

§ 40 Technikkontrolle als staatliche und private Aufgabe

Dagmar Gesmann-Nuissl

Die Herausforderungen, die sich für einen demokratisch und sozial verfassten Rechtsstaat ergeben, der einerseits gegenüber Innovation und Technik aufgeschlossen und für die Zukunft gestaltungs- und änderungsfähig bleiben will und sich andererseits dem Gemeinwohl seiner Freiheitsberechtigten verpflichtet fühlt, die ihrerseits und in Ausübung ihrer Freiheit eine verlässliche und vertrauensschützende Grundlage erwarten, sind angesichts der digitalen Technologien und der Phänomene, welche sie im Gepäck haben, enorm.

Autonome Systeme sowie eine neue Generation von Robotern ergreifen mit rasantem Tempo fast alle Lebensbereiche.¹ Unbemannte, selbstfahrende Fahrzeuge bewegen sich bereits versuchsweise im öffentlichen Straßenverkehr, autonom agierende und dezentral miteinander verknüpfte Produktions- und Fertigungsanlagen produzieren Güter, Roboter operieren², behüten, bewachen, liefern aus³ oder finden ihr Einsatzgebiet in der militärischen Anwendung. Dabei nehmen alle diese Systeme ihre Umwelt sensorisch wahr, sie sammeln und verarbeiten allerlei Daten und bestimmen – angeregt von einem ursprünglich gesetzten Programmbefehl – nunmehr selbst, wie sie sich in bestimmten Situationen verhalten und welche Handlungen sie vollziehen. Darüber hinaus sind die Systeme fähig, aus vorangegangenen eigenen „Erfahrungen“ zu lernen. Sie optimieren sich kraft ihrer künstlichen Intelligenz vollkommen selbständig und entwickeln sich

¹ Spranger/Wegmann, Öffentlich-rechtliche Dimension der Robotik, in: Beck (Hrsg.), *Jenseits von Mensch und Maschine – Ethische und rechtliche Fragen zum Umgang mit Robotern, Künstlicher Intelligenz und Cyborgs*, S. 105 (109).

² Erst kürzlich wurde in den USA der Operationsroboter „Star“ vorgestellt, welcher nicht mehr nur Hilfsmittel der Ärzte ist, sondern nach seiner Programmierung vollkommen selbständig Weichteile nähen und sich dabei als lernfähig erweisen soll.

³ DHL startete schon 2014 einen Feldversuch eines Liniendienstes per „Paketkopter“ – einer Lieferdrohne – zwischen der Hafenstadt Norden und der Nordsee-Insel Juist.

in dieser Weise fortlaufend weiter. Ihre vormals bestehende Bindung zu ihrem Hersteller oder Programmierer geht in ihrer Fort- und Weiterentwicklung verloren und sie beginnen ein „Eigenleben“ zu führen, welches unter Umständen weder rückholbar noch lenkbar ist. Gleichsam wird der Handlungskreis des Menschen durch diese neuen Formen der Technik nicht mehr nur erleichtert und erweitert, wie dies bei den derzeit vorherrschenden assistierenden Systemen der Fall ist, sondern die Technologien treten in vielen – auch äußerst sensiblen – Lebensbereichen vollständig an die Stelle des Menschen und nehmen mehr denn je seinen – bislang personalisierten – Platz ein.

Bereits diese wenigen, unmittelbar fassbaren und der Technik entspringenden Szenarien werfen für die Rechtswissenschaften zentrale Fragen auf, welche u.a. die Fundamentalnormen und Grundfeste unserer freiheitlichen und verfassten Ordnung anbetreffen und diese auf eine Bewährungsprobe stellen: Wo verläuft die Grenze zwischen Mensch und Maschine im Hinblick auf die Teilhabe an Grundrechten, wenn die Maschine dessen Platz vollständig vereinnahmt?⁴ Wer trägt die Verantwortung, wer haftet, wenn die Systeme künftig in der Lage sind, die eigenen Grenzen zu transzendieren und über die vom Programm gesetzten Bedingungen hinauszugehen?⁵ Wie verhält es sich mit der Schutzpflicht oder der Reserveverantwortung des Staates hinsichtlich der Einführung und Kontrolle solcher „lebendigen“ Systeme und verändern sie sich gegebenenfalls abhängig von deren Einsatzfeldern?

Diese Fragen – die lediglich einen sehr kleinen Auszug aus der Vielfalt der derzeit diskutierten Fragestellungen rund um die Digitalisierung in Zeiten von Big-Data, Smart-Systems und Industrie 4.0 wiedergeben – verantwortungsvoll zu lösen und dabei die Maßstäbe im Umgang mit diesen Technologien neu festzulegen oder neu zu justieren, bedarf der Anstrengung *aller* Kräfte innerhalb unseres Rechtsstaates – der staatlichen Kräfte ebenso, wie die der Privaten.

⁴ *Spranger/Wegmann*, Öffentlich-rechtliche Dimension der Robotik, in: Beck (Hrsg.), *Jenseits von Mensch und Maschine – Ethische und rechtliche Fragen zum Umgang mit Robotern, Künstlicher Intelligenz und Cyborgs*, S. 105 (109).

⁵ *Spindler*, Zivilrechtliche Fragen beim Einsatz von Robotern, in: Hilgendorf (Hrsg.), *Robotik im Kontext von Recht und Moral*, S. 63 ff.

Letzteres rückt sofort einen Leitgedanken von *Paul Kirchhof* ins Bewusstsein, den dieser 1987 in seinem Vortrag „*Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe*“ auf dem 3. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht entfaltetete⁶ und welcher angesichts der gegenwärtigen Herausforderungen kein bisschen an Aktualität und Bedeutung eingebüßt hat. Zwar standen seine Ausführungen im Kontext der damals noch neuen Umwelt- und Gentechnologie, doch lassen sich seine Überlegungen hinsichtlich der gestaltenden und ordnenden Kraft, die von einem (mitunter regelsetzenden) Zusammenwirken der öffentlichen und privaten Hand bei der Technikkontrolle ausgeht, auf die heutigen, sowie auf alle künftigen, hier noch gar nicht absehbaren technologischen Herausforderungen übertragen.

Mehr noch, seine Überlegungen läuteten eine neue Ära der Technikkontrolle ein.⁷ Zum damaligen Zeitpunkt – in den frühen 80iger Jahren – galt es nämlich nicht als selbstverständlich, dass Private in die Kontrollaufgaben des Staates einbezogen wurden, vielmehr postulierte man eine eher strikte Trennung von „Kontrollleur (Staat) und Kontrolliertem (private Hand)“⁸ und stellte die Verantwortlichkeit für Technik als „Alternative von staatlicher und privater Aufgabe“⁹ dar. Auf der einen Seite der Staat, der gemeinwohlorientiert als Freiheits- und Ordnungsgarant die Sicherheit seiner Freiheitsverpflichteten zu bewahren und dabei die Technologien und deren Folgen mit ordnungsrechtlichen Mitteln einzugrenzen und ggf. zu sanktionieren hatte und auf der anderen Seite die Privaten, welche Technologien gewinnorientiert und den Individualnutzen mehrend fortentwickelten, dabei allerdings das Allgemeininteresse vernachlässigten und daher als stark kontrollbedürftig galten. Nur ganz vorsichtig öffneten sich zu jener Zeit die öffentlich-rechtlichen, insbesondere umweltrechtlichen Vorschriften, welche nun vereinzelt die Beratung, Unterstützung und Konkretisierung durch private Sachverständige oder Normungsgremien – insbesondere in Form von Standardsetzung – zuließen und dabei auf ein kooperatives Zusammenwirken von Staat und Privaten setzten (z.B. §§ 3 Abs. 6; 5 Abs. 1 Nr. 2, 48 Abs. 1 Nr. 2 BImSchG; § 3 Abs. 10 der GefahrstoffVO).

⁶ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, NVwZ 1988, 97 ff., zugleich Vortrag auf dem 3. Trierer Kolloquium zum Umwelt- und Technikrecht am 23.0.1987.

⁷ Zur Historie der Technikkontrolle: *Vec*, Kurze Geschichte des Technikrechts, in: Schulte/Schröder, Hb. des Technikrechts, 2011, S. 3 ff. (82 ff.).

⁸ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, NVwZ 1988, S. 98.

⁹ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, NVwZ 1988, S. 98.

Um allerdings neues Selbstverständnis bei der Technikkontrolle auch im Allgemeinen, nicht nur im Umweltrecht hervorzubringen, bedurfte es weiterer Argumentationshilfen, wie die hier zitierten Ausführungen von *Kirchhof*.¹⁰ Er arbeitete in seinem leitbildformenden Beitrag sehr fein – und wie so oft, am Ende desselben auch bildreich („Rundgang durch das alte Trier“¹¹) – heraus, dass sich Staat und Private bei der Technikkontrolle ergänzen müssen, sie nur gemeinsam die Herkulesaufgabe – technischer Fortschritt unter Wahrung der Grundfeste unserer Rechts- und Werteordnung – erfüllen können. Dabei – so *Kirchhof* – kann der Staat seiner Verantwortung zur letztverbindlichen Kontrolle nur in der Distanz zur Technik gerecht werden, muss aber andererseits den privat vorhandenen Sachverstand hinreichend nutzen und die Bereitschaft zur Selbstkontrolle Privater – namentlich der Unternehmen – stärken.¹² Der Staat hat in der Rolle des Gesetzgebers die allgemein gültigen Maßstäbe zu definieren, an denen sich der technische Fortschritt messen lassen muss. Ferner behält er in sog. sicherheitsrelevanten Bereichen stets eine nachgelagerte Kontrollverpflichtung. Im Übrigen aber, hat er das Feld den privaten Kräften zu überlassen, wobei durchaus Anreize gesetzt werden sollen, die ein allgemeinverträgliches Agieren befördern.

Mit dieser Aufgabenteilung zwischen Staat und Privaten ist ein zentrales und grundlegendes Strukturelement des Technikrechts angesprochen:¹³ Der Staat gibt den Anspruch auf die alleinige Gemeinwohlverwirklichung auf, garantiert aber weiterhin, dass diese im Zusammenwirken mit den privaten Akteuren erreicht werden kann.¹⁴

¹⁰ Andere Autoren, die diesen Ansatz zum damaligen Zeitpunkt förderten, waren, u.a. *Kloepfer*, Rechtsschutz im Umweltrecht, *VerwArch* 76 (1985), 371 ff.; *Hoffmann-Riem*, Umweltschutz zwischen staatlicher Regulierungsverantwortung und unternehmerischer Eigeninitiative, *WiVerw* 1983, 120 ff.; *Ossenbühl*, Die Bewertung technischer Risiken bei der Rechtssetzung, *DÖV* 1982, 833 ff.

¹¹ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, *NVwZ* 1988, S.97 (103).

¹² *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, *NVwZ* 1988, S. 97.

¹³ *Kloepfer*, Technikgestaltung durch Recht, in: Grunewald (Hrsg.), Technikgestaltung zwischen Wunsch und Wirklichkeit, 2003, S. 139 (152); *Di Fabio*, Technikrecht und kritische Analyse, in: Vieweg, Techniksteuerung und Recht, 2000, S. 17 ff.

¹⁴ *Bachmann*, Private Ordnung, 2006, S. 72; *Hoffmann-Riem*, Modernisierung von Recht und Justiz – Eine Herausforderung des Gewährleistungsstaates, 2000, S. 24; *Voßkuhle*, Beteiligung Privater an der Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben und staatlicher Verantwortung, *VVDStRL* 62 (2003), S. 266 ff.; *ders.*, Sachverständige Beratung des Staates,

Heute ist dieses behutsame und verantwortungsvolle Zusammenspiel zwischen den beiden Akteuren Staat und Privaten im Hinblick auf eine effektive Techniksteuerung selbstverständlich geworden.¹⁵ Mögliche Konflikte zwischen Staat, Technikentwickler, -betreiber und -nutzer werden nicht per Ordnungsbefehl, sondern schlicht durch die Herstellung einer praktischen Konkordanz aufgelöst.¹⁶ Ebenso haben Anreizsysteme, staatlich inspirierte Selbstregulierung sowie private Regelsetzung (Normung) dazu geführt, dass Private selbst frühzeitig und umfassend die Effekte der Technologieanwendung in möglichst allen (betroffenen) Teilbereichen der Gesellschaft und ihrer natürlichen Umwelt antizipieren, abschätzen und bewerten (z.B. im Rahmen von Umwelt- oder Risikomanagementsysteme¹⁷), um damit eigene, aber insbesondere auch gesetzgeberische, d.h. im Allgemeininteresse liegende Entscheidungen (z.B. Neujustierungen von Rechtsgrundlagen) vorzubereiten und ihren Teil zur Auflösung des „Zielkonflikts zwischen technischem Fortschritt und technischer Sicherheit“¹⁸ beizutragen.

Wissend um dieses gut funktionierende Zusammenspiel der öffentlichen und privaten Hand bei der Technikkontrolle, kann auch den neuen Herausforderungen der informationsgesteuerten Technologien entschlossen begegnet werden, da durch die verantwortungsvolle und behutsame Gratwanderung dieser Zweierseilschaft „die Erfordernisse des Rechts und der Technik verlässlich aufeinander abgestimmt und zum gemeinen Besten zur Geltung gebracht werden“¹⁹.

in: Isensee/Kirchhof, HStR III³, § 43 Rn. 54 ff.; *Kirchhof* G., Rechtsfolgen der Privatisierung, AöR 132 (2007), S. 215 (247 f.).

¹⁵ Besonderen Ausdruck findet dieses Zusammenspiel beispielsweise in dem feinen Geflecht des Produktsicherheitsrechts – *Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Müller*, Technikrecht – Rechtliche Grundlagen des Technologiemanagements, S. 92 ff.

¹⁶ *Schröder*, Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen des Technikrechts, in: Schulte, Handbuch des Technikrechts, S. 237 f.

¹⁷ *Gesmann-Nuissl*, in: *Ensthaler/Gesmann-Nuissl/Müller*, Technikrecht – Rechtliche Grundlagen des Technologiemanagements, S. 227 ff. (Risikomanagement und Recht) sowie S. 267 ff. (Umweltmanagement und Recht).

¹⁸ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, NVwZ 1988, S. 98.

¹⁹ *Kirchhof*, Kontrolle der Technik als staatliche und private Aufgabe, NVwZ 1988, S. 101.