

Iliopoulos-Strangas | Levits | Potacs | Ziller (Hrsg.)

Die Herausforderungen der digitalen Kommunikation  
für den Staat und seine demokratische Staatsform

The Challenges of Digital Communication  
for the State and its Democratic State Form

Les défis de la communication numérique pour l'État  
et sa forme démocratique



**Nomos**



Stämpfli Verlag



SAKKOULAS PUBLICATIONS  
ATHENS - THESSALONIKI

**SOCIETAS IURIS PUBLICI EUROPAEI (SIPE)**

Band 14

Julia Iliopoulos-Strangas | Egils Levits | Michael Potacs  
Jacques Ziller (Hrsg.)

Die Herausforderungen der digitalen Kommunikation  
für den Staat und seine demokratische Staatsform

The Challenges of Digital Communication  
for the State and its Democratic State Form

Les défis de la communication numérique pour l'État  
et sa forme démocratique



**Nomos**



Stämpfli Verlag



SAKKOULAS PUBLICATIONS  
ATHENS - THESSALONIKI

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

**The Deutsche Nationalbibliothek** lists this publication in the Deutsche Nationalbibliografie; detailed bibliographic data are available on the Internet at <http://dnb.d-nb.de>

ISBN (Print) 978-3-8487-7986-4 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (ePDF) 978-3-7489-2378-7 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (Print) 978-3-7272-0729-7 (Stämpfli Verlag, Bern)

ISBN (Print) 978-960-648-217-5 (Sakkoulas Publications, Athens – Thessaloniki)

#### **British Library Cataloguing-in-Publication Data**

A catalogue record for this book is available from the British Library.

ISBN (Print) 978-3-8487-7986-4 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (ePDF) 978-3-7489-2378-7 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (Print) 978-3-7272-0729-7 (Stämpfli Verlag, Bern)

ISBN (Print) 978-960-648-217-5 (Sakkoulas Publications, Athens – Thessaloniki)

#### **Library of Congress Cataloging-in-Publication Data**

Iliopoulos-Strangas, Julia / Levits, Egils / Potacs, Michael / Ziller, Jacques

Die Herausforderungen der digitalen Kommunikation für den Staat und seine demokratische Staatsform | The Challenges of Digital Communication for the State and its Democratic State Form | Les défis de la communication numérique pour l'État et sa forme démocratique SOCIETAS IURIS PUBLICI EUROPAEI (SIPE)

Julia Iliopoulos-Strangas / Egils Levits / Michael Potacs / Jacques Ziller (eds.)

269 pp.

Includes bibliographic references and index.

ISBN (Print) 978-3-8487-7986-4 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (ePDF) 978-3-7489-2378-7 (Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Baden-Baden)

ISBN (Print) 978-3-7272-0729-7 (Stämpfli Verlag, Bern)

ISBN (Print) 978-960-648-217-5 (Sakkoulas Publications, Athens – Thessaloniki)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

This work is subject to copyright. All rights reserved. No part of this publication may be reproduced or transmitted in any form or by any means, electronic or mechanical, including photocopying, recording, or any information storage or retrieval system, without prior permission in writing from the publishers. Under § 54 of the German Copyright Law where copies are made for other than private use a fee is payable to "Verwertungsgesellschaft Wort", Munich.

No responsibility for loss caused to any individual or organization acting on or refraining from action as a result of the material in this publication can be accepted by Nomos or the editors.



Onlineversion  
Nomos eLibrary

## Vorwort

Auf Einladung des Kollegen und SIPE-Vorstandsmitglieds *Egils Levits* und in Zusammenarbeit mit dem *Verfassungsgericht der Republik Lettland* und der *Riga Graduate School of Law* veranstaltete die *Societas Iuris Publici Europaei (SIPE)* ihre vierzehnte Tagung vom 13. bis 15. Juni 2019 in Riga. Die wissenschaftliche Organisation der Tagung lag in den Händen von *Egils Levits*, Staatspräsident der Republik Lettlands.

Fünfzehn Jahre nach der Gründungstagung auf Kreta im Juli 2004, nach Tagungen in Rom, Wien, Göttingen, Sevilla, Budapest, Straßburg, Lissabon, Krakau, Athen, Berlin, Bukarest, Mailand und Hamburg hat sich damit eine neue Stadt in die Tagungsgeschichte der *Societas* eingeschrieben, Riga, die Hauptstadt Lettlands und die größte Stadt des Baltikums. Riga, eine alte Hansestadt, ist berühmt für ihre Jugendstilbauten und die großzügigen Grünanlagen sowie für die gut erhaltene Innenstadt, darunter besonders die Altstadt. 2016 wurde Riga der Ehrentitel „Reformationsstadt Europas“ durch die Gemeinschaft Evangelischer Kirchen in Europa verliehen.

Ihrer Tradition folgend war die SIPE auch bei dieser Jahrestagung bemüht, ein Thema auszuwählen, dessen Aktualität unbestritten ist und das gleichzeitig das Interesse einer Vielzahl von Juristen, die aus verschiedenen Mitgliedstaaten und unterschiedlichen Rechtskulturen kommen, zu wecken vermag. „*Die Herausforderungen der digitalen Kommunikation für den Staat und seine demokratische Staatsform*“ ist eine brisante Frage, die infolge der raschen Entwicklung der digitalen Kommunikation topaktuell geworden ist.

Bislang ist das System der Meinungsbildung als – normativ – gut genug befunden worden, um den unter solchen Bedingungen zustande gekommenen demokratischen Willen der Bürger als authentisch, also demokratisch gültig, anzuerkennen. Doch unter den Bedingungen der digitalen Kommunikation kann diese Annahme auch normativ wohl nicht unhinterfragt bleiben. Die Veränderung der Struktur der gesellschaftlichen Kommunikation im Zuge der digitalen Revolution kann auch die normative staatsrechtliche Betrachtung nicht ignorieren, sie muss in das Gebäude des Staatsrechts und der allgemeinen Staatslehre integriert werden. Eine parallele Entwicklung, welche die Digitalisierung mit sich bringt und die Grundprinzipien der Demokratie berührt, ist die zunehmende Enthumanisierung der Entscheidungen sowohl im öffentlich-rechtlichen als auch im privatrechtlichen Bereich (Entscheidungsfindung durch Algorithmen, künstliche In-

## Vorwort

telligenz). Lässt die rechtliche Konzeption des Staates diese Entwicklung ohne weiteres zu, oder muss hier über Grenzen nachgedacht werden?

Diese vielschichtigen und komplizierten Fragen wurden in Riga von Fachleuten aus Theorie und Praxis, namhaften Juristen, Wissenschaftlern und Richtern aus ganz Europa, lebhaft diskutiert.

Über das obige Generalthema hinaus war am 15. Juni auch eine Podiumsdiskussion/Sitzung über das Thema „Aktuelle Entwicklung der Akzeptanz des Vorrangs des Unionsrechts durch die nationalen Höchstgerichte – Ist eine Konvergenz möglich?“ vorgesehen. Immer mehr Verfassungsgerichte der Mitgliedstaaten wollen in bestimmten Situationen den Vorrang des Unionsrechts, wie er in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs zum Ausdruck kommt, nur mit gewissen Einschränkungen anerkennen. Angesichts dessen sollte über die Frage diskutiert werden, ob hier eine Konvergenz der unterschiedlichen Standpunkte möglich wäre.

Die Referenten der SIPE-Tagungen stammen stets aus verschiedenen europäischen Ländern, sind Repräsentanten der rechtswissenschaftlichen Forschung oder der Europäischen Institutionen. Auch bei der Organisation dieser Tagung war der Vorstand nach besten Kräften bemüht, die Vielfalt wissenschaftlicher Ansätze durch die Bandbreite der Themen und das Gleichgewicht zwischen den drei offiziellen Sprachen unserer Vereinigung – Deutsch, Englisch und Französisch – sicherzustellen.

Am *Vortag* des Kongresses bot das Atelier junger Wissenschaftler ein Forum, auf dem qualifizierte Nachwuchswissenschaftler zu dem Tagungsthema eigene Referate beisteuern und darüber diskutieren konnten. Unter der Leitung von *Irena Lipowicz* (Kardinal-Stefan-Wyszynski-Universität, Warschau) warfen *Irēna Kucina* (Assoz. Professor, Juristische Fakultät, Universität Lettlands und Leiterin des Amtes der Berater des Staatspräsidenten der Republik Lettland), *Anna Ludin* (Bundeswirtschaftsministerium, Berlin) und *Sabine Schäufler* (Universität Tübingen) markante Schlaglichter auf besondere Aspekte der Gesamtproblematik des Hauptthemas.

Der *erste Tag* des Kongresses war dem Hauptthema der Tagung, *den Herausforderungen der digitalen Kommunikation für den Staat und seine demokratische Staatsform*, gewidmet. Dabei standen vier Schwerpunktthemen auf dem Programm.

- Der erste Schwerpunkt, der unter dem Vorsitz von *Egils Levits* diskutiert wurde, betraf den „Strukturwandel der Öffentlichkeit durch die digitale Kommunikation“. Zur Diskussion stand, ob es sich dabei um eine Weiterentwicklung der Demokratie oder zumindest teilweise um eine Gefährdung / Degenerierung der Demokratie handelt, und welche Maßstäbe an den „festen“ Kern der Demokratie und an das Modell des Verfassungsstaates anzulegen sind. Ferner

sollte untersucht werden, ob die bisherigen Regelungen, die die öffentliche Kommunikation regeln, noch ausreichen. Verschiedene Aspekte dieser Fragen wurden durch *Ineta Ziemele* (Präsidentin des Verfassungsgerichts Lettlands und Professor, Riga Graduate School of Law) unter dem Thema „Redeeming democracy in a post-liberal Technology driven world“ und *Dimitris Charalambis* (Universität Athen) unter dem Titel „Die Erosion der liberalen Demokratie und des demokratischen Rechtsstaates. Post-Demokratie, Irrationalität und Anerkennung“ behandelt.

- Der zweite Schwerpunkt lag auf der Abgrenzung „zwischen erforderlicher und legitimer Einflussnahme und illegitimer Manipulation der öffentlichen Meinung“ und auf der Frage auf, ob „[...] das Konzept der ‚wehrhaften Demokratie‘ weiterentwickelt und an die neuen Herausforderungen angepasst werden [kann]“. Unter dem Vorsitz von *Jörn Axel Kämmerer* wurden die Fragen diskutiert, wo und wie die richtige Unterscheidung zu treffen ist und ob zwischen Meinungsfreiheit und Einfluss auf die öffentliche Meinung ein „Link“ geknüpft und über eine ethische oder rechtliche Verantwortung nachgedacht werden soll. Ferner stellte sich die Frage, ob dieser Bereich der rechtlichen Regelung überhaupt zugänglich ist oder den gesellschaftlichen Machtverhältnissen freie Hand gegeben werden sollte. Mit diesen Fragen setzten sich die Beiträge von *Lorenzo Cotino Hueso* (Universität Valencia) über „The danger of disinformation for democracy and the constitutional risks of its regulation“, *Gregory Kalflèche* (Université de Toulouse 1 Capitole) mit dem Thema „Légiférer contre la manipulation de l’information? Les lois françaises du 22 décembre 2018“ und *Dominik Steiger* (Technische Universität Dresden) mit dem Titel „Wehrhafte Demokratie im digitalen Zeitalter – Völkerrechtliche Grenzen in- und ausländischer Einflussnahme auf Wahlen“ auseinander.
- Gegenstand des dritten Schwerpunktes war die Frage, ob „[...] Völkerrecht und europäisches Recht für das Zeitalter der Digitalisierung bereit [sind]“. Unter dem Vorsitz von *Michael Potacs* beleuchteten die Beiträge von *Gabrielle della Morte* (Università Cattolica di Milano) mit dem Thema „Les tensions détectables entre le recours aux Big Data et les normes internationales à protection des droits de l’homme“ und *Herwig C. H. Hofmann* (Universität Luxemburg) unter dem Titel „Digitalisation and European Public Law of Information“ einige Aspekte des Problems, wie die antidemokratische Propaganda aus dem Ausland zu beurteilen ist. Dabei wurde diskutiert, welche internationalen und europäischen Rechtsregeln hier gelten und ob diese ausreichend sind. Zur Diskussion standen weiter die Fragen, ob die neuen Herausforderungen überhaupt rechtlichen Regelungen zugänglich sind, und ob das Konzept des Rechts neu überdacht und weiterentwickelt werden soll, um die digi-

## Vorwort

tale Welt erfassen zu können. Außerdem wurde kritisch erörtert, ob die Regelungen, die einige Staaten (Frankreich, Deutschland) bisher auf beschränkten Teilgebieten versucht haben, als gelungen anzusehen sind.

- Schließlich stand der vierte Schwerpunkt unter dem Titel: „Setzt das bisherige Konzept des Staates als eine menschliche Organisationsform der Enthumanisierung (Algorithmen, künstliche Intelligenz) der staatlichen (und privaten) Entscheidungen eine Grenze?“. Dabei war zu untersuchen, wo und wie die Grenze zu setzen ist und wie real (und nicht nur formal) die digitaltechnischen Hilfsleistungen bei der Entscheidungsvorbereitung von der humanen Entscheidung getrennt werden können. Es stellte sich außerdem die Frage, ob neue Grundrechte speziell für die digitale Kommunikation zu entwickeln (bzw. die alten zu erweitern) sind, z.B., das Recht, nicht im Internet erfasst zu werden, die Beschränkung der Zusammenführung der Daten und der Vorhersage, das Recht auf humanen Kontakt usw. Unter dem Vorsitz von *Vasco Pereira da Silva* (Universität Lissabon) setzten sich mit einigen Aspekten dieser Fragen *Annette Guckelberger* (Universität des Saarlandes) mit dem Thema „Voll- und teilautomatisierte Entscheidungen der Verwaltung und ihre Auswirkungen auf die verfahrensrechtliche Stellung der Beteiligten“ und *Alexandre Sousa Pinheiro* (Universität Lissabon) mit dem Thema „Data Protection, Algorithms and Artificial Intelligence“ auseinander.

Am *zweiten Kongresstag* schloss sich eine der Brisanz der Frage der Akzeptanz des Vorrangs des Unionsrechts durch die nationalen Höchstgerichte entsprechend lebhafte, von *Julia Iliopoulos-Strangas* (Universität Athen) moderierte Podiumsdiskussion an. Die Diskutanten waren *Ezio Perillo* (Richter am Gericht der EU), *Vojtěch Šimiček* (Richter am Verfassungsgericht Tschechiens; Assoz. Professor, Juristische Fakultät, Masaryk-Universität) und *Armanas Abramavičius* (Richter am Obersten Gericht Litauens; Professor, Juristische Fakultät, Universität Vilnius).

Die Tagung endete mit den Schlussfolgerungen von *Jacques Ziller* (Professor, Universität Pavia; Präsident der SIPE).

Die Vorträge sind zusammen mit den Beiträgen aus dem Atelier junger Wissenschaftler in dem vorliegenden Tagungsband abgedruckt.

Die Publikation des Tagungsbandes ist eine willkommene Gelegenheit, nochmals jenen Institutionen und Personen zu danken, die durch ihre Unterstützung und Hilfe die Durchführung der Tagung ermöglicht haben. Wir danken herzlich dem Verfassungsgericht Litauens und der Riga Graduate School of Law, die am Ort die Tagung mit großem Erfolg organisiert haben.

Schließlich gilt unser Dank noch unseren Sponsoren: dem Verfassungsgericht Lettlands, der Riga Graduate School of Law und der Konrad-Adenauer-Stiftung



(Berlin/Riga). Ohne deren Unterstützung wäre die Realisierung der Tagung nicht möglich gewesen.

Im Zusammenhang mit der Drucklegung des Tagungsbandes ist ergänzend den Mitarbeitern des Kollegen *Michael Potacs* in Wien und insbesondere *Dr. Marina Kaspar* sowie *Dr. Angelos Gerontas*, LL.M. (Harvard), Berlin/Athen, für ihre hilfreiche und engagierte Unterstützung zu danken.

Athen – Riga – Wien – Mailand, im August 2020

*Julia Iliopoulos-Strangas – Egils Levits – Michael Potacs – Jacques Ziller*

## Preface

On invitation of the colleague and SIPE executive committee member Egils Levits and in collaboration with the *Constitutional Court of the Republic of Latvia* and the *Riga Graduate School of Law the Societas Iuris Publici Europaei (SIPE)* held its 14<sup>th</sup> annual congress from 13 to 15 June 2019 in Riga. The academic organization of the conference lay in the hands of Egils Levits, President of the Republic of Latvia.

Fifteen years after the founding conference in Crete in July 2004 and after conferences in Rome, Vienna, Göttingen, Seville, Budapest, Strasbourg, Lisbon, Krakow, Athens, Berlin, Bucharest, Milan and Hamburg SIPE added thus to its congress venues Riga, the capital of Latvia and the largest city in the Baltic region. Riga, an old Hanseatic City, is famous for its art nouveau buildings, its spacious public parks as well as for its well-preserved town centre. In 2016 Riga was awarded the honorary title “European City of the Reformation” by the Community of Protestant Churches in Europe.

Following its tradition, SIPE was again anxious to choose a subject for this annual conference whose topicality is undisputed and which at the same time can attract the attention of a wide range of legal experts, coming from different member states and diverse legal cultures. “*The Challenges of Digital Communication for the State and its Democratic State Form*” is a sensitive subject, which has become a highly topical issue due to the rapid development of digital communication.

So far, the opinion-forming system has been considered – from a normative perspective – to be good enough to recognise the democratic will of the citizens, which has been formed under such conditions, as authentic, i.e. democratically valid. Under the conditions of digital communication, this assumption can arguably not remain unquestioned. The change in the structure of social communication that the digital revolution brought about, cannot be ignored by constitutional law from its normative perspective but rather it must be integrated into the building of constitutional law and general political theory. A parallel development entailed by digitalisation that also affects the fundamental principles of democracy is the increasing dehumanisation of decision-making in the realms of both public and private law (decision-making through algorithms, artificial intelligence). Does the legal conception of the State allow this development without further ado, or should limits be considered in this context?

## Preface

These complex and intricate issues were the subject of a lively debate of experts from theory and practice, renowned legal scholars and judges from all over Europe.

Beyond this general subject a panel discussion was scheduled on 15 June on the topic „*Current development of the acceptance of the primacy of Union law by the national supreme courts - Is convergence possible?*”. An increasing number of constitutional courts of Member States is willing to accept the supremacy of Union law, as expressed in the rulings of the ECJ, only with certain restrictions in specific situations. In view of this development the question whether a convergence of the different positions might be achieved, had to be discussed.

The speakers of the SIPE-Congresses always come from various European countries, representing legal scholarship or the European Institutions. In organising this year’s Congress, the Executive committee has once again made an effort to ensure the diversity of scholarly approaches through a wide range of topics and the balance between the three official languages – English, French and German – of our association.

On the *day preceding* the actual Congress, the Workshop of junior scholars provided a forum where qualified scholars could contribute and discuss their papers on the general subject of the congress. Under the moderation of *Irena Lipowicz* (Cardinal Stefan Wyszyński University, Warsaw) *Irēna Kucina* (assoc. Professor, Faculty of Law, University of Latvia, and Head of the Office of the Presidential Advisers), *Anna Ludin* (Federal Ministry of Economics and Technology, Berlin) und *Sabine Schäufler* (University of Tübingen) cast illuminating spotlights on specific aspects of the general topic.

The *first day* of the congress was dedicated to the main theme, *The Challenges of Digital Communication for the State and its Democratic State Form*. Four key topics were on the agenda:

- The first key topic, moderated by *Egils Levits*, dealt with “The Structural Transformation of the Public Sphere through Digital Communication”. The discussion focused on the question whether this is a further development of democracy or at least in part a threat to/degeneration of democracy, and which standards must be applied to the "solid" core of both democracy and the model of the constitutional state. Furthermore, it must be explored whether the previous standards regulating public communication are still sufficient. Different aspects of these questions were treated by *Ineta Ziemele* (President of the Constitutional Court of Latvia and Professor at Riga Graduate School of Law) with a paper about “*Redeeming democracy in a post-liberal Technology driven world*”, and by *Dimitris Charalambis* (University of Athens) with a contribution titled “Die Erosion der liberalen Demokratie und

- des demokratischen Rechtsstaates. Post-Demokratie, Irrationalität und Anerkennung“.
- The second key topic focused on the distinction “Between Necessary and Legitimate Influence and Illegitimate Manipulation of Public Opinion” and on the question whether the concept of “militant democracy” can be further developed and adapted to the new challenges. Under the moderation of *Jörn Axel Kämmerer* the questions were discussed where and how the right distinction is to be made, whether a “link” should be established between freedom of expression and influence on public opinion and whether an ethical or even legal liability should be considered. Is this area open to legal regulation at all, or should the social structures of power be given a free hand? These questions were addressed in the contributions of *Lorenzo Cotino Hueso* (University of Valencia) about „The danger of disinformation for democracy and the constitutional risks of its regulation“, *Gregory Kalflèche* (Université de Toulouse 1 Capitole) on the subject of „Légiférer contre la manipulation de l’information? Les lois françaises du 22 décembre 2018“ and *Dominik Steiger* (Technische Universität Dresden) with a paper titled „Wehrhafte Demokratie im digitalen Zeitalter – Völkerrechtliche Grenzen in- und ausländischer Einflussnahme auf Wahlen“.
  - The focus of the third key topic was the question “Are International Public Law and European Law Ready for the Era of Digitisation?” Moderated by *Michael Potacs*, the contributions of *Gabriele della Morte* (Università Cattolica di Milano), titled „Les tensions détectables entre le recours aux Big Data et les normes internationales à protection des droits de l’homme“, and *Herwig C. H. Hofmann* (Université du Luxembourg), about „Digitalisation and European Public Law of Information“ highlighted some aspects of the question, how to evaluate anti-democratic propaganda from abroad. It was discussed which international and European legal rules apply in this situation, and whether they are sufficient. The discussion turned to the question whether these new challenges can be met with legal regulations at all, and whether the concept of law should be reconsidered and developed further in order to capture the digital world. The regulations that have been attempted so far by some states (France, Germany) in specific areas were critically examined with regard to their effectiveness.
  - Finally, the fourth key topic was discussed under the title “Does the Present Concept of the State as an Organisation of Humans pose a Limit to the De-Humanisation (Algorithms, Artificial Intelligence) of State (and Private) Decisions?” The question was raised where and how a limit can be set and how real-world (and not just formal) digital-technical assistance in decision-making can be separated from human decisions. A further issue was whether new

*Preface*

fundamental rights, specifically designed for the digital communication, are to be developed (or the old ones extended), for example the right not to be captured by the Internet, the restriction of merging of data and prediction, the right to humane contact, etc. Chaired by *Vasco Pereira da Silva* (University of Lisbon), some aspects of these questions were dealt with by *Annette Guckelberger* (University of Saarland) on the subject “Voll- und teilautomatisierte Entscheidungen der Verwaltung und ihre Auswirkungen auf die verfahrensrechtliche Stellung der Beteiligten“, and *Alexandre Sousa Pinheiro* (University of Lisbon) about “Data Protection, Algorithms and Artificial Intelligence”.

On the *second day* of the congress, under the moderation of *Julia Iliopoulos-Strangas* (University of Athens), a panel discussion followed, with a vivacity corresponding to its topicality: the question of the acceptance of Union law by the highest national courts. The participants were *Ezio Perillo* (Judge at the General Court of the EU), *Vojtěch Šimiček* (Judge at the Constitutional Court of the Czech Republic; assoc. Professor at the Faculty of law, Masaryk University) and *Armanas Abramavičius* (Judge at the Supreme Court of Lithuania; Professor, Faculty of law, University of Vilnius).

The Congress concluded with the remarks of *Jacques Ziller* (University of Pavia; President of the SIPE).

The presentations of the congress, together with the contributions delivered in the Workshop of junior scholars, are printed in this volume.

As always, the publication of this volume provides the welcome opportunity to express once again our gratitude to those institutions and persons who with their generous support and assistance have made the Congress possible. We would like to sincerely thank the Constitutional Court of the Republic of Latvia and the Riga Graduate School of Law, who organised the conference on site with great success.

Finally, we would like to thank our sponsors: the Constitutional Court of the Republic of Latvia, the Riga Graduate School of Law and the Konrad-Adenauer-Stiftung (Berlin/Riga). Without their support, the Congress could not have been possible.

In connection with the printing of the conference proceedings thanks are also due to the staff of the colleague *Michael Potacs* in Vienna, in particular Dr. *Marina Kaspar*, as well as to Dr. *Angelos Gerontas*, LL.M. (Harvard), Berlin/Athens, for their commitment and support in preparing this publication for printing.

Athens – Riga – Vienna – Milan, August 2020

*Julia Iliopoulos-Strangas – Egils Levits – Michael Potacs – Jacques Ziller*

## Préface

À l'invitation de notre collègue et membre du conseil d'administration de la SIPE *Egils Levits* et en collaboration avec la *Cour constitutionnelle de la Lettonie* et la *Riga Graduate School of Law* le quatorzième Congrès de la *Societas Iuris Publici Europaei (SIPE)* s'est déroulé du 13 au 15 juin 2019 à Riga. L'organisation scientifique du Congrès a été assumée par *Egils Levits*, Président de la République de Lettonie.

Quinze ans après le Congrès fondateur en Crète en juin 2004 et après les Congrès de Rome, Vienne, Göttingen, Séville, Budapest, Strasbourg, Lisbonne, Cracovie, Athènes, Berlin, Bucarest, Milan et Hambourg s'est ajoutée ainsi à l'histoire des Congrès de la *Societas Riga*, la capitale de la Lettonie et la plus grande ville de la région baltique. Riga, une vieille ville de la Hanse, est renommée pour ses bâtiments d'Art Nouveau et pour ses grands espaces verts ainsi que pour son centre-ville très bien conservé, en particulier la vieille ville. En 2016 Riga a reçu de la Communauté des Églises protestantes en Europe le titre de "Ville européenne de la Réforme".

Suivant sa tradition, la SIPE a de nouveau essayé de traiter, lors de son Congrès annuel, un sujet d'une actualité incontestable et en même temps susceptible d'intéresser un grand nombre de juristes provenant de pays et de cultures juridiques différentes. « *Les défis de la communication numérique pour l'Etat et sa forme démocratique* » est sans aucun doute un sujet d'actualité brûlant du fait de l'évolution rapide de la communication numérique.

Jusqu'à présent, le système de formation de l'opinion des citoyens a été considéré – d'un point de vue normatif – comme suffisamment satisfaisant pour reconnaître la volonté des citoyens, qui s'est formée dans de telles conditions de démocratie, comme authentique, c'est-à-dire démocratiquement valable. Dans les conditions de la communication numérique, cette hypothèse normative est inéluctablement matière à questionnement. Le changement dans la structure de la communication sociale à travers la révolution numérique ne peut pas ignorer la vision constitutionnelle normative, elle doit s'intégrer dans l'édifice du droit constitutionnel et de la théorie politique générale. La déshumanisation croissante des décisions dans la sphère publique ainsi que privée (prise de décision par voie d'algorithmes, intelligence artificielle) constitue un développement parallèle qui implique la numérisation et qui affecte les principes de base de la démocratie. La conception juridique de l'État offre-t-elle la place pour une telle évolution sans autre objection ou bien faut-il envisager une définition des limites à cet égard ?

## Préface

Ces questions multidimensionnelles et complexes ont fait à Riga l'objet de débats animés entre spécialistes de la théorie et de la pratique, juristes renommés, chercheurs et juges provenant de toute l'Europe.

Au-delà de ce thème général, une session a également été organisée le 15 juin sur le thème « L'évolution actuelle de l'acceptation de la primauté du droit de l'Union par les juridictions suprêmes nationales – Une convergence est-elle possible ? ». Compte tenu du nombre croissant de cours suprêmes des États membres qui, dans certaines situations, ne souhaitent reconnaître la primauté du droit de l'Union, telle qu'elle est exprimée dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne, qu'avec certaines restrictions, la question de savoir si une convergence des différents points de vue pourrait être obtenue devait être examinée.

Les rapporteurs des congrès de la SIPE proviennent toujours de différents pays européens et sont des représentants de la recherche scientifique ou d'institutions européennes. C'est ainsi que dans l'organisation de ce Congrès, le Comité exécutif s'est efforcé de garantir la pluralité des démarches scientifiques à travers la vaste gamme des sujets et l'équilibre entre les trois langues officielles de notre association – allemand, anglais et français.

La *veille du Congrès*, l'atelier des jeunes chercheurs a de nouveau constitué un forum dans lequel de jeunes scientifiques ont eu l'occasion de présenter leurs rapports dans le cadre de la thématique du Congrès et d'en débattre. Sous la présidence de *Irena Lipowicz* (Université Cardinal Stefan Wyszyński, Varsovie), ont été présentées de remarquables réflexions sur des aspects concrets de la problématique générale par *Irēna Kucina* (Professeure associée, Faculté de droit, Université de la Lettonie et Directrice du Bureau des Conseillers du Président de la République de Lettonie), *Anna Ludin* (Ministère fédéral des affaires économiques, Berlin) et *Sabine Schäufler* (Université de Tübingen).

Lors de la *première journée* du Congrès qui était consacrée au sujet principal « *Les défis de la communication numérique pour l'Etat et sa forme démocratique* », l'accent du programme a été mis sur quatre thèmes.

- La première question, qui concernait « La transformation structurelle de la sphère publique au travers de la communication numérique » a été discutée sous la présidence d'*Egils Levits*. Il était notamment question de savoir s'il s'agit d'un développement supplémentaire de la démocratie ou, au moins en partie, d'une dégénérescence de la démocratie ? Quels standards convient-il d'appliquer au noyau "dur" de la démocratie ainsi qu'au modèle de l'État constitutionnel ? Les règles actuelles qui encadrent la communication publique sont-elles encore suffisantes ? Les différents aspects de ces questions ont été présentés par *Ineta Ziemele* (Présidente de la Cour constitutionnelle de la Lettonie et Professeur à la Riga Graduate School of Law) sous le titre

- „Redeeming democracy in a post-liberal Technology driven world“ et par *Dimitris Charalambis* (Université d’Athènes) sous le titre „Die Erosion der liberalen Demokratie und des demokratischen Rechtsstaates. Post-Demokratie, Irrationalität und Anerkennung“.
- Le second thème était intitulé « Entre influence nécessaire et légitime de l’opinion publique et manipulation illégitime. Le concept de démocratie militante peut-il être développé et adapté aux nouveaux défis ? ». Sous la présidence de *Jörn Axel Kämmerer* (Bucerius Law School) l’objectif était d’examiner la possibilité d’une distinction et de discuter s’il convient de concevoir un „lien“ entre liberté d’expression et influence de l’opinion publique, s’il y a lieu de concevoir une véritable responsabilité éthique voire juridique à cet égard et si ce domaine est lui-même ouvert à une régulation juridique ou s’il faut laisser libre cours aux structures sociales de pouvoir. Ces sujets ont fait l’objet de réflexions dans les contributions de *Lorenzo Cotino Hueso* (Université de Valencia) qui a traité „The danger of disinformation for democracy and the constitutional risks of its regulation“, de *Gregory Kalflèche* (Université de Toulouse 1 Capitole) qui a présenté le thème „Légiférer contre la manipulation de l’information ? Les lois françaises du 22 décembre 2018“ et de *Dominik Steiger* (Technische Universität Dresden) qui a examiné la question „Wehrhafte Demokratie im digitalen Zeitalter – Völkerrechtliche Grenzen in- und ausländischer Einflussnahme auf Wahlen“.
  - La troisième thématique concernait la question suivante : « Le droit international public et le droit européen sont-ils prêts pour l’ère de la digitalisation [?] ». Sous la présidence de *Michael Potacs* (Université de Vienne) les contributions de *Gabriele della Morte* (Università Cattolica di Milano) „Les tensions détectables entre le recours aux Big Data et les normes internationales à protection des droits de l’homme“ et de *Herwig C. H. Hofmann* (Université de Luxembourg) „Digitalisation and European Public Law of Information“ ont éclairci quelques aspects du problème, quel regard devrait être porté sur la propagande antidémocratique issue de l’étranger. Dans ce contexte a été discuté la question de savoir quelles règles juridiques internationales et européennes devraient être appliquées et si elles sont suffisantes. De plus la discussion s’est attachée aux questions de savoir si les nouveaux défis sont dans l’absolu perméables aux règles juridiques, si le concept de droit doit être repensé et développé pour englober le monde numérique, quelles réglementations ont été jusqu’à présent pratiquées par les États dans des domaines restreints (France, Allemagne) et si ces tentatives doivent être considérées comme couronnées de succès.
  - Enfin, la dernière thématique était intitulée : « Le concept actuel de l’État en tant que forme d’organisation humaine constitue-t-il une limite à la déshuma-



## Préface

nisation (algorithmes, intelligence artificielle) de la prise de décision étatique et individuelle ? ». Dans ce cadre était à discuter où et comment une limite doit être fixée et comment distinguer en pratique (et pas seulement d'un point de vue théorique) les assistances techniques numériques à la prise de décision de la volonté décisionnelle humaine. De plus se posait la question de savoir si de nouveaux droits fondamentaux spécifiques au développement de la communication numérique doivent être conçus (ou si au moins les droits fondamentaux existants doivent être étendus), par exemple, le droit à l'absence de saisie sur internet, la limitation de la fusion des données personnelles à des fins de prédiction, le droit au contact humain, etc. Sous la direction de *Vasco Pereira da Silva* (Université de Lisbonne) ont été traités quelques aspects de ces questions par *Annette Guckelberger* (Université de la Sarre) „Voll- und teilautomatisierte Entscheidungen der Verwaltung und ihre Auswirkungen auf die verfahrensrechtliche Stellung der Beteiligten“ et par *Alexandre Sousa Pinheiro* (Université de Lisbonne) „Data Protection, Algorithms and Artificial Intelligence“ auseinander.

Lors du *deuxième jour du Congrès* les développements actuels de la réception de la primauté du droit de l'Union par les cours suprêmes nationales et la question si une convergence est possible ont été traités lors de la table ronde animée par *Julia Iliopoulos-Strangas* (Université d'Athènes), qui a suscité de vives discussions correspondant à l'actualité du sujet. Ont pris part à la table ronde : *Ezio Perillo* (Juge au Tribunal de l'UE), *Vojtěch Šimiček* (Juge à la Cour constitutionnelle de la République tchèque et Professeur associé, Faculté de droit, Université de Masaryk) et *Armanas Abramavičius* (Juge à la Cour suprême de la Lituanie et Professeur, Faculté de droit, Université de Vilnius).

Le Congrès s'est terminé avec les conclusions de *Jacques Ziller* (Professeur, Université de Pavia et Président de la SIPE).

Les rapports ainsi que les contributions de l'atelier des jeunes chercheurs sont publiés dans le présent volume.

La publication des actes du Congrès est toujours une occasion bienvenue de remercier toutes les institutions et toutes les personnes qui, avec leur soutien et leur aide, ont rendu possible le déroulement. Nous tenons à remercier très sincèrement la Cour constitutionnelle de la Lettonie et la Riga Graduate School of Law, qui ont assuré de manière parfaite la gestion du Congrès sur place.

Finalement, et ce qui n'est pas le moins important, nous tenons à remercier chaleureusement la Cour constitutionnelle de la Lettonie, la Riga Graduate School of Law et la Konrad-Adenauer-Stiftung (Berlin/Riga) pour leur parrainage. Sans leur soutien la réalisation du Congrès n'aurait pas été possible.

En ce qui concerne la mise à l'impression de ce volume, nous tenons à remercier les collaborateurs du collègue *Michael Potacs* à Vienne et surtout *Marina*

*Préface*

*Kaspar* ainsi que *Angelos Gerontas*, LL.M. (Harvard), Berlin/Athènes pour leur aide aussi efficace qu'engagée.

Athènes – Riga – Vienne – Milan, août 2020

*Julia Iliopoulos-Strangas – Egils Levits – Michael Potacs – Jacques Ziller*

## Inhaltsverzeichnis - Table of Content - Table des Matières

Vorwort	5
Preface	11
Préface	15
<b>Atelier junger Wissenschaftler</b>	
<b>Workshop of junior scholars</b>	
<b>Atelier des jeunes chercheurs</b>	
	25
Algorithms in Courts and Predictive Justice <i>Irēna Kucina</i>	27
A Legal Framework for Artificial Intelligence? <i>Anna Ludin</i>	35
Menschliche Autonomie vor den Herausforderungen der Digitalisierung und der künstlichen Intelligenz <i>Sabine Schäufler</i>	45
<b>Die Herausforderungen der digitalen Kommunikation für den Staat und seine demokratische Staatsform</b>	
<b>The Challenges of Digital Communication for the State and its Democratic State Form</b>	
<b>Les défis de la communication numérique pour l'État et sa forme démocratique</b>	
	67
<i>Erste Sitzung – First Session – Première Séance</i>	
	69
Der Strukturwandel der Öffentlichkeit durch die digitale Kommunikation The Structural Transformation of the Public Sphere through Digital Communication	
La transformation structurelle de la sphère publique au travers de la communication numérique	69
Redeeming Democracy in a Post-Liberal Technology Driven World <i>Ineta Ziemele</i>	71
	21

*Inhaltsverzeichnis*

Die Erosion der liberalen Demokratie und des demokratischen Rechtsstaates. Post-Demokratie, Irrationalität und Anerkennung <i>Dimitris Charalambis</i>	81
<i>Zweite Sitzung – Second Session – Deuxième Séance</i>	119
Zwischen erforderlicher und legitimer Einflussnahme und illegitimer Manipulation der öffentlichen Meinung. Kann das Konzept der „wehrhaften Demokratie“ weiterentwickelt und an die neuen Herausforderungen angepasst werden? Between Necessary and Legitimate Influence and Illegitimate Manipulation of Public Opinion. Can the Concept of "Militant Democracy" Be Further Developed and Adapted to the New Challenges? Entre influence nécessaire et légitime de l'opinion publique et manipulation illégitime. Le concept de démocratie militante peut-il être développé et adapté aux nouveaux défis ?	119
The danger of disinformation for democracy and the constitutional risks of its regulation <i>Lorenzo Cotino Hueso</i>	121
Wehrhafte Demokratie im digitalen Zeitalter – Völkerrechtliche Grenzen in- und ausländischer Einflussnahme auf Wahlen <i>Dominik Steiger</i>	137
<i>Dritte Sitzung – Third Session – Troisième Séance</i>	163
Sind Völkerrecht und europäisches Recht für das Zeitalter der Digitalisierung bereit? Are International Public Law and European Law Ready for the Era of Digitisation? Le droit international public et le droit européen sont-ils prêts pour l'ère de la digitalisation ? Les tensions détectables entre le recours aux Big Data et les normes internationales à protection des droits de l'homme <i>Gabriele Della Morte</i>	165

EU Public Law of Information and Automated Decision-Making Systems <i>Herwig C.H. Hofmann</i>	175
<i>Vierte Sitzung – Fourth Session – Quatrième Séance</i>	197
Setzt das bisherige Konzept des Staates als eine menschliche Organisationsform der Enthumanisierung (Algorithmen, künstliche Intelligenz) der staatlichen (und privaten) Entscheidungen eine Grenze? Does the Present Concept of the State as an Organisation of Humans Pose a Limit to the De-Humanisation (Algorithms, Artificial Intelligence) of State (and Private) Decisions? Le concept actuel de l'État en tant que forme d'organisation humaine constitue-t-il une limite à la déshumanisation (algorithmes, intelligence artificielle) de la prise de décision étatique et individuelle ?	197
Voll- und teilautomatisierte Entscheidungen der Verwaltung und Ihre Auswirkungen auf die verfahrensrechtliche Stellung der Beteiligten. Legal Framework for Artificial Intelligence? <i>Annette Guckelberger</i>	199
<b>Podiumsdiskussion – Round Table – Table ronde</b>	219
Aktuelle Entwicklung der Akzeptanz des Vorrangs des Unionsrechts durch die nationalen Höchstgerichte – Ist eine Konvergenz möglich? Recent Developments in the Acceptance of the Primacy of EU Law by the National Supreme Courts – Is Convergence Possible? Développements actuels de la réception de la primauté du droit de l'Union par les cours suprêmes nationales – Une convergence est-elle possible ?	219
The acceptance of the primacy of the EU law by the national supreme courts. Is a convergence possible? <i>Ezio Perillo</i>	221
Der Vorrang des Unionrechts in der Tschechischen Republik in der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts: „Europäische Autobahn mit kurzer Umleitung“ <i>Vojtěch Šimíček</i>	231

*Inhaltsverzeichnis*

Die Praxis der litauischen Gerichte im Rahmen des Rechts der Europäischen Union <i>Armanas Abramavičius</i>	241
<b>Conclusions - Schlussbemerkungen</b> <i>Jacques Ziller</i>	253
SOCIETAS IURIS PUBLICI EUROPAEI	267