

Gunnar Duttge

Der Begriff der Zwangsmaßnahme im Strafprozeßrecht

Unter besonderer Berücksichtigung der allgemeinen
Handlungsfreiheit, des allgemeinen Persönlichkeitsrechts
sowie des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung



Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsübersicht

EINFÜHRUNG: GEWACHSENER HANDLUNGSBEDARF	27
HAUPTTEIL: STRAFPROZESSUALER BEGRIFF DER ZWANGSMAßNAHME AUF VERFASSUNGSRECHTLICHER GRUNDLAGE	43
1. Teil: Allgemeine Grundlagen zur Begriffsbildung	43
1. Abschnitt: <i>Verständnis des Begriffs in der Rechtsprechung und Strafprozessrechtslehre</i>	43
2. Abschnitt: <i>Aspekte zur Begriffsbildung</i>	44
3. Abschnitt: <i>Konsequenzen für die Suche nach dem Begriff der Zwangsmaßnahme</i>	45
2. Teil: Begriff der Zwangsmaßnahme auf dem Boden des Grundgesetzes	50
1. Abschnitt: <i>Grundrechtliche Schutzbereiche</i>	50
A. Von der allgemeinen Handlungsfreiheit über das allgemeine Persönlichkeitsrecht zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung	50
I. Entwicklungstendenzen in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	50
II. Stellungnahmen der unterverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung sowie der Rechtslehre	62
B. Konkurrenzfragen	89
I. Allgemeine Handlungsfreiheit und allgemeines Persönlichkeitsrecht	90
II. Allgemeinen Handlungsfreiheit und in Art. 2 Abs. 2, Art. 4 ff. GG normierte „benannte“ Freiheiten	90
III. Allgemeines Persönlichkeitsrecht in seinen Ausprägungen und Art. 2 Abs. 2, Art. 4 ff. GG	93
IV. Untersuchungsergebnis zum 1. Abschnitt	102
2. Abschnitt: <i>Begriff des Eingriffs</i>	103
A. Klassische Umschreibung	103
B. Erweiterte Determination	104
C. Folgerungen	106
3. Abschnitt: <i>Vorbehalt des Gesetzes</i>	107
A. Systematik	107
B. Begriff und Grundlagen	109
I. Historische Entwicklung	109
II. Meinungsstand in Rechtsprechung und Rechtslehre	112

C. Untersuchungsergebnis zum 3. Abschnitt sowie Zusammenschau zum 1. Teil	137
3. Teil: Projektion auf den Begriff der Zwangsmaßnahme im Strafprozeß- recht	141
<i>1. Abschnitt: Rückgriff auf §§ 160 bis 163 StPO, § 34 StGB</i>	141
A. Einfachgesetzliches Vorgehen	141
B. Blick zum Verfassungsrecht	147
C. Zwischenergebnis	148
<i>2. Abschnitt: Entwicklung des Schutzbereichs- und Gefährdungsgedankens als Grundlage für die Definition der Zwangsmaßnahme</i>	150
A. Konzeption auf der Ebene der grundrechtlichen Schutzbereiche	150
I. Kritik zu einer umfassenden Handlungsfreiheit	150
II. Reichweite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	169
III. Zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung	186
IV. Blick auf das Verhältnis der Grundrechte zueinander	191
V. Zwischenergebnis	195
B. Gefährdungsgedanke und grundrechtliche Schutzpflichten	196
I. Grundlagen zur Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten	196
II. Übertragbarkeit des Schutzpflichtgedankens auf hoheitliche Gefähr- dungen	202
C. Begriff der Zwangsmaßnahme als Zwischenergebnis der Untersuchung	204
<i>3. Abschnitt: Exemplifikation des für den Begriff der Zwangsmaßnahme maßgeb- lichen Schutzbereichs- und Gefährdungsgedankens</i>	206
A. Allgemeine Erfordernisse für eingriffslegitimierende Rechtsgrundlagen	206
I. Geschriebenes Recht	206
II. Spezielle Befugnisnorm contra Aufgabeneröffnung und Generalklausel	206
III. Verfahrensrechtliche Vorkehrungen	208
IV. Zum Übergangsbonus	216
B. Indikatoren zur Feststellung des Gefährdungstatbestandes	218
I. Bedeutung und Schutzbedürftigkeit des betroffenen Grundrechts	218
II. Methode und Menge der Informationsverarbeitung sowie Art der verar- beiteten Information	218
III. Abwehr- und Rechtsschutzmöglichkeiten des Grundrechtsträgers	219
IV. Initiator und Zweck der Informationsverarbeitung	220

V. Keine Indizwirkung bei (Un-)Mittelbarer Betroffenheit	220
C. Zwangsmaßnahmen im Rahmen der einzelnen Typen informationsrelevanter Strafverfolgungsmaßnahmen	221
I. Typologie	221
II. Informationserhebung und -Verarbeitung im einzelnen	222
SCHLUß: ZUSAMMENFASSUNG DER WESENTLICHEN ERGEBNISSE UND AUSBLICK	227
Literaturverzeichnis	232
1. Selbständige Schriften und Kommentare	232
2. Unselbständige Abhandlungen	245

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	9
EINFÜHRUNG: GEWACHSENER HANDLUNGSBEDARF	27
HAUPTTEIL: STRAFPROZESSUALER BEGRIFF DER ZWANGSMAßNAHME AUF VERFASSUNGSRECHTLICHER GRUNDLAGE	43
1. Teil: Allgemeine Grundlagen zur Begriffsbildung	43
1. Abschnitt: Verständnis des Begriffs in der Rechtsprechung und Strafprozessrechtslehre	43
2. Abschnitt: Aspekte zur Begriffsbildung	44
3. Abschnitt: Konsequenzen für die Suche nach dem Begriff der Zwangsmaßnahme	45
2. Teil: Begriff der Zwangsmaßnahme auf dem Boden des Grundgesetzes	50
1. Abschnitt: Grundrechtliche Schutzbereiche	50
A. Von der allgemeinen Handlungsfreiheit über das allgemeine Persönlichkeitsrecht zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung	50
I. Entwicklungstendenzen in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	50
1. Extension des Art. 2 Abs. 1 GG zur allgemeinen Handlungsfreiheit	50
2. Entwicklung eines allgemeinen Persönlichkeitsrechts	52
3. Genese des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung	55
a) Vorgeschichte	55
b) Grundlegung in BVerfGE 65, 1 ff.	55
c) Folgeentscheidungen	58
aa) BVerfGE 67, 100 ff.	58
bb) BVerfGE 78, 77 ff.	59
cc) BVerfG NJW 1988, 3009	59
dd) BVerfGE 84, 192 ff.	60
ee) BVerfGE 85, 219 ff. und BVerfG DVB1 1993, 601	60
4. Zwischenergebnis	61
II. Stellungnahmen der unterverfassungsgerichtlichen Rechtsprechung sowie der Rechtslehre	62
1. Zur allgemeinen Handlungsfreiheit	62
2. Zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht in seinen Ausprägungen	64

a) Weitgehende Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	64
b) Suche nach einer Gesamtkonzeption im allgemeinen	66
aa) Die Sphärentheorie	67
(1) Konzeption	67
(2) Kritik	70
bb) Rollentheorie	73
(1) Konzeption	73
(2) Kritik	74
cc) Lehre vom informationellen Totalvorbehalt, Mosaiktheorie und Konzept der autonomen Selbstdarstellung	76
(1) Konzeptionen	76
(2) Kritik	78
(a) Zum informationellen Totalvorbehalt	78
(b) Zur Mosaiktheorie	79
(c) Zum Recht auf autonome Selbstdarstellung	80
dd) Kommunikationstheorie	81
(1) Konzeption	81
(2) Kritik	82
ee) Zwischenergebnis	83
3) Zu einem (eingegrenzten) Recht auf informationelle Selbstbestimmung im besonderen	84
a) Ausrichtung auf die Systemgefahren der automatischen Datenverarbeitung	84
b) Prinzipielle Verwerfung eines Rechts auf informationelle Selbstbestimmung	86
4. Zusammenfassung	88
B. Konkurrenzfragen	89
I. Allgemeine Handlungsfreiheit und allgemeines Persönlichkeitsrecht	90
II. Allgemeine Handlungsfreiheit und in Art. 2 Abs. 2, Art. 4 ff. GG normierte „benannte“ Freiheiten	90
III. Allgemeines Persönlichkeitsrecht in seinen Ausprägungen und Art. 2 Abs. 2, Art. 4 ff. GG	93
1. Allgemeines	93
2. Einzelfälle	94

a) Art. 4 Abs. 1 und 2 GG	94
b) Art. 6 Abs. 1 GG	95
c) Art. 10 Abs. 1 GG	97
d) Art. 13 Abs. 1 GG	100
IV. Untersuchungsergebnis zum 1. Abschnitt	102
2. Abschnitt: <i>Begriff des Eingriffs</i>	103
A. Klassische Umschreibung	103
B. Erweiterte Determination	104
C. Folgerungen	106
3. Abschnitt: <i>Vorbehalt des Gesetzes</i>	107
A. Systematik	107
B. Begriff und Grundlagen	109
I. Historische Entwicklung	109
II. Meinungsstand in Rechtsprechung und Rechtslehre	112
1. Lehre vom Totalvorbehalt	112
a) Entstehungsgrund und Konzeption	112
b) Kritik	115
2. Die Wesentlichkeitsformel des Bundesverfassungsgerichts	116
a) Entwicklungsgang und Kernaussagen	116
b) Kritik	118
3. Neuere Tendenzen im Schrifttum	126
a) Fortentwicklung der Wesentlichkeitsformel	126
aa) Bedeutung der Regelung für die Allgemeinheit (<i>Oppermann</i>)	126
(1) Konzeption	126
(2) Kritik	127
bb) Politisch Kontroverses als „Wesentliches“ (<i>Kisker</i>)	127
(1) Konzeption	127
(2) Kritik	128
cc) Normentheorie <i>Baaders</i>	129
(1) Konzeption	129
(2) Kritik	130
b) Funktionell-rechtliche Betrachtung des Gewaltenteilungsgrundsatzes	131

aa) Gesteigertes Bedürfnis für eine Entscheidung im (öffentlichen) parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren (<i>von Arnim</i>)	131
(1) Konzeption	131
(2) Kritik	132
bb) Regierungs- und Verwaltungsvorbehalte sowie sachstrukturelle Grenzen (<i>Ossenbühl</i>)	133
(1) Konzeption	133
(2) Kritik	135
c) Grundlagengesetzgebung (<i>Hufen</i>)	136
aa) Konzeption	136
bb) Kritik	137
C. Untersuchungsergebnis zum 3. Abschnitt sowie Zusammenschau zum 1. Teil	137
3. Teil: Projektion auf den Begriff der Zwangsmaßnahme im Strafprozessrecht	141
1. Abschnitt: Rückgriff auf §§ 160 bis 163 StPO, § 34 StGB	141
A. Einfachgesetzliches Vorgehen	141
B. Blick zum Verfassungsrecht	147
C. Zwischenergebnis	148
2. Abschnitt: Entwicklung des Schutzbereichs- und Gefährdungsgedankens als Grundlage für die Definition der Zwangsmaßnahme	150
A. Konzeption auf der Ebene der grundrechtlichen Schutzbereiche	150
I. Kritik zu einer umfassenden Handlungsfreiheit	150
1. Geringe Überzeugungskraft der befürwortenden Argumentation	150
a) Entstehungsgeschichte des Art. 2 Abs. 1 GG	150
b) Blick auf die Schranken des Art. 2 Abs. 1 GG	152
c) Prognose von Freiheitseinbußen bei einer engeren Interpretation	154
d) Allgemeine Handlungsfreiheit als Gewohnheitsrecht	156
2. Weitere Argumente gegen die Anerkennung einer allgemeinen Handlungsfreiheit	158
a) Banalisierung der Grundrechte, Verfassungstradition und Grundrechtssystematik	158
b) „Leerlauf des Grundrechts“	159

c) Subjektivierung des Rechtsstaatsprinzips, Ausweitung des Anwendungsbereichs der Verfassungsbeschwerde	161
d) Bundesverfassungsgericht als „Superrevisionsinstanz“	163
3. Versuch einer Neuumschreibung des Schutzbereichs von Art. 2 Abs. 1 GG	164
II. Reichweite des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	169
1. „Zweidimensionalität“ des allgemeinen Persönlichkeitsrechts	170
2. Statisches Grundrecht auf Privatheit im Sphärenmodell	170
a) Sphärenkonzeption im Überblick	170
b) Abgrenzung der Sphären im allgemeinen	172
c) Umgrenzung des Kernbereichs privater Lebensgestaltung im besonderen	173
aa) Rechtsgrundlage des Kernbereichs privater Lebensgestaltung	174
(1) Art. 19 Abs. 2 GG	174
(2) Art. 79 Abs. 3 GG	175
(3) Art. 1 Abs. 1 GG oder Menschenwürdegehalt des betreffenden Freiheitsgrundrechts selbst (Art. 2 Abs. 1 GG)	176
bb) Absoluter oder relativer Kernbereich	177
cc) Interpretationsmethode: Blick auf das Verfassungsrecht (Art. 1 Abs. 1 GG)	177
dd) Umschreibungsvorschlag im einzelnen	178
3. Dynamisches Grundrecht auf Kommunikation und Selbstdarstellung	183
a) Umschreibung der Grundrechtsposition als solcher	184
b) Unantastbarer Kerngehalt	184
c) Schutzbereichsbegrenzung	184
III. Zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung	186
1. Geringe Überzeugungskraft der befürwortenden Argumentation	186
a) Sprachliche Unschärfe bei der Umschreibung des Grundrechtstatbestandes und offene Reichweite desselben	186
b) Notwendigkeit einer umfassenden Informationskontrolle zur Vermeidung des „psychischen Drucks öffentlicher Anteilnahme“	187
2. Begrenzung des Grundrechtsschutzes durch die Reichweite des „Quellrechts“	190
3. Folgerungen	191
IV. Blick auf das Verhältnis der Grundrechte zueinander	191

V. Zwischenergebnis	195
B. Gefährdungsgedanke und grundrechtliche Schutzpflichten	196
I. Grundlagen zur Lehre von den grundrechtlichen Schutzpflichten	196
1. Historische Entwicklung - Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	196
2. Gegenwärtige Rechtslage	198
a) Normative Grundlage	198
b) Voraussetzung, Inhalt und Reichweite der grundrechtlichen Schutzpflicht	199
aa) Objektive Gefährdung als Voraussetzung	199
bb) Inhalt und Reichweite der Schutzpflicht	200
c) Adressat der Schutzpflicht: Grundrechtsschutz durch organisations- und verfahrensrechtliche Normen	201
II. Übertragbarkeit des Schutzpflichtgedankens auf hoheitliche Gefährdungen	202
C. Begriff der Zwangsmaßnahme als Zwischenergebnis der Untersuchung	204
3. Abschnitt: <i>Exemplifikation des für den Begriff der Zwangsmaßnahme maßgeblichen Schutzbereichs- und Gefährdungsgedankens</i>	206
A. Allgemeine Erfordernisse für eingriffslegitimierende Rechtsgrundlagen	206
I. Geschriebenes Recht	206
II. Spezielle Befugnisnorm contra Aufgabeneröffnung und Generalklausel	206
III. Verfahrensrechtliche Vorkehrungen	208
1. Festlegung des Verwendungszwecks und Gebot der Zweckbindung	208
a) Grundlagen	208
b) Einzelfragen	209
aa) Informationsübermittlung innerhalb eines Strafverfahrens	210
bb) Verfahrensübergreifender Informationsaustausch	211
cc) Gefahrenabwehr durch die Polizei und Tätigkeit der Nachrichtendienste	212
2. Richtervorbehalt	213
3. Auskunftsrecht, Belehrungs- und Benachrichtigungspflicht	214
4. Einsatz eines Datenschutzbeauftragten	214
5. Sperrung, Löschung oder Vernichtung von Informationen	215
6. Befristung	216

IV. Zum Übergangsbonus	216
B. Indikatoren zur Feststellung des Gefährdungstatbestandes	218
I. Bedeutung und Schutzbedürftigkeit des betroffenen Grundrechts	218
II. Methode und Menge der Informationsverarbeitung sowie Art der verarbeiteten Information	218
III. Abwehr- und Rechtsschutzmöglichkeiten des Grundrechtsträgers	219
IV. Initiator und Zweck der Informationsverarbeitung	220
V. Keine Indizwirkung bei (Un-)Mittelbarer Betroffenheit	220
C. Zwangsmaßnahmen im Rahmen der einzelnen Typen informationsrelevanter Strafverfolgungsmaßnahmen	221
I. Typologie	221
II. Informationserhebung und -Verarbeitung im einzelnen	222
1. Erhebung von Informationen	222
2. Speicherung von Informationen	224
3. Nutzung von Informationen	225
4. Übermittlung von Informationen	226
SCHLUß: ZUSAMMENFASSUNG DER WESENTLICHEN ERGEBNISSE UND AUSBLICK	227
Literaturverzeichnis	232
1. Selbständige Schriften und Kommentare	232
2. Unselbständige Abhandlungen	245