

MenschenRechtsMagazin

Informationen | Meinungen | Analysen

31. Jahrgang · 2026 · Heft 1

Aus dem Inhalt

- Die Menschenwürde als Grenze der Vollautomatisierung des Verwaltungsverfahrens
- The Third Wave of Systemic Colonisation: Platform Capitalism and the Human Rights Crisis of Memory and the Public Sphere



Universitätsverlag Potsdam

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de/> abrufbar.

Universitätsverlag Potsdam 2026

<http://verlag.ub.uni-potsdam.de/> | <https://ror.org/01femje42>

Am Neuen Palais 10, 14469 Potsdam

Tel.: +49 (0)331 977 2533

E-Mail: verlag@uni-potsdam.de

Herausgeber:

Prof. Dr. phil. Logi Gunnarsson (logi.gunnarsson@uni-potsdam.de)

Prof. Dr. iur. Andreas Zimmermann, LL.M. (Harvard) (andreas.zimmermann@uni-potsdam.de)

Begründet von: Prof. Dr. iur. Eckart Klein

Redaktion:

Prof. Dr. iur. Norman Weiß (norman.weiss@uni-potsdam.de)

Btissam Boulakhrif (redaktion-mrm@uni-potsdam.de)

Alle Rechte liegen bei den Autor:innen. Copyright-Jahr 2026.

Soweit nicht anders gekennzeichnet, ist dieses Werk unter einem Creative-Commons-Lizenzvertrag Namensnennung 4.0 lizenziert. Dies gilt nicht für Zitate und Werke, die aufgrund einer anderen Erlaubnis genutzt werden. Um die Bedingungen der Lizenz einzusehen, folgen Sie bitte dem Hyperlink:

<https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/legalcode.de>.

Copyediting: Georgiy Kurie

Satz: le-tex publishing services GmbH, xerif

Online veröffentlicht unter:

<https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1>

Inhaltsverzeichnis

Norman Weiß, Btissam Boulakhrif Editorial	4
--	---

Abhandlungen

Charlotte Langer Die Menschenwürde als Grenze der Vollautomatisierung des Verfahrens – Formelle Betrachtungen	6
---	---

Daniel Valente Pedroso de Siqueira The Third Wave of Systemic Colonisation – Platform Capitalism and the Human Rights Crisis of Memory and the Public Sphere	22
--	----

Entscheidungsbesprechung

Lucas Reckziegel Weschenfelder Commentary on the Judgment Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” v. Colombia – Emphasizing Informational Self-Determination as a Condition for the Exercise of the Right to Defend Human Rights	38
---	----

Buchbesprechungen

Eckart Klein Adis Selimi, Die Politische Philosophie der Staatenanerkennung	57
--	----

Erol Pohlreich Franz-Xaver Lehmeyer, Strafrecht und Menschenwürde. Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen	65
--	----

Editorial

Norman Weiß¹  • Btissam Boulakhrif¹ 

¹Universität Potsdam, Menschenrechtszentrum 

Dieses Heft greift – wie auch schon in der Vorausgabe – die Herausforderungen des Einsatzes künstlicher Intelligenz für den völkerrechtlichen Menschenrechtsschutz auf, dieses Mal sowohl aus rechtlicher wie auch aus rechtsphilosophischer Perspektive. Auch der Schutz von Menschenrechtsverteidiger*innen als eine Grundvoraussetzung für effektiven Menschenrechtsschutz und die Auswirkungen staatlicher Überwachungsstrukturen finden im aktuellen Heft wieder ihren Platz, dieses Mal im Kontext des Inter-Amerikanischen Menschenrechtssystems.

Charlotte Langer untersucht in ihrem Beitrag „Die Menschenwürde als Grenze der Vollautomatisierung des Verwaltungsverfahrens: Formelle Betrachtungen“ die verfassungsrechtlichen Grenzen einer Automatisierung des Verwaltungsverfahrens durch sprachverarbeitende Algorithmen. Hierzu nimmt sie das Verwaltungsverfahren insbesondere hinsichtlich seiner kommunikativ-argumentativen Verfahrensschritte in den Blick und prüft, inwieweit ihrem menschenrechtlichen Gewährleistungsgehalt – darunter auch die Menschenwürde – eine Vollautomatisierung noch gerecht werden kann.

In seinem Beitrag „The Third Wave of Systemic Colonization: Platform Capitalism and the Human Rights Crisis of Memory and the Public Sphere“ analysiert *Daniel Valente Pedrosa de Siqueira*, gestützt auf Habermas’ Theorie des kommunikativen

Handelns, den Plattformkapitalismus als „zeitgenössische Form der systemischen Kolonisation der Lebenswelt“. Er diagnostiziert eine dritte Welle der Kolonisation, die durch eine von Algorithmen gelenkte Plattformwirtschaft, Datensammlung und den Einsatz von KI-Sprachmodellen gekennzeichnet ist, und argumentiert für neue normative und rechtliche Rahmenbedingungen im internationalen Menschenrechtssystem, die diese dritte Welle der Kolonisation adäquat adressieren.

Lucas Reckziegel Weschenfelder bespricht eine Entscheidung des Inter-Amerikanischen Gerichtshofs für Menschenrechte zu staatlichen Nachrichtendiensttätigkeiten in Kolumbien. Er arbeitet heraus, wie das Gericht insbesondere das Recht auf informationelle Selbstbestimmung mit dem Recht zur Verteidigung der Menschenrechte verknüpft sowie den erforderlichen innerstaatlichen Rechtsrahmen, den das Gericht den Staaten diesbezüglich auferlegt.

Den Heftteil der Buchbesprechungen eröffnet *Eckart Klein* mit einer Besprechung der Dissertation von *Adis Selimi* „Die Politische Philosophie der Staatenanerkennung“, die moralische und rechtliche Fragestellungen der Staatenanerkennung aufgreift, diese in das bestehende völkerrechtliche Normgefüge einordnet und auf dieser Grundlage die politische Philosophie der Staatenanerkennung herausarbeitet. *Erol Pohlreich* bespricht die Dissertati-

on von *Franz-Xaver Lehmeyer* „Strafrecht und Menschenwürde“, die das Argument der Menschenwürde im Strafrecht anhand ausgewählter Konflikte – des Abschusses eines Passagierflugzeugs, der Rettungsfolter und der lebenslangen Freiheitsstrafe – unter Rückbezug auf das Verfassungs- und Strafrecht herausarbeitet und dogmatisch verortet.

Unseren Leser*innen wünschen wir eine erkenntnisreiche sowie anregende Lektüre.

The image shows two handwritten signatures in blue ink. The signature on the left is 'Norman Leif' and the signature on the right is 'Bissam Boulakhrif'.

Abhandlung

Die Menschenwürde als Grenze der Vollautomatisierung des Verwaltungsverfahrens – Formelle Betrachtungen

Charlotte Langer¹ ¹Universität Leipzig 

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Die Menschenwürde als
fundamentales
Rechtsprinzip des
Verwaltungsverfahrens
- III. Anhörungs- und
Begründungserfordernisse
im Einzelnen
- IV. Anhörung und Begründung
durch LLMs
- V. Fazit
Vita

Abstract

Der Beitrag untersucht formelle Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensrechts, deren Automatisierung durch sprachverarbeitende Algorithmen technologisch realisierbar sein könnte. Zentrale Fragestellung ist, ob gegen ein solches Vorhaben grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedenken, insbesondere durch die Menschenwürdegarantie, sprechen. Hierzu wird zunächst das Verwaltungsverfahren, insbesondere hinsichtlich kommunikativ-argumentativer Verfahrensschritte, auf seine menschenrechtlichen Dimensionen untersucht. Anschließend wird geprüft, inwieweit diesen Dimensionen durch sprachverarbeitende Algorithmen in einem vollautomatisierten Verwaltungsverfahren Rechnung getragen werden kann.

Keywords

Verwaltungsrecht, Verwaltungsverfahrensrecht, KI, Automatisierung, Menschenwürde

Zitation:

Charlotte Langer, Die Menschenwürde als Grenze der Vollautomatisierung des Verwaltungsverfahrens, in: MRM 31 (2026) 1, S. 6–21.

<https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1.35>.

Eingereicht: 13.02.2026

Akzeptiert: 02.04.2026

Publiziert: 13.08.2026

Urheberrecht:

Alle Rechte liegen bei den Autor:innen.
Copyright-Jahr 2026.

Soweit nicht anders gekennzeichnet, ist dieses Werk unter einem [Creative-Commons-Lizenzvertrag Namensnennung 4.0](#) lizenziert. Dies gilt nicht für Zitate und Werke, die aufgrund einer anderen Erlaubnis genutzt werden.

I. Einleitung

Die sogenannte „Künstliche Intelligenz“ (KI) ist das neue große Schlagwort in Wirtschaft und Verwaltung. Neben vollmundigen Versprechungen und schillernden Zukunftsfantasien löst die Entwicklung aber auch Verunsicherung und Ängste aus: undurchsichtige Prozesse führen zu scheinbar objektiven, schwer zu widerlegenden Ergebnissen, Verantwortlichkeiten und Anfechtungsmöglichkeiten bleiben unklar, offensichtliche Fehler bleiben unbemerkt, und nicht zuletzt kommen KI-Systeme mit einem schier unersättlichen Datenhunger daher. Dem gegenüber stehen enorme Effizienzgewinne, schnellere und einheitlichere Prozesse und passgenaue Ergebnisse, die sich Entwickler*innen und Anwender*innen von fortschrittlichen Systemen versprechen. Naturgemäß werden potenzielle Anwendungsmöglichkeiten auch im öffentlichen Sektor, namentlich in Verwaltung und Rechtsprechung, ausgelotet.¹

¹ Der öffentliche Diskurs in der Rechtswissenschaft scheint sich dabei bislang auf die Automatisierung der Rechtsprechung zu konzentrieren, s. etwa *Lydia Wolff*, Algorithmen als Richter: verfassungsrechtliche Grenzen entscheidungstreffender Rechtsgeneratoren in der Rechtsprechung, Diss. 2022; *David Nink*, Justiz und Algorithmen, 2021; *Dana Burchardt*, Künstliche Intelligenz in der Justiz und ihre Auswirkungen auf die richterliche Unabhängigkeit, in: *Der Staat* 63 (2024), S. 595–618. Dieser deutliche Fokus überrascht, da die überragende Bedeutung des Justizsystems einschließlich seiner menschlichen Komponenten – Empathie, Fähigkeit zu komplexen Wertungs- und Abwägungsvorgängen, Beurteilung menschlichen Verhaltens, Anerkennung menschlicher Fehlbarkeit – einer Automatisierung normativ weitgehend entgegensteht. In der Verwaltung hingegen sind die Argumente gegen weitreichende Automatisierung deutlich abgeschwächt. Insbesondere werden hier oft Massenverfahren bearbeitet, die ohne größere Entscheidungs- oder Beurteilungsspielräume nach festen rechtlichen Vorgaben ablaufen. Somit ist hier das größere Potenzial für ernsthafte Automatisierungsbemühungen vorzufinden.

Angesichts der zunehmenden Herausforderung öffentlicher Institutionen durch wachsende Aufgabenkreise, begrenzte Mittel und steigende Erwartungen der Bürger*innen an den Staat sind die versprochenen Effizienzgewinne durchaus attraktiv. Jedoch müssen staatliche Institutionen mehr noch als private Vorsicht walten lassen, der Effizienz keine ungebührlichen Opfer zu bringen – insbesondere nicht die Grundrechte zu schleifen. Der Rechtswissenschaft fällt dabei auch die Aufgabe zu, derartige Entwicklungen kritisch zu betrachten und immer wieder zu fragen: welche Grenzen müssen wir dem technisch Möglichen durch das normativ Gebotene aufzeigen?

Die Frage nach der rechtlichen Bewertung einer Vollautomatisierung von Verwaltungsaufgaben war bisher eine rein theoretische. Die bisher üblichen deterministischen Algorithmen sind auf die Verarbeitung von im Voraus festgelegten – also vorhersehbaren und kalkulierbaren – Datenpunkten beschränkt. Daher war eine Automatisierung bislang nur von einfachen, gesetzlich vollständig determinierten Fällen möglich. Dieser Stand der Technik spiegelt sich etwa in § 35a VwVfG wider, der eine Vollautomatisierung von Verwaltungsentscheidungen auf Fälle ohne Ermessens- oder Beurteilungsspielraum begrenzt.² Insbesondere durch die kürzlich erfolgten Durchbrüche in der Entwicklung großer Sprachmodelle (Large Language Models – LLMs) scheint es nunmehr je-

² Eine Gesetzesänderung, um dem fortschreitenden Stand der Technik Rechnung zu tragen, ist dabei jedoch nicht ausgeschlossen, siehe etwa *Mario Martini/David Nink*, Subsumtionsautomaten ante portas? – Zu den Grenzen der Automatisierung in verwaltungsrechtlichen (Rechtsbehelfs-)Verfahren, in: *Deutsches Verwaltungsblatt* 133 (2018), S. 1128–1137; *Markus Ludwigs/Annika Velling*, Der vollständig automatisierte Verwaltungsakt in den Grenzen des Europa- und Verfassungsrechts, in: *VerwArch* 2023, S. 71–106 (100).

doch durchaus möglich, auch komplexere, kommunikative Verfahrensschritte wie etwa Anhörungen und Begründungen vollständig zu automatisieren. Auch komplexe oder ungewöhnliche Sachverhalte können nun etwa über einen Chatbot oder ein Freitextfeld in einem Onlineformular in das System eingespeist und von diesem verarbeitet werden. Obwohl die Technik noch fehleranfällig und ausbaubedürftig ist, zeichnen sich hier doch erhebliche neue Horizonte für die Automatisierung von Verwaltungsaufgaben ab. Fraglich bleibt dabei, ob eine höherrangige Grenze für die Automatisierung solcher kommunikativer Verfahrensschritte bestehen bleibt. Namentlich die Menschenwürdegarantie könnte diese Wirkung entfalten, gebietet sie doch im Kern, dass der Mensch in seiner Subjektqualität anerkannt und nicht zum bloßen Objekt staatlichen Handelns degradiert wird. Wie genau sich diese menschenrechtliche Dimension des Verfahrens darstellt und ob sie eine unüberwindbare Grenze für eine Vollautomatisierung mithilfe von LLMs darstellt, ist derzeit offen. Dieser Umstand ist sicherlich auch der Tatsache geschuldet, dass die Frage bis dato keiner differenzierten Klärung bedurfte: es konnte schlicht auf die technischen Grenzen der Automatisierung abgestellt werden und eine eingehende Befassung mit ihren normativen Grenzen daher unterbleiben. Mit fortschreitender Technologie wird eine intensive Auseinandersetzung mit dieser Frage jedoch nunmehr notwendig.

Neben Verfahrensfragen wirft die Automatisierung von Verwaltungsverfahren auch grundsätzliche materielle Fragen der Menschenwürde auf, da hierbei die Gefahr besteht, dass der Mensch nicht als Individuum, sondern lediglich als Sammlung von Datenpunkten behandelt und damit

zum bloßen Objekt degradiert wird.³ In der Rechtsordnung der Europäischen Union wurde dieses Problem bereits erkannt und durch die Einführung von Art. 22 DSGVO angegangen, der – allerdings mit weitreichenden Ausnahmen – ein grundsätzliches Abwehrrecht gegen vollautomatisierte Entscheidungen mit Rechtswirkung gegenüber Individuen einräumt,⁴ sowie durch Verbote und Vorsichtsmaßnahmen hinsichtlich bestimmter Hochrisiko-Anwendungen von fortschrittlichen Methoden insbesondere des maschinellen Lernens in der KI-Verordnung der EU.⁵ Entsprechend hat sich in der internationalen rechtswissenschaftlichen Literatur ein lebhafter Diskurs um ein mögliches Recht auf eine menschliche Entscheidung entsponnen – in Verwaltungs- wie auch in Strafverfahren.⁶ Jenseits des materiellen

³ Hierzu ausführlich *Mireille Hildebrandt*, *Privacy as Protection of the Incomputable Self: From Agnostic to Agonistic Machine Learning*, in: *Theoretical Inquiries in Law* 2019, S. 83–121; *Margot Kaminski*, *Binary Governance: Lessons from the GDPR's Approach to Algorithmic Accountability*, in: *Southern California Law Review* 2019, S. 1529–1616 (1541 ff.).

⁴ Vgl. etwa *Ludwigs/Velling* (Fn. 2), S. 85 ff.; kritisch *Reuben Binns/Michael Veale*, *Is that your final decision? Multi-stage profiling, selective effects, and Article 22 of the GDPR*, in: *International Data Privacy Law* 11 (2021), S. 319–332; *Lilian Edwards/Michael Veale*, *Slave to the Algorithm? Why a 'Right to an Explanation' Is Probably Not the Remedy You Are Looking For*, in: *Duke Law & Technology Review* 16 (2017), S. 18–84; *Francesca Palmiotto*, *When Is a Decision Automated? A Taxonomy for a Fundamental Rights Analysis*, in: *German Law Journal* 25 (2024), S. 210–236.

⁵ S. hierzu etwa *Melanie Fink/Michèle Finck*, *Reasoned A(I)dmistration: explanation requirements in EU law and the automation of public administration*, in: *European Law Review* 47 (2022), S. 376–392.

⁶ S. etwa *Wolff* (Fn. 1); *Frank Pasquale*, *A Rule of Persons, Not Machines: The Limits of Legal Automation*, in: *The George Washington Law Review* 87 (2019), S. 1–55; *Aziz Z. Huq*, *A Right to a Hu-*

Problems der eigentlichen Entscheidung wirft die Verfahrensautomatisierung aber auch formelle Fragen hinsichtlich des Prozesses der Entscheidungsvorbereitung, Entscheidungsfindung, Aufbereitung und Mitteilung an den oder die Betroffene*n auf, die bisher wenig Beachtung gefunden haben. Der vorliegende Beitrag widmet sich daher den formellen Aspekten der Automatisierung des Verwaltungsverfahrens im Lichte der Menschenwürde.

Hieraus ergibt sich die zentrale Forschungsfrage, die im Folgenden untersucht werden soll: Welche menschenrechtlichen Dimensionen hat das Verwaltungsverfahren, insbesondere hinsichtlich der Achtung der Menschenwürde durch Anhörungs- und Begründungspflichten, und kann diesen Dimensionen hinreichend Rechnung getragen werden, wenn Verwaltungsverfahren mittels LLMs vollständig automatisiert werden?

Der Beitrag beginnt mit einer Untersuchung des Menschenwürdeprinzips im Verwaltungsverfahren. Er geht dabei nicht streng dogmatisch vor, sondern nähert sich dem Menschenwürdebegriff auf einer Metaebene unter Rückgriff auf Kategorien sowohl des Verfassungs- als auch des Unionsrechts sowie auf rechtsphilosophische Betrachtungen, um die Breite des Menschenwürdebegriffs zu erfassen. Es folgt eine Untersuchung einzelner Verfahrensschritte auf menschenrechtlich relevante Dimensionen, insbesondere hinsichtlich der Menschenwürde. Eine solche Dimension könnte sich ergeben aus (1) Reziprozität (Subordination nur unter eine Gewalt, die

das volle Ausmaß der Gewaltausübung wegen grundsätzlicher Rollenaustauschbarkeit nachvollziehen kann); (2) Fähigkeit zur Empathie (Verständnis für bestimmte Situationen sowie Bedeutung und Tragweite der Verwaltungsentscheidung); (3) Argumentation (ebenbürtiger Austausch unterschiedlicher Rechtsansichten als demokratisch und rechtsstaatlich unverzichtbares Element). Anhand der erarbeiteten Konzeption geht der Beitrag sodann der Frage nach, ob dieser Dimension auch dann Genüge getan werden kann, wenn das Verwaltungsverfahren vollständig automatisiert wird, insbesondere wenn Anhörungen und Begründungen durch LLMs durchgeführt werden.

II. Die Menschenwürde als fundamentales Rechtsprinzip des Verwaltungsverfahrens

1. Der Menschenwürdebegriff auf nationaler und völkerrechtlicher Ebene

Die Menschenwürde als Rechtsprinzip zeichnet sich durch eine gewisse Paradoxität aus: einerseits ist sie als Grundlage der Menschenrechte insbesondere im deutschen Verfassungsrecht, aber auch auf völkerrechtlicher und unionsrechtlicher Ebene einhellig anerkannt, andererseits entzieht sie sich trotz dieser herausragenden Bedeutung einer konsensfähigen, positiven Definition. Im Folgenden werden die Definitionen und Begriffe der verschiedenen Ebenen einer Gesamtbetrachtung unterzogen, um dem hier verfolgten Ansatz einer rechtsphilosophischen Meta-Perspektive gerecht zu werden. Es sei jedoch darauf hingewiesen, dass im konkreten Anwendungsfall genau zu prüfen

man Decision, in: *Virginia Law Review* 106 (2020), S. 611–688; Burkhard Schafer, Can one be just without being human? Legal AI and the quest for executable justice, in: Bijan Fateh-Moghadam et al. (Hrsg.), *Transformative Technologien: Wechselwirkungen zwischen technischem und rechtlichem Wandel*, 2021, S. 119–152.

ist, welcher Definitionsansatz der Menschenwürde und welche Begrifflichkeiten zu ihrer Konkretisierung heranzuziehen sind.⁷

In der nationalen Rechtsprechung wird auf einen negativen Definitionsansatz zurückgegriffen, der die Menschenwürde von ihrer Verletzung her betrachtet und dogmatisch umgrenzt.⁸ Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) bedient sich dabei zumeist der bekannten Objektformel: die Menschenwürde erfordert, dass der Mensch nicht zum bloßen Objekt staatlichen Handelns gemacht wird.⁹ Wo genau die Grenze der Objektifizierung verläuft, lässt sich jedoch selten genau festlegen und bleibt oft abhängig von den Umständen des jeweiligen Einzelfalles. Meist wird sie ins Verhältnis zur freien Selbstbestimmung und Autonomie des Menschen gesetzt, wobei eine Objektifizierung dann vorliegt, „wenn dem Menschen die Freiheit zum selbstbestimmten Handeln genommen und er unter Zwang in völliger Abhängigkeit den Interessen anderer Menschen unterworfen wird.“¹⁰ Zur Konkretisierung des Menschenwürdegehalts dienen sodann die im Grundgesetz nachfolgenden Grundrechte, welche in ihrer Gesamtheit Ausdruck der Menschenwürdeachtung des

Grundgesetzes sind. Jedem Grundrecht wohnt damit ein Kern der Menschenwürde inne, der der Abwägung gegen andere Belange nicht zugänglich ist.¹¹

Wie das Grundgesetz stellt auch die Grundrechtecharta der EU¹² (GrCh) die Menschenwürde als unantastbare Voraussetzung und Begründung eines grundrechtlich gebundenen Rechtssystems an den Beginn eines Katalogs an Freiheits- und Gleichheitsrechten. Sie wird ebenfalls nicht genauer umschrieben, dient jedoch als Kern und zentrale Voraussetzung der nachfolgenden Rechte.

In der Europäischen Menschenrechtskonvention¹³ (EMRK) wird die Menschenwürde nicht ausdrücklich erwähnt; sie ist aber nach einhelliger Meinung Voraussetzung, Fundament und Kernidee der in der Konvention verbrieften Rechte. Demnach kommt der Menschenwürde, obwohl sie in der EMRK nicht ausdrücklich als eigenständiges Menschenrecht genannt ist, ein eigenständiger Schutzbereich zu, der von den Mitgliedstaaten zu achten und zu schützen ist.¹⁴ Zur Menschenwürde als Grundprinzip im innerstaatlichen Verwaltungsverfahren schweigt die EMRK. Zwar schreibt sie in Art. 6 EMRK ein Recht auf ein faires Verfahren fest; dieses bezieht sich jedoch ausdrücklich nur auf das gerichtliche Verfahren in Zivil- und Straf-

⁷ Insbesondere ist zu prüfen, ob die Rechtsmaterie der KI-Nutzung durch den EU AI Act derart unionsrechtlich determiniert ist, dass sich die weitere rechtliche Analyse an den unionsrechtlichen, statt an den grundrechtlichen Maßstäben zu orientieren hat. Dieses Problem wird im vorliegenden Beitrag bewusst ausgespart, um den Blick auf die philosophische Ebene unverstellt zu lassen.

⁸ *Torben Bührer*, Das Menschenwürdekonzept der Europäischen Menschenrechtskonvention, 2020, S. 111 ff., 288 ff.

⁹ Etwa BVerfGE 101, 397 (405); BVerfGE 9, 89 (95).

¹⁰ *Homaira Jafari-Kammann*, Künstliche Intelligenz und Menschenwürde: Untersuchungen im Umfeld von Mensch-Maschine-Interaktionen, 2025, S. 91.

¹¹ Eingehend hierzu *Mathias Hong*, Menschenwürde und abwägungsfeste Rechte, in: NJW 2024, S. 2815–2822.

¹² Charta der Grundrechte der Europäischen Union vom 8.10.2008, BGBl. 2008 II, S. 1165.

¹³ Europäische Menschenrechtskonvention vom 4.11.1950, BGBl. 1952 II, S. 685.

¹⁴ Mit Darlegung der Kritik an dieser Interpretation: *Bührer* (Fn. 8), S. 320 ff.

sachen und ist auch nicht analog auf das Verwaltungsverfahren anwendbar.¹⁵

In der Rechtsphilosophie ist das Prinzip der Menschenwürde ähnlich universell anerkannt, aber umstritten in seinem konkreten Aussagegehalt.¹⁶ Zum einen wird sie als auf Reziprozität gegründeter, allgemeiner Achtungsanspruch bezeichnet, der allen Menschen allein aufgrund ihres Menschseins innewohnt.¹⁷ Die Reziprozität gründet sich dabei in Gleichursprünglichkeit: dem Gedanken, „dass die Existenz zweier Entitäten so miteinander verknüpft ist, dass die eine nur existieren kann, wenn auch die andere existiert, und umgekehrt.“¹⁸ Demnach stützt und bedingt die Würde des einen Menschen zugleich die Würde des nächsten, sodass die Menschenwürde zum „Eckpfeiler eines ethischen und rechtsstaatlichen Systems“¹⁹ wird. Daraus folgt ein Gegenseitigkeitsprinzip, welches sich in verfahrensrechtlichen Beteiligungsrechten als kommunikatives Mittel von Mensch zu Mensch niederschlägt.²⁰ Zum anderen wird der Aspekt der Selbstbestimmung über eigenen Interessen betont: „Die innere, unveränderliche Eigenschaft der großen Menschenwürde ist die Eigenschaft

der tatsächlichen oder wenigstens potentiellen Selbstbestimmung über die eigenen Belange, das heißt die Bestimmung der eigenen Belange primärer bzw. niederer Stufe durch die Wünsche und Ziele zweiter bzw. höherer Stufe. Ein wesentlicher Teil unseres Selbstverständnisses beruht auf dieser Selbstbestimmung über unsere eigenen Belange.“²¹

Als zentrale Eckpfeiler der Menschenwürde lassen sich somit individuelle Selbstbestimmung und Reziprozität festhalten.

2. Die Menschenwürde im Verwaltungsverfahren

Entsprechend nimmt die Menschenwürde auch im Verwaltungsverfahren eine wichtige, aber oft unscharfe Rolle ein. Die konkreten Vorgaben der Menschenwürdegarantie für das Verwaltungsverfahren sind wenig ausgeformt, wohl weil sie bisher in rechtsdogmatischen Untersuchungen und Argumentationen eine unterstützende Rolle für greifbarere, praktische Erwägungen wie die oben ausgeführten einnahm. In der Rechtsprechung des BVerfG wird auf sie verwiesen, um die Bedeutung etwa des Anhörungserfordernisses herauszustreichen, ohne dass jedoch die konkreten Konturen der Menschenwürde selbst hervortreten.²² Auch die Objektformel des BVerfG ist in der rechtswissenschaftlichen Analyse wenig trennscharf – schließlich beinhaltet jede staatliche Einwirkung auf den oder die Bürger*in eine Subordinationserwartung, die der oder die Betroffene als Objektifizierung wahrnehmen könnte. Auch in der Literatur wird etwa das Anhörungserfordernis als zentrale Forderung eines menschenwürdigen Verwaltungsverfahrens

¹⁵ Frank Meyer, in: Ulrich Karpenstein/Franz C. Mayer (Hrsg.), EMRK-Kommentar, 3. Auflage, 2022, Art. 6, Rn. 13.

¹⁶ Eingehend zu verschiedenen Strömungen und Überlegungen der Rechtsphilosophie: Dietmar Pfordten, Menschenwürde, 2. Auflage, 2023.

¹⁷ John Tasioulas, The Rule of Algorithm and the Rule of Law, in: Christoph Bezemek et al. (Hrsg.), Vienna Lectures on Legal Philosophy, Band 3: Legal Reasoning, 2025, S. 17–39 (36 f.).

¹⁸ Jafari-Kammann (Fn. 10), S. 93.

¹⁹ Ibid.

²⁰ Zur zentralen Bedeutung der Gegenseitigkeit im Rechtsverkehr vgl. Kiel Brennan-Marquez/Stephen Henderson, Artificial Intelligence and Role-Reversible Judgment, in: Journal of Criminal Law and Criminology 109 (2019), S. 137–164.

²¹ Pfordten (Fn. 16), S. 56.

²² BVerfGE 7, 53 (57); 7, 275 (279); 9, 89 (95); 101, 397 (405).

anerkannt, ohne dass dessen Voraussetzungen und Gestaltung näher beleuchtet werden.²³

Im Lichte der obigen Ausführungen kann jedoch konkretisiert werden, dass auch im Verwaltungsverfahren ein Minimum erstens an Reziprozität und Ebenbürtigkeit und zweitens an Selbstbestimmung notwendig ist, um der Menschenwürde gerecht zu werden. Freilich kann diesen Belangen nicht unumschränkt Genüge getan werden, ohne die Funktion des Verwaltungsverfahrens als Interessenausgleich zwischen Individualinteressen und Gemeinwohlbelangen gänzlich aufzugeben. Jedoch gebietet die Menschenwürde zumindest, dass dem betroffenen Individuum argumentativ auf Augenhöhe begegnet wird, dass ihm die Möglichkeit eingeräumt wird, auf den Ausgang des Verfahrens Einfluss zu nehmen, seine Interessen hinreichend darzustellen und argumentativ zu verteidigen.²⁴ Aber auch in der Bestimmung der Gemeinwohlbelange übt die Menschenwürde als Determinante und Voraussetzung eines rechtsstaatlichen Systems indirekten Einfluss aus, müssen diese doch durch das Zusammenspiel aller selbstbestimmten Bürger*innen ausgehandelt und weiterentwickelt werden.

III. Anhörungs- und Begründungserfordernisse im Einzelnen

Zentraler Ausdruck dieses kommunikativen, reziproken Ansatzes der Menschenwürde im Verwaltungsverfahren sind vor allem Anhörungs- und Begründungspflichten. Diese dienen dazu, der Objektifizierung des oder der Einzelnen durch staatliches Handeln auf unterschiedlichen Ebenen entgegenzuwirken. Sie werden daher im Folgenden eingehender untersucht.

1. Rechtlicher Rahmen

Der rechtliche Rahmen für Anhörungs- und Begründungspflichten im Verwaltungsverfahren wird im nationalen Recht durch § 28 Abs. 2 Nr. 4 Alt. 3 VwVfG (Anhörung) bzw. § 39 Abs. 2 Nr. 3 Alt. 2 VwVfG (Begründung) sowie die entsprechenden landesrechtlichen Vorschriften, auf Unionsebene insbesondere durch Art. 41 Abs. 2 lit. a (Anhörung) und c (Begründung) GRCh abgesteckt. Hinsichtlich der Automatisierung kommen zudem spezielle unionsrechtliche Vorgaben zum Tragen, insbesondere Art. 22 DSGVO und die Vorgaben der KI-Verordnung.

Die Voraussetzungen beider Tatbestände im VwVfG laufen weitgehend parallel: demnach kann unter anderem sowohl von einer Anhörung als auch von einer Begründung abgesehen werden, wenn die Behörde einen Verwaltungsakt mithilfe automatischer Einrichtungen erlassen will und es der Anhörung bzw. Begründung nach den Umständen des Einzelfalles nicht bedarf. Hier ist zu unterstreichen, dass bei Vollautomatisierung komplexerer Fälle nicht davon ausgegangen werden kann, dass Anhörung und Begründung nach den Umständen des Einzelfalles nicht geboten

²³ S. etwa *Eberhard Schmidt-Aßmann*, Das allgemeine Verwaltungsrecht als Ordnungsidee: Grundlagen und Aufgaben der verwaltungsrechtlichen Systembildung, 2. Auflage, 2004, S. 67.

²⁴ Die Verfasserin dankt an dieser Stelle ihrem Kollegen Lukas Claes für fruchtbaren Austausch zum kommunikativ-argumentativen Aspekt des Verwaltungsverfahrens.

seien. Die Formulierung dieser Ausnahmetatbestände geht auf eine Zeit zurück, in der der Erlass von Verwaltungsakten mit automatischen Einrichtungen nach dem Stand der Technik nur für einfachere, rechtlich vollständig determinierte Fälle denkbar war – man denke etwa an Steuerbescheide. Solche Fälle dürften in der Tat häufig keiner Anhörung oder Begründung bedürfen. Hinsichtlich der Anhörung kann in derartigen Fällen regelmäßig ausgeschlossen werden, dass eine Anhörung die zu treffende Entscheidung in irgendeiner Weise beeinflussen kann, da letztere bereits vollständig durch das Gesetz determiniert ist. Die Gründe für die Entscheidung ergeben sich aus dem Gesetz; mangels Beurteilungs- oder Ermessensspielraum sind genauere Ausführungen etwa zu Abwägungsprozessen nicht notwendig. Sollten künftig jedoch auch komplexere Fälle in eine automatisierte Bearbeitung überführt werden, können diese Überlegungen nicht mehr standhalten. Sowohl in sachlicher Hinsicht zur Sachverhaltsaufklärung (Anhörung) und zur Nachvollziehbarkeit und Anfechtbarkeit (Begründung) als auch durch die Menschenwürde dürften Anhörung und Begründung unerlässlich sein.²⁵

2. Die Anhörung

Die Anhörung erfüllt im Verwaltungsverfahren zunächst eine praktische Funktion: die der Aufklärung des Sachverhalts. Der oder die betroffene Bürger*in ist zumeist am besten aufgestellt, relevante Informationen zu sammeln und der Behörde mitzuteilen. Die Anhörung trägt damit erheblich dazu bei, dass die zu treffende Entscheidung der Behörde auf einer fehlerfreien Tatsachenbasis beruht, und dient damit einer zentralen Vorgabe des Rechtsstaatsprinzips.

Neben der Einholung objektiver Fakten bietet die Anhörung jedoch auch Gelegenheit, die Rechtsansicht des oder der Bürger*in darzustellen und damit nicht nur auf Tatsachen-, sondern auch auf Rechtsfolgenebene Einfluss auf die behördliche Entscheidung zu nehmen – wenngleich dieser Einfluss oft weniger erheblich ausfallen dürfte, als es sich der oder die betroffene Bürger*in erhofft. Dennoch ist dies eine zentrale Stellschraube, um der Behandlung des oder der Einzelnen als Objekt entgegenzuwirken. Die Möglichkeit zur Mitwirkung und zur Beeinflussung des Verwaltungsverfahrens im eigenen Sinne impliziert, dass der oder die Betroffene als eigenständiges Subjekt mit eigenen Moralvorstellungen und Rechtsansichten wahrgenommen und anerkannt wird, und wirkt damit dem Subordinationsverhältnis zwischen Bürger*in und Staat zumindest teilweise entgegen. Der oder die Bürger*in erhält dadurch Selbstwirksamkeit: die Fähigkeit zur Einflussnahme auf das eigene Schicksal. Diese Bedeutung unterstreicht auch das BVerfG regelmäßig.²⁶ Insoweit ist das Anhörungserfordernis auch Ausdruck des Reziprozitätsgedankens – der gegenseitigen Anerkennung und des Respekts gegenüber dem oder der Bürger*in als ebenbürtiger, selbstbestimmter Mensch. Obwohl notwendigerweise ein strukturelles Ungleichgewicht zwischen Bürger*in und Verwaltungsmitarbeiter*in besteht, indem Letztere*r kraft seines oder ihres Amtes mit der Entscheidung über einen Lebensbereich der oder des Ersteren beauftragt ist, signalisiert die Anhörung die Anerkennung des eigenständigen, rational denkenden Gegenübers. Für den oder die Bürger*in dient die Anhörung dazu, die eigene Position verständlich zu machen und an menschliche Instinkte zu appellieren, um Verständnis und Mitgefühl zu generieren.

²⁵ So auch *Ludwigs/Velling* (Fn. 2), S. 89 ff.

²⁶ S. etwa BVerfGE 9, 89 (95); 65, 171 (174); 101, 397 (405).

rieren – das erhöht umgekehrt auch das Verständnis von Bürger*innen für menschliche Fehler in der Behörde, welches bei algorithmischen Entscheidungen deutlich geringer ausgeprägt ist.²⁷ Insoweit hat die Anhörung auch eine empathische Dimension, indem die Vorstellungen, Ziele und Werte des Gegenübers mit den eigenen abgeglichen und auf ihre Nachvollziehbarkeit hin überprüft werden können.²⁸

3. Die Begründung

Die Begründungspflicht für Verwaltungsentscheidungen erfüllt zunächst mehrere praktische Funktionen. Sie dient zunächst als Selbstkontrolle der Verwaltung, indem sie den oder die Sachbearbeiter*in zur kritischen Reflexion der Entscheidung zwingt.²⁹ Weiterhin macht sie die Tatsachengrundlage, Beweggründe und Abwägungsvorgänge sichtbar und nachvollziehbar: einerseits für den oder die Betroffene*n der Entscheidung selbst, andererseits für Widerspruchsinstanz und Verwaltungsgerichtsbarkeit, wenn die Entscheidung angefochten wird.³⁰ Nur so können Bürger*in und Überprüfungsinstanzen sicherstellen, auf welche Tatsachen- und Rechtsgrundlage die Verwaltung ihre Entscheidung gestützt hat, wie unterschiedliche Belange und Interessen gewichtet wurden und wie Abwägungsergebnisse erreicht wurden. Diese Informationen sind

zunächst für die rechtliche Bewertung der Entscheidung unerlässlich. Daneben hat die Begründung auch eine psychologische Funktion: der Mensch akzeptiert eine für ihn ungünstige Entscheidung eher, wenn die Gründe für diese Entscheidung dargelegt werden.³¹ Darüber hinaus ist die Begründungspflicht auch Ausdruck der Menschenwürdeachtung, indem sie wiederum den oder die Bürger*in als ebenbürtiges Subjekt anerkennt, das nicht blind zum Objekt staatlicher Machteinwirkung gemacht werden darf. So gebietet es die Selbstbestimmung und Autonomie, dass im Falle staatlicher Zwangseinwirkung immerhin die Gründe für die aufgezwungene Einschränkung der freien Selbstbestimmung dargelegt werden. Bestenfalls führt dies bei dem oder der Betroffenen zu der Einsicht, dass die Einschränkung seiner oder ihrer Freiheit nach demokratischen Maßstäben für nachvollziehbare Belange des Gemeinwohls notwendig ist. Zumindest aber ist es Ausdruck der Anerkennung als ebenbürtiges, selbstbestimmtes Subjekt, das sein Handeln rational nach begründeten Handlungsrahmen auszurichten vermag.³² Zudem demonstriert die Begründung die Verantwortlichkeit und Rechenschaft des oder der Entscheider*in: den Willen, für die Entscheidung einzustehen und sie als richtig zu verteidigen. Die Begründung ist damit in gewisser Weise Fortsatz und Abschluss des mit der Anhörung begonnenen kommunikativ-argumentativen Aushandlungsprozesses.

²⁷ Amnon Reichman/Giovanni Sartor, Algorithms and Regulation, in: Hans-Wolfgang Micklitz et al. (Hrsg.), *Constitutional Challenges in the Algorithmic Society*, 2022, S. 131–181 (161).

²⁸ Zur Rolle der Empathie im Verwaltungsverfahren: Sofia Ranchordás, *Empathy in the Digital Administrative State*, in: *Duke Law Journal* 71 (2022), S. 1341–1389.

²⁹ David Roth-Isigkeit, Die Begründung des vollständig automatisierten Verwaltungsakts, in: *DÖV* 2020, S. 1018–1026 (1019).

³⁰ Ibid.

³¹ Mario Martini, *Blackbox Algorithmus – Grundlagen einer Regulierung Künstlicher Intelligenz*, 2019, S. 189 f.

³² Roth-Isigkeit (Fn. 29), S. 1024.

4. Zwischenfazit: Anhörungs- und Begründungspflichten als Ausdruck der Menschenwürde im Verwaltungsverfahren

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass Anhörungs- und Begründungspflichten im Verwaltungsverfahren sowohl praktischen als auch immateriellen Bedürfnissen dienen. Beide Ansätze sind neben ihren sachlichen Funktionen auch Ausdruck der Subjektqualität des oder der Bürger*in, der oder die zwar eventuell nachteilige Verwaltungsentscheidungen – und damit staatliche Zwangseinwirkung – hinnehmen muss, aber auch in dieser Situation ein Mindestmaß an Beteiligung und Rücksichtnahme einfordern kann. Anhörungs- und Begründungspflichten sind damit auch Ausdruck der Ebenbürtigkeit und Reziprozität zwischen Menschen – der Staat soll dem oder der Bürger*in nicht als gesichtsloser Apparat gegenüberstehen, sondern als fairer Wächter über das Gemeinwohl, welches durch die Gesamtheit an selbstbestimmten Individuen determiniert ist. Die Achtung des oder der Bürger*in als selbstbestimmtes, autonomes Subjekt gebietet daher, ihm oder ihr ein Mindestmaß an Einfluss auf sein oder ihr eigenes Schicksal zu gewähren, indem ihm oder ihr Gelegenheit zur Stellungnahme gewährt und die Gründe der Entscheidung dargetan werden. Hierbei zeigt sich auch, dass das Rechtsstaatsprinzip seinen primären Fokus nicht auf Effizienz legt: Anhörungen und Begründungen erfordern Zeit und Aufwand von Verwaltungsmitarbeitenden, stellen aber dennoch einen unverzichtbaren Bestandteil eines fairen Verfahrens dar. Gleichwohl sind Anhörung und Begründung nicht in jedem Falle unverzichtbar. Die vorhandenen Ausnahmetatbestände zeigen, dass diese Vorgaben durchaus einer Abwägung gegen andere Belange wie Effizienz, zügige

Verfahrensdurchführung oder Eilbedürftigkeit zugänglich sind. In den rechtlichen Kategorien des Grundgesetzes führt dies zu dem Schluss, dass Anhörung und Begründung im Verwaltungsverfahren zwar Ausdruck der Menschenwürde sind, aber nicht zu deren abwägungsfestem Kern gehören.³³

IV. Anhörung und Begründung durch LLMs

Mit der fortschreitenden technologischen Entwicklung stellen sich nun einige Fragen mit neuer Relevanz. Bislang konnten die immateriellen Funktionen von Anhörungs- und Begründungspflichten oft dahinstehen, da bei einer Verletzung der entsprechenden Vorschriften schon die handfesteren praktischen Funktionen unerfüllt blieben: wurde etwa eine Anhörung rechtswidrig unterlassen, fehlte dem oder der Betroffenen die Gelegenheit zur Darstellung wichtiger Tatsachen. Dass die Unterlassung gleichzeitig den aus der Menschenwürde erwachsenden Anspruch auf Beteiligung am Verfahren verletzt, war lediglich eine argumentative Verstärkung dieser Tatsache.³⁴ Wenn sprachverarbeitende Algorithmen jedoch in der Lage sind, in natürlicher Sprache mit Bürger*innen zu kommunizieren, stellt sich die Frage: ist dies ausreichend für eine rechtmäßige Anhörung und Begründung im Verwaltungsverfahren, oder bedarf es dafür einer menschlichen Instanz?

³³ Die Verfasserin dankt an dieser Stelle dem oder der Reviewer*in für die aufmerksame Anmerkung zu diesem Punkt.

³⁴ So etwa in BVerfGE 7, 275 (279).

1. Erfüllung der Sachebene

In sachlicher Hinsicht erwecken fortschrittliche Sprachmodelle zumindest den äußeren Anschein, kommunikative Aufgaben wie eine Anhörung oder eine Begründung durchführen zu können. Sie können ein flüssiges Gespräch führen, auf Fragen und Hinweise des oder der Gesprächspartner*in eingehen, Antworten geben oder selbst Informationen sammeln und – wenn sie vorher entsprechende Anweisungen bekommen haben – eine Position argumentativ vertreten. Allerdings handelt es sich dabei stets nur um einen äußeren Anschein: um eine mathematisch gestützte Simulation eines Gesprächs und keine tatsächliche Unterhaltung. Algorithmische Sprachmodelle haben kein eigenes Verständnis von abstrakten Rechtsbegriffen wie „geboten“, „angemessen“ oder „Verhältnismäßigkeit“. Sie errechnen Wahrscheinlichkeiten des Auftretens bestimmter Wörter oder Wortgruppen in unterschiedlichen Kontexten und fabrizieren daraus auf Anfrage einen Text, der zwar (im Idealfall) so klingt wie die Erwidern eines menschlichen Gegenübers, aber tatsächlich nicht durch ein konzeptionelles Verständnis gedeckt ist. Daraus folgt, dass algorithmisch generierte Texte mit einer gewissen Vorsicht zu genießen sind: nicht nur enthalten sie oft faktische Fehler, sie sind auch mangels eines konzeptionellen Wertverständnisses oft leicht manipulierbar. Dabei laufen sie auch bei sorgfältiger Programmierung Gefahr, von einem vorgegebenen Skript abzuweichen, wenn nämlich die wahrscheinlichste Antwort auf einen von dem oder der Nutzer*in gestellten Prompt nicht dem einprogrammierten Skript entspricht.³⁵ Hinzu kommt, dass eine gewisse Gefälligkeit in die aktuell am weitesten

verbreiteten Sprachmodelle einprogrammiert ist. Diese LLMs sind zuvorderst auf Wohlwollen und Zufriedenheit der Endnutzer*innen angewiesen, um sich im Konkurrenzkampf mehrerer Softwarefirmen durchzusetzen. Daher werden Antworten bewusst so gestaltet, dass sie den oder die Endnutzer*in positiv gestimmt zurücklassen. Dies führt dazu, dass Sprachmodelle dazu neigen, sich allzu leicht von dem oder der Nutzer*in zu für letztere*n günstigen Ergebnissen überreden zu lassen.³⁶ All dies lässt LLMs zwar beispielsweise eine Anhörung im Verwaltungsverfahren überzeugend simulieren, jedoch bleibt fraglich, wie nützlich die erwartbaren Ergebnisse für Verwaltung und Bürger*in sind. Lässt sich der LLM allzu leicht von der Rechtsansicht des oder der Bürger*in überzeugen, mag dies zwar den oder die Bürger*in zunächst zufrieden stimmen – jedoch nur für kurze Dauer, wenn die Entscheidung letztlich doch anders ausfällt, etwa weil das von dem oder der Bürger*in erstrebte Ergebnis rechtlich schlicht nicht haltbar ist oder widerstreitende Interessen anderer Beteiligter unzureichend berücksichtigt wurden. Im Ergebnis muss daher bereits im Entwicklungsprozess dafür Sorge getragen werden, dass im Verwaltungsverfahren genutzte LLMs nicht zuvorderst auf Gefälligkeit und Wohlwollen des oder der Nutzer*in ausgerichtet sind, sondern auf Rechtssicherheit und klare Konformität mit den einschlägigen gesetzlichen Grundlagen.

Hierbei präsentiert sich die nächste Herausforderung: insbesondere Sprachmodelle sind oft zu komplex, um ihren Output

³⁵ In anderen Worten: “They’ll follow their original instructions only as long as adhering to those instructions is the most likely next line in the script.”, s. *Janelle Shane*, *When a Chatbot Runs*

Your Store, *AI Weirdness* vom 19. Dezember 2025, abrufbar unter: <https://www.aiweirdness.com/when-a-chatbot-runs-your-store/?ref=ai-weirdness-newsletter> (zuletzt besucht am 9. Februar 2026).

³⁶ S. *ibid.* mit unterhaltsamen Beispielen.

abschließend erklären zu können, was es auch erheblich erschwert, gezielt Einfluss auf ihre Ergebnisse zu nehmen. So sind die wahren Auswirkungen einzelner Interaktionen auf die künftigen Verhaltensweisen von Chatbots häufig gering bis nicht existent, da sie nicht auf vergangene Chatprotokolle mit demselben Gegenüber zurückgreifen. Dies zeigt sich darin, dass sie in experimentellen Unterhaltungen etwa dazu manipuliert werden konnten, sich für fiktives vergangenes Fehlverhalten zu entschuldigen.³⁷ Während es sich dabei noch um ein unterhaltsames Anschauungsbeispiel für aktuelle technologische Unzulänglichkeiten handeln mag, deuten diese Muster jedoch auf ein strukturelles Problem hin: LLMs mögen nach außen sehr erfolgreich den Anschein menschlichen Verhaltens erwecken,³⁸ bleiben jedoch im Kern Simulationskünstler. Ihre schillernden Fassaden menschlichen Kommunikationsvermögens sind umso gefährlicher, da sie über die tatsächlichen Vorgänge im Innern hinwegtäuschen. Es bleibt daher fraglich, ob beispielsweise die im Rahmen einer Anhörung gewonnenen Informationen und Rechtsansichten auch tatsächlich im weiteren Verlauf der Entscheidungsfindung berücksichtigt werden, oder ob eine algorithmisch generierte Begründung die tatsächlich entscheidungserheblichen Gründe darstellt oder nur den höchsten statistischen Wert auf ihre Wortabfolge

lieferte.³⁹ Hierbei ist auch die als Universallösung für Transparenzdefizite angepriesene “explainable AI” („erklärbare KI“ – selbstlernende Algorithmen, die in der Lage sind, ihre Arbeitsprozesse visuell oder sprachlich aufzubereiten und dem oder der Nutzer*in zu präsentieren) keine Hilfe. Insbesondere liefern diese Ansätze zumeist die falsche Art von Erklärung: im Verwaltungsrecht bedarf es nicht einer kausalen, generellen Erklärung der Datenverarbeitung, sondern einer juristischen, individuellen Begründung.⁴⁰ Sie muss sich auf die Rechts- und Tatsachenlage stützen und diese aufgreifen können, was ein gewisses konzeptionelles Verständnis von abstrakten Begriffen und Urteilsvermögen über Lebenssachverhalte erfordert. Derartige Begründungsansätze sind derzeit auch unter dem Ansatz der erklärbaren KI schwierig zu realisieren.⁴¹ Insbesondere bedarf es hier intensiverer Zusammenarbeit von Entwickler*innen und Verwaltungsjurist*innen, um Bedürfnisse, Möglichkeiten und Grenzen wechselseitig auszuloten und praxisgerechte Lösungen zu finden.

In der Gesamtschau ist die Erfüllung der sachlichen Funktionen von Anhörungs- und Begründungspflichten im Verwaltungsverfahren durch algorithmische Sprachmodelle bereits zweifelhaft, aber

³⁷ Janelle Shane, ChatGPT Will Apologize for Anything, AI Weirdness vom 8. August 2025, abrufbar unter: <https://www.aiweirdness.com/chatgpt-will-apologize-for-anything/?ref=ai-weirdness-newsletter> (zuletzt besucht am 11. Februar 2026).

³⁸ In einem von Anthropic durchgeführten Experiment stellte sich ein zum Management eines Geschäfts berufener Chatbot gar als physisch anwesender Mitarbeiter dar und gab Anweisungen, wo und wann er anzutreffen und wie man ihn erkennen könne; s. Shane (Fn. 35).

³⁹ Unabdingliche Voraussetzung für den Einsatz von LLMs in vollautomatisierten Verwaltungsverfahren ist daher eine klare Aufgaben- und Kompetenzverteilung unter mehreren spezialisierten Algorithmen: während ein LLM eine Entscheidung vor- und nachbereiten kann, muss die tatsächliche Entscheidungsfindung stets einem designierten Entscheidungsalgorithmus zugewiesen werden, der hierfür gesondert entwickelt und mit entsprechenden Transparenzmechanismen ausgestattet ist.

⁴⁰ So auch Roth-Isigkeit (Fn. 29), S. 1024.

⁴¹ Einen alternativen Begründungsmaßstab schlägt Roth-Isigkeit vor, *ibid.*, S. 1025 f.

technologisch wohl künftig realisierbar. Dogmatisch problematischer bleibt hingegen die Frage, ob ein mittels LLMs vollautomatisiertes Verwaltungsverfahren auch mit den Vorgaben der Menschenwürde vereinbar wäre.

2. Erfüllung der Menschenwürde-Ebene

Wie oben herausgearbeitet, lässt sich die Menschenwürdegarantie im Verwaltungsverfahren vor allem auf ein Bedürfnis nach Selbstbestimmung und Einflussnahme auf das eigene Schicksal, aber auch nach Reziprozität, gegenseitigem Respekt und Empathie konkretisieren. Sie ist dabei jedoch nicht in ihrem abwägungsresistenten Kern betroffen: Erwägungen der Effizienz, Eilbedürftigkeit oder Eingriffsintensität können sie im Einzelfall überwiegen. Wie im vorherigen Abschnitt erörtert, lassen LLM-gestützte Verwaltungsverfahren durchaus zumindest den Anschein von Selbstbestimmung und Einflussnahme bei dem oder der Bürger*in entstehen. Ein Vorgaukeln kann hier aber nicht ausreichend sein. Vielmehr muss gewährleistet sein, dass die etwa im Rahmen einer automatisierten Anhörung gemachten Angaben tatsächlich in die endgültige Entscheidung einfließen – wenn sie sie auch im Einzelfall nicht unbedingt zugunsten des oder der Bürger*in zu kippen vermögen. In Hinblick auf den Aspekt der Gegenseitigkeit lässt sich hingegen mit gutem Grund bezweifeln, ob ein LLM-gestützter Chatbot diese Bedürfnisse erfüllen kann. Zwar können sprachverarbeitende Systeme gegebenenfalls eine überzeugende Simulation einer ebenbürtigen Argumentation auf Augenhöhe sowie eines empathischen Verständnisses für die Situation des oder der Bürger*in darbieten – wiederum vermag jedoch diese Simulation eine tatsächliche menschliche Auseinandersetzung nicht zu ersetzen. Je nach Konfiguration des LLM kann es sich

sehr schnell oder aber gar nicht von einer rechtlichen Argumentation des menschlichen Gegenübers „überzeugen“⁴² lassen. Eine tatsächliche Auseinandersetzung auf Augenhöhe findet dabei nicht statt, da die Parteien bereits im Ansatz von grundverschiedenen Positionen starten. Da das LLM in seiner Reaktion fremdbestimmt, namentlich von seiner Programmierung abhängig ist, während das menschliche Gegenüber aus seiner eigenen Moral- und Wertüberzeugung argumentiert, mangelt es bereits im Ausgangspunkt an Ebenbürtigkeit. Auch Empathie kann von einem LLM zwar mustergültig vorgespielt werden,⁴³ liegt aber mangels eigener menschlicher Lebenserfahrung und geteiltem Erleben von Menschlichkeit nicht vor und kann auch nie vorliegen.

⁴² Die Formulierung ist mit Vorsicht zu genießen – wiederum muss bedacht werden, dass LLMs wie alle Algorithmen keine Wert- und Moralvorstellungen oder überhaupt konzeptionelles Verständnis von abstrakten Begriffen haben und damit auch keine Überzeugungen, Erfahrungs- oder Glaubenssätze. Selbst ihr logisches Verständnis ist vollkommen abhängig von ihrer Programmierung. Ihre generierten Texte stützen sich allein auf statistische Berechnungen von Wortabfolgen – je nach Prompt und Programmierung können sie daher Antworten generieren, die Zustimmung und Anerkennung für die Argumente des Gegenübers ausdrücken, oder in einem simulierten Streitgespräch dagegenhalten.

⁴³ Man denke etwa an den Erfolg von Mental-Health-Bots, s. etwa *Stefanie Kara*, Kann eine Maschine Depressionen heilen?, Die ZEIT vom 7. Juli 2025, abrufbar unter: <https://www.zeit.de/2025/28/psychotherapie-ki-depression-nett-forschung> (zuletzt besucht am 13. Februar 2026); *Kim Tingley*, Kids Are in Crisis. Could Chatbot Therapy Help?, New York Times vom 20. Juni 2025, abrufbar unter: <https://www.nytimes.com/2025/06/20/magazine/ai-chatbot-therapy.html> (zuletzt besucht am 13. Februar 2026); kritisch *Ellen Barry*, Human Therapists Prepare for Battle Against A.I. Pretenders, New York Times vom 24. Februar 2025, abrufbar unter: <https://www.nytimes.com/2025/02/24/health/ai-therapists-chatbots.html> (zuletzt besucht am 13. Februar 2026).

Nun bleibt fraglich, welche Schlüsse hieraus für die mögliche Praxis einer Verwaltungsverfahrensautomatisierung mittels LLMs zu ziehen sind. Dabei sind zwei Ebenen zu unterscheiden: die individuelle und die systematische Ebene. Auf individueller Ebene geht es um die Situation im Einzelfall, in der sich ein oder eine Bürger*in in einem automatisierten Verwaltungsverfahren befindet. Da die Menschenwürde im Verwaltungsverfahren nicht in ihrem abwägungsresistenten Kern betroffen ist, kommt eine Neukalibrierung der Abwägung verschiedener Belange und Interessen durchaus in Betracht. Wie oben bereits ausgeführt, sind die bisher gesetzlich verankerten Ausnahmen von Anhörungs- und Begründungspflichten unzureichend, um die Komplexität der Verfahrensautomatisierung mit LLMs abzubilden. Insbesondere durch die von der Automatisierung versprochene erhebliche Effizienzsteigerung verschiebt sich möglicherweise die bisher gültige Abwägung zwischen Effizienz und Partizipation, sodass die unterschiedlichen Interessen und Belange neu gewertet und ausbalanciert werden müssen. Möglich erscheint hier vor allem eine stärkere Berücksichtigung der Eigeninteressen und Vorlieben der Bürger*innen etwa durch ein Wahlrecht zwischen menschlicher und algorithmischer Bearbeitung ihrer Anliegen. Freilich wird es Fallkonstellationen geben, in denen es dem oder der Bürger*in weniger auf eine argumentative Auseinandersetzung auf Augenhöhe und mehr auf eine schnelle, rechtssichere Entscheidung ankommt. Nicht zuletzt ist auch das Recht auf ein zügiges Verfahren Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips, welches ebenfalls auf der Menschenwürde gründet.⁴⁴ In dem dadurch eröffneten Widerstreit zwischen

zwei durch die Menschenwürde determinierten Belangen – Verfahrensbeschleunigung vs. reziproke Kommunikation – erscheint es einleuchtend, die Auflösung des Konflikts dem jeweils betroffenen Menschen selbst zu überlassen. Entscheidend wird dabei sein, dass die Bürger*innen hinreichend über Vorteile und Risiken eines vollautomatisierten Verfahrens aufgeklärt sind, um eine informierte Entscheidung treffen zu können. Durch ein solches Wahlrecht kann die Menschenwürdegarantie im Verwaltungsverfahren in Bezug auf das jeweils betroffene Individuum gewahrt werden.⁴⁵

Weitet man jedoch den Blick auf eine systematische Betrachtung, werden Herausforderungen jenseits der individuellen Disposition eigener Interessen bzw. der selbstbestimmten Abwägung zwischen eigenen Belangen sichtbar. Es mag manchem Menschen verlockend erscheinen, die Verwaltung vollständig zu automatisieren, um Entscheidungen auf Knopfdruck herbeiführen zu können und damit die Effizienz der Verwaltung aufs Äußerste zu steigern. Dabei muss jedoch in Erinnerung gerufen werden, dass die Verwaltung nicht zuvorderst der Effizienz, sondern dem Gemeinwohl verpflichtet ist. Obwohl freilich der Ressourcenschonung und dem möglichst effektiven Einsatz öffentlicher Mittel eine hohe Bedeutung zukommt, darf diesem Prinzip letztlich nicht das Gemeinwohl geopfert werden.⁴⁶ Verfahrensschritte wie Anhörungen und Begründungen erfordern

tomatisierte Verwaltungsakt zwischen Effizienz- und Rechtsschutzgebot, in: DÖV 2023, S. 93–100.

⁴⁵ Die Verfasserin dankt an dieser Stelle dem oder der Reviewer*in für die Herausstreichung dieses Aspekts.

⁴⁶ So auch *Mario Martini*, Digitalisierung der Verwaltung, in: Wolfgang Kahl/Markus Ludwigs (Hrsg.), *Handbuch des Verwaltungsrechts*, Band 1, 2021, S. 1105–1150 (1110 f.).

⁴⁴ Vgl. *Jafari-Kammann* (Fn. 10), S. 93. Zum grundsätzlichen Spannungsverhältnis zwischen Effizienz und Rechtsschutz im Verwaltungsverfahren siehe auch *Johannes Eichenhofer*, Der vollau-

zwar Zeit und Aufwand von Verwaltungsmitarbeiter*innen, dienen aber einem in einer demokratischen Gesellschaft unabdingbaren Zweck: der Selbstbestimmung und Autonomie der Bürger*innen sowie ihrer Partizipation an gesellschaftlichen Aushandlungsprozessen. Dieser systematische Aspekt kollektiver Kommunikation und Partizipation droht durch Automatisierung zu verkümmern, indem jede*r Bürger*in in einer digitalen Echokammer gefangen bleibt, anstatt mit Ebenbürtigen über verschiedene Wertvorstellungen im Sinne eines demokratischen Austauschs zu verhandeln. Hierbei ist vor allem relevant, dass LLMs kein konzeptionelles Verständnis von „Gemeinwohl“ und anderen abstrakten Grundkonzepten demokratischen Zusammenlebens haben. Allenfalls kann ihnen eine mathematische Berechnungsformel einprogrammiert werden, mit dem sie im utilitaristischen Stil eine Maximierung mathematischer Annäherungswerte an das abstrakte Konzept von Gemeinwohl anstreben können.⁴⁷ Dabei muss jedoch auch bedacht werden, wer diese Programmierung vornähme: mangels eigener Kapazitäten und Kompetenzen dürfte diese Aufgabe in aller Regel von privaten Firmen übernommen werden, die von Verwaltungsbehörden mit der Entwicklung entsprechender Softwareprogramme beauftragt werden. Hierdurch wird die ständige Aushandlung gesellschaftlicher Werte und Prioritäten durch eine kleine Gruppe von Programmierer*innen ersetzt und damit dem gesamtgesellschaftlichen Kollektiv entzogen.⁴⁸ Indem so die Interessen und Werte der Gemein-

schaft aus dem System herausgehalten werden, könnte die Schwelle zur Objektivierung erreicht sein. In systematischer Hinsicht erscheint die Automatisierung von Verwaltungsverfahren damit durchaus problematisch. Zwar mag das systematische Argument im Einzelfall absurd anmuten, wenn man alltäglichen, rechtlich unkomplizierten Verwaltungsvorgängen demokratische Grundbedeutung anhaften möchte – jedoch summieren sich all die kleinen, alltäglichen Vorgänge letztlich zu einem System auf, welches durch die Summe kleiner Entscheidungen eine Gesamtprägung durch die Werte aller individuellen Beteiligten erhält. Hier findet sich auch das rechtsphilosophisch begründete Prinzip der Gegenseitigkeit wieder: indem alle Bürger*innen als gleichberechtigte Subjekte an der Aushandlung und Weiterentwicklung des Rechtssystems teilnehmen können, ist das resultierende System Ausdruck ihrer Autonomie und Selbstbestimmung. Ob und wie eine technische Lösung gefunden werden kann, um eine ebenbürtige Beteiligung an systematischen, wertgebundenen Aushandlungsprozessen zu ermöglichen, ist derzeit offen. Ebendiese dürfte aber Voraussetzung eines menschenwürdigen, vollautomatisierten Verwaltungsverfahrens sein.

V. Fazit

In der Gesamtschau zeigt sich, dass der Automatisierung der Verwaltung klare Grenzen zu setzen sind. Zwar sind die Effizienzgewinne, die durch Verfahrensautomatisierung locken, nicht von der Hand zu weisen, zumal diese angesichts der weitreichenden Kasuistik der höchsten Gerichte zur Verfahrensdauer ebenfalls eine grundrechtliche Dimension aufweisen. Zu beachten bleibt dabei aber, dass LLMs

⁴⁷ S. hierzu *David Lehr/Paul Ohm*, Playing with the Data: What Legal Scholars Should Learn About Machine Learning, in: *University of California Davis Law Review* 51 (2017), S. 653–717.

⁴⁸ Detailliert hierzu *Charlotte Langer*, Decision-making Power and Responsibility in an Automated Administration, in: *Discover Artificial Intelligence* 4 (2024).

eine empathische Kommunikation auf Augenhöhe nur vorspiegeln können, mangels eigenen menschlichen Erlebens aber nicht aus wahrer Reziprozität heraus mit ihrem menschlichen Gegenüber kommunizieren können. Des Weiteren fehlt ihnen ein konzeptionelles Verständnis von abstrakten Begrifflichkeiten: sie können lediglich aus verschiedenen, zufällig gewählten Quellen eine Abfolge von Worten generieren, die einer Interpretation eines abstrakten Konzepts entspricht. Eine mehrheitliche Tragfähigkeit dieser Interpretation ist dabei nicht gewährleistet.

Auf individueller Ebene erscheint es denkbar, dass dem jeweils betroffenen Individuum ein Wahlrecht überlassen wird: er oder sie kann für sich abwägen, ob im konkreten Einzelfall das Interesse an schneller Bearbeitung oder an Empathie und ebenbürtiger Kommunikation mit einem Menschen überwiegt. Auf systematischer Ebene stellt eine weitgehende Verfahrensautomatisierung die Verwaltung jedoch vor größere Herausforderungen, da insbesondere gesellschaftliche Wertvorstellungen und Aushandlungsprozesse abgeschnitten werden können. Hier gebietet die Menschenwürde eine breit aufgestellte Beteiligung an der Kodierung kollektiver Werte in automatisierten Systemen, um der Autonomie und Selbstbestimmung der Bürger*innen Rechnung zu tragen.

Vita

Die Verfasserin ist Doktorandin und wissenschaftliche Mitarbeiterin am Lehrstuhl für Europarecht, Völkerrecht und Öffentliches Recht an der Universität Leipzig. Ihre Forschung zu verlässlicher, vertrauenswürdiger und rechtssicherer Künstlicher Intelligenz sowie digitaler Transformation im Rechtsstaat wird unterstützt durch das Bundesministerium für Forschung, Technologie und Raumfahrt im Rahmen des DAAD-Projekts 57616814 (School of Embedded Composite AI – SECAI).

Essay

The Third Wave of Systemic Colonisation – Platform Capitalism and the Human Rights Crisis of Memory and the Public Sphere

Daniel Valente Pedroso de Siqueira¹ 

¹Federal University of ABC, Brazil 

Contents

- I. Introduction: A New Phase of Systemic Domination
- II. Habermas and the Systemic Colonisation of the Lifeworld: From the Public Sphere to the Third Wave
- III. Platform Capitalism and Structural Human Rights Violations
- IV. The Colonisation of Memory
- V. The Ecological Dimension of Digital Colonisation
- VI. Normative Responses: From National Insufficiency to International Human Rights Law
- VII. Conclusion: Memory and Deliberative Democracy Vita

Citation:

Daniel Valente Pedroso de Siqueira, The Third Wave of Systemic Colonisation, in: MRM 31 (2026) 1, pp. 22–37. <https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1.37>.

Received: 2026-02-18

Accepted: 2026-05-29

Published: 2026-08-13

Permissions:

The copyright remains with the authors. Copyright year 2026.

Unless otherwise indicated, this work is licensed under a [Creative Commons License Attribution 4.0 International](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/). This does not apply to quoted content and works based on other permissions.

Abstract

This article offers a critical diagnosis of platform capitalism as a contemporary form of Systemic Colonisation of the Lifeworld, drawing on *Habermas's* theory of communicative action and his genealogy of the public sphere. It argues that we are witnessing a *Third Wave of Systemic Colonisation*, characterised by the algorithmic platformisation of social life, the extraction of data as an economic and epistemic resource, and the structural undermining of human rights. Unlike previous waves driven by money and administrative power, this new wave operates directly on language, the communicative infrastructure of Lifeworld, and over memory, specifically through the deployment of Large Language Models (LLMs) that automate and de-subjectivise human interaction. The article traces the evolution from *The Structural Transformation of the Public Sphere* to *The Theory of Communicative Action*, establishing the normative importance of communicative rationality for democratic legitimacy. It diagnoses how digital platforms intensify systemic logic, reshaping deliberation, socialisation, and collective memory. Drawing on contemporary critical theory, I analyse the epistemic injustices and pathological deformations of recognition under digital capitalism. Case studies illustrate the insufficiency of fragmented state responses to a transnational phenomenon. Finally, the article argues that the third wave of colonisation must be understood as a human rights crisis, requiring new normative and legal frameworks within international human rights law.

Keywords

Habermas, platform capitalism, platform capitalism, systemic colonisation, public sphere, epistemic justice, collective memory, algorithmic accountability

I. Introduction: A New Phase of Systemic Domination

1. The Digital Transformation of the Lifeworld

The digital transformation of society has fundamentally altered the conditions under which democratic will-formation and the protection of human rights take place. Social interactions, political deliberation, and even the formation of collective identity are increasingly mediated by digital platforms whose operational logic is not primarily communicative, but strategic and economic. This article argues that this transformation represents a new and qualitatively distinct phase of what *Jürgen Habermas*¹ terms as the “Systemic Colonisation of the Lifeworld”.² While the term colonisation is employed here in the *Habermasian* sense of systemic encroachment, it is crucial to acknowledge that this digital phenomenon often mirrors historical colonial extractions, albeit through datafication and algorithmic control.³

The central hypothesis is that under “platform capitalism”,⁴ we are facing a turning point where capitalist imperatives are no

longer merely external pressures but have become internal conditions that act upon, and against, democracy itself.⁵ Language, sociability, and memory are fundamental structures to civil society; without critical memory, there is no autonomous deliberation; without autonomous deliberation, there is no normative legitimacy; and without normative legitimacy, the social standards to sustain civil society collapse.

To sustain this hypothesis, I recover the critical theory of society developed by *Habermas* and complement it with recent scholarship, such as *Hartmut Rosa*’s⁶ theory of social acceleration. *Rosa* provides a crucial addition to the *Habermasian* framework by arguing that the constant acceleration of technological innovation demands a re-adaptation of communication that weakens the continuity of social experiences, thereby undermining the conditions for collective remembrance.⁷ This link between systemic acceleration and the erosion of the past is central to understanding why digital colonisation specifically targets memory.

2. Digital Colonisation and Social Pathologies

Habermas’s critical theory of society has provided, since the publication of *The Theory of Communicative Action*, a robust normative framework for diagnosing ‘social pathologies’.⁸ These manifest in response to the affection of mutual understanding and disturbances in social integration. At its core lies the thesis that systemic imperatives can bypass linguistically mediated

¹ *Jürgen Habermas*, *Theorie des kommunikativen Handelns*, Band I: Handlungsrationalität und gesellschaftliche Rationalisierung, 1981; *Habermas*, *Theorie des kommunikativen Handelns*, Band II: Zur Kritik der funktionalistischen Vernunft, 1988. Unless otherwise noted, all translations from German to English are the author’s own.

² *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 523.

³ For the development of the “data colonialism” thesis, cf. *Nick Couldry/Ulises A. Mejias*, *The Costs of Connection: How Data is Colonizing Human Life and Appropriating it for Capitalism*, 2019. For a critical discussion on the historical continuities and ruptures of this terminology, cf. *Michael Kwet*, *Digital colonialism: US Empire and the new era of corporate age*, in: *Race & Class* 60 (2019), pp. 3–26.

⁴ *Nick Srnicek*, *Platform Capitalism*, 2017, p. 43.

⁵ *Ibid.*, pp. 45–48.

⁶ *Hartmut Rosa*, *Social Acceleration: A new theory of modernity*, 2013.

⁷ *Ibid.*, p. 102.

⁸ *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 142.

consensus. *Habermas* diagnoses that this systemic logic can intrude into the intersubjective spaces by using de-linguistified media (money and power). This is an intrusion where identity and solidarity are reproduced, and it distorts the symbolic reproduction of the Lifeworld.⁹

This diagnosis, however, must be updated. Systemic colonisation today does not merely represent the erosion of social normativity, but the hollowing out of communicative rationality itself. This increases cultural fragmentation and social reification,¹⁰ disfiguring how societies share collective experiences.

3. Platformisation as the Third Wave

The guiding hypothesis of this study is that platform capitalism constitutes a third wave of systemic colonisation. While the first two waves operated primarily on economic and administrative relations through monetarisation and bureaucratisation, as seen in the classical expansion of the Welfare State and market dependencies,¹¹ platformisation intervenes directly in the communicative texture of social reality. This third wave is uniquely driven by the technical automation of language.

As digital platforms become centres of capital accumulation, they do not merely host data; they reshape public opinion through algorithmically processed data and Large Language Models (LLMs) that render the distinction between human and machine communication increasingly opaque. Crucially, it is the LLMs that act as

the technical engine of this colonisation by converting communicative processes into data-driven procedures, while platforms serve as the economic distribution hubs for these data flows. This is a dynamic closely linked to what *Shoshana Zuboff* describes as “surveillance capitalism”,¹² where the “behavioural surplus”¹³ extracted from users is used to predict and modify future action.¹⁴

Habermas himself has recently returned to these questions. In *A New Structural Transformation of the Public Sphere and Deliberative Politics*, he warns that new information technologies produce a structural shift in the conditions of the discursive formation of opinion and will.¹⁵ This shift is directly linked to the fact that platform algorithms, which are developed by private corporations oriented toward profit, are not bound by the normative commitments of a democratic public sphere. Instead of fostering rational deliberation among free and equal citizens, platforms shape interactions according to the logic of attention, emotional engagement, and predictive profitability. The consequence is a deepening of depoliticisation and “the rise of performative narcissism, and the spectacularisation of opinion”.¹⁶

4. The Colonisation of Collective Memory

This third wave does not stop at the present; it also reaches into the past, colonising col-

⁹ Ibid., p. 522.

¹⁰ For the development of reification, see *György Lukács*, *History and Class Consciousness*, 1971; *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 333.

¹¹ *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 356.

¹² *Shoshana Zuboff*, *The Age of Surveillance Capitalism: The fight for a human future at the New Frontier of Power*, 2019, p. 8.

¹³ Ibid.

¹⁴ Ibid.

¹⁵ *Jürgen Habermas*, *Ein neuer Strukturwandel der Öffentlichkeit und die deliberative Politik*, 2022, p. 54.

¹⁶ Ibid., p. 61.

lective memory. Collective memory is understood here as a practice through which societies preserve, reinterpret, and criticise their normative horizons. It is not a passive repository of facts but an intersubjective practice in which recollection and the re-actualisation of the past is taking place through communicative interactions oriented toward mutual understanding.¹⁷

Under platform capitalism, this practice is threatened by three pathological mechanisms: (1) administrative standardisation; (2) cultural commodification; and (3) digital fragmentation. A critical question arises: do social media not actually strengthen remembrance culture through instant archives? I argue they do not; rather, they replace communicative memory with algorithmic archiving. While LLMs provide instant access to historical data, they strip the past of its deliberative context, offering statistical probability in place of historical truth. This produces an on-demand memory that lacks the critical depth required for democratic legitimacy.

5. Human Rights Implications and Methodology

The implications for human rights are profound. The third wave of colonisation undermines a range of internationally protected rights: the right to privacy (Art. 17 ICCPR), freedom of expression (Art. 19 ICCPR), and the emerging right to memory and truth,¹⁸ which entails the state's

obligation to preserve records of past violations and ensure society's access to an unmanipulated history. Moreover, the material infrastructure of platform capitalism consumes colossal amounts of energy and water.¹⁹ This reveals a dual colonisation – epistemic and ecological – that undermines the very material and symbolic bases necessary for a resilient lifeworld.

Methodologically, this article implies a sustained articulation between normative and empirical theory. Such an argumentative approach intends not only to reconstruct the normative presuppositions of existing democratic practices but also to diagnose their deficits.

This article is structured in seven sections: Section 1 provides the introduction; Section 2 reconstructs the Habermasian framework of the public sphere;²⁰ Section 3 characterises platformisation as a third wave of systemic colonisation; Section 4 examines the colonisation of memory; Section 5 links this to its ecological dimensions; Section 6 offers normative proposals for the democratic reconstruction of the digital public sphere; and Section 7 concludes the paper.

¹⁷ Maurice Halbwachs, *On Collective Memory*, 1992; Astrid Erll, *Collective Memory and Cultural Identity*, in: Astrid Erll/Ansgar Nünning (ed.), *Cultural Memory Studies. An International and Interdisciplinary Handbook*, 2008, pp. 1–15.

¹⁸ Cf. UN Doc. A/HRC/RES/12/12. For the regional framework, see also Inter-American Commission on Human Rights, *Right to the Truth in the Americas*, OEA/Ser.L/V/II.152 Doc. 2 of 13 August 2014.

¹⁹ International Energy Agency, *Data Centres and Data Transmission Networks*, 2022, available at: <https://www.iea.org/energy-system/buildings/data-centres-and-data-transmission-networks> (last visited 28 May 2026); Luke Barratt, *The Guardian Revealed: Big Tech's new datacentres will take water from the world's driest areas*, *The Guardian* of 9 April 2025, available at: <https://www.theguardian.com/environment/2025/apr/09/big-tech-datacentres-water> (last visited 23 April 2026).

²⁰ Jürgen Habermas, *Strukturwandel der Öffentlichkeit: Untersuchungen zu einer Kategorie der bürgerlichen Gesellschaft*, 1990.

II. *Habermas and the Systemic Colonisation of the Lifeworld: From the Public Sphere to the Third Wave*

1. *The Genesis and Transformation of the Public Sphere*

Habermas's first major work, *The Structural Transformation of the Public Sphere*,²¹ investigates the conditions that enabled a public argumentative sphere oriented by the merits of arguments rather than the status of participants. This model, though restricted, represented a novel form of social integration: “a space in which private individuals could gather as a public and engage in rational-critical debates about matters of common concern”.²²

However, this model was historically unstable. With the expansion of capitalism and the modern bureaucratic state, the separation between state and civil society became blurred. Rational-critical debate was gradually displaced by the consumption of “cultural goods and the negotiation of interests”.²³ This transition marks the first moment where the symbolic reproduction of the lifeworld begins to be subsumed by functional imperatives. *Habermas* argues that this movement was an unstoppable development driven by the “expansion of social organisations and the strengthening of modern democratic principles”.²⁴

The development of the public sphere was inextricably linked to the rise of the cap-

italist economy and the modern state.²⁵ This public sphere emerged as civil society confronted the state, making use of practical reason to discuss topics of public interest.²⁶ Yet, this distinction dissolved as the family nucleus transformed and civil society became an ‘economic society’.²⁷ Rational-critical debates were replaced by negotiations between private bureaucracies and special interest associations, a process *Habermas* terms “refeudalisation”.²⁸ This refeudalisation represents the historical precursor to the third wave of colonisation, as it demonstrates how communicative spaces can be occupied by non-discursive interests – a process now radicalised by algorithmic mediation.

2. *System and Lifeworld: The Framework of Colonisation*

The Theory of Communicative Action provides a refined apparatus for this diagnosis by introducing the distinction between System and Lifeworld.²⁹ The Lifeworld (*Lebenswelt*) is the horizon of background convictions and normative expectations sustained through communicative action. The System, by contrast, comprises the functional subsystems of the economy and the state, coordinated through the de-linguistified media of money and administrative power.³⁰

Pathology arises when systemic media overflow their functional boundaries and penetrate domains that ought to remain

²¹ Ibid.

²² Ibid., p. 73.

²³ Ibid., pp. 229–230.

²⁴ Ibid., p. 177.

²⁵ Ibid., p. 141.

²⁶ Ibid., p. 78.

²⁷ Ibid., p. 151.

²⁸ Ibid., p. 142.

²⁹ *Habermas* (fn. 1), Band I.

³⁰ *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 273.

communicatively structured. This encroachment is what *Habermas* calls the “systemic colonisation of the lifeworld”.³¹ As *Albrecht Wellmer* notes, when these subsystems instrumentalise the Lifeworld, they threaten its very symbolic “destruction”.³²

This colonisation reorganises social practices, where cultural values are turned into means subordinated to functionally defined ends. While the first two waves (monetarianisation and bureaucratisation) bypassed language to coordinate society through external media, they left the internal structure of language relatively intact. The current wave of algorithmisation breaches this boundary by using the technical architecture of platforms to internalise systemic imperatives within communication itself.

3. The Third Wave: Algorithms as a New Systemic Medium

Today, a third wave of systemic colonisation is unfolding. Its vehicle is not money or power alone, but algorithms. Unlike the de-linguistified media of the first waves, algorithms operate directly on language and meaning. As *Habermas* notes in his most recent work, “the new information technologies produce a structural shift in the conditions of the discursive formation of opinion and will”.³³ In this context, LLMs represent the technical apex of this wave, as they automate the production of meaning itself.

LLMs achieve this by statistically predicting the next token in a linguistic sequence, effectively replacing the illocutionary force of human speech – which seeks mutual understanding – with a functional output designed for engagement or data extraction. This automates meaning-making by removing the reflective pause required for human consensus, converting dialogue into a seamless, data-driven procedure.

The third wave is characterised by four features:

- a) Platformisation of social life: Platforms are not neutral intermediaries but active shapers of social reality.³⁴
- b) Data extraction: The framework of surveillance capitalism, as theorised by *Shoshana Zuboff*, operates as a mode of accumulation grounded in capturing human behaviour.³⁵
- c) Algorithmic modulation: Algorithms curate content based on engagement rather than democratic relevance. This is intensified by generative AI, which can tailor stimuli to individual psychological profiles, bypassing the reflexive filters of the lifeworld.³⁶
- d) Fragmentation: By creating ‘filter bubbles’ and ‘echo chambers’, algorithms undermine the shared space essential for democratic will-formation.³⁷

Unlike previous waves, the third wave does not merely colonise external relations; it colonises the internal processes of identity formation. Whereas monetarisa-

³¹ Ibid, p. 523.

³² *Albrecht Wellmer*, Reason, Utopia, and the Dialectic of Enlightenment, in: Richard J. Bernstein (ed.), *Habermas and Modernity*, 1991, pp. 35–66 (56).

³³ *Habermas* (fn. 15), p. 60.

³⁴ *José van Dijck*, The Culture of Connectivity: A critical history of social media, 2013.

³⁵ *Zuboff* (fn. 12).

³⁶ *Matteo Pasquinelli*, The Eye of the Master: A social history of artificial intelligence, 2023.

³⁷ *Habermas* (fn. 15), p. 74.

tion and bureaucratisation bypassed language, algorithmisation occupies it. For example, when an algorithm prioritises an outrage-inducing post over a deliberative one, it is not just coordinating action; it is reshaping the user's linguistic environment to serve the system's profit motive, rendering the communicative intent secondary to the functional goal of time on-platform. This poses an acute threat to the integrity of the communicative infrastructure necessary for human rights.

III. Platform Capitalism and Structural Human Rights Violations

1. Privacy and Informational Self-determination (Art. 17 ICCPR)

Article 17 of the *International Covenant on Civil and Political Rights*³⁸ (ICCPR), protects individuals against arbitrary or unlawful interference with their privacy, family, home or correspondence. Under platform capitalism, this right to privacy is systematically undermined by the massive extraction of personal data. As Zuboff demonstrates, surveillance capitalism operates through the “surreptitious capture of personal experience”,³⁹ converting private behaviour into raw material for predictive assets.⁴⁰ Users cannot meaningfully consent to these practices due to the structural opacity of platform operations and the inherent power asymmetry

between transnational corporations and individuals.⁴¹

The rise of Large Language Models (LLMs) exacerbates this, as these systems are trained on vast datasets of human interaction often without the subject's knowledge, effectively mining the communicative lifeworld to refine private commercial tools.⁴² While the *European Court of Human Rights*⁴³ (ECtHR), in *Big Brother Watch and Others v. United Kingdom* addressed Article 8 of the European Convention on Human Rights (ECHR) regarding bulk interception,⁴⁴ its principles apply *mutatis mutandis* to Art. 17 ICCPR. This convergence steams from the fact that international human rights bodies increasingly mirror the ECtHR's high standards, establishing that the absence of “adequate and effective safeguards”⁴⁵ against the processing of personal data by private actors constitutes an arbitrary interference.⁴⁶

As the *Human Rights Committee* notes in General Comment No. 16, the state has a positive obligation to adopt legislative measures that protect individuals from such interference by “natural or legal persons”.⁴⁷ The failure to regulate platforms

³⁸ International Covenant on Civil and Political Rights of 16 December 1966, UNTS vol. 999, p. 171.

³⁹ Zuboff (fn. 12), p. 8.

⁴⁰ Ibid., p. 11.

⁴¹ UN Human Rights Council, Artificial intelligence and privacy, and children's privacy – Report of the Special Rapporteur on the Right to Privacy, UN Doc. A/HRC/46/37 of 25 January 2021.

⁴² Pasquinelli (fn. 36).

⁴³ Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms of 4 November 1950, ETS No. 5.

⁴⁴ ECtHR, *Big Brother Watch and Others v. the United Kingdom* (58170/13, 62322/14, and 24960/15), judgment of 25 May 2021.

⁴⁵ Ibid., paras. 347–350.

⁴⁶ Ibid., para. 345.

⁴⁷ UN Human Rights Committee, General Comment No. 16 of 8 April 1988, para. 1.

reflects the system's motive: the monetarisation of data – the second wave of colonisation – is now radicalised by the third wave's algorithmic logic, where informational self-determination is sacrificed for predictive profitability.

2. Freedom of Expression and Algorithmic Moderation (Art. 19 ICCPR)

Article 19 ICCPR guarantees the right to seek, receive, and impart information. Digital platforms are now the primary infrastructure for this right, yet their content moderation – frequently automated – systematically distorts public discourse. Algorithms prioritise content that generates engagement to maximise ad revenue, regardless of truthfulness. Misinformation and hate speech are amplified because they provoke strong emotional responses.⁴⁸

LLMs further this distortion by generating persuasive, human-like disinformation at scale, hollowing out the conditions for the “better argument”⁴⁹ to prevail.⁵⁰ Conversely, shadow banning suppresses marginal voices through invisible algorithmic ranking. While platforms argue these tools are necessary to combat harmful content (a horizontal effect of human rights), their private nature lacks the transparency of public courts.

The Brazilian case illustrates this: during the 2018 and 2022 elections, automated

messaging and “fake news shaped public opinion outside the bounds of rational debate”.⁵¹ Despite the *Marco Civil da Internet*,⁵² the framework proved insufficient against new forms of manipulation.⁵³ Falcão observes that the absence of “clear mechanisms for algorithmic accountability”⁵⁴ renders the *Marco Civil* an insufficient basis for addressing digital exclusion.⁵⁵ Similarly, the German Network Enforcement Act (*Netzwerkdurchsetzungsgesetz*⁵⁶ NetzDG) risks over-blocking and the privatisation of censorship. This is the paradox of the third wave: to protect the lifeworld from algorithmic hate, the state often resorts to bureaucratic (first-wave) solutions that further empower private platforms over public speech.

3. Non-discrimination and Algorithmic Bias (Art. 26 ICCPR)

Article 26 ICCPR guarantees equality before the law and protection against discrimination. This entails not only a prohibition of direct discrimination but also indirect discrimination, where neutral criteria produce disproportionate impacts on specific groups.⁵⁷ Algorithmic systems encode and amplify social biases in hiring, credit, and criminal justice.⁵⁸

⁴⁸ Safiya Umoja Noble, *Algorithms of Oppression*, 2018.

⁴⁹ Habermas (fn. 1), Band I, p. 47.

⁵⁰ Robert Stockwell/Josh Cows, *Large Language Models and Election Disinformation: A review of the evidence*, in: arXiv preprint arXiv:2408.06731, 13 August 2024, available at: <https://arxiv.org/abs/2408.06731> (last visited 13 May 2026).

⁵¹ Joaquim Falcão, *Marco Civil da Internet*, 2021, p. 45.

⁵² Lei No. 12.965 of 23 April 2014, Diário Oficial da União [D.O.U.] 2014 (Brazil).

⁵³ Falcão (fn. 51), p. 85.

⁵⁴ Ibid., p. 87.

⁵⁵ Ibid.

⁵⁶ Gesetz zur Verbesserung der Rechtsdurchsetzung in sozialen Netzwerken of 1 September 2017, Federal Law Gazette 2017 I, p. 3352.

⁵⁷ Human Rights Committee, General Comment No. 18 of 10 November 1989, para. 7.

⁵⁸ Pasquinelli (fn. 36).

This is a form of “epistemic injustice”,⁵⁹ a phenomenon wherein a wrong is done to someone specifically in their capacity as a knower. In digital environments, this manifests in two distinct dimensions: first, testimonial injustice, where algorithms that rank content can systematically discount the voices of marginalised groups based on trustworthiness scores that mirror societal prejudices; and second, as hermeneutical injustice, where platforms dictate the trending categories of discourse, rendering certain structural experiences unintelligible. LLMs pose a risk by generating content based on statistically dominant patterns, threatening to marginalise non-hegemonic idioms.

Medina identifies a “meta-blindness”⁶⁰ where opaque systems determine which voices are amplified. In this third wave, users are denied a fair hearing and the knowledge of ‘why’ they are marginalised. This “black box” logic creates a “zone of systemic irresponsibility”,⁶¹ where the intersubjective process of mutual recognition is replaced by an automated evaluation of human value.

4. Political Participation and the Public Sphere (Art. 25 ICCPR)

Article 25 ICCPR guarantees the right to take part in public affairs, which presupposes a functioning public sphere. Platform capitalism deforms this through three interconnected structural dynamics:

first, fragmentation, where algorithmic personalisation creates what *Habermas* terms “filter bubbles”,⁶² isolating users from opposing viewpoints; second, polarisation, where prioritising virality fosters inter-group hostility, evident in the rise of the *AfD* in Germany and extremist groups in Brazil;⁶³ and third, manipulation, where microtargeting and deepfakes exploit cognitive vulnerabilities to bypass rational debate.⁶⁴

The insurrection at the U.S. Capital in 2021 and the attacks in Brasília in 2023 are dramatic manifestations of this deformation.⁶⁵ As *Habermas* warns, when politics is subsumed under the logic of virality, “deliberation gives way to a war of narratives”.⁶⁶ This collapse of trust is a symptom of the systemic displacement of communicative action by algorithmic coordination, rendering political participation increasingly illusory.

⁵⁹ *Miranda Fricker*, *Epistemic Injustice*, 2007, pp. 1–8.

⁶⁰ *José Medina*, *The Epistemology of Resistance: Gender and Racial Oppression, Epistemic Injustice, and Resistant Imaginations*, 2013, pp. 75–81.

⁶¹ Cf. *Danielle Keats Citron/Frank Pasquale*, *The Scored Society: Due Process for Automated Predictions*, in: *Washington Law Review* 89 (2014), pp. 1–33.

⁶² *Habermas* (fn. 15), p. 61.

⁶³ *Bàrbara Molas*, *The Insurrection Wave: A Comparative Assessment of Anti-Government Attacks in Germany, the US, and Brazil*, International Centre for Counter-Terrorism Policy Brief, 29 September 2023, available at: <https://icct.nl/publication/insurrection-wave-comparative-assessment-anti-government-attacks-germany-us-and-0> (last visited 12 May 2026).

⁶⁴ UN Human Rights Council, *Disinformation and freedom of opinion and expression – Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of the right to freedom of opinion and expression*, Irene Khan, UN Doc. A/HRC/47/25 of 13 April 2021, paras. 28–32.

⁶⁵ *Ibid.*

⁶⁶ *Habermas* (fn. 15), p. 74.

IV. The Colonisation of Memory

1. Memory as a Communicative Practice

Memory is a medium through which the Lifeworld reproduces itself symbolically, maintaining continuity across generations through the “interpretative appropriation of its contents”.⁶⁷ As *Halbwachs* argued, recollection is inherently social, anchored in collective frameworks that enable mutual understanding.⁶⁸ In *Also a History of Philosophy*, *Habermas* reconstructs modernity as a process of reflective translations, where cultural memory serves as a normative reserve for emancipatory horizons.⁶⁹ The third wave of colonisation threatens this reserve by replacing intersubjective appropriation with algorithmic processing.

2. The Three Pathologies of Memory

The third wave targets this normative reserve through three pathological mechanisms:

- a) Bureaucratisation – Memory as administrative record: Driven by the state, this pathology reduces lived experience to formal data. As *Habermas* warns, “excessive juridification”⁷⁰ empties solidarity of content. This is illustrated when the state uses digital archives not to foster reconciliation, but to categorise citizens, transforming memory from a resource for contestation into a tool for surveillance.

- b) Commodification – The memory industry: Driven by the market, this pathology converts traumatic events into media spectacle.⁷¹ *Huyssen* describes a “memory industry” that packages suffering for consumption, stripping it of its critical edge.⁷² Under platform capitalism, even the ethical imperative that “Auschwitz not be repeated”⁷³ is threatened by its repackaging as profitable, engagement-driven ‘content’.⁷⁴
- c) Algorithmic fragmentation – The digital erasure: Algorithms curate personalised ‘memory feeds’, creating fragmented ‘memory bubbles’ that undermine shared historical understanding. This is exacerbated by LLMs that generate “synthetic memories”⁷⁵ or “historical hallucinations”,⁷⁶ dissolving the distinction between documented fact and statistical probability. This disrupts the communicative infrastructure needed for social solidarity.

3. Memory as a Human Right: The Right to Truth

The recognition of memory as a human right has advanced through the “right to truth”,⁷⁷ a corollary of the state’s duty to

⁶⁷ *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 210.

⁶⁸ *Halbwachs* (fn. 17), pp. 52–54.

⁶⁹ *Jürgen Habermas*, *Auch eine Geschichte der Philosophie*, 2019.

⁷⁰ *Habermas* (fn. 1), Band II, p. 343.

⁷¹ *Andreas Huyssen*, *Twilight Memories: Marking Time in a Culture of Amnesia*, 1995, p. 16.

⁷² *Ibid.*, p. 22.

⁷³ *Theodor W. Adorno*, *Negative Dialektik*, 1966, p. 358.

⁷⁴ *Andrew Hoskins*, *Digital Memory Studies: Media Pasts in Transition*, 2017, p. 6; for a critique of how platform architectures commodify social trauma for engagement, *ibid.*, pp. 5–12.

⁷⁵ *Stockwell/Cowls* (fn. 50).

⁷⁶ *Pasquinelli* (fn. 36).

⁷⁷ IACtHR, *Velásquez Rodríguez v. Honduras* (Series C No. 4), judgment of 29 July 1988, para. 181. For

investigate human rights violations. In *Gomes Lund v. Brazil*, the *Inter-American Court of Human Rights* (IACtHR) held that the state's failure to investigate disappearances during the military dictatorship violated this right, which encompasses the society's collective interest in knowing the circumstances of past crimes.⁷⁸

A broader 'right to memory' – the right of communities to preserve cultural heritage and contest official narratives – is increasingly advocated.⁷⁹ This right is implicit in Article 15 of the *International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights* (ICESCR),⁸⁰ which guarantees the right to take part in cultural life,⁸¹ and the *UNESCO Universal Declaration on Cultural Diversity*,⁸² which links cultural heritage to the flourishing of human rights.⁸³ These instruments imply that the symbolic reproduction of memory must be protected from systemic distortions. Platform capitalism, by privatising the infrastructure of remembrance, constitutes a novel human rights violation: a systemic closure of

the past that prevents it from serving as a source of communicative renewal.

V. The Ecological Dimension of Digital Colonisation

1. Material Reification and Resource Consumption

The colonisation of the Lifeworld by platform capitalism is not confined to the symbolic sphere; it has profound material and ecological dimensions. The digital infrastructure – data centres, transmission networks, and devices – contributes significantly to environmental degradation.⁸⁴ The transition to the third wave is marked by a material intensification: while the second wave colonised through the abstraction of money, the third wave operates through a massive physical architecture that reifies the planet's resources.

According to the *International Energy Agency* (IEA), global data centres consumed approximately 460 terawatt-hours (TWh) of electricity in 2022, with projections rising toward 1,000 TWh by 2026 – a demand comparable to the total consumption of Japan.⁸⁵ Furthermore, cooling systems consume billions of litres of water. Investigative reporting has revealed that corporations such as Google and Microsoft have installed data centres in regions with

the explicit consolidation of the term, see also: IACtHR, *Bámaca-Valásquez v. Guatemala* (Series C No. 70), judgment of 25 November 2000, paras. 197–201.

⁷⁸ IACtHR, *Gomes Lund et al. ("Guerrilha do Araguaia") v. Brazil* (Series C No. 219), judgment of 24 November 2010, paras. 197–201.

⁷⁹ See *Elizabeth Jelin*, *State Repression and the Labors of Memory*, 2003; UN Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur in the field of cultural rights, Farida Shaheed: Memorialization processes, UN Doc. A/HRC/25/49 of 23 January 2014, paras. 15–22.

⁸⁰ International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights of 16 December 1966, UNTS vol. 993, p. 3.

⁸¹ *Ibid.*, Art. 15(1)(a).

⁸² UNESCO, *Universal Declaration on Cultural Diversity*, UN Doc. CLT.2002/WS/9 of 2 November 2001.

⁸³ *Ibid.*, Art. 4.

⁸⁴ *Kate Crawford*, *Atlas of AI: Power, Politics, and the Planetary Costs of Artificial Intelligence*, 2021.

⁸⁵ International Energy Agency, *Electricity 2024: Analysis and forecast to 2026*, 2024, p. 31, available at: <https://iea.blob.core.windows.net/assets/6b2fd954-2017-408e-bf08-952fdd62118a/Electricity2024-Analysisandforecastto2026.pdf> (last visited 12 May 2026).

acute water scarcity, exacerbating environmental conflicts.⁸⁶ The training of a single LLM can consume more water than several communities require for their yearly sustenance, turning the production of ‘artificial meaning’ into a direct threat to biological survival.⁸⁷

2. Digital Extractivism and the Colonial Logic

This phenomenon constitutes a form of “digital extractivism”.⁸⁸ The use of the term ‘colonial’ here is justified by the reproduction of historical power asymmetries: platform capitalism does not merely extract data; it subjugates territories and undermines the self-governance of communities in the Global South to sustain the digital infrastructure of the Global North.⁸⁹ *Nancy Fraser* characterises contemporary capitalism as a “cannibalistic”⁹⁰ order that devours the very conditions of its own

possibility – nature, social reproduction, and communicative capacities.⁹¹

The colonial nature of this wave is most evident in the physical supply chain. Indigenous and traditional communities face displacement and cultural destruction due to the mining of rare earth minerals (such as lithium and cobalt) essential for high-tech hardware.⁹² This ‘green’ transition often mirrors traditional colonial dynamics: the environmental and social costs are externalised to marginalised populations, while the technological benefits and “predictive profitability”⁹³ are concentrated in private, transnational hands. As the *Special Rapporteur on toxics and human rights* notes, the “sacrifice zones”⁹⁴ created by mining operations represent a structural violation of the collective rights of these peoples.⁹⁵

3. Environmental Rights as a Counter-hegemonic Limit

The ecological dimension of digital colonisation intersects with human rights through the “right to a healthy environment”,⁹⁶

⁸⁶ *Olivia Solon*, Why Google is pouring billions into the desert, Bloomberg of 15 July 2021, available at: <https://www.bloomberg.com/graphics/2021-google-data-centers-water-scarcity/> (last visited 2 May 2026).

⁸⁷ *Pengfei Li et al.*, Making AI Less “Thirsty”: Uncovering and addressing the secret water footprint of AI models, arXiv preprint of 6 April 2023, available at: <https://arxiv.org/pdf/2304.03271> (last visited 12 May 2026). The term ‘artificial meaning’ is employed here conceptually by the author to denote the automated, algorithmic simulation of communicative interaction, contrasting it with the material ecological costs of its infrastructure.

⁸⁸ *Nick Couldry/Ulises A. Mejias*, The Costs of Connection: How Data is Colonizing Human Life and Appropriating it for Capitalism, 2019, p. 4.

⁸⁹ *Ulises A. Mejias/Nick Couldry*, Data Colonialism: Rethinking Big Data’s Relation to the Contemporary Subject, in: *Television & New Media* 20 (2019), pp. 336–349 (340).

⁹⁰ *Nancy Fraser*, Cannibal Capitalism: How our System is devouring Democracy, Care, and the Planet – and What We can do about it, 2022, p. 11.

⁹¹ *Ibid.*

⁹² *Thea N. Riofrancos*, The Security-Sustainability Nexus: Lithium and the Green Transition, in: *Global Environmental Politics* 23 (2023), pp. 20–41 (28–32).

⁹³ *Zuboff* (fn. 12), p. 15.

⁹⁴ UN Human Rights Council, The right to a clean, healthy and sustainable environment: non-toxic environment – Report of the Special Rapporteur on the issue of human rights obligations relating to the enjoyment of a safe, clean, healthy and sustainable environment, UN Doc. A/HRC/49/53 of 12 January 2022, para. 62.

⁹⁵ *Ibid.*, paras. 64–68.

⁹⁶ Additional Protocol to the American Convention on Human Rights in the Area of Economic, Social and Cultural Rights of 17 November 1988, OAS Treaty Series No. 69, Art. 11.

recognised in Article 11 of the *San Salvador Protocol*. The *Inter-American Court of Human Rights* (IACtHR) affirmed in its *Advisory Opinion on the Environment and Human Rights* that the right to a healthy environment is an autonomous right essential for human existence.⁹⁷ Furthermore, in *Lhaka Honhat v. Argentina*, the Court established that environmental degradation directly impairs the rights to cultural identity and food sovereignty of indigenous peoples.⁹⁸

This dual assault on epistemic and ecological commons reveals the third wave of colonisation as a totalising phenomenon. It undermines the material and symbolic bases necessary for a resilient Lifeworld. Autonomy and citizenship become increasingly unstable when the informational architecture captures the material conditions of the future before they can even be deliberated upon in the public sphere.

VI. Normative Responses: From National Insufficiency to International Human Rights Law

1. Algorithmic Accountability and Communicative Transparency

The democratic reconstruction of the public sphere demands algorithmic accountability. Rather than accepting the normative opacity of platforms, their curation systems must be subjected to criteria of justifiability and public contestability. *Medina* proposes shifting the focus from technical efficiency to ‘epistemic responsibility’ – the obligation of platforms to justify how certain discourses are promoted or suppressed.⁹⁹

Julie Cohen argues that accountability “cannot be merely technical: it demands the institutional reconstruction of power relations between firms, users, and the state”.¹⁰⁰ The European Union’s *Digital Services Act*¹⁰¹ (DSA) represents a landmark in this direction. It requires Very Large Online Platforms (VLOPs) to conduct systemic risk assessments (Art. 34) and implement mitigation measures (Art. 35). Crucially, the DSA mandates transparency in recommendation systems (Art. 27) and grants users the right to challenge moderation decisions (Art. 20), effectively

⁹⁷ IACtHR, *The Environment and Human Rights (State Obligations in Relation to the Environment in the Context of the Protection and Guarantee of the Rights to Life and to Personal Integrity)* (Series A No. 23), Advisory Opinion OC-23/17 of 15 November 2017, para. 62.

⁹⁸ IACtHR, *Indigenous Communities of the Lhaka Honhat (Our Land) Association v. Argentina* (Series C No. 400), judgment of 6 February 2020, paras. 243–248.

⁹⁹ *Medina* (fn. 60), p. 132.

¹⁰⁰ *Julie E. Cohen*, *Between Truth and Power: The legal constructions of informational capitalism*, 2019, p. 65.

¹⁰¹ Regulation (EU) 2022/2065 of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market for Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (Digital Services Act) of 27 October 2022, OJ L 277.

attempting to bring de-linguistified algorithmic media back under the scope of communicative justification.

2. Epistemic and Cognitive Justice

A second dimension concerns addressing “epistemic injustices”.¹⁰² Fricker and Medina demonstrate that such injustice is not merely an informational deficit but a structured form of social domination where certain ways of knowing are systemically marginalised.¹⁰³ Updating Habermas’s principle that democratic legitimacy depends on the symmetrical participation of all affected parties,¹⁰⁴ digital participation must now include informational justice – the right to contest the very algorithms that structure public meaning.

3. Memory as a Democratic Public Good

Defending memory against algorithmic colonisation requires treating it as a shared communicative infrastructure. This implies:

- a) Deliberative forums of memory: Participatory spaces for the collective interpretation of historical narratives.
- b) Legal safeguards: Ensuring public access to digital archives and protecting testimony against algorithmic ‘hallucinations’.
- c) Democratic regulation: Algorithmic transparency standards that prioritise long-term preservation over commercial virality.

¹⁰²Medina (fn. 60), p. 132.

¹⁰³Fricker (fn. 59), p. 27; Medina (fn. 60), p. 56.

¹⁰⁴Jürgen Habermas, Faktizität und Geltung: Beiträge zur Diskurstheorie des Rechts und des demokratischen Rechtsstaats, 1992, p. 138.

4. The Need for International Human Rights Law

The cases of Brazil and Denmark illustrate the limits of state-centred regulation. While the Brazilian *Marco Civil da Internet*¹⁰⁵ was a pioneer in governance, it struggled against the transnational scale of algorithmic manipulation. Similarly, Denmark’s *Act on Digital Visual Integrity* (2025),¹⁰⁶ which grants individuals copyright over their digital likeness to combat deepfakes, remains a national solution to a global systemic crisis.

Because platform capitalism is inherently transnational, the third wave of colonisation requires a coordinated response under International Human Rights Law. As the *UN Human Rights Council* affirmed, the same rights people have offline must be protected online.¹⁰⁷ This necessitates a new interpretative framework that recognises ‘new’ digital rights – such as the rights to cognitive integrity and algorithmic transparency – as essential conditions for the exercise of traditional rights under the ICCPR and ICESCR.

VII. Conclusion: Memory and Deliberative Democracy

This article has argued that platform capitalism constitutes a third wave of systemic colonisation, distinct from the earlier

¹⁰⁵Law No. 12.965/2014 of 23 April 2014 (Brazil)

¹⁰⁶Lov om digital visual integritet, Act No. 412 of 2025 (Denmark).

¹⁰⁷UN Human Rights Council, The promotion, protection and enjoyment of human rights on the internet, UN Doc. A/HRC/RES/32/13 of 18 July 2016.

waves driven by money and administrative power. Unlike its predecessors, this new wave operates directly on language, memory, and the communicative infrastructure of the Lifeworld. It fragments the public sphere, distorts deliberation, and colonises collective memory, undermining the normative reserves that sustain democratic legitimacy and human rights.

The diagnosis developed here has drawn on *Habermas's* critical theory of society, updating it to address the challenges of the digital age. By engaging with contemporary debates on epistemic injustice, surveillance capitalism, and digital extractivism, this analysis has shown how these phenomena converge in a novel form of domination. The case studies from Brazil, Denmark, the United States, and Germany have illustrated the transnational character of this colonisation and the inherent insufficiency of fragmented, state-centred responses.

At the heart of this argument lies the claim that memory must be understood as a normative infrastructure of deliberative democracy. Memory is not a mere archive of the past but a communicative practice through which societies preserve, reinterpret, and criticise their normative horizons. Under platform capitalism, this practice is threatened by bureaucratisation, commodification, and algorithmic fragmentation. Defending memory against these pathologies is, therefore, not a cultural luxury but a political imperative. The integrity of the better argument depends fundamentally on the integrity of the collective frameworks from which those arguments emerge.

The implications for international human rights law are profound. The third wave of colonisation implicates a wide range of protected rights – privacy, expression,

non-discrimination, and participation – alongside the emerging rights to truth and memory. It also possesses a critical ecological dimension, linking digital extractivism to environmental degradation and climate injustice. Addressing these challenges requires a renewed commitment to the project of critical theory: to diagnose the pathologies of the present while projecting horizons of emancipation.

As *Max Horkheimer* affirmed, critique is possible only where there is still hope.¹⁰⁸ The existence of democratic public capable of contesting algorithmic power, of movements defending memory against fragmentation, and of states experimenting with new forms of regulation are signs that the lifeworld is not yet entirely colonised. The task of critical theory is to sustain that hope by providing the conceptual tools needed to resist the third wave. Only by preserving memory in its communicative dimension – open, plural, and critical – can the past be restored to an emancipatory function, capable of guiding present political action and preserving spaces of critique against successive forms of lifeworld colonisation.

Vita

The author is a PhD candidate in Philosophy at the Federal University of ABC (UFABC), Brazil, with research interests in Critical Theory, the normative principles of social integration, deliberative democracy, and collective memory. His doctoral research develops a new status for the concept of social pathologies,

¹⁰⁸*Max Horkheimer*, Traditionelle und kritische Theorie, in: Alfred Schmidt (ed.), *Kritische Theorie: Eine Dokumentation*, Band I, 1975, pp. 205–259 (245).

interpreting them as indices of the life-world's resistance to systemic colonisation. He is a member of the research group "Critical Theory and Feminism" (UNICAMP/UFABC), an associate researcher at RELATESC and CLACSO-UBA, and has held research affiliations with the Goethe Universität Frankfurt (Normative Orders) and the Justus-Liebig Universität Gießen, Germany.

Case Discussion

Commentary on the Judgment *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” v. Colombia* – Emphasizing Informational Self-Determination as a Condition for the Exercise of the Right to Defend Human Rights

Lucas Reckziegel Weschenfelder¹ 

¹Universität Hamburg 

Contents

- I. Facts of the Case –
Members of CAJAR v.
Republic of Colombia
- II. Reasoning of the Court
- III. Commentary on the
Judgment
- IV. Conclusion
Vita

Citation:

Lucas Reckziegel Weschenfelder,
Commentary on the Judgment *Miembros de
la Corporación Colectivo de Abogados “José
Alvear Restrepo” v. Colombia*, in:
MRM 31 (2026) 1, pp. 38–56.
<https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1.34>.

Received: 2026-02-12

Accepted: 2026-06-05

Published: 2026-08-13

Permissions:

The copyright remains with the authors.
Copyright year 2026.

Unless otherwise indicated, this work is
licensed under a [Creative Commons License
Attribution 4.0 International](#). This does not
apply to quoted content and works based on
other permissions.

Summary – Unofficial Headnotes

(1) The establishment of a regime of state intelligence and surveillance without prior adoption of clear laws and legal norms – defining procedures, limiting access and data sharing, and ensuring that intelligence activities serve purposes consistent with the normative standards of a democratic society – is incompatible with the American Convention on Human Rights (ACHR).

(2) The exercise of state intelligence inherently tends to interfere with the rights to privacy, confidentiality, data protection, and informational self-determination. Accordingly, for an intelligence framework to be compatible with the ACHR, it must establish objective structures that comply with human rights standards and, moreover, create space for the exercise of individual rights.

(3) State surveillance structures must coexist harmoniously with the protection of human rights and with activities functionally linked to that purpose. States have not only a negative obligation to refrain from hindering the work of human rights defenders, but also a positive obligation to actively ensure safe and stable conditions in which such actors can carry out their activities without risks to their lives or those of their families.

(4) The Republic of Colombia failed to establish an adequate normative framework for state intelligence, particularly with respect to ensuring and promoting the protection of privacy, data protection, and informational self-determination of human rights defenders (Art. 11 para. 2, 3, Art. 13 para. 1), as well as safeguarding their function and, consequently, the right to defend human rights in the country (Art. 1 para. 1, Art. 4 para. 1, Art. 5 para. 1, Art. 8 para. 1, Art. 13 para. 1, Art. 16 para. 1, Art. 25 para. 1 ACHR).

(5) The Republic of Colombia, actively engaged in conduct that violated the human rights of human rights defenders, including their informational rights, as well as their rights to life (Art. 4 ACHR), personal integrity (Art. 4 para. 1, Art. 5 para. 1, 2 ACHR), freedom of expression and association (Art. 13 para. 1, Art. 16 para. 1 ACHR), honor (Art. 11 para. 1 ACHR), the right to know the truth (Art. 13 ACHR), freedom of movement and residence (Art. 22 para. 1 ACHR), protection of the family (Art. 17 para. 1 ACHR), and the rights of the children (Art. 19 ACHR), right of access to justice and judicial protection (Art. 8 para. 1, Art. 25 ACHR), and women’s rights and the corresponding duty to protect those rights, as set forth in the Convention of Belém do Pará (CBP) (Art. 1 para. 1, 2 CBP).

Human Rights (IACtHR) was consolidated with the condemnatory ruling of 18 October 2023, followed by an interpretative judgment on 16 October 2024, issued after requests for clarification by the parties.²

1. Factual Background

The proceedings concern a pattern of conduct spanning from the 1990s to 2020, affecting more than sixty identified victims, including family members and children. Colombian intelligence bodies – namely, the military forces, the National Police, and the Administrative Department of Security (DAS), all linked to the Executive – collected, processed, and stored intelligence data concerning multiple aspects of the victims’ private lives (para. 1). The factual record further indicates that the Colombian state engaged in sustained acts of violence, intimidation, harassment, and threats against members of CAJAR, persisting from the 1990s to the time of judgment (para. 1). State intelligence and law enforcement agencies also engaged as or with constituent members of paramilitary groups, resulting in an overlap between state and paramilitary structures aimed at creating an atmosphere of surveillance directed against members and human rights defenders associated with CAJAR (para. 1).

I. Facts of the Case – Members of CAJAR v. Republic of Colombia

The judgment in *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” – CAJAR v. Republic of Colombia*¹ before the Inter-American Court of

2. Procedural History – the Commission’s Decision

The Commission on Human Rights (CIDH) acknowledged that while many acts of harassment by the state lacked clearly identified authorship (i.e., which agents were involved, what procedures were followed,

¹ IACtHR, *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” vs. Colombia* (Series C No. 506), judgment of 18 October 2023.

² IACtHR, *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” vs. Colombia* (Series C No. 544), judgment (interpretation sentence) of 16 October 2024.

and under what legal basis), given the nature of state intelligence operations,³ this lack of identification could not undermine the claims. Moreover, despite the absence of identified perpetrators, explicit statements and actions by state authorities contributed to the violence, including the provision of information to paramilitary groups and stigmatizing remarks linking CAJAR members to guerrilla groups. These measures, according to the CIDH, constituted not only a serious breach of the duty to protect, but were also openly contrary to that duty.⁴ The CIDH found that the Colombian state acted omisively by failing to conduct a serious and rigorous investigation into the facts, which would have enabled the clarification of the truth, the identification of those responsible, and the uncovering of “the sources of risk faced by CAJAR”.⁵

Moreover, the victims were denied access to effective procedural remedies capable of ensuring access to justice, including access to information and data held within state intelligence databases related to the events.⁶ Finally, the Commission noted that the experiences endured by the victims generated a broad sense of physical and psychological insecurity—a “well-founded fear”—which led to the exile of many CAJAR members and their families, including minor children.⁷

³ CIDH, *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados “José Alvear Restrepo” vs. Colombia* (Serie C No. 506), Informe No. 57/19 of 4 May 2019, para. 1.

⁴ Ibid.

⁵ Ibid.

⁶ Ibid.

⁷ Ibid.

II. Reasoning of the Court

1. Summary of the Parties’ Arguments – Procedural Openness Over Time

a) The Victims’ Claims

In essence, the victims’ claims are grounded in the normative assertion that they were subjected to persecution by intelligence agents and paramilitary structures over varying periods, due to their status as human rights defenders (para. 1). The forms of persecution, harassment, and intimidation—both individual and collective (as an association) directed at them, their relatives, and their children (para. 326) were perpetuated through the instrumentalization of technological and computational tools, including surveillance, image and communication capture, data storage, and information sharing (paras. 195–302). These practices were accompanied by the dissemination of false information linking the work of human rights defenders to criminal-paramilitary groups (paras. 171–194), as well as concrete acts threatening their lives, in addition to forms of symbolic intimidation, such as vehicles following members, the presence of unidentified individuals in public spaces, as well as their entry into private premises without judicial authorization, letters containing objects, and telephone calls—generally carried out anonymously.

They further contend that the Colombian state not only acted affirmatively in enabling such practices, but was also omisive in failing to establish an adequate normative framework for the protection of human rights defenders. In particular, the state failed to conduct proper investigations into internal complaints, to elucidate the underlying facts, and to identify the public agents involved—including in instances of unlawful data and information

sharing—while also neglecting to afford adequate judicial and administrative protection to human rights defenders, and, furthermore, full and adequate access to the intelligence agency's database, which was denied through multiple avenues of access to information, thereby also violating, from another perspective, the right to access of information and informational self-determination.

Within the limits of this section, it is not possible to enumerate all the claims. Particular emphasis is warranted, however, on the situation of women human rights defenders and their children (a gender-based dimension) (para. 881). One victim – who was both a woman and a mother – for example, received a defaced doll bearing burn marks and red stains in specific areas, including intimate parts of the human body, accompanied by a letter stating that her family was “very beautiful” and that she should take care not to “sacrifice” them (para. 888).

For this reason, the victims alleged that the Colombian state violated their human rights to privacy; data protection and informational self-determination (Art. 11 para. 2, 3, Art. 13 para. 1); the right to defend human rights (Art. 1 para. 1, Art. 4 para. 1, Art. 5 para. 1, Art. 8 para. 1, Art. 13 para. 1, Art. 16 para. 1, Art. 25 para. 1); the right to life (Art. 4); personal integrity (Art. 4 para. 1, Art. 5 para. 1, 2); freedom of expression and association (Art. 13 para. 1, Art. 16 para. 1); the right to honour (Art. 11 para. 1); the right to know the truth (Art. 13); freedom of movement and residence (Art. 22 para. 1); the right to family protection (Art. 17 para. 1); and the rights of children (Art. 19) and right of access to justice and judicial protection (Art. 8 para. 1, Art. 25) of the American

Convention on Human Rights (ACHR),⁸ added to the violation of women's rights and of the state's duty to eradicate violence of any kind, insofar as the state actively acted against such rights and also tolerated actions aimed at that end, as provided for in Art. 1 para. 1 and 2 of the Convention of Belém do Pará (CBP).⁹

b) The Colombian State's Submissions

The Colombian state argued that it was not responsible for the alleged violations and asserted that it had established a normative framework and concrete institutional structures capable of protecting the rights of human rights defenders. In particular the Colombian state asserted that, in the course of the Commission's investigation, it adopted appropriate public policies to ensure the security of human rights defenders,¹⁰ as well as new legislation and an administrative structure capable of effectively investigating, prosecuting, and holding accountable those responsible for actions deemed to violate human rights.¹¹ Furthermore, it claimed to have implemented additional measures, considered appropriate, to prevent intelligence agencies from engaging once again in illegal or abusive conduct.¹²

Notably, one of the state's principal defence strategies incorporated the very dynamics of the intelligence operations – characterized by anonymity, the absence

⁸ American Convention on Human Rights of 22 November 1969, UNTS vol. 1144, p. 123.

⁹ Inter-American Convention on the Prevention, Punishment and Eradication of Violence Against Women of 9 June of 1994.

¹⁰ IACtHR, *Miembros de la Corporación Colectivo de Abogados "José Alvear Restrepo" vs. Colombia* (Series C No. 506), Written final submissions of the Colombian state of June 2022, p. 78.

¹¹ *Ibid.*, p. 81.

¹² *Ibid.*, p. 53.

of identifiable agents, unlawful data and information sharing (without traceability), and a multiplicity of acts affecting multiple victims – that in part constitute the human rights violations. The Colombian state, as a preliminary matter, argues that it should not be held responsible because it is not possible to identify all the acts, their respective actors, and the actions that the victims claim to have suffered. What is occurring here, therefore, is the state instrumentalizing these situations – in essence, surveillance without a prior legal framework; information sharing without the possibility of traceability; unidentified public agents; and the exchange of information and actions involving unidentified para-state agents and actors – in order to construct a procedural narrative aimed at preventing the claim from being admitted and, ultimately, at avoiding state responsibility in the event of adjudication.¹³

Additionally, the state failed to provide access to all data and information contained in its intelligence archives, which include relevant evidence pertaining to the case. It invoked confidentiality and public-interest grounds to obstruct the victims' access to materials likely capable of clarifying the facts, substantiating their claims, and supporting their defence and potential reparations.

2. Findings of the Court

The considerations of the IACtHR, can be divided between the specific human rights violations established in the judgment and the structural measures ordered by the IACtHR to the Colombian state. These measures form an integral part of the judgment and set forth conditions of reparation, including preventive actions –

aimed at ensuring that such events do not recur – as well as promotional, symbolic, and media-oriented measures related to the case and to other human rights defenders in the country.

a) The Human Rights Violations Identified by the IACtHR

The IACtHR concluded that the Colombian state violated the victims' rights: (i) to life and personal integrity, as recognized in Art. 4 para. 1 and Art. 5 para. 1 ACHR (para. 5); (ii) to personal integrity under Art. 5 para. 2 ACHR (para. 6); (iii) to personal integrity and the rights of the child, as recognized in Art. 5 para. 1 and Art. 19 ACHR (para. 7), coupled with violations of women's rights, insofar as the state failed in its duty to refrain from acts or practices of violence against women and in its obligations to respect and ensure such rights, pursuant to Art. 1 para. 1 ACHR and Art. 7 lit. a CBP (para. 7); (iv) to personal integrity under Art. 5 para. 1 in relation to Art. 1 para. 1 ACHR (para. 8); (v) to judicial guarantees and judicial protection under Art. 8 para. 1 and Art. 25 para. 1 ACHR; (vi) to privacy under Art. 11 para. 2 and Art. 11 para. 3 ACHR; (vii) to freedom of thought and expression under Art. 13 para. 1 ACHR; (viii) to honour under Art. 11 para. 1 ACHR; (ix) to the rights of the child under Art. 19 ACHR; (x) to freedom of thought and expression in conjunction with freedom of association, under Art. 13 para. 1 and Art. 16 para. 1 ACHR; (xi) to freedom of movement and residence under Art. 22 para. 1 ACHR; and (xii) to protection of the family under Art. 17 para. 1 ACHR (paras. 900–989).

Innovatively – and this is the analytical angle emphasized in this article – the Court (by a majority of four votes to one) held the Colombian state internationally responsible for violating the right to informational

¹³ Ibid., pp. 71–76.

self-determination, grounded in Art. 11 para. 2 and Art. 13 para. 1 ACHR, "in relation to the obligations to respect and ensure rights and to adopt domestic legal provisions established in Articles 1.1 and 2 of the same instrument," with respect to members and former members of CAJAR (para. 13).

In conjunction with this finding, the Court unanimously concluded that the Colombian state was internationally responsible for violating the right to know the truth, linked to the right of access to information under Art. 13 para. 1 ACHR, in relation to the obligations set forth in Art. 1 para. 1 ACHR (para. 14). The judgment further articulated these informational rights as a condition for the creation of a stable environment for the exercise of the right to defend human rights, thereby including them as 'prerequisites' for the effective enjoyment of such rights, holding unanimously that the state violated the right to defend human rights, as derived from Art. 4 para. 1, Art. 5 para. 1, Art. 8 para. 1, Art. 13 para. 1, Art. 16 para. 1, and Art. 25 para. 1 ACHR (para. 20).

The condemnatory judgment further allows individuals who did not formally participate in the proceedings to be recognized as victims and rights-holders within the legal relationship examined by the IACtHR, in which the Colombian state was found responsible for violations of the human rights of members of the CAJAR, thereby entitling them to the reparations established in the judgment (para. 95). This determination is adopted in light of the temporal dimension of the facts underlying the case, which span more than forty years, as well as the material conditions that characterize it, including the potential number of individuals involved, the functions performed in the defence of human rights, the environment created

by the state itself through actions and omissions, and the resulting difficulty in identifying all members of CAJAR and their families, as well as relevant facts, data and information that the Colombian state failed to investigate and to provide to the victims, their representatives, and the CIDH (para. 95).

b) Structural Measures Imposed

The judgment establishes a set of structural measures to be implemented by the Colombian state, coherently addressing the informational rights violations identified in the context of state intelligence activities over time. First, within a reasonable period, the state must investigate and clarify all acts of violence, threats, intimidation, and harassment perpetrated against the victims, as well as the functioning of intelligence activities carried out by various public bodies during the 1990s, and, where appropriate, prosecute and sanction those responsible (para. 22).

Additionally, the state must purge its intelligence archives in order to guarantee the effective exercise of the victims' right to informational self-determination with respect to data held about them (para. 23). It must also designate a competent authority to facilitate access, following such data cleansing, for other CAJAR members and their families – recognized as victims – to the individual reparations ordered by the Court, ensuring their effective implementation (para. 24).

Furthermore, the state is required to implement a system for collecting data and statistics on cases of violence against human rights defenders. For this, it is obligated to undertake normative adjustments to the national body of law concerning the legal structuring and regulation of state

intelligence activities.¹⁴ For example, the Court mandated the adoption of new legislation establishing reasonable, expeditious, free, and effective procedures to enable individuals to access and control their personal data contained in state intelligence archives, in accordance with the scope of the right to informational self-determination. The state must also revise its internal intelligence protocols and manuals (paras. 31–37).

These measures – centred on informational rights – constitute structural obligations incumbent upon the state and will be further examined in subsequent sections. Alongside these, the judgment imposes duties of material and psychological reparation, including the provision of healthcare to victims, training of state agents on human rights defence, the establishment of a national day honouring human rights defenders, the implementation of nationwide awareness campaigns addressing violence and stigmatization against such defenders (including audiovisual programs), and the creation of a fund dedicated to the prevention, protection, and assistance of human rights defenders in situations of risk (para. 1050).

III. Commentary on the Judgment

The IACtHR advanced multiple lines of reasoning in holding the Colombian state internationally responsible for violations against CAJAR members, as summarized above. This commentary focuses on a central dimension of the case, crucial for contemporary state – intelligence – citizen

relations, particularly regarding human rights defenders. Although the IACtHR has previously addressed issues related to privacy, data protection, informational self-determination, and access to information,¹⁵ this appears to be the first case articulating a normative link between informational self-determination as an autonomous right and the human right to defend human rights.

This commentary seeks not only to present the nuances of the case – within certain limits and perspectives, given the extensive number of facts, identified human rights violations, and victims – but also to demonstrate how the IACtHR, in an innovative manner, adopts a data-oriented approach to address violations of the rights of human rights defenders. It advances a specific argument intended to be generalizable to other regions of global society: in the absence of a systemic guarantee of informational self-determination – beyond its strictly subjective dimension – there is a concrete and indirect detriment (*chilling effect*) to the defence of human rights and to the very right to defend them.

1. The Right to Defend Human Rights: Conditions for Its Exercise and (the Specific) Violations by the Colombian State

The IACtHR understands that the status of a human rights defenders derives from the activities performed, regardless of whether the individual is a public official or a private actor, and irrespective of the category of rights protected. This status is not necessarily permanent and may arise

¹⁴ Republic of Colombia, Law No. 1621 of 2013; Republic of Colombia, Decree No. 2149 of 2017

¹⁵ IACtHR, *Claude Reyes y otros v. Chile* (Series C No. 151), judgment of 19 September 2006, para. 77; IACtHR, *Flores Bedregal y otras v. Bolivia* (Series C No. 467), judgment of 17 October 2022, para. 132.

from occasional actions (paras. 468–470). In this respect, the IACtHR adopts a functional criterion grounded in the activities carried out, recognizing as defenders not only lawyers but also other professionals involved in protecting victims. Given its broad and flexible nature, the concept includes legal assistants, political scientists, communication professionals, specialists from other fields, and technical and administrative staff whose functions contribute to the promotion and protection of human rights (paras. 468–470).

It further emphasizes that the effectiveness of human rights largely depends on the guarantees that enable defenders to act freely, as their activities are crucial for preventing impunity and for complementing the role of states and the Inter-American system (paras. 471–476). Moreover, international instruments, such as the United Nations Basic Principles on the Role of Lawyers¹⁶ and the Escazú Agreement¹⁷, the latter being directly binding on the states parties, and the former only indirectly, e.g., when incorporated into domestic legal systems or used as a source of law in national judgments and in decisions rendered by the IACtHR, both reinforce the states' obligations to ensure a safe environ-

ment and to prevent and sanction attacks against these actors (paras. 471–476).

The IACtHR establishes that states must ensure adequate conditions for the exercise of human rights advocacy, including by providing the necessary means for its exercise, protecting human rights defenders from threats, and refraining from creating obstacles to their work. States must also conduct serious and effective investigations into violations, thereby combating impunity. The IACtHR underscores that attacks against human rights defenders have both individual and collective effects, as they hinder society's access to the truth. For this reason, human rights defenders are recognized as essential to democracy and the rule of law, which imposes upon states a special duty of protection (paras. 477–478). The IACtHR further held that the state's actions and omissions were decisive in significantly affecting the regular activities of the human rights organization, insofar as they generated a chilling effect¹⁸ on CAJAR members in the exercise of their rights – particularly the freedom to practice their profession, freedom of expression, and freedom of association.

The decision of the IACtHR indicates that human rights defenders were exposed to a constant risk, manifested in multiple forms of violence, including attacks against life and privacy, repeated threats, interference with professional activities, as well as harassment, persecution, stigmatization, and unlawful surveillance by state authorities. Many of these acts appear to have remained unpunished, in light of deficiencies in effective investigations and the inadequacy of protection measures, thereby exacerbating the risk.

¹⁶ United Nations Basic Principles on the Role of Lawyers, UN Doc. A/RES/144/28 of 07 September 1990.

¹⁷ Regional Agreement on Access to Information, Public Participation and Justice in Environmental Matters in Latin America and the Caribbean of 4 March 2018, UNTS vol. 3388, p.16 (Escazú Agreement). The IACtHR makes specific reference to Art. 9 of the Escazú Agreement, which has binding force and establishes rights in favor of human rights advocates, and obligations for states parties to ensure, protect, and promote the human rights of human rights defenders, particularly in the field of environmental and climate protection (although generalizable to other areas, such as that of the present case) (para. 474).

¹⁸ Jonathon W. Penney, *Chilling Effects: Repression, Conformity, and Power in the Digital Age*, 2026, p. 111.

Moreover, within the context of armed conflict, the reasoning of the judgment suggests that defenders were frequently associated with the “internal enemy,” a legal and social conception adopted within the Colombian national system and linked to the doctrine of national security that emerged in the country during the 1960s, which, in turn, contributed to facilitating their persecution (paras. 462–486).

Although the situation evolved after 2016, risks persisted, particularly in areas with limited state presence. The Court also identified a pattern of attacks and delegitimization, including accusations of links to insurgent groups and intelligence operations aimed at neutralizing defenders. Accordingly, it concluded that members of CAJAR have faced, since the 1990s, a continuous situation of risk and extreme vulnerability (paras. 485–501).

2. Informational Self-Determination, Access to Information, and the Objective Framework for the Materialization of their Normativity

The rights to informational self-determination and access to information are interpretatively derived by the IACtHR from Art. 11 para. 2 (Right to Privacy, Honor, and Dignity) and Art. 13 para. 1 (Freedom of Thought and Expression) ACHR. The former provides that “No one may be the object of arbitrary or abusive interference with his private life, family, home, or correspondence, nor of unlawful attacks on his honour or reputation”. The latter establishes that “Everyone has the right to freedom of thought and expression. This right includes the freedom to seek, receive, and impart information and ideas of all kinds, regardless of frontiers, either orally, in writing, in print, in the form of

art, or through any other medium of one’s choice”.

a) Access to Information and Informational Self-Determination: Two Sides of the Same Coin

The reasoning of the IACtHR may be interpreted as seeking to establish a normative correlation between informational self-determination and the right of access to information. In this regard, the judgment articulates a judicial framework centered on access to data and information through organized, effective, diligent, expeditious, and cost-free procedures, both at the administrative and judicial levels – thus linking this line of reasoning to the broader right to judicial protection and guarantees. Furthermore, the decision can be read as acknowledging that, in contexts such as the present case, certain state-imposed limitations may arise, which may be considered valid and legitimate, particularly with respect to data and information contained in intelligence archives (para. 601).

That is why we can see that, in the judgment, there is an affirmation that the right to informational self-determination, alongside the right to access to information, requires both an objective and a subjective structure, including for the validation of potential limitations on access – especially in cases involving intelligence-related data.¹⁹ According to the Court’s reasoning, grounded in its prior jurispru-

¹⁹ Organization of the American States, Updated Principles on Privacy and Personal Data Protection, Resolution OEA/Ser.D/XIX.20 of 31 of December 2021; African Union, African Union Convention on Cyber Security and Personal Data Protection, Resolution EX.CL/846 of 27 June 2014; Council of Europe, Convention for the Protection of Individuals with regard to Automatic Processing of Personal Data, ETS No. 108 of 28 January 1981.

dence²⁰ and further developed for the present case, any limitation on the right of access to information must be previously established by law in a clear and precise manner, specifying the types of documents and information concerned, the conditions of their storage, and their retention period (para. 601). Such limitations must be exceptional, duly reasoned, and consistently oriented toward a legitimate aim aligned with the normative standards of a democratic society (para. 602).

With respect to the sharing of information with third parties, the competent authority must establish safeguards ensuring that unlawful or improper disclosure is effectively prevented. The mere fact that data or information is linked to state intelligence activities does not, in itself, constitute sufficient grounds to deny access. The state must adopt a clear and exceptional legal and regulatory framework defining the categories of data, their purposes, the grounds for their processing, and any justified restrictions on access by data subjects. A general and abstract assertion that data processing is connected to state intelligence is insufficient to justify denial of access (para. 603).

Limitations may be legitimate and valid in accordance with the jurisprudence and relevant international and domestic standards, such as the Tshwane Principles (Principle 9),²¹ the Inter-American Model Law on Access to Public Informa-

tion (Art. 34),²² and the Johannesburg Principles (Principle 12).²³ These limitations must satisfy the criteria of suitability, necessity, and proportionality in light of the circumstances of the case. Examples include information concerning military capabilities or communications systems, as well as measures aimed at protecting national territory or institutions against concrete threats requiring confidentiality – consistent with the logic of safeguarding national security within a democratic society (paras. 605–606).

These declarations and normative instruments are not, in themselves, legally binding. However, when the Inter-American Court of Human Rights (IACtHR) incorporates them into its legal reasoning, the Court, through the exercise of its adjudicatory authority, effectively confers binding force upon them. In simplified terms, this occurs because of the binding nature of both the Court's judgments and the American Convention itself, whose normative content has been progressively expanded through the Court's interpretative activity. Through this process, the Court continually develops and renews the Convention's normative framework. Consequently, these standards are, in a sense, transformed through a form of normative alchemy into binding legal standards.

This form of judicial articulation, adopted by the IACtHR, serves to create a framework in which member states may, under

²⁰ IACtHR, *Caso Manuela e outros vs. El Salvador* (Series C No. 441), judgment of 2 November of 2021, para. 202; UN Doc. A/HRC/39/29, para. 202.

²¹ Open Society Justice Initiative, *The Global Principles on National Security and the Right to Information (The Tshwane Principles)* of 12 June 2013, p. 19, available at: <https://www.justiceinitiative.org/publications/global-principles-national-security-and-freedom-information-tshwane-principles> (last visited 27 April 2026).

²² Organisation of American States, *Inter-American Model Law 2.0 on Access to Public Information*, Resolution OEA/Ser.D/XIX.12 of 7 August 2020, p. 52.

²³ ARTICLE 19, *The Johannesburg Principles on National Security, Freedom of Expression and Access to Information* of 1 October 1995, p. 12, available at: <https://www.article19.org/wp-content/uploads/2018/02/joburg-principles.pdf> (last visited: 27 April 2026).

certain circumstances, limit or restrict – either totally or partially – access to data and information, particularly when linked to intelligence services. At the same time, it establishes requirements ensuring that such restrictions remain conventional in nature, supported by proportional and appropriate justifications in each case, and thus aligned with the applicable conventional framework in a comprehensive manner.

Limitations on access to data and information on intelligence grounds must not be used strategically for improper purposes, such as favouring or undermining specific state or civil society activities, whether for political reasons or any other form of discrimination (para. 607). Where access is restricted on the basis of intelligence protection, the data must be duly safeguarded to prevent alteration, loss, unauthorized transmission, or access, insofar as their retention is justified. Moreover, in cases involving human rights violations and, confidentiality or non-disclosure based on public interest, intelligence, or national sovereignty cannot be invoked to justify refusals to comply with requests from judicial or administrative bodies tasked with investigation and fact-finding (paras. 607–608). Decisions concerning the classification and retention of data and information must not be made by the same entity that originally determined their secrecy, nor in situations where members of a decision-making body denying access are themselves implicated as potential perpetrators in the conduct under investigation.

The regime governing data retention and confidentiality cannot be indefinite. It must remain exceptional, and any denial of access should be confined to the period strictly necessary to achieve a previously defined legitimate aim. This entails the institutionalization of periodic review

mechanisms to reassess both the continued necessity of confidentiality and the justification for restricting access (paras. 607–608). Within the sphere of access to information concerning state intelligence, a legal framework is required that ensures structured processes for review, declassification, and, where appropriate, the subsequent public disclosure of intelligence archives once the grounds for confidentiality cease to exist.

Such a framework must also establish fixed periods for the automatic declassification of data or information while safeguarding sensitive data or information whose disclosure depends on the consent of the data subject. Furthermore, in line with the right to informational self-determination, the legal system must ensure procedural avenues enabling individuals to challenge, before judicial authorities, the grounds invoked by administrative bodies for denying access. This includes the establishment of effective remedies allowing for the review of such decisions. In the context of judicial review, courts must be empowered to examine the substantive content of the data or information to which access has been denied (para. 608).

b) Informational Self-Determination and Its Hybrid Character: Objective Structure and Subjective Exercise

Such considerations are intrinsically related to the analysis through which it was recognized that the absence of predefined structures and concrete limitations capable of preventing the unchecked and abusive exercise of intelligence powers, as well as the lack of oversight by a competent and functionally independent authority, are incompatible with the Convention. These deficiencies directly implicate the structural, objective dimension of the violated rights. Legality, the establishment of

a specific regulatory framework governing intelligence conduct, and the creation of autonomous and independent administrative oversight mechanisms constitute indispensable elements of the normative architecture required in this domain (paras. 672–673).

Illustratively, in order to ensure that intelligence activities are formally regulated in conformity with informational self-determination and data protection, the IACtHR delineated several guidelines. These include statutory provisions establishing formal, specific, and non-abstract procedures; the identification of processes and methods employed in intelligence operations; comprehensive registration of all operational stages; and the maintenance of historical records of access to electronic systems, where applicable. The IACtHR further required that such procedures be documented in periodic reports submitted to appropriate oversight bodies.

Concerning the processing of personal data gathered by intelligence agencies, there is an articulation of minimum requirements, with the imposed specific obligations: authorities must maintain records that (i) identify the officials responsible for data processing; (ii) specify the purposes of collection, including the data's origin and category; (iii) indicate the legal basis for the operations; (iv) establish retention periods; and (v) describe the techniques employed in processing. Chronological records must document access, alteration, consultation, deletion, or disclosure of data, along with the identification of individuals who accessed the information. Inter-agency information exchanges are subject to the same safeguards. Where surveillance techniques entail access to non-public databases or information systems, prior judicial authorization is mandatory (paras. 673–674).

Regarding urgent scenarios, it is acknowledged that intelligence agencies may, in cases of proven urgency and necessity, immediately monitor the electromagnetic spectrum, that is, communications. Nonetheless, they must submit the operation for judicial review within twenty-four hours, thereby ensuring effective oversight, whether the surveillance is targeted or large-scale. Should the judiciary determine that the operation was unlawful, all data obtained must be destroyed (paras. 675–677).

These normative structures represent specific and structural safeguards that the IACtHR deemed essential to the matter under consideration. The subjective dimensions of data protection and informational self-determination are intrinsically linked to objective institutional arrangements designed to secure their effective existence and exercise. This American human rights perspective is particularly relevant in contemporary society. Furthermore, the decision articulates concerns capable of broader transregional projection, offering culturally and juridically adaptable parameters with potential global relevance.

In addition, the IACtHR addressed issues relating to state intelligence archives containing data and information that were, and remain, relevant to the victims' pursuit of truth and access to the record of actions carried out to their detriment. In both its merits judgment and its subsequent interpretative decision, the IACtHR reaffirmed that "all possible efforts must be undertaken to carry out the process of purging intelligence archives, both of the DAS and of other state bodies, which constitutes a determining element for guaranteeing the effective exercise of the right to informational self-determination" (para. 26). This process must be conducted by an independent authority. Where vic-

tims or other directly or indirectly affected persons request the deletion, suppression, or cancellation of data contained in intelligence archives that also bear relevance to human rights issues or possess historical value, a careful balancing of interests is required. Such assessment must consider the informational self-determination of data subjects, particularly where sensitive data is involved. Anonymization emerges as a principal instrument, alongside other reasonable and practicable measures, including the creation of specific procedures to safeguard the confidentiality and privacy of third parties referenced in such archives (paras. 56–59).

In the present case, the Colombian state failed to establish effective conditions for access to information (and to related actions and their purposes of defence and reparation), advancing insufficient justifications to deny access or to grant it only partially. This occurred in response to both individual and collective requests, including within judicially mandated procedures and in proceedings before the CIDH, at different historical moments and under various statutory and regulatory frameworks – from the 1990s through the 2020s.

The IACtHR, upon identifying administrative – and, more decisively, judicial – conduct that was insufficient and not aligned with ACHR-based normative standards, found that such deficiencies impeded the clarification and investigation of facts, including in the judicial sphere. This resulted in violations of the right to informational self-determination, in conjunction with the right to access to information, particularly regarding personal data contained in intelligence archives. The IACtHR concluded that the judicial authorities, in particular, failed to exercise conventionality control, which requires

the harmonized interpretation of domestic law with international law, with the aim of privileging the normative framework most conducive to the protection, guarantee, and effective realization of human rights. Both the IACtHR previously established normative standards and those developed for the present case were disregarded (paras. 649–651).

It follows that this normative dimension – grounded in the application of Art. 2 ACHR (the duty to adopt domestic legal provisions) – is directly engaged in the reasoning of the IACtHR. The finding concerning the Colombian state is best understood in light of its failure, even after being prompted by the Commission during the proceedings to implement reforms to its internal framework for the organization and cleansing of data and information, to establish an administrative structure capable of: (i) developing a regulatory framework governing access to, and the proper cleansing of, data and information contained in intelligence archives; and (ii) instituting an independent civilian authority endowed with oversight and administrative ordering powers over such a data structure.

Notwithstanding the fact that the Colombian state amended its domestic legislation and created the National System for the Cleansing of Data and Intelligence and Counterintelligence Archives, a thorough assessment revealed that this administrative body lacks the requisite independence and does not conform to applicable conventional normative standards. On this basis, the IACtHR further concluded that the Colombian state violated Art. 11 para. 2 and Art. 13 para. 1 in conjunction with Art. 2 ACHR, due to the failure to bring its domestic legal order into conformity with its international obligations (paras. 692–693).

3. The Need to Establish *Ex Ante* and *Ex Post* Regulation of Informational Self-Determination as an Autonomous Human Right, Coupled with the Right to Defend Human Rights

The judicial examination of the case outlined above, together with the normative dimension of informational self-determination and the right of access to information, is of paramount importance. This section seeks to advance a commentary on an additional normative framework articulated in the case under analysis, which establishes an innovative approach within the Court's jurisprudence by recognizing the right to informational self-determination as both a constitutive element and a condition of possibility for the exercise of the right to defend human rights. As we can observe in the separate opinion of Judge Rodrigo Mudrovitsch: "In this regard, the present case encompassed the recognition of the right to informational self-determination and the right to defend human rights as autonomous rights that are directly enforceable" (para. 250).

Particularly from the perspective highlighted in this commentary, this constitutes a diagnosis of the systemic conditions and challenges inherent to the defence of human rights in the region. It underscores the extent to which such challenges are embedded in broader structural dynamics affecting the protection of individuals engaged in human rights advocacy. In particular, the case draws attention to the unrestrained and abusive use of both digital and analog mechanisms to capture, process, share, and generate data and information about individuals – especially

human rights defenders.²⁴ These practices are frequently carried out without prior or subsequent controls that ensure compliance with legality and with conventional normative standards, occurring both within the sphere of the state and in the realm of private initiative.²⁵

Consequently, this commentary intends to highlight a singular, critical angle: the increasingly intensive practice of state and private surveillance in a digitizing society. Within this context, the dogmas of personal data protection and the concept of informational self-determination emerge as essential discursive elements that must be integrated into the specific framework of human rights, as emphasized by the IACtHR. While this is not the first case to address the legal and relational dynamics of state intelligence violence against human rights defenders, it represents a significant evolution in jurisprudence, regarding data relations. In prior cases – as recognized by the Court²⁶ – an analysis was undertaken regarding the proportionality of intelligence activities and their inherent potential to infringe upon "private life" (paras. 520–521). This concept has been broadly construed and reinterpreted so as to encompass the protection of both physical spaces (such as the family home) and communications in digital and

²⁴ *Unwanted Witness*, State of Security for Human Rights Defenders in a Digital Era, Ugandan Case: Perception and Practices, 2018, available at: <https://www.unwantedwitness.org/download/uploads/State-of-Security-for-HRDs-In-a-Digital-Era.pdf> (last visited: 27 April 2026).

²⁵ UN Doc. HRC/A/RES 58/23; European Commission, Report on a rule of law and human rights compliant regulation of spyware, Report Doc. CDL-AD(2024)043 of 6–7 December 2024.

²⁶ IACtHR, *Case Ituango Massacre vs. Colombia* (Serie C No. 148), judgment of 1 July 2006, paras. 193–194; IACtHR, *Case Sales Pimenta vs. Brazil* (Serie C No. 454), judgment of 30 June 2022, para. 89.

analog forms (including letters and other forms of correspondence). Traditionally, the notions of privacy or private life have been employed to establish a protective barrier against abusive or arbitrary interference by third parties or public authorities.²⁷ While such approaches are significant and maintain a connection with the broader language of data protection, they have remained relatively limited, lacking a specific and structured focus on data as such. In this context, the concept of informational self-determination has been invoked as a means of strengthening a normative framework capable of reconstituting objective spheres of protection, which, in turn, enable the effective exercise of (informational) rights in their subjective dimension (paras. 521–522).

a) Informational Self-Determination in and for the Protection of Human Rights Defenders

Beyond the gravity of the violations and the suffering inflicted upon the victims, the case under brief examination conveys a significant message to those engaged in Human (and Fundamental) Rights Law in an increasingly digital age, as well as in the progressively mutable – and still insufficiently theorized – relationships between citizens (in casu, human rights defenders) and the state (including its so-called state intelligences). At the doctrinal level, informational self-determination (*informationelle Selbstbestimmung*²⁸), a foundational concept in personal data protection

law, encompasses a comprehensive protective structure. It grants individuals both active and passive spheres of authority, enabling them to act within increasingly asymmetric social, private, and state-related data environments characterized by pronounced informational power imbalances.²⁹

Furthermore, deriving from the normative structure of this conception, its normativity extends beyond the individual sphere; it becomes necessary to broaden its scope to encompass both state and private structures, as well as their multiple interrelations and dimensions. This is because, within the dogmatic language of human and fundamental rights – an approach long since superseded, yet still worth recalling – the subjective and objective dimensions of rights operate in a self-reinforcing manner, whereby one dimension creates the conditions for the exercise (and continuous critique) of the other. Accordingly, rights are understood as a structural ensemble, both within and across relationships among individuals, as well as between individuals and the state, and further extending to international private and inter-state structures.³⁰ This underscores the need to establish objective frameworks capable of addressing the complexity of data relations and of providing effective conditions for the exercise of the subjective dimension of this right. It is possible to see a framework capable of fulfilling this condition, while remaining open to contextual and even temporal adaptations, in accordance with the devel-

²⁷ IACtHR, *Case Ituango Massacre vs. Colombia* (Series C No. 148), judgment of 1 July 2006, paras. 193–194; IACtHR, *Case Sales Pimenta vs. Brazil* (Series C No. 454), judgment of 30 June 2022, para. 89.

²⁸ Marion Albers, *Informationelle Selbstbestimmung als vielschichtiges Bündel von Rechtsbindungen und Rechtspositionen*, in: Michael Friedewald/Jörn Lamla/Alexander Roßnagel (ed.), *Informationelle Selbstbestimmung im digitalen Wandel*, 2017, pp. 11–35.

²⁹ Indra Spiecker gen. Döhm, *The More the Merrier: A Dynamic Approach Learning From Prior Misgovernance in EU Data Protection Law*, in: Matthias C. Kettemann/Alexander Peukert/Indra Spiecker gen. Döhm (ed.), *The Law of Global Digitality*, 2022, pp. 77–95 (79).

³⁰ Dieter Grimm, *Die Zukunft der Verfassung*, 1991, p. 221.

opment of the sociotechnical relations at issue.

Within the present judicial context, informational self-determination is scrutinized in one of its most sensitive domains: the relationship between citizens and state intelligence. The IACtHR adopted a firm position in favour of applying the normative dimension of informational self-determination in such circumstances, drawing upon constitutional and legal sources from member states, as well as international elements, within a dynamic process of cross-fertilization in the judicial construction of normativity (para. 600). This constitutes a relevant approach, as the IACtHR – acting as an entity responsible for providing one of the authoritative interpretations of all the American conventional framework – signals to society and to other courts in the region the need for an openness capable of fostering continuous learning between national jurisdictions and the Inter-American system, as well as among regional and national jurisdictions in other parts of the global community. This is neither a naïve measure nor a posture detached from the cultural, political, and legal conditions of each context; rather, it represents a means of generating cognitive openness aimed at strengthening the normativity of human rights, as well as the very American networks and structures that ultimately seek to consolidate, in an effectively manner, their socio-normative programs at both the preventive and promotional levels.

The case illustrates the importance of a dialogue among rights, a process emphasized throughout this commentary, in which informational self-determination is conceived as a co-structuring normative element intrinsically connected to other dimensions of human rights protection, particularly the right to defend human rights. This renewed production of human

rights normativity aligns with an era that aspires to define itself as “digital”, updating the discursive structure of the relevant legal dogmatics while simultaneously confronting concrete, empirical situations.³¹ Such situations, through their symbolic force and tangible consequences, reveal an urgent need to rethink state intelligence structures and, concurrently, to reaffirm the relevance of informational self-determination within this normative sphere, especially for those operating at the forefront of human rights defence against both state and private actors.

In recognizing the defence of human rights as essential to democratic regimes, the IACtHR imposes a stringent and unavoidable scrutiny upon public-private digital and computational infrastructures. Unrestrained surveillance and the indiscriminate collection of data and information on citizens – particularly on human rights defenders – constitute an institutional and social phenomenon incompatible with both democratic governance and the ACHR. States, especially in relation to their intelligence agencies, must establish clear, public criteria and concrete internal regimes to ensure that the core values of a

³¹ IACtHR, *Case Sales Pimenta vs. Brazil* (Serie C No. 454) of 30 June 2022; Supremo Tribunal Federal (Brasil), *Rede Sustentabilidade vs. Ministro de Estado da Justiça e Segurança Pública* (ADPF 722), judgment of 16 May 2022: “The Court, by majority, upheld the claim brought in the action for the breach of a fundamental precept and, confirming the precautionary measure previously granted, declared unconstitutional acts of the Ministry of Justice and Public Security involving the production or sharing of information concerning the personal life, personal and political choices, and civic activities of citizens, as well as federal, state, and municipal public servants identified as members of an antifascist political movement, university professors, and any other individuals who, acting within the bounds of legality, exercise their rights to freedom of expression, assembly, and association” (translation).

democratic society are effectively embedded within their normative architectures and intelligence practices. Informational self-determination emerges, in this context, as a reflexive and dynamic principle – one that is not fixed in time or space, but remains open to institutional regeneration within the conditions of highly complex modern societies.

From a systemic standpoint, the judgment introduces a reconfigured understanding of state–citizen relations, emphasizing a specific duty of ‘data-related’ care. Moreover, its binding force extends beyond Colombia’s international responsibility, projecting normative effects upon all states parties to the ACHR. These states are required to observe the *ratio decidendi* of the ruling, potentially adopting legislative measures in analogous domestic situations and exercising conventionality control over legal frameworks that do not conform to this paradigm. The decision thus transcends its immediate factual and inter-state dimensions, deepening normative integration across the legal orders of all states parties.

b) Self-Referential State Intelligence and the Reflexivity Enabled by Informational Self-Determination

A proper reading of the reasoning of the IACtHR supports the view that state intelligence activities – by virtue of the means employed and the collection and processing of personal data – constitute interferences with individual rights. Accordingly, such activities must conform to pre-established legal frameworks (formal dimension) and pursue legitimate aims that meet the requirements of suitability, necessity, and proportionality, as measures “necessary in a democratic society” (material dimension) (paras. 622–623).

By their very nature, intelligence operations carry an inherent potential to infringe privacy, data protection, and informational self-determination, even though they may simultaneously pursue legitimate objectives related to the protection of the state and its sovereignty. This overlap of distinct legal realities demands heightened theoretical and institutional reflection. It is therefore unsurprising that contemporary legal scholarship has advanced proposals to revisit the classical doctrine of the separation of powers, reconceptualizing it as a form of informational separation of powers in order to reassess the internal objective structures of the state and their potential excesses.³²

Recalling the structural measures imposed by the IACtHR – particularly those aimed at establishing ex ante and ex post data governance frameworks for state intelligence practices that respect data protection and the informational self-determination of human rights defenders – a broader critique is warranted. In my view, it is insufficient to create detailed legal authorizations for specific intelligence activities and internal controls governing which and how data are processed, stored, and shared.

In an increasingly integrated, globalized context, restrictions on data processing

³² Ingo Wolfgang Sarlet/Gabrielle Bezerra Sales Sarlet, *Separação Informacional de Poderes na Ordem Jurídico-Constitucional Brasileira*, 2023; Jürgen Wolter, *O inviolável e o intocável no direito processual penal. Reflexões sobre dignidade humana, proibições de prova, proteção de dados (e separação informacional de poderes) diante da persecução penal*, 2018; Gabrielle Bezerra Sales Sarlet/Lucas Reckziegel Weschenfelder, *The Brazilian State and Human Rights: Citizen Identification and Informational Separation of Powers*, in: Preeti Raghunath (ed.), *Critical Political Economy and Southern Approaches to AI*, 2026, pp. 121–152.

must be expanded and translated into the very infrastructures that enable such data relations. This requires attention to large-scale, infrastructural conditions: the regulatory models adopted by states, the gaps that may arise not only in legislation but also in public and private contractual arrangements, and the limits of jurisdiction and sovereignty in relation to acts originating from other states or outsourced to private entities. Equally critical are the forms of engagement with private companies providing infrastructural services and how these actors interact with other firms, civil society, and states. A further issue that arises, and which appears closely connected to contemporary debates on sovereignty and digital sovereignty, concerns the possibility of certain states deploying digital systems with global reach to surveil human rights defenders and, potentially, to fabricate false or misleading situations that affect them psychologically or even compromise their physical integrity, acting outside their legal competences or exceeding them – through an abuse of right – by extending their reach beyond national borders, or beyond their international competences, which are limited to legitimate intelligence purposes.

Domestic regulation is a necessary first step, but it is not sufficient. In a complex and highly global and interconnected techno-industrial environment, internal restrictions and prohibitions are often circumvented or rendered ineffective – particularly in contexts involving human rights defenders. The chilling effect experienced by these actors does not stem solely from state conduct; it also arises from the actions of private companies and broader societal dynamics that endorse and reproduce narratives capable of translating into concrete forms of pressure or harm.

Although the case centres on the relationship between citizens – specifically human rights defenders – and the state, contemporary realities reveal an increasingly common convergence between state intelligence services and private corporate actors. Even though the decision does not directly address this phenomenon, merely touching upon it in light of state intelligence relationships, paramilitary activities, and the political instrumentalization of such narratives in a polarized environment, the normative parameters it establishes should be extended to this hybrid public–private surveillance environment, particularly where intelligence agencies outsource or delegate essential operational functions to private entities (para. 571).³³

We jurists tend – this being a recurrent blind spot – to focus on actions framed within normative standards and protocols. However, interactions between the state and private companies, especially in intelligence contexts, often occur through public procurement of services in democratic societies. These services are typically based on infrastructural elements such as technical systems, equipment, databases, safeguards, and cybersecurity. The risk lies in their capacity to circumvent legal frameworks. Although formally presented as supportive services, they may constitute core intelligence activities outsourced to private entities, operating at the margins of – or in disregard of – the law. For example, private data brokers, capable of capturing images, geolocation

³³ The Court merely touches upon the issue, without developing it more comprehensively, as doing so would fall outside the specific scope of the case. It nevertheless explicitly states: “In this regard, the standards set out below, although they could be applicable within the spheres of competence of the entire public administration and of private actors (...)” (para. 571).

data, communications, and behavioural patterns, may provide direct or indirect surveillance services to intelligence agencies.

Such practices enable the evasion of safeguards, such as judicial authorization for accessing sensitive data, while bypassing internal oversight mechanisms. The result is a generalized public–private surveillance environment,³⁴ largely insulated from societal scrutiny and, at times, even from internal control bodies.

IV. Conclusion

This brief analysis has sought to underscore the significance of a landmark decision within the Inter-American human rights system, in which informational self-determination is consolidated as a protective barrier against state arbitrariness, especially in the sphere of intelligence activities. As a core element of the normative grammar of human rights – and of the right to defend them – informational self-determination opens a decisive normative horizon in an age marked by digital arbitrariness. The case constitutes a normative threshold in the Court’s jurisprudence regarding future state–citizen relations in the intelligence domain. The parameters articulated, although formulated within the delicate context of state–citizen interaction, warrant transposition to the contemporary landscape of intertwined public–private surveillance, particularly where intelligence agencies rely upon private corporations not merely for infrastructural support but for the execution of

essential public functions. Such normative and political vigilance is indispensable to aligning indispensable state intelligence activities with elevated and digitally updated human rights standards.

Vita

The author is a PhD researcher at Universität Hamburg (2026), at Pontifical Catholic University of Rio Grande do Sul (2022–2026) and at Insper Institute – São Paulo (2025–2026), completed a doctoral internationalization period at Goethe University (2023–2024) and served as a Visiting PhD Researcher at the University of Cologne (2024–2025) and the Max Planck Institute for Legal Theory (2025), with a research focus on regulatory law, human and fundamental rights, and emerging technologies, as well as legal theory and the interaction between law and science.

³⁴ *Andrew Guthrie Ferguson, Your Data Will Be Used Against You: Policing in the Age of Self-Surveillance*, 2026.

Buchbesprechung**Adis Selimi, Die Politische Philosophie der Staatenanerkennung.
Schriften zum Völkerrecht Bd. 265, Duncker & Humblot Berlin
2025, 169 S., € 69,90**Eckart Klein¹ ¹Universität Potsdam, MenschenRechtsZentrum **Adis Selimi, Die Politische
Philosophie der
Staatenanerkennung.
Schriften zum Völkerrecht
Bd. 265, Duncker & Humblot
Berlin 2025, 169 S., € 69,90****I. Einleitung**

Das hier besprochene Buch ist eine von der Philosophischen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität angenommene Dissertation. Sie ist aus philosophischer Sicht interessant, weil sie „eine adäquate moralische Grundlage für die Bewertung von Anerkennungskonflikten zu entwickeln“ bestrebt ist und vom Verfasser (Verf.) als „erste systematische Erschließung des noch recht jungen Forschungsfeldes der Politischen Philosophie der Staatenanerkennung“ bezeichnet wird (S. 9). Für den Völkerrechtler ist die Arbeit interessant, weil sie ganz allgemein die Frage des Verhältnisses von Recht und Moral aufwirft und im Besonderen das von Staaten und inzwischen auch von internationalen Organisationen überwiegend als politisches Instrument eingesetzte Rechtsinstitut der Staatenanerkennung bestimmten moralischen Bindungen unterwirft. Der Autor ist sich dieser Problematik bewusst. Er ordnet daher die von ihm diskutierten moralisch-normativen Bedingungen in das bestehende völkerrechtliche Normgefüge der Staatenanerkennung ein und stellt die sich dabei ergebende Übereinstimmung oder Abweichung fest.

Zitation:

Eckart Klein, Adis Selimi, Die Politische Philosophie der Staatenanerkennung. Schriften zum Völkerrecht Bd. 265, Duncker & Humblot Berlin 2025, 169 S., € 69,90, in: MRM 31 (2026) 1, S. 57–64.
<https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1.36>.

Eingereicht: 17.02.2026

Publiziert: 13.08.2026

Urheberrecht:

Alle Rechte liegen bei den Autor:innen.
Copyright-Jahr 2026.

Soweit nicht anders gekennzeichnet, ist dieses Werk unter einem [Creative-Commons-Lizenzvertrag Namensnennung 4.0](#) lizenziert. Dies gilt nicht für Zitate und Werke, die aufgrund einer anderen Erlaubnis genutzt werden.

II. Inhalt

1. Überblick über die Staatenanerkennung

Neben der Einleitung und einem Fazit weist die Arbeit vier Teile auf. Sie beginnt mit einem Überblick über die „Staatenanerkennung im Völkerrecht“ (S. 11–35) und bespricht durchaus kundig die mit der Drei-Elemente-Lehre von Georg Jellinek weitgehend übereinstimmende Montevideo-Konvention von 1933 und die konstitutive und deklaratorische Theorie der Anerkennung. Unklar bleibt dabei, weshalb die deklaratorische Anerkennungstheorie bei Vorliegen der Kriterien eine Anerkennung gebietet, also einem Staat keinen Handlungsspielraum lässt (S. 27, 51). Das Problem besteht ja darin, dass über die Voraussetzungen der Staatlichkeit und ihr faktisches Vorliegen Ungewissheit bestehen kann oder sonstige im Völkerrecht bestehende Nichtanerkennungsgründe gegeben sind, die einen dem deklaratorischen Ansatz folgenden Staat im Gegensatz zu anderen Staaten zur Nichtanerkennung bewegen können. Nur in einem ganz idealen Verständnis der deklaratorischen Anerkennungstheorie kann man von einer Anerkennungspflicht sprechen. Zutreffend vermerkt der Verf., dass mit der auf die gewaltsame japanische Gründung von Mandschukuo (1931) reagierenden Stimson-Doktrin (1932) und den diese aufnehmenden Äußerungen durch Rat und Versammlung des Völkerbunds eine „Moralisierung“ (S. 32), ein Werteinbruch in das Völkerrecht erfolgt ist, der verbunden mit dem Kriegsächtungspakt (1928) gewaltsamen territorialen Veränderungen („Usurpationen“, wie es im weiteren Verlauf der Arbeit meist heißt) mit Nichtanerkennung begegnen will.

2. „Grundlagen einer normativen Theorie der Staatenanerkennung“

Anschließend (S. 36–55) befasst sich *Selimi* mit den „Grundlagen einer normativen Theorie der Staatenanerkennung“. Zunächst stellt er die Staatenanerkennung als Objekt der Politischen Philosophie vor und zwar angesichts der völkerrechtlichen Praxis der Staatenanerkennung als Gegenstand einer nicht-idealen Gerechtigkeitstheorie, genauer einer Theorie, die im Sinne einer „Übergangsgerechtigkeit“ moralisch zulässige oder gebotene Zwischenschritte in einem Prozess zur Erreichung eines Zustandes zulässt, der aus dem Blickwinkel der idealen Theorie moralisch gerechtfertigt ist (S. 41) und so „einen Beitrag zur moralischen Verbesserung des Status quo“ leistet (S. 157). Weiter wird in diesem Abschnitt des Buchs darauf hingewiesen, dass sich rechtliche und philosophische Überlegungen im Komplex der Staatenanerkennung treffen, so wenn die deklaratorische und die konstitutive Theorie der Anerkennung gegenseitig moralische Kritik üben, ohne dies freilich explizit zu machen. So könnten anhand der völkerrechtlichen Praxis der Staatenanerkennung moralische Theorien entwickelt werden, und im Hinblick auf die im völkerrechtlichen Diskurs selbst eingesetzten moralischen Argumente könnte die Philosophie helfen, diese einzuordnen und zu bewerten (S. 44 ff.). Am Beispiel der Nichtanerkennung Südrhodesiens nach der Erklärung seiner Unabhängigkeit (1965) und der anfänglich ebenso verweigerten staatlichen Anerkennung von Bosnien-Herzegowina nach dem Zerfall Jugoslawiens (1991) wird das Ineinandergreifen moralischer und rechtlicher Erwägungen dargestellt. Ob moralische Kriterien die einzige maßgebliche Rolle bei der Staatenanerkennung darstellen oder nur als Ergänzung der Montevideo-Voraussetzungen bedeutsam sein sollten, wird von den bislang entwi-

ckelten moralischen Anerkennungstheorien unterschiedlich beurteilt (S. 52 ff.).

3. „Moralische Theorien der Staatenanerkennung“

Diese Theorien werden im dritten, umfangreichsten Teil der Arbeit („Moralische Theorien der Staatenanerkennung“) anschaulich diskutiert (S. 56–122). Nach einer hilfreichen Übersicht über bestehende Ansätze (S. 56–59) widmet sich der Autor zunächst dem „gerechtigkeitsbasierten Ansatz“, der insbesondere von *Allen Buchanan* vertreten wird (S. 59–75). *Buchanan* baut für seine Überlegungen auf dem bestehenden Völkerrecht auf, das wegen des Verhaltens seiner Akteure nur in einer nicht-idealen moralischen Theorie des Völkerrechts zu erfassen ist (S. 60). Dieser Theorie werden zwei Komponenten zugeordnet. Die erste dient dem moralischen Fortschritt, die zweite soll auf den bestehenden völkerrechtlichen Prinzipien, soweit diese selbst moralisch gerechtfertigt werden können, aufbauen. In diesem Sinn geht *Buchanan* von den Elementen der Montevideo-Konvention aus, ergänzt sie jedoch durch das Kriterium der Nicht-Usurpation, das heißt der Nichtverletzung der Rechte eines legitimen Mitglieds der internationalen Gemeinschaft (S. 125), sowie durch die weiteren Kriterien der minimalen internen Gerechtigkeit und der minimalen externen Gerechtigkeit, also der Anerkennung der Menschenrechte im Innern und für Nichtstaatsangehörige (S. 62). Diese Theorie soll die Staaten im Hinblick auf ihre Innen- und Außenpolitik „im Sinne des moralischen Fortschritts beeinflussen“ (S. 64). *Selimi*, der mit *Buchanan* weitgehend übereinstimmt, hält diese Theorie jedoch nur zur Beurteilung der Anerkennung von Neustaaten für tauglich, da zahlreiche der bereits bestehenden Staaten diesen Ansprüchen nicht genügen; in der

Tat fokussiert *Buchanan* selbst seine Theorie auf die Anerkennung von Neustaaten. Allerdings ergebe sich daraus ein moralischer Doppelstandard, dessen Rechtfertigung durch *Buchanan* (vgl. S. 67 ff.) *Selimi* aber nicht akzeptiert.

Die Diskussion des zweiten Ansatzes („Pragmatischer Ansatz“) verbindet der Verf. mit dem Namen *Chris Naticchia*, dessen Ausgangspunkt die Existenz einer „kritischen Masse“ von (anerkannten) Staaten ist, die notwendig ist, um das Ziel einer globalen Gerechtigkeit zu erreichen (S. 86 ff.). Daher kann auch die Anerkennung von nicht minimal gerechten Entitäten moralisch geboten sein, wenn dies im Sinne eines „moral progress toward the ideal“ ist (S. 87). Um moralische Fortschritte zu erzielen, können auch unmoralische Handlungen legitim sein. Auch ist es nicht erforderlich, dass eine Entität tatsächlich im Zeitpunkt der Anerkennung die Merkmale der Staatlichkeit, z. B. die faktische Kontrolle über ihr Gebiet, aufweist, freilich nur, wenn die Chance des moralischen Fortschritts besteht. Die Ablehnung der Theorie *Buchanans* durch *Naticchia* gründet auf der Ablehnung des erwähnten Doppelstandards. *Naticchia* besteht auf einer Symmetrie von Anerkennung und Aberkennung. Da die Aberkennung der Staatlichkeit wegen Fehlens bestimmter moralischer Voraussetzungen schwer denkbar ist, bleibt nur, auch die Anerkennung zuzulassen, selbst wenn nicht alle Voraussetzungen vorliegen (S. 94).

Schließlich erörtert *Selimi* den „De-Facto-Ansatz“, der freilich nicht einem einzigen Autor maßgeblich zugeordnet werden kann, vielmehr verschiedene Überlegungen verbindet, die aber darin übereinstimmen, dass sie die Grundansicht der zuvor erwähnten Ansätze nicht teilen, wonach eine (allein) an effektiver Herrschaft orientierte Anerkennungspraxis moralisch

nicht haltbar ist (S. 96 ff.). Die folgenden Ausführungen dienen der Darlegung von Erwägungen des De-facto-Ansatzes, am traditionellen Standard effektiver Herrschaft festzuhalten. So verweist etwa *Gerard Kreijen* darauf, dass eine schon wegen der bestehenden Dezentralisation des Völkerrechts bestehende Diskrepanz zwischen Legitimität und Effektivität des Völkerrechts das Rechtssystem gefährde. Wirklichkeit und Norm müssten daher so oft wie möglich in Übereinklang gebracht werden, auch auf dem Gebiet der Staatenanerkennung. Da letztlich nur die Staaten das Völkerrecht durchsetzen könnten, sei eine Kooperation zwischen ihnen gerade zu diesem Zweck nötig. *Selimi* führt dagegen aus, dass *Kreijen* es unterlasse, den Punkt zu bestimmen, bei dem die Diskrepanz zwischen effektiver Herrschaft und Rechtsnorm, die es in bestimmtem Maß in jeder Rechtsordnung gibt, zu einer Gefährdung des Gesamtsystems führe. Zudem stelle nicht nur eine solche Diskrepanz das System in Frage, sondern auch, wenn Verletzungen des Gewaltverbots ohne Reaktion hingenommen und damit Anreize zu weiteren Verletzungen geschaffen würden.

Eine andere Überlegung geht vom Menschenrechtsschutz aus (S. 104 ff.). Menschenrechte adressieren Staaten und verpflichten sie zum Schutz. Es ist daher wichtig, so wird argumentiert, dass Einheiten, die effektive Herrschaft ausüben, diesen Schutz als Staaten gewähren können (*Frank Dietrich*). Zwar sind auch De-facto-Regime völkerrechtlich als Subjekte anerkannt, die jedenfalls die völkergewohnheitsrechtlich geltenden Menschenrechte zu beachten haben, aber es bestehen im prozeduralen Rechtsschutz Lücken. Ob dies zwingend für die staatliche Anerkennung solcher Regime spricht, sei, so der Verf., offen. Doch sei dieser Punkt bei der

notwendigen Abwägung in einem konkreten Fall zu berücksichtigen.

Andere Autoren (*Mikulas Fabry* und *Brad R. Roth*) führen auch das politische Selbstbestimmungsrecht der Völker und das in der Idee der Freiheit und Gleichheit wurzelnde Prinzip des moralischen Pluralismus als Argumente an, sich bei der Entscheidung über eine Staatsanerkennung am Kriterium effektiver Herrschaft zu orientieren (S. 109 ff.). Im Ergebnis hält *Selimi* diese Ansicht für wenig überzeugend, da die Entstehung eines De-facto-Regimes nicht unbedingt dem Willen des davon betroffenen Volkes entspreche. Auch die Frage nach der Definition des zur Selbstbestimmung berechtigten Volkes und die Frage, ob der Wunsch nach Anerkennung als (eigener) Staat vom Volk demokratisch legitimiert sein muss, seien nicht beantwortet. Der Verf. weist darauf hin, dass der De-facto-Ansatz davon ausgeht, dass das Bestehen effektiver Kontrolle zwar selbst als ein moralisch relevanter Faktor angesehen werden kann. Ob dieser Ansatz damit aber ausreichend für die Anerkennung einer unrechtmäßig gebildeten Entität ist, sei doch moralisch fragwürdig, da er moralisch bedenkliche Anreize biete (S. 121).

4. *Selimis* „Hybridtheorie der Staatenanerkennung“

Da alle dargestellten Theorien Defizite aufweisen, wie *Selimi* nochmals präzise aufführt, schlägt er eine „Hybridtheorie der Staatenanerkennung“ als eigene Lösung vor, die aus der Verbindung des gerechtigkeitsbasierten Ansatzes und der De-facto-Ansätze entsteht (S. 123–155). Dabei fungiert das Kriterium der Nicht-Usurpation (Gewaltverbot) als moralisch plausible Ergänzung der Montevideo-Elemente, während das Kriterium der minimalen internen Gerechtigkeit fallen gelassen

wird, da auch ein Großteil der bestehenden Staaten diesen Anforderungen nicht gerecht wird und ihnen darum die Staatlichkeit entzogen werden müsste (Doppelstandardproblem). Das Kriterium der minimalen externen Gerechtigkeit kann hingegen bestehen bleiben, weil es im Gewaltverbot (Nicht-Usurpation) seinen Ausdruck findet. Das Bedenken, dass ja auch existente Staaten gegen dieses Verbot verstoßen, wird mit der Bemerkung beseitigt, dass es nicht sinnvoll wäre, ihnen wegen dieses Verstoßes die Staatlichkeit zu entziehen (S. 127 f.). Diese Erläuterung ist mit den übrigen Äußerungen des Verf. zum Doppelstandard schwer vereinbar. Überhaupt dürfte dieses Problem angesichts der unterschiedlichen Lage, in der sich anerkannte Staaten und nicht anerkannte Entitäten befinden, überschätzt sein. Ein Gleichheitsmaßstab hilft hier nicht weiter.

Ein interessanter Punkt wird mit dem Hinweis auf den Umgang mit (historischem) Unrecht aufgeworfen, das mit der Entstehung von Staaten verbunden sein kann und auf das mit Nichtanerkennung reagiert wird (Beispiele: südafrikanische Homelands, Nordzypern). Doch wie lange soll oder darf die Nichtanerkennung wirken? *Selimi* greift diese Frage unter Hinweis auf die menschenrechtliche Situation der in einem nicht anerkannten De-facto-Regime lebenden Individuen auf, die – was so nicht stimmt – in einem „Vakuum“ lebten (S. 131). Eine Lösung bietet nach seiner Ansicht das Konzept „legitimer Erwartungen“ (*Margaret Moore*) der vom Unrecht Betroffenen, die *Selimi* (im Anschluss an *Jeremy Waldron*) nach dem Prinzip Fairness, der Möglichkeit des Sich-Einrichtens von Menschen in neuen Umständen, des Vertrauens auf Institutionen und des Erwerbs neuer Rechte beurteilen möchte, mit der Folge, dass sich solche Erwartungen gemessen an diesen Kriterien auch auflösen können. So kann ein

De-facto-Regime, das unter Verletzung des Kriteriums der Nicht-Usurpation entstanden ist (z. B. Sezession), Individuen einen Rahmen zur Gestaltung ihres Lebens bieten. Für die daraus folgenden Ansprüche auf Lebensgestaltung sind die Stabilität der Grenzen und damit die Anerkennung als Staat eine wichtige Voraussetzung. Letztlich ergibt sich daraus ein Argument für die moralische Verjährung historischen Unrechts, die zugleich die Frage nach dem Verjährungszeitraum aufwirft. Insoweit beschränkt sich der Verf. freilich ausdrücklich auf die Verjährung von gegenüber unrechtmäßig (Usurpation) entstandenen Entitäten bestehenden Nichtanerkennungsansprüchen, möchte also keine Aussage zur Verjährung von Ansprüchen etwa von Indigenen aus historischem Unrecht (Kolonialismus) machen (S. 143 ff.).

Selimi räumt ein, dass die Möglichkeit moralischer Verjährung – die Grundlagen einer völkerrechtlichen Verjährung sind zu dürftig – den Abschreckungseffekt der Nichtanerkennung von völkerrechtlichem Unrecht mindert, zumal es schwierig sei, eine Untergrenze der Verjährung anzugeben. Für eine Verjährung spreche aber die Notwendigkeit, die Rechte der Menschen in De-facto-Regimen zu achten, ein Aspekt, der sogar dafür spreche, eine möglichst kurze Verjährungsfrist anzunehmen. Allerdings dürfe dabei der Gesichtspunkt der Abschreckung nicht aus dem Auge verloren werden. Dieses Spannungsverhältnis müsse in jedem Einzelfall abgewogen werden. Die Abwägung habe drei Kriterien zu berücksichtigen: Auswirkung der Anerkennungsentscheidung auf potenzielle Nachahmer des Unrechts (Abschreckung); Verhältnis des Nutzens einer Weiterführung der Nichtanerkennung zu den dem De-facto-Regime und seinen Bewohnern auferlegten moralischen Kosten; Prüfung, inwieweit die durch das Unrecht (Usur-

pation) Verletzten noch heute unter den Folgen dieser Verletzung zu leiden haben (S. 150). Insgesamt könnten 30 Jahre (eine Generation) ein Anhaltspunkt sein, aber es müsse bei einer Einzelfallabwägung bleiben. Den entscheidenden Vorteil der Hybridtheorie sieht der Verf. in der Vermeidung des Doppelstandards, für die vor allem das Konzept der moralischen Verjährung wichtig sei (S. 152 ff.).

Die Arbeit wird mit einem sehr klaren, die Ergebnisse der Arbeit zusammenfassenden „Fazit“ abgeschlossen (S. 156–161).

III. Fazit

Selimi stellt die verschiedenen philosophisch-moralischen Überlegungen im Zusammenhang mit der Staatenanerkennung gut dar und bringt sie in ein System, das einleuchtet. Zugleich beschreibt er, ob und wie diese Ansätze mit den völkerrechtlichen Kriterien (Drei-Elemente-Lehre, Montevideo-Konvention) übereinstimmen, die ihrerseits zu Beginn der Arbeit skizziert werden. Diese Kriterien selbst sind nicht moralisch aufgeladen, sind allerdings in der Theorie und Praxis des Völkerrechts seit der Völkerbundszeit und vor allem seit Bestehen der VN-Charta (militärisches Gewaltverbot, Aggressions- und Usurpationsverbot) mit dem Wert der Verteidigung des Friedens zum Wohl der Menschen angereichert worden. Nicht durchgesetzt hat sich im allgemeinen Völkerrecht dagegen die Ansicht, die Anerkennung als Staat erfordere eine (im westlichen Sinn) demokratische Regierung, auch wenn mit den von der Badinter-Kommission entwickelten Richtlinien für die EU-Staaten zur Anerkennung der Staatlichkeit der Nachfolgeländer Jugoslawiens entsprechende

Anforderungen gestellt wurden. Im Übrigen sind – und dies ist das Entscheidende – die als objektiv verstandenen völkerrechtlichen Elemente der Staatenanerkennung auslegbar, und von dieser Interpretierbarkeit machen die Staaten in Verfolgung ihrer politischen Interessen Gebrauch. Man wird nicht übersehen können, dass das Rechtsinstitut der Anerkennung als Staat sich heute ganz überwiegend zu einem Instrument der jeweiligen Staatspolitik gewandelt hat. Hinzu kommt, dass Anerkennungsakte nur im Verhältnis des Anerkennenden zum Anerkannten, also relativ, wirken. Es wird für den Eintritt der praktischen Wirkungen der Anerkennung als Staat daher darauf ankommen, dass möglichst viele Staaten die Anerkennung aussprechen. Mit einer deklaratorischen oder konstitutiven Theorie der Anerkennung ist diese Tatsache nicht mehr zu erfassen. Das sich im Völkerrecht herausgebildete Konzept der Nichtanerkennung, das wie das der Anerkennung keineswegs nur auf Staaten Anwendung findet, sondern auf alles, was streitbefangen ist, anwendbar ist, ist im heutigen Völkerrecht zu einem bedeutsamen Mittel der Reaktion auf völkerrechtliches Unrecht geworden, mit dem der Verletzer des Völkerrechts zur (Wieder-)Einhaltung des Rechts veranlasst werden soll. Beispiele sind die Nichtanerkennung der südafrikanischen Homelands, deren Gründung als Fortsetzung der Apartheid-Politik angesehen wurde, oder die Nichtanerkennung der Einverleibung der Krim durch Russland wegen Verletzung des Aggressionsverbots. In beiden Fällen haben sich in der Tat die meisten Staaten dieser Politik der Nichtanerkennung angeschlossen. Umgekehrt liegt es im Fall Palästina, in dem die Voraussetzung des Bestehens effektiver Hoheitsgewalt der palästinensischen Führung zwar offenkundig nicht gegeben ist, gleichwohl 165 der 193 VN-Mitgliedstaaten Palästina als Staat anerkannt haben, die General-

versammlung Palästina als „Beobachterstaat“ anerkannt hat und die Aufnahme Palästinas als ordentliches Mitglied der Vereinten Nationen nur deshalb gescheitert ist, weil sich der Sicherheitsrat (USA-Veto) diesem Antrag widersetzt hat. Diese Beispiele zeigen, wie sehr das Instrument der (Nicht-)Anerkennung heute politisiert ist.

Die generelle Frage ist, ob moralische Kriterien bei der Anerkennung einer Entität als Staat Entscheidungshilfen geben können. Interessant ist, dass keiner der von Selimi behandelten Ansätze die völkerrechtlichen Voraussetzungen moralisch in Frage stellt. Unterstützt wird auch, was leicht erklärlich ist, weil moralisch unmittelbar begründbar, das sogenannte Usurpationsverbot als Hindernis einer Anerkennung. Nur *Buchanan* verlangt zusätzlich das Vorliegen auch minimaler interner und minimaler externer Gerechtigkeit, also die Gewährleistung von Menschenrechtsschutz für alle Menschen. Das sich daraus ergebende moralische Problem des Doppelstandards führt bei anderen Philosophen einschließlich des Verf. zu großer Zurückhaltung gegenüber dieser zusätzlichen Voraussetzung. Bei den Vertretern des De-facto-Ansatzes wird besonders deutlich, wie sie Abstriche bei moralischen Anforderungen angesichts der realen Lage des Völkerrechts (Dezentralisation, Schwäche bei der Durchsetzung) in Kauf nehmen und sich damit zufrieden geben, dass Norm und Wirklichkeit tendenziell in Einklang gebracht werden, dass also die moralische Entwicklung generell in die richtige Richtung geht. Es ist dem Verf. darin zuzustimmen, dass diese Ansätze kaum wirkliche Hilfe bei Einzelentscheidungen über Anerkennungsfragen geben, umso mehr als die Definition moralischen Fortschritts höchst umstritten sein kann.

Auch *Selimis* Kombination des De-facto-Ansatzes mit dem gerechtigkeitsorientierten Ansatz folgt den philosophischen Kollegen in der Akzeptierung der völkerrechtlichen Realität und des bestehenden völkerrechtlichen Ausgangspunkts (Montevideo-Kriterien). Moralische Zusätze im Sinn des gerechtigkeitsorientierten Ansatzes erfolgen mit der Einforderung der Beachtlichkeit des Gebots der Nichtusurpation, das aber auch schon völkerrechtlich mit dem Gewaltverbot vorgegeben ist. Die Nichtanerkennung als Folge einer Verletzung dieses Verbots soll nach Ansicht des Verf. aber wiederum ihrerseits durch eine andere gerechtigkeitsorientierte Überlegung, die auf die in menschenrechtlicher Hinsicht geminderte Situation der Bewohner des nicht anerkannten De-facto-Regimes Bezug nimmt, in ihrer zeitlichen Wirkung durch moralische Verjährung eingeschränkt werden. Hier verlässt der Verf., wie ihm bewusst ist, die völkerrechtlich gespurte Bahn. Auch die Ausführungen zur Verjährungsdauer sind sehr spekulativ und können das Konzept der moralischen Verjährung nicht wirklich stützen. Allerdings macht der Verf. mit seinen Ausführungen auf das allgemeine und derzeit sehr prägnante Problem aufmerksam, wie gegenüber vor langer Zeit verübtem Unrecht die völkerrechtlichen Instrumente der Realisierung von Staatenverantwortung wie die Nichtanerkennung von Unrecht oder auch von Forderungen nach Wiedergutmachung sinnvollerweise einsetzbar sind. Dieses Thema ist rechtlich noch überhaupt nicht ausgeschöpft. Selimi gibt mit seinen bewusst nur auf die Staatenanerkennung reduzierten Ausführungen aber Anstöße, die umso willkommener sind, als sich die Bewältigung von historisch lang zurückliegendem Unrecht (z. B. Kolonialismus) ohnedies weitgehend rechtlicher Regelung entzieht und nur als moralisches Problem einer Lösung zugeführt werden kann. Die Frage bleibt allerdings: Wie lange muss völ-

kerrechtliches Unrecht zurückliegen, um sich völkerrechtlicher Regelung entziehen zu können? Im Übrigen gilt, dass das, was heute als Unrecht zu bewerten ist, für die Vergangenheit nicht zuzutreffen braucht.

Insgesamt bietet die Arbeit *Selimis* auch dem Völkerrechtler interessante Einsichten in das konkrete Problem der Staatenanerkennung und weist auf die viel weitergehende Thematik des Verhältnisses von Recht und Moral hin. Recht und Moral sind auf verschiedenen Ebenen angesiedelt. Doch Moral kann Recht, Recht aber auch die moralischen Überzeugungen beeinflussen. Diese Wirkungsgegenseitigkeit wird in *Selimis* Arbeit in schöner Weise deutlich.

Vita

Prof. Dr. iur. Eckart Klein ist Gründungsdirektor des MenschenRechtsZentrums der Universität Potsdam und ehemaliger Lehrstuhlinhaber des Lehrstuhls für Staatsrecht, Völkerrecht und Europarecht (1994–2008). Er war Mitglied des UN-Menschenrechtsausschusses (1995–2002) und mehrfach Ad-hoc-Richter am Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte. Zu seinen Publikationen zählen zahlreiche Veröffentlichungen zum Verfassungsrecht sowie zum Völker- und Europarecht.

Franz-Xaver Lehmeyer, Strafrecht und Menschenwürde. Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen. Duncker & Humblot (Schriften zum Strafrecht Bd. 445), Berlin 2025, 395 Seiten, ISBN 978-3-428-19497-1.

Erol Pohlreich¹ 

¹Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) 

Franz-Xaver Lehmeyer, Strafrecht und Menschenwürde. Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen. Duncker & Humblot (Schriften zum Strafrecht Bd. 445), Berlin 2025, 395 Seiten, ISBN 978-3-428-19497-1.

Franz-Xaver Lehmeyers Dissertation ist eine Arbeit über den Menschenwürdebegriff, an dem die deutsche Rechtswissenschaft gleichermaßen hängt wie scheitert. Schon in der Einleitung formuliert *Lehmeyer* ein erfreulich unprätentiöses Programm: Er will nicht noch einmal die einschlägigen Extremsituationen in ganzer Breite referieren, sondern das Menschenwürdeargument für das Strafrecht anhand dreier Fallgruppen präzise herausarbeiten und dogmatisch verorten: der Abschuss eines gekaperten Passagierflugzeugs zur Rettung vieler andernfalls bedrohter Unbeteiligter, die Rettungsfolter und die lebenslange Freiheitsstrafe. Als Ziel der Auseinandersetzung mit diesen extremen Fallgruppen nimmt er sich vor, die hierbei gewonnenen Erkenntnisse zu einer Funktionsanalyse der Menschenwürde im Strafrecht zusammenzuführen.

Zitation:

Erol Pohlreich, Franz-Xaver Lehmeyer, Strafrecht und Menschenwürde. Dogmatik und Funktion des Art. 1 Abs. 1 GG im Rahmen von Extremsituationen und Extremsanktionen. Duncker & Humblot (Schriften zum Strafrecht Bd. 445), Berlin 2025, 395 Seiten, ISBN 978-3-428-19497-1., in: MRM 31 (2026) 1, S. 65–71. <https://doi.org/10.60935/mrm2026.31.1.38>.

Eingereicht: 23.03.2026

Publiziert: 13.08.2026

Urheberrecht:

Alle Rechte liegen bei den Autor:innen.
Copyright-Jahr 2026.

Soweit nicht anders gekennzeichnet, ist dieses Werk unter einem [Creative-Commons-Lizenzvertrag Namensnennung 4.0](#) lizenziert. Dies gilt nicht für Zitate und Werke, die aufgrund einer anderen Erlaubnis genutzt werden.

Das Bemerkenswerte an dieser Arbeit ist zunächst, dass sich *Lehmeyer* jeglicher Trivialisierung wie Sakralisierung der Menschenwürde verweigert und die Menschenwürde nicht als pathetischen Restbestand metaphysischer Haushaltspolitik verwaltet oder sie im Ton moralischer Ergriffenheit heranzieht, sondern am Beispiel von Extremfällen nüchtern als dogmatisch brauchbares Instrument rekonstruiert. Dafür wählt *Lehmeyer* die richtige Methode, weil Extremfälle mehr verraten als Routinefälle, in denen die Ergebnisse der Dogmatik ebenso von gewohnheitsmäßiger Akzeptanz leben könnten; gerade in Extremfällen müssen die Ergebnisse der Dogmatik sich behaupten. So wird der

Flugzeugabschuss zum Prüfstand für die Frage, ob der Notstand im Kern utilitaristisch gedacht werden darf; mithilfe der Rettungsfolter lässt sich prüfen, ob der Rechtsstaat ausgerechnet im Namen seiner Selbstbehauptung seine eigene Form angreifen darf; die lebenslange Freiheitsstrafe fragt, was von Menschenwürde noch übrig bleibt, wenn der Träger dieser Würde ein verurteilter Mörder ist. *Lehmeyer* untersucht das Extrem also nicht um seiner selbst willen, sondern weil sich dort das Zentrum des Menschenwürdebegriffs verrät.

Am stärksten ist die Dissertation dort, wo sie die erste der drei Extremkonstellationen entfaltet: den Abschuss eines gekaperten Passagierflugzeugs. *Lehmeyer* zeigt hier, dass die Diskussion sachlich nur dann dazu gewinne, wenn man nicht bloß vom Leben, sondern von der Würde des Unbeteiligten spreche. Dabei kartografiert er die Landkarte verschiedener Rettungsszenarien, indem er die Unterschiede zwischen Gefahrgemeinschaft und Gefahrengemeinschaft, zwischen symmetrischen und asymmetrischen Rettungschancen sowie zwischen egoistischen und altruistischen Tötungen herausarbeitet und so sichtbar macht, was die Fallkonstellation, die dem Luftsicherheitsgesetz zugrunde lag, im Einzelnen ausmacht (S. 33 ff.). Zugleich mustert er die verschiedenen Modelle der Aufopferung des Einzelnen, wobei er die staatsbezogenen Opfermodelle, den Fairness- und Mitverantwortungsgedanken sowie kontraktualistische und neo-kontraktualistische Entwürfe aufgreift, um an ihnen zu demonstrieren, dass sie alle auf ihre Weise versuchen, die Schärfe der unmittelbaren Lebenskollision zu mildern, indem sie das unerträgliche Dilemma rational zu bändigen suchen (S. 45 ff.). Die Pointe dieser Argumentation folgt bald: Der Abschuss lasse sich strafrechtlich nicht legitimieren, wenn durch ihn auch

Unbeteiligte zu Tode kommen. In Bezug auf die denkbare Rechtfertigung durch Notwehr kommt dies wenig überraschend daher, weil die Verteidigungshandlung sich gegen den Angreifer richten muss, der Angriff in dieser Fallkonstellation aber nicht von den Passagieren ausgeht, gegen die sich der Rettungsschuss unvermeidlich auch richten muss, sondern von den Terroristen (S. 85 ff.). Wenig überraschend ist das weitere Ergebnis, dass auch ein rechtfertigender Notstand ausscheide: Dass die Menschenwürde einem anderen Ergebnis entgegensteht, obwohl hier die Versuchung groß sein mag, Leben gegen Leben abzuwägen, ist für sich genommen nichts Neues. Das Verdienst *Lehmeyers* liegt hier allerdings darin, eine rein utilitaristische Prägung des rechtfertigenden Notstands aus § 34 StGB zu widerlegen und dogmatisch präzise herauszuarbeiten, dass die Menschenwürde hier nicht als zusätzliches Gut in der Bilanz auftauchen könne, sondern als Schranke jeder abstrakten wie konkreten Bilanzierung von geretteten und verlorenen Menschenleben eingreifen müsse, wenn und soweit es um das Leben Unbeteiligter geht (S. 93 ff.). Er verwahrt sich gegen jedes – und sei es juristisch maskierte – Verständnis eines utilitaristischen Notstandsrechts, was umso verdienstvoller ist, als die gefährlichste Form des Abwägens selten als offenes Bekenntnis auftaucht, sondern typischerweise im Gewand nüchterner Interessenarithmetik daherkommt. Die im Luftsicherheitsgesetz-Urteil des Bundesverfassungsgerichts aus dem Jahr 2005 mangels Entscheidungserheblichkeit zu Recht offen gelassene Frage, wie sich die dort entwickelten Maßstäbe auf die strafrechtliche Bewertung des Rettungsschusses auswirken, beantwortet *Lehmeyer* folgerichtig wie überzeugend: Er verteidigt das Menschenwürdeargument gegen seine Instrumentalisierung und bezieht Position gegen quantitative wie – unter dem

Gesichtspunkt der Todgeweihtheit oder mutmaßlichen Einwilligung – qualitative Abwägungen oder den Versuch, die unbeteiligten Passagiere im Defensivnotstand als Gefahrträger umzudeuten (S. 114 ff.). Die klare wie harte Lösung muss folgerichtig lauten, dass es kein „Mehr“ an rettbareren Menschenleben geben könne, das die Subjektstellung der unbeteiligten Passagiere aufhobe. Ebenso wenig lasse sich die Vereinbarkeit mit der Menschenwürde dadurch herstellen, dass die Terroristen die unbeteiligten Passagiere längst zu Tatmitte[n] gemacht hätten (S. 121 ff.).

Gerade im ersten Grenzfall lässt sich leicht mit einem Einwand begegnen, der das Ergebnis nicht widerlegen soll, die Arbeit wohl aber schärfer konturiert hätte. *Lehmeyer* weiß, dass es beim Flugzeugabschuss nicht nur abstrakt um die Rechtfertigung individuellen Verhaltens geht, sondern zugleich sehr konkret um die rechtliche Beurteilung staatlichen Handelns. Beides ist, wie er selbst bemerkt (S. 35 f.), strikt voneinander zu trennen. Eben deshalb hätte man bereits hier noch deutlicher zwischen hoheitlicher Eingriffsbefugnis und strafrechtlicher Rechtfertigung des handelnden Amtsträgers als Individuum unterscheiden können und wohl auch müssen. Denn die Frage, ob §§ 32, 34 StGB staatliches Handeln überhaupt tragen können, ist eine andere als die Frage, ob sich der einzelne Beamte im Strafverfahren auf sie berufen kann. *Lehmeyer* blendet diesen Streit im ersten Extremfall freilich bewusst aus und behandelt ihn erst später, nämlich im Folterkapitel (S. 168 ff.). Das ist zwar nicht unverständlich, nimmt allerdings dem ersten Kapitel, wo dieser Gedanke bereits am Platz gewesen wäre, eine auch hier aufschlussversprechende dogmatische Differenzierung. Im Folterkapitel zeigt *Lehmeyer* sehr klar, worum es eigentlich geht: Einerseits wird die Auffassung des Gleichlaufs der Rechtsgebiete

referiert, wonach §§ 32, 34 StGB sowohl als Eingriffsbefugnisse als auch zur individuellen Rechtfertigung des Handelnden herangezogen werden könnten; andererseits arbeitet er eine differenzierte Sicht heraus, nach der strafrechtliche Rechtfertigungsgründe als originäre hoheitliche Eingriffsermächtigungen ausschieden (S. 168 ff.). §§ 32, 34 StGB dürften nicht als „Superermächtigungsgrundlage“ für polizeiliches Handeln herangezogen werden; ihre Funktion liege nicht in der Ausweitung staatlicher Befugnisse, sondern in der nachträglichen strafrechtlichen Bewertung sozialer Konflikte (S. 170). Das ändert allerdings nichts daran, dass das Kapitel zum Flugzeugabschuss im Kern stark ist. *Lehmeyer* zieht hier das Fazit, dass die Unschuld der Unbeteiligten die Konturen des Menschenwürdearguments im Zusammenhang mit dem rechtfertigenden Notstand schärfe: Wer unschuldig ist und sich in keiner Weise gegen die Rechtsordnung gestellt hat, dürfe selbst in der Extremsituation nie zum Rettungsobjekt gemacht werden (S. 320 ff.). Damit wird das Problem nicht allein über einen abstrakten Höchstwert des Lebens, sondern über die Stellung der Unbeteiligten als Rechtssubjekt belastbar wie überzeugend gelöst.

Der originellste Zug des Buches liegt in seiner Arbeit am Begriff des Tabus. Bereits bei seiner Problemexposition untersucht *Lehmeyer* das Verhältnis zwischen Menschenwürde und Tabu. Er weist mit Recht darauf hin, dass Thematisierungstabus im Recht keinen Platz haben, also nicht als Ausrede dafür herhalten dürften, Begründungen zu verweigern (S. 27 ff.). Die Menschenwürde beschreibe Tabubereiche des Rechts – Bereiche also, die sich einer Abwägung verschließen –, ohne dass man ihre Absolutheit allein soziologisch auf den Tabubegriff zurückführen dürfe. Im Strafrecht wirke die Menschenwürde

als „Normatives Tabu“, einmal im Sinne einer Abwägungsschranke, einmal im Sinne eines kategorialen Handlungsverbots (S. 314 ff., 323 ff.). Im Bewusstsein, dass der Tabubegriff in der Rechtsdogmatik religionsanthropologische Assoziationen weckt, bemüht sich *Lehmeyer* um seine Säkularisierung, was ihm überwiegend gelingt. Er versteht das normative Tabu nicht als irrationales Reststück vormoderne Heiligkeit, sondern als Beschreibung einer normativ begründeten Grenze, die sich nicht der Erörterung entziehen darf (S. 28 ff., 314 ff.).

Ganz restlos gelingt ihm das zwar nicht. Bisweilen hat man den Eindruck, der Tabubegriff nehme eher suggestive Gestalt an und sei weniger ein unentbehrliches Werkzeug für die Argumentationsarchitektur des Buches. Besonders aufschlussreich ist in diesem Zusammenhang, dass *Lehmeyer* selbst einschränkt, die absolute Konzeption der Menschenwürde lasse sich nicht allein mit dem Tabu erklären. Die Rede vom Tabu solle gerade nicht den Absolutheitsanspruch des Art. 1 Abs. 1 GG als solchen begründen, sondern lediglich die zuvor herausgearbeiteten Funktionen der Menschenwürde und ihre Ähnlichkeiten zum klassischen Tabu sichtbar machen (S. 327). Eben darin liegt aber auch die Begriffsgrenze: Wenn der Tabubegriff den Absolutheitsanspruch nicht trägt, sondern nur nachträglich veranschaulicht, erscheint er eher als heuristische Metapher denn als dogmatischer Schlüsselbegriff. Das ist nicht falsch, mindert aber seine argumentative Tragfähigkeit.

Insgesamt ist ihm indes zugutezuhalten, dass *Lehmeyer* bemüht ist, den Tabubegriff weniger dazu zu verwenden, um seine suggestive Kraft zur Vermeidung einer dogmatischen Begründung zu nutzen, sondern um eine dogmatisch anders schwer fassbare Struktur zu beschreiben. Dass die

absolute Konzeption der Menschenwürde mit dem Tabu allein zu erklären sei, behauptet die Arbeit gerade nicht, sondern immunisiert sich mit ihrem Tabuverständnis gegen eine eher assoziative Argumentation mit letzten Werten, die im Strafrecht oft genug zur methodischen Ausrede geworden ist. *Lehmeyers* Ansatz ist, weder alles in Abwägung aufzulösen noch die Unantastbarkeit als solche zum Argument zu machen.

Der Abschnitt über die strafrechtliche Behandlung der Rettungsfolter ist der dogmatisch dichteste der Untersuchung. *Lehmeyer* arbeitet zunächst die verfassungsrechtliche Seite des Foltertabus heraus: Staatliche Folter verletze basale subjektive Rechte, reiche aber in ihren Wirkungen über diese subjektive Dimension hinaus. Gerade weil die Abgrenzung einer bloß subjektiv gefassten Würdeverletzung Schwierigkeiten bereite, trete die Menschenwürde als objektives Rechtsprinzip hinzu (S. 156 ff.). Aus dieser Perspektive sei Folter nicht nur ein besonders intensiver Grundrechtseingriff, sondern der Gegenentwurf zum rechtsstaatlichen Selbstverständnis selbst. Entsprechend kategorisch fällt die Konsequenz aus: Der Rechtsstaat verbanne Folter um seiner selbst willen aus seinem Aktionsrepertoire (S. 158). Dogmatisch lokalisiert *Lehmeyer* diesen Befund bei der Gebotenheit der Notwehr beziehungsweise Nothilfe gemäß § 32 StGB (S. 183 ff.). Er arbeitet klar heraus, dass der die Gebotenheitsprüfung (mit-)prägende Leitgedanke der Rechtsbewährung in Fällen der Rettungsfolter nicht herangezogen werden könne, weil Folter nie zur Verteidigung der Rechtsordnung geboten sein könne, wenn sie selbst den schärfsten Angriff gegen eben diese Rechtsordnung darstelle (S. 184 ff.). Hier demaskiert *Lehmeyer* Rechtfertigungsversuche insofern, als diese gerade nicht ein Verbot im Namen des Rechts durchsetz-

ten, sondern das Recht im Namen seiner Effizienz suspendierten und so der Voraussetzung, dass die Notwehrhandlung geboten gewesen sein muss, ihren sozialen Gehalt nähmen. Überzeugend ist auch *Lehmeyers* Behandlung der Würdekollision, die in Fällen der Rettungsfolter darin bestehe, dass nicht nur die Würde des gefolterten Angreifers, sondern auch die Würde des bedrohten Opfers in Rede stehe. Aus dieser Würdekollision folge, wie *Lehmeyer* überzeugend feststellt, keine ausnahmsweise Zulässigkeit der Rettungsfolter, weil für staatliches Handeln die Achtungspflicht Vorrang vor der Schutzpflicht genieße und der Schutzanspruch des potenziellen Opfers nicht so weit reiche, dem Staat eine Würdeverletzung des Angreifers abzuverlangen (S. 192 ff.). Diese Erkenntnisse beanspruchten für § 34 StGB unverändert Geltung (S. 206), wohingegen eine Entschuldigung wegen übergesetzlichen entschuldigenden Notstands nicht zwingend an der Menschenwürde scheitere (S. 207 ff.). *Lehmeyer* verwehrt sich gegen eine duale Betrachtung des rettungsfolternden Amtsträgers als halb Staat, halb Privatperson in Uniform, geht aber im reinen Privatrechtsverhältnis von einer schwächeren Bindungswirkung der Menschenwürde aus als im staatlichen Verhältnis. Private Folter sei definitorisch anders zu behandeln; die mittelbare Drittwirkung lasse Raum für eine Neubewertung der Kollision (S. 210 ff.). Das ist zwar mit Sicht auf das zuvor erarbeitete Rangverhältnis von Schutz- und Achtungsanspruch bei Menschenwürdekollisionen folgerichtig. Hier wie dort begegnet die Argumentation aber Bedenken hinsichtlich in den Grund- und Menschenrechten liegender strafrechtlicher Aufklärungs- und Verfolgungspflichten, sobald es unter Privaten zu Verletzungshandlungen gekommen ist.

Solche Pflichten, die zunächst der EGMR¹ und nunmehr auch das BVerfG² anerkennt, ergeben aber nur bei einer möglichen Strafbarkeit Sinn.

Das dritte Kapitel zur lebenslangen Freiheitsstrafe überrascht durch seine Nüchternheit. *Lehmeyer* zeigt ausführlich, dass die starre Rechtsfolge des Mordtatbestandes in Konflikt mit dem Schuldprinzip geraten könne, das auch in der Menschenwürde wurzele. Er analysiert hierzu dessen Ausprägungen als Strafbegründungs- und Strafzumessungsschuld (S. 243 ff.). Zugleich stellt er klar, dass einerseits die starre Rechtsfolge zwar zu Reibungen mit dem im Schuldprinzip wurzelnden Gebot schuldangemessenen Strafens führe, andererseits aber nicht jede am Maßstab der Strafzumessungsschuld als zu hart erscheinende Strafe gleich ein Menschenwürdefall sei, sondern die Menschenwürde erst dort verletzt sei, wo Strafe ohne Schuld verhängt werde (S. 273 ff.). Doch auch wenn dem Autor insoweit zuzustimmen ist, dass „das Gebot schuldangemessenen Strafens nicht untrennbar mit seiner verfassungsrechtlichen Begründung verbunden ist“ (S. 277), fragt sich, ob die hieraus hergeleiteten Maßstäbe *Lehmeyers* nicht letztlich von einer Wahrnehmung der einfachgesetzlichen Rechtslage als Selbstverständlichkeit leben. Anders ist nicht zu erklären, warum er mit der lebenslangen Freiheitsstrafe für den Mord das an sich untauglichste Anschauungsobjekt zum Ausgangspunkt seiner Überlegungen macht. Denn auch wenn die lebenslange Freiheitsstrafe die Höchst- und insofern, wenn man so will, eine Extremstrafe ist, liegt in ihrer Verhängung für den Mord ein Extremfall im eigentlichen Sinne jeden-

¹ Vgl. statt vieler EGMR, *Grams ./. Deutschland* (33677/96), Entscheidung vom 5. Oktober 1999.

² BVerfG, Beschluss vom 21. Dezember 2022 – 2 BvR 378/20, Rn. 52 ff.

falls oft gerade nicht vor, weil das mit dem Mord verletzte Rechtsgut und die Sanktionshöhe jedenfalls typischerweise in einem ausgeglichenen Verhältnis zueinander stehen werden. Ein echter Extremfall, in dem sich die Menschenwürde als eine der Grundlegungen des Schuldprinzips bewähren müsste, wäre eine Strafvorschrift, die für eine Bagatelle die lebenslange Freiheitsstrafe als zwingende Rechtsfolge vorsähe. Dass ein solches entgrenztes Strafrecht hierzulande mittlerweile ein so fernliegendes Szenario ist, dass nicht einmal der Autor daran denkt, dürfte gerade der Menschenwürdegarantie geschuldet sein, die die Mütter und Väter des Grundgesetzes mit lebendiger Erinnerung auch an solche Entgrenzungen in das Grundgesetz aufgenommen haben.

Als weiteren Anknüpfungspunkt für eine Würdeverletzung erörtert *Lehmeyer* vollzugsbedingte Haftschäden bei der lebenslangen Freiheitsstrafe (S. 278 ff.). Hierzu wertet er Erkenntnisse zu haftbedingten Deprivationen und sonstigen negativen Auswirkungen auf den Einzelnen im Vollzug der lebenslangen Freiheitsstrafe aus (S. 284 ff.). Allerdings seien die empirischen Befunde zu solchen Vollzugsfolgen unzureichend, um hieraus Folgerungen für die Vereinbarkeit der lebenslangen Freiheitsstrafe mit der Menschenwürde zu ziehen (S. 297 ff.).

Die Synthese in Teil 3 ist dann der eigentliche Prüfstein der ganzen Unternehmung, weil sich hier zeigen muss, ob die Arbeit mehr leistet als eine Abfolge kluger Einzelfallanalysen. Im Wesentlichen gelingt das. *Lehmeyer* ordnet der Menschenwürde drei Funktionen zu: eine strafbegründende als Teil der verfassungsrechtlichen Begründung des Schuldprinzips, eine Funktion im dreistufigen Deliktsaufbau – vor allem auf Ebene der Rechtfertigung – und schließlich eine begrenzende im Sanktio-

nen- und Strafvollzugsrecht (S. 304 ff.). Besonders prägnant ist die duale Bestimmung der Würde im Rechtfertigungsrecht: Die Menschenwürde fungiere als Konstruktions- und Interpretationsprinzip des Schuldstrafrechts, weil nur einem auf freie, verantwortliche Selbstbestimmung angelegten Subjekt legitimerweise Schuld zugeschrieben werden könne (S. 309 f.). Menschenwürde erscheine also nicht erst als Grenze staatlicher Härte, sondern bereits als Bedingung legitimer Vorwerfbarkeit.

Im Hinblick auf den Deliktsaufbau differenziert die Arbeit sauber. Für die Tatbestandsdogmatik lehnt *Lehmeyer* die Menschenwürde als originäres Rechtsgut weitgehend ab. Formal und materiell eigne sie sich nicht dafür, Schutzgegenstand eines liberal verstandenen Straftatbestandes zu sein (S. 312 ff.). Das erscheint plausibel, bedeutet aber auch, dass die „Funktionen“ der Menschenwürde je nach Deliktsebene asymmetrisch daherkommen. Auf Tatbestandsebene kommen sie eher mittelbar ausstrahlend und weniger unmittelbar tatbestandsprägend zum Tragen, sodass sich das Gewicht der Arbeit klar auf die Rechtswidrigkeits- und Schuldebene verlagert. Für die Rechtswidrigkeitsebene arbeitet *Lehmeyer* eine Doppelfunktion heraus: Menschenwürde als normatives Tabu im Sinne einer Abwägungsschranke im Notstand (S. 314 ff.) und im Sinne eines kategorialen Handlungsverbots im Bereich der Gebotenheit (S. 323 ff.). Da es auf der Schuldebene nicht um die Legitimität eines Verbots, sondern um individuelle Verantwortlichkeit und Strafwürdigkeit gehe, spiele die Menschenwürde hier nicht dieselbe Rolle wie auf der Rechtfertigungsebene (S. 338 ff.).

Als kleiner editorischer Vorbehalt sei erwähnt, dass einerseits laut Vorwort der insgesamt sehr sorgfältig erstellten Arbeit

zwar ausgewählte Literatur und Rechtsprechung bis Januar 2025 berücksichtigt sein sollen, andererseits aber der bereits 2023 erschienene, von *Brosius-Gersdorf* in vierter Auflage herausgegebene erste Band des Dreier-Kommentars ebenso wenig Berücksichtigung gefunden hat wie der Umstand, dass der Lackner/Kühl seit der 30. Auflage Lackner/Kühl/Heger heißt.

Ungeachtet der hier erhobenen Einwände handelt es sich insgesamt um eine beachtliche Leistung, die sich – das von *Lehmeyer* festgestellte *non liquet* des empirischen Forschungsstandes zu Haftschäden bei lebenslanger Freiheitsstrafe deutet dies bereits an – nicht als das letzte Wort versteht. Zugleich reicht die Untersuchung über ihren unmittelbaren Gegenstand hinaus. Zwar bezieht sie die in der jüngeren Kammerrechtsprechung des BVerfG angestoßene Debatte über die Grenze zwischen einem der Verfassungsidentität zuzurechnenden Menschenwürdekern der Selbstbelastungsfreiheit und einem darüber hinausreichenden Gewährleistungsbereich nicht ausdrücklich ein. Trotzdem lassen sich viele ihrer Einsichten für die Frage fruchtbar machen, inwieweit die Menschenwürdegarantie und die in ihr wurzelnden Gewährleistungen – etwa Selbstbelastungsfreiheit und Schuldprinzip – über Art. 79 Abs. 3 GG Maßnahmen der Rechtshilfe im Kontext der Europäischen Union begrenzen können.

Vita

Der Autor ist Professor für Strafrecht, Strafprozessrecht, Sanktionenrecht und Menschenrechte an der Europa-Universität Viadrina Frankfurt (Oder) und im zweiten Hauptamt Richter am Kammergericht.