



Simone Doll

# Strafprozessuale Konturierung des Kernbereichs privater Lebensgestaltung



**Deutsches und Europäisches Strafprozessrecht  
und Polizeirecht**

herausgegeben von

**Prof. Dr. Mark A. Zöller, Universität Trier**

**Band 14**

Simone Doll

## Strafprozessuale Konturierung des Kernbereichs privater Lebensgestaltung



**Nomos**



Onlineversion  
Nomos eLibrary

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

Zugl.: Freiburg, Univ., Diss., 2021

ISBN 978-3-8487-8286-4 (Print)

ISBN 978-3-7489-1143-2 (ePDF)

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.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2018 vom Fachbereich Rechtswissenschaft an der Universität Freiburg als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Schrifttum befinden sich auf dem Stand von Januar 2020.

Ganz herzlich danke ich meinem Doktorvater Herrn Prof. Dr. Gerson Trüg, der die Arbeit angeregt und betreut hat. Er hat meine Arbeit stets mit Interesse verfolgt und mir einerseits viele wertvolle Ratschläge und Anregungen gegeben und mir andererseits meine wissenschaftliche Freiheit gelassen. Ebenso gilt mein Dank Herrn Prof. Dr. Dr. h.c. Walter Perron für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens und seine weiterführenden Hinweise.

Mein größter Dank gilt an dieser Stelle meiner Familie und meinen Freunden. Bei meinem Vater Dieter Doll und meinem Bruder Patrick Doll bedanke ich mich insbesondere für die ausdauernde Lektüre des Manuskripts. Für die emotionale und liebevolle Stütze danke ich von ganzem Herzen meiner Mutter Elvira Doll. Mein Opa Ludwig Doll hat mich immer angespornt und bestärkt, wofür ich ihm immer dankbar sein werde. Für die Geduld, Unterstützung und Motivation gebührt meinem Partner Kevin Kiechle besonderer Dank. Die vielen Korrekturhinweise auch meiner Freunde, die sich die Zeit für die Durchsicht meiner Arbeit genommen haben, haben wesentlich zur Verbesserung der Arbeit beigetragen. Meinen Freunden bin ich außerdem sehr dankbar für ihr Verständnis und Rückhalt während der Promotionszeit.

Danken möchte ich meinen Eltern darüber hinaus dafür, dass sie mich stets vorbehaltlos unterstützt, gefördert und immer an mich geglaubt haben. Ihre Liebe und Zuspruch haben im wesentlichen Maße zum Gelingen dieser Arbeit beigetragen. Ihnen widme ich diese Arbeit.

Freiburg, im April 2021

*Simone Doll*



## Inhaltsverzeichnis

Einleitung	15
A. Problemaufriss	15
B. Ziel, Methodik und Gang der Untersuchung	19
Kapitel 1: Die historische Entwicklung des unantastbaren Kernbereichs privater Lebensgestaltung in der Judikatur des Bundesverfassungsgerichtes und des Bundesgerichtshofes	22
A. Urteile und Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichtes und des Bundesgerichtshofes	22
I. Elfes-Urteil, 1957 (BVerfGE 6, 32)	22
II. Homosexuellen-Urteil, 1957 (BVerfGE 6, 389)	23
III. Erste Tagebuchentscheidung des Bundesgerichtshofes, 1964 (BGHSt 19, 325)	24
IV. Erste Tagebuchentscheidung des Bundesverfassungsgerichtes, 1964 (BVerfGE 18, 146f.)	25
V. Mikrozensus-Beschluss, 1969 (BVerfGE 27, 1)	26
VI. Ehescheidungsakten-Beschluss, 1970 (BVerfGE 27, 344)	27
VII. Abhörurteil, 1970 (BVerfGE 30, 1)	27
VIII. Beschluss zur ärztlichen Schweigepflicht, 1972 (BVerfGE 32, 373)	29
IX. Zeugnisverweigerungsrecht für Sozialarbeiter, 1972 (BVerfGE 33, 367)	29
X. Tonband-Beschluss, 1973 (BVerfGE 34, 238)	30
XI. Raumgesprächsentscheidung, 1983 (BGHSt 31, 296)	31
XII. Volkszählungsurteil, 1983 (BVerfGE 65, 1)	32
XIII. Zweite Tagebuchentscheidung, 1989 (BVerfGE 80, 367)	33
XIV. Urteil zum Großen Lauschangriff, 2004 (BVerfGE 109, 279)	37
XV. Urteil zum Niedersächsischen Sicherheits- und Ordnungsgesetz, 2005 (BVerfGE 113, 348)	41
XVI. Selbstgespräch im Krankenzimmer, 2005 (BGHSt 50, 206)	41
XVII. Beschluss zur Neuregelung der akustischen Wohnraumüberwachung, 2007 (BVerfGK 11, 164)	44

*Inhaltsverzeichnis*

XVIII. Esra-Beschluss, 2007 (BVerfGE 119, 1)	45
XIX. Beischlaf zwischen Geschwistern, 2008 (BVerfGE 120, 224)	47
XX. Urteil zur Online-Durchsuchung, 2008 (BVerfGE 120, 274)	48
XXI. Beschluss zur Beschlagnahme von E-Mails, 2009 (BVerfGE 124, 43)	49
XXII. Beschluss zur Neuregelung der Telekommunikationsüberwachung, 2011 (BVerfGE 129, 208)	50
XXIII. Selbstgespräch in einem Kraftfahrzeug, 2011 (BGHSt 57, 71)	50
XXIV. Urteil zum BKA-Gesetz, 2016 (BVerfGE 141, 220)	52
B. Zusammenfassung	56
Kapitel 2: Schutzgehalt des Kernbereichs privater Lebensgestaltung	60
A. Terminologie	60
B. Schutzgehalt des Kernbereichs	61
I. Allgemeiner Gewährleistungsgehalt des Schutzgehalts des Kernbereichs	62
II. Verfassungsrechtliche Grundlagen des Kernbereichs	64
1. Menschenwürde, Art. 1 Abs. 1 GG	66
a) Der Begriff der Menschenwürde	67
b) Die Unantastbarkeit der Menschenwürde und des Kernbereichs: Absolutheit und Unabwägbarkeit	71
c) Folgerungen für den Kernbereich	76
d) Zwischenergebnis	78
2. Allgemeine Handlungsfreiheit, Art. 2 Abs. 1 GG	79
a) Schutzbereich	79
b) Einschüchterungseffekt als Eingriff	80
c) Folgerungen für den Kernbereich	85
d) Zwischenergebnis	87
3. Allgemeines Persönlichkeitsrecht, Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG	88
a) Die Sphärentheorie	89
aa) Allgemeines zur Sphärentheorie	89
bb) Kritik an der Sphärentheorie	91



b)	Relevante Fallgruppen innerhalb des allgemeinen Persönlichkeitsrechtes	93
aa)	Recht am eigenen Wort und eigenen Bild	94
bb)	Recht auf informationelle Selbstbestimmung	95
cc)	Recht auf sexuelle Selbstbestimmung	96
dd)	Recht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme	97
c)	Folgerungen für den Kernbereich	101
d)	Zwischenergebnis	102
4.	Weitere betroffene Grundrechte	103
a)	Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis, Art. 10 GG	103
aa)	Schutzbereich	104
(1)	Brief- und Postgeheimnis	104
(2)	Fernmelde- beziehungsweise Telekommunikationsgeheimnis	104
bb)	Der Begriff der „Unverletzlichkeit“	107
cc)	Folgerungen für den Kernbereich	108
dd)	Zwischenergebnis	109
b)	Unverletzlichkeit der Wohnung, Art. 13 GG	110
aa)	Schutzbereich und Eingriff	110
bb)	Der Begriff der „Unverletzlichkeit“	112
cc)	Folgerungen für den Kernbereich	112
dd)	Zwischenergebnis	114
C.	Ergebnis	114
Kapitel 3: Die strafprozessuale Konturierung des Kernbereichs privater Lebensgestaltung		116
A.	Kernbereichsbestimmung	116
I.	Kernbereichsbestimmung in der Rechtsprechung	117
1.	Geheimhaltung (formal)	117
a)	Art der zu überwachenden Räumlichkeiten	118
aa)	Privatwohnung	119
bb)	Betriebs- und Geschäftsräume; gemischtgenutzte Räume	121
cc)	Zwischenergebnis	122
b)	Vertrauensverhältnis der Kommunizierenden	124
aa)	„engste Familienangehörige und sonstige engste Vertraute“	125
bb)	Berufsgruppen des § 53 StPO	127

*Inhaltsverzeichnis*

cc) Zwischenergebnis	128
2. Geheimwürdigkeit (inhaltlich)	129
a) Die Lehre vom Sozialbezug	130
aa) Allgemeines	130
bb) Straftatvorbehalt	132
cc) Zwischenergebnis	134
b) Besonderheiten	135
aa) Selbstgespräch vs. Zwiegespräch	135
bb) Tagebuch vs. Selbstgespräch	138
cc) Kommunikationsmedien; Informationstechnische Systeme	140
dd) Zwischenergebnis	142
3. Ergebnis	143
II. Kernbereichsbestimmung in der Literatur	144
1. Lammer, Dirk	144
a) Höchstpersönlichkeitsmanifestationen und Höchstpersönlichkeitspotentiale	144
b) Kritische Würdigung	146
2. Warntjen, Maximilian	149
a) Das Merkmalsprofil des Kernbereichs privater Lebensgestaltung	149
b) Kritische Würdigung	150
aa) Die Thematik der Kommunikation	150
bb) Anzahl der Kommunizierenden	151
cc) Verwendung von Kommunikationsmedien	152
dd) Vertrauensverhältnis der Kommunizierenden	153
ee) Räumliche Situation	157
ff) Verknüpfung von Informationen beziehungsweise Kumulierung von Zwangmaßnahmen	158
gg) Einbeziehung von Kontaktpersonen	158
hh) Rundumüberwachungspotenzial	159
ii) Überwachungsdauer	160
jj) Abschließende Stellungnahme	161
3. Dammann, Ilmer	163
a) Verzicht auf den Begriff des „unantastbaren Kernbereichs privater Lebensgestaltung“	163
b) Kritische Würdigung	163
4. Barrot, Johannes	164
a) Modell des „freien Willens“	164

b) Kritische Würdigung	166
5. Rottmeier, Christian	166
a) Formal-inhaltlicher Ansatz	166
b) Kritische Würdigung	168
6. Ergebnis	169
III. Eigener Ansatz	169
1. Thematik: Höchstpersönlicher Inhalt	169
a) Subjektiver Geheimhaltungswille	171
b) Objektiv berechtigte Vertraulichkeitserwartung	172
aa) Allgemeines	172
bb) Besonderheiten	174
(1) Schriftlichkeit und Verkörperung	174
(2) Selbstgespräche	176
(3) Technische Medien; Neue und soziale Medien	177
c) Mischsachverhalte	179
2. Vertrauensverhältnis der Kommunizierenden	180
3. Ausschlusskriterien	182
a) Straftatvorbehalt	182
b) Straftatbeteiligung von Vertrauenspersonen	184
c) Intensiver Sozialbezug	185
d) Weitere Überlegungen	186
4. Ergebnis	186
a) Zusammenfassung	186
b) Kriterien für die Kernbereichsbestimmung	187
B. Anwendung des Kernbereichskonzeptes auf einzelne Ermittlungsmaßnahmen	188
I. Überprüfung der strafprozessualen Ermittlungsmaßnahmen	189
1. Vorbemerkung: Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	190
2. Körperliche Untersuchung; DNA-Analyse, §§ 81a ff StPO	193
a) Allgemeines	193
b) Kernbereichsrelevanz	195
3. Sicherstellung und Beschlagnahme, §§ 94-98 StPO, §§ 111b ff. StPO; Führerscheinbeschlagnahme und vorläufige Entziehung der Fahrerlaubnis, §§ 94 Abs. 3, 111a StPO	197
a) Allgemeines	197
b) Kernbereichsrelevanz	198

*Inhaltsverzeichnis*

4. „Rasterfahndung“, Datenabgleich, §§ 98a ff. StPO	199
5. Postbeschlagnahme, § 99 StPO	200
a) Allgemeines	200
b) Kernbereichsrelevanz	201
6. Telekommunikationsüberwachung, § 100a StPO	201
a) Allgemeines	201
b) Kernbereichsrelevanz	204
7. Online-Durchsuchung, § 100b StPO	205
a) Allgemeines	205
b) Kernbereichsrelevanz	207
8. Akustische Wohnraumüberwachung, der „Große Lauschangriff“, § 100c StPO	208
a) Allgemeines	208
b) Kernbereichsrelevanz	210
9. Akustische Überwachung außerhalb von Wohnraum, der „Kleine Lauschangriff“, § 100f StPO	211
a) Allgemeines	211
b) Kernbereichsrelevanz	212
10. Verkehrsdatenerhebung, § 100g StPO	213
11. Weitere Maßnahmen außerhalb von Wohnraum, § 100h StPO	214
a) Allgemeines	214
b) Kernbereichsrelevanz	215
12. Technische Ermittlungsmaßnahmen bei Mobilfunkgeräten, § 100i StPO	216
13. Bestandsdatenauskunft, § 100j StPO	216
14. Durchsuchung bei Beschuldigten und bei anderen Personen, §§ 102-110 StPO	216
a) Allgemeines	216
b) Kernbereichsrelevanz	218
15. Verdeckter Ermittler, §§ 110a ff. StPO	219
a) Allgemeines	219
b) Kernbereichsrelevanz	220
16. Kontrollstellen, § 111 StPO	221
a) Allgemeines	221
b) Kernbereichsrelevanz	221
17. Fahndung, §§ 131ff. StPO	222
18. Identitätsfeststellung, §§ 163b, c StPO	222
19. Speicherung und Abgleich von Daten aus Kontrollen (Schleppnetzfahndung), § 163d StPO	223

20. Ausschreibung zur polizeilichen Beobachtung bei polizeilichen Kontrollen, § 163e StPO	223
21. Längerfristige Observation, § 163f StPO	224
a) Allgemeines	224
b) Kernbereichsrelevanz	225
22. Freiheitsentziehende Maßnahmen	225
a) Allgemeines	225
b) Kernbereichsrelevanz	228
23. Generalklausel, §§ 161 Abs. 1 S. 1 i.V.m. 163 Abs. 1 S. 2 StPO	229
II. Zwischenergebnis	230
C. Ergebnis	231
Kapitel 4: Der Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung	232
A. Zwei-Stufen-Konzept des Bundesverfassungsgerichtes	233
I. Vorbemerkung: Abgestufter Kernbereichsschutz	233
II. Erhebungsphase	236
1. Indikatoren hinsichtlich einer Kernbereichsvermutung	238
a) Anwesenheit von Vertrauenspersonen	238
b) Art der zu überwachenden Räumlichkeiten	239
c) Zwischenergebnis	240
2. Auslegung des § 100d Abs. 1 StPO	241
3. Echtzeitüberwachung vs. automatische Aufzeichnung	243
a) Echtzeitüberwachung und automatische Aufzeichnung im Lichte des Kernbereichsschutzes	244
b) Besonderheiten im Rahmen der einzelnen Maßnahmen	246
(1) akustische Wohnraumüberwachung	246
(2) Online-Durchsuchung	248
(3) Telekommunikationsüberwachung	249
4. Abbruchs- /Unterbrechungspflicht	251
5. Fortführung	252
6. Einschaltung des Gerichts	254
7. Beendigung	255
8. Zwischenergebnis	255
III. Auswertungs- und Verwertungsphase	255
1. Beweisverwertungsverbot	256
a) Gesetzlich normiertes Beweisverwertungsverbot, § 100d Abs. 2 S. 1, 2 StPO	256

*Inhaltsverzeichnis*

b) Ungeschriebenes Verwertungsverbot	257
c) Problem: Entlastende Hinweise	258
2. Sichtung durch eine unabhängige Stelle	260
3. Lösungs- und Dokumentationspflicht, § 100d Abs. 2 S. 2, 3, Abs. 3 S. 2 StPO	262
4. Zwischenergebnis	264
IV. Verhältnis Rundumüberwachungsverbot zum Kernbereichsschutz	264
V. Verhältnis Schutz der Zeugnisverweigerungsrechte nach § 100d Abs. 5 StPO zum Kernbereichsschutz	266
VI. Zwischenergebnis	267
B. Regelungsvorschläge	268
I. Vorbemerkung: Fehlender Kernbereichsschutz	268
II. Einheitliche Regelungen	269
1. Erhebungsphase	270
a) Art der Durchführung	270
b) Erhebungsverbot	270
c) Unterbrechung und Fortführung; Einschaltung des Gerichtes	272
d) Beendigung	272
2. Auswertungs- und Verwertungsphase	273
a) Beweisverwertungsverbot	273
b) Sichtung durch eine unabhängige Stelle	273
c) Lösungs- und Dokumentationspflicht; Einschaltung des Gerichts	273
3. Gewährleistung des Kernbereichs	274
III. Besonderheiten für einzelne Maßnahmen	274
1. Überwachung und Durchsuchung von Wohnraum	274
2. Körperliche Untersuchung und Durchsuchung der Person	275
3. Online-Durchsuchung	275
4. Telekommunikationsüberwachung	276
5. Überwachung außerhalb von Wohnraum	276
IV. Zwischenergebnis	277
C. Ergebnis	277
Schlussbetrachtung	279
Literaturverzeichnis	283