

Leitsätze

zum Urteil des Zweiten Senats vom 2. März 2006

- 2 BvR 2099/04 -

- 1. Die nach Abschluss des Übertragungsvorgangs im Herrschaftsbereich des Kommunikationsteilnehmers gespeicherten Verbindungsdaten werden nicht durch Art. 10 Abs. 1 GG, sondern durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) und gegebenenfalls durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützt.**
- 2. §§ 94 ff. und §§ 102 ff. StPO genügen den verfassungsrechtlichen Anforderungen auch hinsichtlich der Sicherstellung und Beschlagnahme von Datenträgern und den hierauf gespeicherten Daten und entsprechen der vor allem für das Recht auf informationelle Selbstbestimmung geltenden Vorgabe, wonach der Gesetzgeber den Verwendungszweck der erhobenen Daten bereichsspezifisch, präzise und für den Betroffenen erkennbar bestimmen muss. Dem wird durch die strenge Begrenzung aller Maßnahmen auf den Ermittlungszweck Genüge getan (vgl. Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -).**
- 3. Beim Zugriff auf die bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten ist auf deren erhöhte Schutzwürdigkeit Rücksicht zu nehmen. Die Verhältnismäßigkeitsprüfung muss dem Umstand Rechnung tragen, dass es sich um Daten handelt, die außerhalb der Sphäre des Betroffenen unter dem besonderen Schutz des Fernmeldegeheimnisses stehen und denen im Herrschaftsbereich des Betroffenen ein ergänzender Schutz durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung zuteil wird.**



Im Namen des Volkes

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

der Frau B...

- Bevollmächtigte: 1. Rechtsanwalt Jens Klein,
Vangerowstraße 33, 69115 Heidelberg,
2. Rechtsanwälte Alexander Keller und Koll.,
Friedrich-Ebert-Anlage 35, 69117 Heidelberg -

gegen a) den Beschluss des Landgerichts Karlsruhe vom 12. Oktober 2004 – 2 Qs
114/02 -,

b) den Beschluss des Landgerichts Karlsruhe vom 28. Januar 2003 – 2 Qs
114/02 -

hat das Bundesverfassungsgericht - Zweiter Senat - unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Vizepräsident Hassemer,
Broß,
Osterloh,
Di Fabio,
Mellinghoff,
Lübbe-Wolff,
Gerhardt,
Landau

auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 23. November 2005
durch

Urteil

für Recht erkannt:

1. Die Beschlüsse des Landgerichts Karlsruhe vom 28. Januar 2003 – 2 Qs 114/02 – und vom 12. Oktober 2004 – 2 Qs 114/02 – verletzen die Beschwerdeführerin in ihren Grundrechten aus Artikel 13 Absatz 1 und 2 und Artikel 2 Absatz 1 des Grundgesetzes. Sie werden aufgehoben. Die Sache wird zur Entscheidung über die Kosten an das Landgericht Karlsruhe zurückverwiesen.
2. Das Land Baden-Württemberg hat der Beschwerdeführerin die notwendigen Auslagen zu erstatten.

Gründe:

A.

Dem Verfahren liegt die Verfassungsbeschwerde einer Richterin am Amtsgericht zu Grunde, die sich gegen die Anordnung der Durchsuchung ihrer Wohnung wegen des Verdachts der Verletzung von Dienstgeheimnissen wendet. Die Durchsuchung diente dazu, Kommunikationsverbindungsdaten auf dem Personalcomputer und dem Mobiltelefon der Beschwerdeführerin zu ermitteln, die einen Nachweis für Kontakte mit einem Reporter hätten ergeben können. 1

I.

Die Durchsuchung bei dem Beschuldigten ist in § 102 StPO geregelt. Die Vorschrift lautet: 2

§ 102 StPO 3

Bei dem, welcher als Täter oder Teilnehmer einer Straftat oder der Begünstigung, Strafreitelung oder Hehlerei verdächtig ist, kann eine Durchsuchung der Wohnung und anderer Räume sowie seiner Person und der ihm gehörenden Sachen sowohl zum Zweck seiner Ergreifung als auch dann vorgenommen werden, wenn zu vermuten ist, dass die Durchsuchung zur Auffindung von Beweismitteln führen werde. 4

Die materiellen Voraussetzungen der Sicherstellung und Beschlagnahme von Beweisgegenständen, die im Rahmen einer Durchsuchung näher konkretisiert werden, regelt § 94 StPO. 5

Diese Vorschrift lautet: 6

§ 94 StPO 7

(1) Gegenstände, die als Beweismittel für die Untersuchung von Bedeutung sein können, sind in Verwahrung zu nehmen oder in anderer Weise sicherzustellen. 8

(2) Befinden sich die Gegenstände in dem Gewahrsam einer Person und werden sie nicht freiwillig herausgegeben, so bedarf es der Beschlagnahme. 9

(3) ...	10
Nach § 100 g und § 100 h StPO können die Ermittlungsbehörden Anbieter von Telekommunikationsdienstleistungen für Auskünfte über bestimmte Kommunikationsverbindungsdaten in Anspruch nehmen. Um welche Verbindungsdaten es sich dabei im Einzelnen handelt, geht aus § 100 g Abs. 3 StPO hervor. § 100 g Abs. 1 StPO begrenzt den Kreis der Delikte, die Anlass für eine solche Maßnahme sein können, auf Straftaten von erheblicher Bedeutung, vor allem solche im Sinne des § 100 a StPO, sowie Straftaten, die mittels einer Endeinrichtung der Telekommunikation begangen wurden. Die Auskunftserteilung bedarf grundsätzlich einer richterlichen Anordnung; bei Gefahr im Verzug kann die Anordnung auch von der Staatsanwaltschaft getroffen werden (§ 100 h Abs. 1 Satz 3 in Verbindung mit § 100 b Abs. 1 StPO). Die Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft (§ 152 GVG) verfügen - anders als bei Durchsuchung (§ 105 Abs. 1 Satz 1 StPO) und Beschlagnahme (§ 98 Abs. 1 Satz 1 StPO) - über keine eigene Eilkompetenz. § 100 g StPO hat folgenden Wortlaut:	11
§ 100 g StPO	12
(1) Begründen bestimmte Tatsachen den Verdacht, dass jemand als Täter oder Teilnehmer eine Straftat von erheblicher Bedeutung, insbesondere eine der in § 100 a Satz 1 genannten Straftaten, oder mittels einer Endeinrichtung (§ 3 Nr. 3 des Telekommunikationsgesetzes) begangen, in Fällen, in denen der Versuch strafbar ist, zu begehen versucht oder durch eine Straftat vorbereitet hat, darf angeordnet werden, dass diejenigen, die geschäftsmäßig Telekommunikationsdienste erbringen oder daran mitwirken, unverzüglich Auskunft über die in Absatz 3 bezeichneten Telekommunikationsverbindungsdaten zu erteilen haben, soweit die Auskunft für die Untersuchung erforderlich ist. Dies gilt nur, soweit diese Verbindungsdaten den Beschuldigten oder die sonstigen in § 100 a Satz 2 bezeichneten Personen betreffen. Die Auskunft darf auch über zukünftige Telekommunikationsverbindungen angeordnet werden.	13
(2) Die Erteilung einer Auskunft darüber, ob von einem Telekommunikationsanschluss Telekommunikationsverbindungen zu den in Absatz 1 Satz 2 genannten Personen hergestellt worden sind, darf nur angeordnet werden, wenn die Erforschung des Sachverhalts oder die Ermittlung des Aufenthaltsortes des Beschuldigten auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre.	14
(3) Telekommunikationsverbindungsdaten sind:	15
1. im Falle einer Verbindung Berechtigungskennungen, Kartennummern, Standortkennung sowie Rufnummer oder Kennung des anrufenden und angerufenen Anschlusses oder der Endeinrichtung,	16
2. Beginn und Ende der Verbindung nach Datum und Uhrzeit,	17
3. vom Kunden in Anspruch genommene Telekommunikationsdienstleistung,	18
4. Endpunkte festgeschalteter Verbindungen, ihr Beginn und ihr Ende nach Datum	19

und Uhrzeit.

Unter noch engeren Voraussetzungen - insbesondere nur zur Ermittlung schwerer, in der Vorschrift einzeln aufgezählter, Straftaten - erlaubt § 100 a StPO die Überwachung und Aufzeichnung der Telekommunikation, sowohl des Inhalts wie auch der Kommunikationsumstände. 20

II.

1. Seit Mitte Juli 2002 ermittelte die Polizeidirektion H. in Zusammenarbeit mit dem Landeskriminalamt, dem Bundeskriminalamt und einer US-amerikanischen Polizeibehörde gegen P. und E., die auf Grund des Hinweises einer Zeugin verdächtig waren, einen Anschlag auf eine US-Einrichtung in H. oder die Innenstadt von H. zu planen. 21

Alle Informationen aus den Ermittlungen gegen P. und E. wurden weit gestreut: Die Beamten der Einsatzgruppe berichteten an das Landeskriminalamt, dieses an das Innenministerium, dieses in Schaltkonferenzen an die anderen Innenministerien und die Nachrichtendienste des Bundes. Die die Einsatzgruppe begleitenden Beamten des Bundeskriminalamtes berichteten an ihre Behörde, diese an das Bundesinnenministerium. Solche Berichte und so genannte Führungsinformationen wurden mehrmals täglich weitergeleitet. Auch US-amerikanische Dienststellen waren in die Ermittlungen einbezogen. 22

Am 5. September 2002 wurden bei einer Durchsuchung der Wohnung der beiden Beschuldigten Chemikalien und Bauteile gefunden, die zur Herstellung von Rohrbomben geeignet waren, sowie ein Bild von Osama Bin Laden und auf den Islam und den so genannten Heiligen Krieg bezogene Bücher. Die Beschuldigten wurden vorläufig festgenommen. E. wurde von den Polizeibeamten H. und N. vernommen. 23

Die Ermittlungsakten wurden am Vormittag des 6. September 2002 der Beschwerdeführerin als Ermittlungsrichterin bei dem Amtsgericht H. mit Anträgen auf Erlass von Haftbefehlen zugeleitet. Gegen 11.00 Uhr rief der Verteidiger des P., Rechtsanwalt F., den Rechtsanwalt N. an, damit dieser die Verteidigung der Beschuldigten E. übernehme. Rechtsanwalt N. erschien ohne vorherige Anmeldung zur gegen 12.00 Uhr begonnenen richterlichen Vernehmung von Frau E., die der Beschwerdeführerin durch die Polizeibeamten H. und N. vorgeführt worden war. Die Beschwerdeführerin erließ Haftbefehle gegen beide Beschuldigte. Die Vernehmung endete gegen 12.30 Uhr. 24

Zwischen 13.30 Uhr und 14.30 Uhr rief der für den "Spiegel" tätige Reporter K. in der Kanzlei des dorthin noch nicht zurückgekehrten Rechtsanwalts N. an und erkundigte sich nach dem Ermittlungsverfahren. Unterschiedliche Zeugenangaben liegen dazu vor, ob kurz darauf oder erst Tage später mit gleichem Begehren dort auch ein Reporter des "Focus" anrief. Zwischen 16.00 Uhr und 16.30 Uhr wandten sich Journalisten der Nachrichtenagentur "AP" und der "Bild"-Zeitung mit entsprechenden Anfragen an die Pressestelle des Landeskriminalamtes Baden-Württemberg, das zu 25

diesem Zeitpunkt keine Auskünfte erteilte. Um 18.00 Uhr berichtete der Deutschlandfunk unter Berufung auf die "Bild"-Zeitung von dem Ermittlungsverfahren, ab 18.15 Uhr auch die Nachrichtenagentur "AP", ebenfalls unter Berufung auf die "Bild"-Zeitung, sowie der Fernsehsender "n-tv".

2. Die Staatsanwaltschaft begann mit Ermittlungen wegen des Verdachts der Verletzung des Dienstgeheimnisses (§ 353 b Abs. 1 StGB). Nachdem sie erfahren hatte, dass die Beschwerdeführerin und der Reporter K. einander persönlich bekannt waren, richtete sie die Ermittlungen gegen die Beschwerdeführerin als Beschuldigte. Die Überprüfung der Verbindungsdaten der - unter anderem - von der Beschwerdeführerin benutzten Telekommunikationsanschlüsse des Amtsgerichts H. ergab keine Verbindungsaufnahme zu dem Reporter. Die Auswertungen der Verbindungsdaten des Anschlusses der Polizeidirektion H., wo die ermittelnden Polizeibeamten ihre Diensträume hatten, und des privaten Festnetzanschlusses der Beschwerdeführerin ergaben ebenfalls keine Hinweise auf eine Kontaktaufnahme. Eine Überprüfung der Verbindungsdaten des Mobiltelefons der Beschwerdeführerin scheiterte an der zwischenzeitlichen Datenlöschung. Vernehmungen von Geschäftsstellenbeamten und eines weiteren Richters des Amtsgerichts H., der vorführenden Polizeibeamten und der Sekretärin des Rechtsanwalts N. blieben ohne Ergebnis. Alle verneinten - als Zeugen vernommen - eine Kenntnis oder eine Weitergabe der Information und wurden daraufhin als Verdächtige ausgeschlossen. Die Beschwerdeführerin wurde nicht vernommen.

26

3. a) Das Amtsgericht lehnte von der Staatsanwaltschaft beantragte Durchsuchungsbeschlüsse für die Wohnung und das Dienstzimmer der Beschwerdeführerin am 2. Dezember 2002 ab. Der gegen die Beschwerdeführerin bestehende Tatverdacht erlaube zwar wegen der geringeren Eingriffsintensität die Erhebung der Verbindungsdaten der von ihr benutzten Fernsprecheinrichtungen. Der Kreis der Personen, die als Informanten der Presse in Frage kämen, sei jedoch zu groß, um einen konkreten, den erheblicheren Grundrechtseingriff der Durchsuchung von Wohn- oder Diensträumen rechtfertigenden Tatverdacht gegen die Beschwerdeführerin begründen zu können.

27

b) Auf die Beschwerde der Staatsanwaltschaft ordnete das Landgericht mit dem angegriffenen Beschluss vom 28. Januar 2003 - und damit nahezu fünf Monate nach dem Vorfall - die Durchsuchung der Wohnung und des Dienstzimmers der Beschwerdeführerin und die Beschlagnahme ihrer Computer, von Ablichtungen aus den Ermittlungsakten und von Einzelverbindungsdaten ihres Mobiltelefons an.

28

Die Beschwerdeführerin sei verdächtig, ein Dienstgeheimnis offenbart und dadurch wichtige öffentliche Interessen gefährdet zu haben. Durch die Offenbarung von Einzelheiten des Ermittlungsverfahrens gegen P. und E. gegenüber der Presse seien die Ermittlungen erheblich beeinträchtigt worden: Die geplante Observation des engsten Freundes des Beschuldigten P. habe abgebrochen werden müssen, weil dieser sich von sich aus an die Polizei gewandt habe, um Schutz vor Medienvertretern zu erbit-

29

ten.

Als Informant komme nur in Frage, wer Einzelheiten aus den Ermittlungsakten gekannt und bereits zwischen 12.30 Uhr und 14.30 Uhr am 6. September 2002 gewusst habe, dass Rechtsanwalt N. die Beschuldigte E. verteidige. Dafür kämen die beiden Verteidiger, der zuständige Staatsanwalt, die vorführenden Polizeibeamten H. und N., die freilich den Akteninhalt nicht gekannt hätten, die Protokollführerin des Amtsgerichts und die Beschwerdeführerin in Betracht. Unter ihnen richte sich der Tatverdacht gegen die Beschwerdeführerin, weil ihr der Reporter bekannt gewesen sei, der in der Kanzlei N. angerufen habe. Die Durchsuchung könne zum Auffinden eines Nachweises der Kontaktaufnahme zu dem Reporter per E-Mail oder Telefongespräch auf den Datenträgern der Computer oder den Einzelverbindungsanzeigen des Mobiltelefons führen. Da andere Ermittlungsmaßnahmen ergebnislos geblieben seien, stehe die Durchsuchung nicht außer Verhältnis zur Schwere des Tatverdachts.

30

c) Am 5. Februar 2003 fand die Durchsuchung der Privatwohnung und des Dienstzimmers der Beschwerdeführerin statt. Es wurde nach Einzelverbindungsanzeigen des Mobiltelefons, Ablichtungen der Ermittlungsakten und sonstigen Daten gesucht, die auf eine Kontaktaufnahme mit dem Journalisten hätten schließen lassen. Um eine Speicheranalyse des Mobiltelefons durchzuführen, wurde dieses sichergestellt. Die Speicherauswertung ergab, dass für den tatrelevanten Zeitraum keine Gesprächsdaten vorhanden waren.

31

d) Die Beschwerdeführerin erhob nach den Durchsuchungen Beschwerde gegen den Beschluss, die schließlich als Antrag auf Nachholung des rechtlichen Gehörs behandelt wurde. Sie wandte sich gegen die Annahme eines Tatverdachts. Die durch die Information der Presse angeblich verhinderte Observation des Freundes des Beschuldigten P. sei tatsächlich nie geplant gewesen. Die Beamten des Bundeskriminalamtes hätten ihn ungetarnt aufsuchen wollen. Er habe auch nicht Schutz vor Medienvertretern gesucht. Die Bekanntschaft mit dem "Spiegel"-Reporter K. weise zudem nicht auf die Beschwerdeführerin als Informantin hin. Die Kanzlei N. sei auch von einem "Focus"-Reporter angerufen worden. Ferner hätten Journalisten der Nachrichtenagentur "AP" und der "Bild"-Zeitung bereits vor der Pressekonferenz des Innenministers und vor dem "Spiegel" von der Festnahme berichtet, seien aber sicherlich nicht von dem Reporter des "Spiegel", der Konkurrenz, informiert worden. Die Presseveröffentlichungen enthielten Informationen, die nicht aus den der Beschwerdeführerin vorgelegten Ermittlungsakten stammten. So werde von 130 kg Chemikalien berichtet. Ein Artikel des "Handelsblatt" vom 8. September 2002 enthalte u.a. Darstellungen vom Beginn des Ermittlungsverfahrens, wonach sich eine Zeugin per E-Mail an das FBI in den USA gewandt habe, und Angaben zum weiteren Informationsfluss. Diese Informationen seien erst nach der Vorführung der Beschuldigten in die Ermittlungsakten gelangt. Dies hätte das Landgericht erkennen können, wenn es die Akten des Ausgangsverfahrens beigezogen hätte. Eilbedürftig sei der Beschluss nicht gewesen, nachdem bereits zwei Monate lang gegen die Beschwerdeführerin ermittelt worden sei und sie von den Ermittlungen durch die Ver-

32

nehmung der Kollegen und Justizangestellten erfahren habe. Der Beschluss habe die Berufsausübung der Beschwerdeführerin empfindlich berührt, weil das Vertrauensverhältnis zur Staatsanwaltschaft zerstört worden sei.

e) Mit Beschluss vom 8. August 2003 lehnte das Landgericht eine Aufhebung der Durchsuchungsanordnung ab. Ob die von der Beschwerdeführerin vorgetragene(n) Tatsachen geeignet seien, den gegen sie gerichteten Verdacht zu entkräften, könne dahinstehen. Die vorgetragene(n) Umstände führten jedenfalls nicht zur Rechtswidrigkeit der Durchsuchung. Umfassendere Ermittlungen habe die Kammer weder vor der Durchsuchungsanordnung noch jetzt durchführen müssen. Das sei mit der Eilbedürftigkeit der Maßnahme nicht vereinbar. 33

4. Diesen Beschluss hob die 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts am 5. Februar 2004 wegen Verstoßes gegen das Recht auf rechtliches Gehör (Art. 103 Abs. 1 GG) auf und verwies die Sache an das Landgericht zurück (- 2 BvR 1621/03 -, BVerfGK 2, 290 ff.). 34

5. Mit dem angegriffenen Beschluss vom 12. Oktober 2004 lehnte das Landgericht die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Durchsuchung erneut ab. Nach dem Kenntnisstand des Gerichts zur Zeit der Durchsuchungsanordnung, auf den es allein ankomme, sei die Anordnung rechtmäßig gewesen. Die Ermittlungsakten in dem Verfahren gegen P. und E. habe das Landgericht vor dem Erlass des Durchsuchungsbeschlusses nicht beigezogen, weil sich aus den vorgelegten Akten kein Widerspruch ergeben habe, der den Tatverdacht in Zweifel gezogen hätte. Aus einem Zwischenbericht der Polizei sei ersichtlich gewesen, dass erforderliche Ermittlungen durch die unbefugte Offenbarung erheblich beeinträchtigt worden seien. Der Akteninhalt habe nicht für die Behauptung der Beschwerdeführerin gesprochen, eine Observation des Freundes des Beschuldigten P. sei nicht geplant gewesen. Die Einzelheiten der verschiedenen Veröffentlichungen beseitigten einen zumindest auch gegen die Beschwerdeführerin gerichteten Verdacht nicht. Dass es eine andere undichte Stelle gegeben habe, sei nicht weniger hypothetisch als eine Information durch die Beschwerdeführerin. 35

III.

Die Beschwerdeführerin rügt mit ihrer Verfassungsbeschwerde die Verletzung ihrer Rechte aus Art. 13 Abs. 1 und 2, Art. 2 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1, Art. 10 Abs. 1 und Art. 103 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG. 36

1. Auch der neuerliche Beschluss des Landgerichts vom 12. Oktober 2004 verstoße gegen Art. 103 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG. Die Beschwerdeführerin sei mit dem überwiegenden Teil ihres Vorbringens wiederum nicht zu Gehör gekommen, so dass ihr Rechtsschutz leer laufe. Weder das Tatbestandsmerkmal des wichtigen öffentlichen Interesses noch die Möglichkeit eines anderen Informanten habe das Landgericht eingehend erörtert. Eine tragfähige Begründung für die unterbliebene Beiziehung der Akten des Ausgangsverfahrens sei nicht gegeben worden. 37

2. Gerügt werde ferner die Verletzung der Art. 13 Abs. 1 und 2 und Art. 2 Abs. 1 GG in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG, soweit im Beschluss des Landgerichts vom 28. Januar 2003 die Durchsuchung der Wohnung angeordnet worden sei. Die Durchsuchungsanordnung genüge nicht den Mindestanforderungen an die richterliche Prüfung der Durchsuchungsvoraussetzungen und an die Begründung einer solchen Entscheidung. Die Bedeutung des Grundrechts hätte es geboten, die Akten des Verfahrens beizuziehen, in dem die Beschwerdeführerin als Ermittlungsrichterin tätig gewesen sei. Dann hätte sich gezeigt, dass eine Observation des Freundes des Beschuldigten P. nicht geplant gewesen und auch sonst keine Ermittlungsmaßnahme durch Presseinformationen vereitelt worden sei. Das Landgericht hätte bei sorgfältiger Prüfung der Akten zudem bemerken müssen, dass die in den Presseveröffentlichungen enthaltenen Informationen teilweise nicht mit dem Inhalt der Ermittlungsakten übereingestimmt hätten. Übereinstimmungen zeigten sich vielmehr mit Polizeivermerken, die erst nach der Befassung der Beschwerdeführerin zu den Akten gelangt seien. Das Landgericht habe sich auch nicht mit dem die Beschwerdeführerin entlastenden Umstand auseinandergesetzt, dass die "Bild"-Zeitung und die Nachrichtenagentur "AP" noch am Tage der Haftbefehlseröffnung von den Ermittlungen berichtet hätten.

38

Schließlich sei die Anordnung einer Durchsuchung unverhältnismäßig gewesen, weil fünf Monate nach der vermeintlichen Tat und nach den zwischenzeitlich offenen Ermittlungen im Kollegenkreis der Beschwerdeführerin nicht mehr mit dem Auffinden von Beweismitteln gerechnet werden können. Art. 3 Abs. 1 GG sei verletzt, weil das Landgericht sachwidrig und ohne nähere Begründung den Tatbestand des § 353 b StGB für gegeben gehalten habe.

39

3. Die angegriffenen Beschlüsse hätten auch das Fernmeldegeheimnis aus Art. 10 Abs. 1 GG verletzt.

40

Der durch das Fernmeldegeheimnis gewährte Schutz ende nicht am Endgerät des Telekommunikationsteilnehmers. Viele Leistungen der heute üblichen Endgeräte lägen nicht vollständig im Machtbereich des Nutzers. Die dort gespeicherten Verbindungsdaten verlören ihre Schutzwürdigkeit schon deswegen nicht, weil der Bürger in vielen Fällen über keine genauen Informationen verfüge, ob, in welcher Form und an welcher Stelle die jeweiligen Telekommunikationsdaten gespeichert seien. Widersprüchlich sei die Auffassung, wonach zwar die auf der Mailbox eines Internetproviders gespeicherten Nachrichten von Art. 10 Abs. 1 GG geschützt würden, nicht aber diejenigen Daten, die - oft ohne Wissen des Betroffenen - in dessen Endgerät gespeichert seien. Der Schutzzumfang des Fernmeldegeheimnisses hänge dann von rein technischen Gegebenheiten und damit von Umständen ab, die sich aus Sicht des Bürgers als bloße Zufälligkeiten darstellten und jedenfalls nicht seinem Willensentschluss unterlägen. Wegen der unterschiedlichen Beherrschbarkeit der technischen Vorgänge könne der Zugriff auf eine im Briefkasten befindliche Nachricht anders zu bewerten sein als die Erfassung der in einem Personalcomputer oder Mobiltelefon gespeicherten digitalen Daten, deren Löschung vielfach schon tech-

41

nisch nicht möglich sei. Aus der Aktivierung von Zugangssperren (PIN und Passwort) werde deutlich, dass der Betroffene auch in seiner Sphäre an der Vertraulichkeit des Fernmeldeverkehrs festhalten wolle. Dies unterscheide die in den Endgeräten gespeicherten Daten von offen in einer Wohnung herumliegenden Briefen oder E-Mail-Ausdrucken.

Im Fall einer erweiternden Auslegung komme zwar eine analoge Anwendung der §§ 100 a, 100 b und §§ 100 g, 100 h StPO nicht in Betracht, doch spreche nichts gegen eine Anwendung von § 94 und § 98 StPO mit der Maßgabe, die Erhebung der Verbindungsdaten nur unter den engen Voraussetzungen der § 100 a, § 100 b, § 100 g und § 100 h StPO zuzulassen. 42

Eine übermäßige Behinderung der Strafverfolgung sei nicht zu besorgen. Die Grundrechtsauslegung dürfe nicht davon abhängen, ob Einschränkungsmöglichkeiten für erforderlich gehalten würden. 43

IV.

Zur Verfassungsbeschwerde haben die Bundesregierung, die Regierungen der Länder Baden-Württemberg, Bayern, Niedersachsen und Nordrhein-Westfalen, der Präsident des Bundesgerichtshofs und der Generalbundesanwalt beim Bundesgerichtshof Stellung genommen. Außerdem wurden das Bundeskriminalamt, die Bundesrechtsanwaltskammer, der Deutsche Anwaltverein und der Bundesbeauftragte für den Datenschutz zu der Verfassungsbeschwerde gehört. 44

1. Die Bundesregierung, die Landesregierungen, der Generalbundesanwalt und das Bundeskriminalamt sind der Auffassung, die in den Endgeräten gespeicherten Verbindungsdaten und die Einzelverbindungsnachweise seien nicht vom Schutz des Art. 10 Abs. 1 GG umfasst. Die durch Art. 10 Abs. 1 GG geschützte formelle Geheimsphäre werde gegenständlich durch den Herrschaftsbereich des Netzbetreibers bestimmt, dessen Leitungswege für den Übermittlungsvorgang genutzt würden. Der staatliche Zugriff auf Daten und Inhalte in der Sphäre des Empfängers unterfalle anderen Grundrechten, etwa aus Art. 13 oder Art. 2 Abs. 1 GG. Bei einer Durchsuchung im Herrschaftsbereich des Betroffenen verwirkliche sich nicht das typische Risiko des Kommunikationsvorgangs. Der Nutzer habe eigene Möglichkeiten der Datenverarbeitung oder Datenlöschung, um den ungewollten Zugriff Dritter zu erschweren oder auszuschließen. Bei der offenen Beschlagnahme fehle es zudem - anders als bei der Inanspruchnahme des Netzbetreibers - an der Heimlichkeit des Eingriffs. Es gebe auch keinen plausiblen Grund, die Abgrenzung des Schutzbereichs von Art. 10 Abs. 1 GG bei Telekommunikationsvorgängen anders zu beurteilen als im Briefverkehr. Auch dort ende die grundrechtliche Schutzwirkung mit dem Zugang beim Empfänger. 45

Für die Beibehaltung der Abgrenzung nach Herrschaftsbereichen spreche deren Praktikabilität. Anderenfalls ergäben sich Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen den verschiedenen im Endgerät gespeicherten Dateien und auch zu anderen Aufzeich- 46

nungen über Inhalte und Umstände der Kommunikation.

Eine Ausweitung des Schutzbereichs von Art. 10 GG auf die in den Endgeräten gespeicherten Verbindungsdaten würde die Strafverfolgung erheblich erschweren. Die Einbeziehung auch der dort befindlichen Kommunikationsinhalte in den Schutzbereich des Grundrechts liege dann nicht fern. Die Möglichkeit der inhaltlichen Auswertung des elektronischen Nachrichtenverkehrs, vor allem der ein- und abgehenden E-Mails, sei angesichts der zunehmenden Verlagerung des Nachrichtenaustauschs von verkörperten schriftlichen Kommunikationsformen, wie Brief und Fax, zur elektronischen Datenübertragung von zunehmender Bedeutung. 47

2. Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz, die Bundesrechtsanwaltskammer und der Deutsche Anwaltverein nehmen hingegen an, dass auch die bei dem Nutzer gespeicherten Kommunikationsverbindungsdaten von Art. 10 GG geschützt werden. Die Verbindungsdaten fielen nur deshalb an, weil ein Dritter in den Kommunikationsvorgang eingeschaltet worden sei, und stünden mit diesem auch dann noch in einem unmittelbaren sachlichen und räumlichen Zusammenhang, wenn sie im Endgerät des Betroffenen gespeichert seien. Die im Datenspeicher abgelegte eingegangene E-Mail enthalte zahlreiche telekommunikationsspezifische Informationen über den Weg der Nachricht, vor allem über den Ursprungsrechner und die in Anspruch genommenen Zwischenrechner, und sei deshalb mit einem im Postfach abgelegten Brief nicht zu vergleichen. 48

Die Einflussnahmemöglichkeiten des Betroffenen auf die bei ihm anfallenden Datenmengen seien tatsächlich beschränkt. In Abhängigkeit von dem gewählten Telekommunikationsmedium und der Art der dortigen Speicherung sei es für den Einzelnen nicht oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand möglich, die Daten vollständig, dauerhaft und irreversibel zu löschen, wobei Laien häufig nicht über entsprechende Kenntnisse verfügten. Auch könne nicht bei jedem Nutzer moderner Kommunikationsmedien die Kenntnis der Speicherung von Verbindungsdaten auf seinem Endgerät unterstellt werden. Der Umfang des grundrechtlichen Schutzbereichs könne auch nicht von den Schutzmöglichkeiten des Einzelnen abhängen, weil davon ein mittelbarer Zwang zu eigenen Schutzmaßnahmen, vor allem zur Löschung der Verbindungsdaten, ausgehe. 49

Es sei nicht gerechtfertigt, die bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten anders zu behandeln als die bei einem Provider in den Mailboxen seiner Kunden enthaltenen Informationen. Oft hänge es von Zufälligkeiten ab, ob und welche Daten einer noch nicht geöffneten E-Mail entweder auf der Computerfestplatte des Empfängers oder lediglich beim Provider vorgefunden werden könnten. 50

Ferner enthielten die Verbindungsdaten regelmäßig auch Informationen über den Kommunikationspartner. Ebenso wenig wie ein Kommunikationspartner mit Wirkung für und gegen den anderen gegenüber dem Staat auf die Wahrung des Fernmeldegeheimnisses verzichten könne (Hinweis auf BVerfGE 85, 386 <399>), dürfe die Speicherung der Verbindungsdaten im Einflussbereich eines Kommunikationspart- 51

ners dazu führen, dass auch der andere den Schutz des Art. 10 Abs. 1 GG verliere.

Ein Eingriff dieser Art könne nicht auf §§ 94, 98 StPO gestützt werden, sondern sei nur bei Vorliegen der erhöhten Anforderungen der §§ 100 g, 100 h StPO zulässig. Die erhöhten gesetzlichen Anforderungen der §§ 100 g, 100 h StPO, denen eine Begrenzungsfunktion zukomme, und die geltenden Speicherfristen dürften nicht durch einen erleichterten Zugriff bei dem Betroffenen umgangen werden. 52

Bundesrechtsanwaltskammer und Deutscher Anwaltverein nehmen in ihren Stellungnahmen auch eine Verletzung der Rechte aus Art. 13 und Art. 103 Abs. 1 GG an. Das Landgericht habe sich nicht auf eine Plausibilitätsprüfung des Tatverdachts anhand der mehr oder weniger zufällig bestückten Ermittlungsakte beschränken dürfen, sondern sich alle bereits vorhandenen Erkenntnisquellen für die Verdachtsprüfung erschließen müssen; dies umso mehr, als es sich im Entscheidungszeitpunkt tatsächlich nicht mehr um eine Eilentscheidung gehandelt habe. 53

B.

Die Verfassungsbeschwerde ist überwiegend zulässig. 54

I.

1. Die Grundrechtsrügen, soweit sie Art. 103 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG betreffen, genügen nicht den Anforderungen an die Substantiierung einer Verfassungsbeschwerde (§ 23 Abs. 1, § 92 BVerfGG). 55

§ 92 in Verbindung mit § 23 Abs. 1 BVerfGG verlangt neben der Angabe des angegriffenen Hoheitsaktes die Bezeichnung des Rechtes, das verletzt sein soll. Es ist zwar nicht erforderlich, dass der Beschwerdeführer alle in Betracht kommenden Grundrechte ausdrücklich benennt (vgl. BVerfGE 47, 182 <187>; 59, 98 <101>); seinem Vortrag muss sich aber entnehmen lassen, inwiefern er sich durch den angegriffenen Hoheitsakt in seinen Rechten verletzt sieht (vgl. BVerfGE 23, 242 <250>; 79, 203 <209>; 99, 84 <87>; 108, 370 <386>). Es darf nicht dem Bundesverfassungsgericht überlassen bleiben, den Sachverhalt von Amts wegen nach allen Richtungen gewissermaßen "ins Blaue hinein" zu untersuchen (vgl. Magen, in: Umbach/Clemens/Dollinger, BVerfGG, 2. Aufl. <2005>, § 92 Rn. 42 ff.). Bei der Rüge einer Verletzung des Anspruchs auf Gewährung rechtlichen Gehörs nach Art. 103 Abs. 1 GG muss aus dem Vortrag des Beschwerdeführers deutlich werden, in welchen Punkten das Gericht gegen die Verfassungsnorm verstoßen haben soll (vgl. BVerfGE 24, 203 <213>; Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 6. Februar 1999 - 2 BvR 1502/98 - <juris>; Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 13. April 1999 - 2 BvR 501/99 - <juris>). Dabei genügt es nicht, darzulegen, dass das Gericht abweichend von der Argumentation eines Beteiligten entschieden hat, ohne sich in der Begründung seiner Entscheidung mit allen vorgetragenen Argumenten auseinanderzusetzen. Das Grundrecht aus Art. 103 Abs. 1 GG umfasst weder einen Anspruch darauf, dass das Gericht dem Vorbringen der Beteiligten folgt, noch verpflichtet es das Gericht, sich 56

mit jedem Vorbringen ausdrücklich auseinanderzusetzen (vgl. BVerfGE 54, 86 <91 f.>; 69, 141 <143 f.>).

2. Soweit die Beschwerdeführerin geltend macht, durch die angegriffenen Entscheidungen in ihren durch Art. 103 Abs. 1 und Art. 19 Abs. 4 GG garantierten Rechten verletzt zu sein, fehlt es an der danach notwendigen Substantiierung des Vortrags. Dabei kommt es auf den Beschluss des Landgerichts vom 12. Oktober 2004 an, der auf die aufhebende Entscheidung der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 5. Februar 2004 - 2 BvR 1621/03 - (BVerfGK 2, 290 ff.) ergangenen ist. 57

Hier genügt es nicht, dass die Beschwerdeführerin in ihrer Rüge einer Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG bestimmte Beschlüssauszüge zitiert und zu ihrem eigenen Vortrag in Beziehung setzt; sie zeigt letztlich nicht auf, welche ihrer Ausführungen das Landgericht im Beschluss vom 12. Oktober 2004 übergangen haben soll. Die Beschwerdeführerin wendet sich allein gegen die Würdigung ihres Vortrages in der Sache. Damit wird eine Verletzung von Art. 103 Abs. 1 GG und Art. 19 Abs. 4 GG nicht aufgezeigt. 58

II.

Obwohl sich die angegriffene Durchsuchungsanordnung mit deren Vollzug erledigt hat, besteht das Rechtsschutzbedürfnis der Beschwerdeführerin fort. In Fällen tief greifender Grundrechtseingriffe - vornehmlich solcher, die schon das Grundgesetz unter Richtervorbehalt gestellt hat - besteht das Rechtsschutzbedürfnis jedenfalls dann fort, wenn sich die direkte Belastung durch den Hoheitsakt nach dem typischen Verfahrensablauf auf einen Zeitraum beschränkt, in welchem der Betroffene eine gerichtliche Entscheidung kaum erlangen kann. Dies ist bei Wohnungsdurchsuchungen der Fall (vgl. BVerfGE 96, 27 <38 ff.>; 104, 220 <233>). 59

C.

Die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts vom 28. Januar 2003 und vom 12. Oktober 2004 verletzen die Beschwerdeführerin in ihren Grundrechten aus Art. 13 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG. 60

Die Beschwerdeführerin ist zwar nicht in ihrem Grundrecht aus Art. 10 Abs. 1 GG betroffen (I.); vielmehr sind die hier einschlägigen Maßnahmen an Art. 13 Abs. 1 GG (III.) und Art. 2 Abs. 1 GG (II.) zu messen. Das Landgericht hat jedoch den im Rahmen einer Durchsuchung und Beschlagnahme zu beachtenden Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (IV.) nicht beachtet (V.). 61

I.

Die angegriffenen Beschlüsse greifen nicht in das durch Art. 10 Abs. 1 GG geschützte Fernmeldegeheimnis ein. 62

1. Die Beschwerdeführerin wendet sich nicht allein gegen die Durchsuchung ihrer 63

Wohnräume an sich, sondern sieht sich durch den damit bezweckten Zugriff auf die in den Endgeräten der Telekommunikation gespeicherten Verbindungsdaten in ihrem Anspruch auf Wahrung der Vertraulichkeit räumlich distanzierter Kommunikation verletzt.

2. Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis gewährleisten die freie Entfaltung der Persönlichkeit durch einen privaten, vor der Öffentlichkeit verborgenen Austausch von Informationen und schützen damit zugleich die Würde des Menschen (vgl. BVerfGE 67, 157 <171>; 106, 28 <35>; 110, 33 <53>; Dürig, in: Maunz/Dürig, Grundgesetz, Loseblatt <Stand: Dezember 1973>, Art. 10 Rn. 1). 64

Art. 10 GG schützt die private Fernkommunikation. Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis gewährleisten die Vertraulichkeit der individuellen Kommunikation, wenn diese wegen der räumlichen Distanz zwischen den Beteiligten auf eine Übermittlung durch andere angewiesen ist und deshalb in besonderer Weise einen Zugriff Dritter - einschließlich staatlicher Stellen - ermöglicht. Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis sind wesentlicher Bestandteil des Schutzes der Privatsphäre; sie schützen vor ungewollter Informationserhebung und gewährleisten eine Privatheit auf Distanz (vgl. Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 5. Aufl. <2005>, Art. 10 Rn. 19). 65

Das Fernmeldegeheimnis schützt die unkörperliche Übermittlung von Informationen an individuelle Empfänger mit Hilfe des Telekommunikationsverkehrs (vgl. BVerfGE 67, 157 <172>; 106, 28 <35 f.>). Die Beteiligten sollen weitestgehend so gestellt werden, wie sie bei einer Kommunikation unter Anwesenden stünden. 66

Das Grundrecht ist entwicklungs offen und umfasst nicht nur die bei Entstehung des Gesetzes bekannten Arten der Nachrichtenübertragung, sondern auch neuartige Übertragungstechniken (vgl. BVerfGE 46, 120 <144>). Die Reichweite des Grundrechts beschränkt sich daher nicht auf die früher von der Deutschen Bundespost angebotenen Fernmeldedienste, sondern erstreckt sich auf jede Übermittlung von Informationen mit Hilfe der verfügbaren Telekommunikationstechniken. Auf die konkrete Übermittlungsart (Kabel oder Funk, analoge oder digitale Vermittlung) und Ausdrucksform (Sprache, Bilder, Töne, Zeichen oder sonstige Daten) kommt es nicht an (vgl. BVerfGE 106, 28 <36>). 67

Der Schutzbereich des Fernmeldegeheimnisses umfasst sowohl den Inhalt der Telekommunikation als auch die näheren Umstände des Fernmeldevorgangs (a). Außerhalb des laufenden Kommunikationsvorgangs werden die im Herrschaftsbereich des Kommunikationsteilnehmers gespeicherten Inhalte und Umstände der Kommunikation jedoch nicht durch Art. 10 Abs. 1 GG geschützt (b). 68

a) Das Fernmeldegeheimnis schützt in erster Linie die Vertraulichkeit der ausgetauschten Informationen und damit den Kommunikationsinhalt gegen unbefugte Kenntniserlangung durch Dritte. 69

Als Folge der Digitalisierung hinterlässt vor allem jede Nutzung der Telekommunikation personenbezogene Spuren, die gespeichert und ausgewertet werden können. 70

Auch der Zugriff auf diese Daten fällt in den Schutzbereich des Art. 10 GG; das Grundrecht schützt auch die Vertraulichkeit der näheren Umstände des Kommunikationsvorgangs (vgl. BVerfGE 67, 157 <172>; 85, 386 <396>; 110, 33 <53>; Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Juli 2005 - 1 BvR 668/04 -, NJW 2005, S. 2603 <2604>).

Dazu gehört insbesondere, ob, wann und wie oft zwischen welchen Personen oder Endeinrichtungen Telekommunikationsverkehr stattgefunden hat oder versucht worden ist. Andernfalls wäre der grundrechtliche Schutz unvollständig; denn die Verbindungsdaten haben einen eigenen Aussagegehalt. Sie können im Einzelfall erhebliche Rückschlüsse auf das Kommunikations- und Bewegungsverhalten zulassen. Häufigkeit, Dauer und Zeitpunkt von Kommunikationsverbindungen geben Hinweise auf Art und Intensität von Beziehungen und ermöglichen auf den Inhalt bezogene Schlussfolgerungen (vgl. dazu BVerfGE 107, 299 <320>).

71

b) Die nach Abschluss des Übertragungsvorgangs im Herrschaftsbereich des Kommunikationsteilnehmers gespeicherten Kommunikationsverbindungsdaten werden jedoch nicht durch Art. 10 Abs. 1 GG, sondern durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) und gegebenenfalls durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützt.

72

Der Schutz des Fernmeldegeheimnisses endet insoweit in dem Moment, in dem die Nachricht bei dem Empfänger angekommen und der Übertragungsvorgang beendet ist (vgl. Hermes, in: Dreier, Grundgesetz, 2. Aufl. <2004>, Art. 10 Rn. 42; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 5. Aufl. <2005>, Art. 10 Rn. 24; Bizer, in: Alternativkommentar zum Grundgesetz, Loseblatt <Stand: 2001>, Art. 10 Rn. 67; Lührs, wistra 1995, S. 19 <20>; Welp, NStZ 1994, S. 295; Götz, Kriminalistik 2005, S. 300 <301>; Hauschild, NStZ 2005, S. 339 f.; Bär, MMR 2005, S. 523 <524>; Thiede, Kriminalistik 2005, S. 346 <347>; Günther, NStZ 2005, S. 485 <489>). Die spezifischen Gefahren der räumlich distanzierten Kommunikation bestehen im Herrschaftsbereich des Empfängers, der eigene Schutzvorkehrungen gegen den ungewollten Datenzugriff treffen kann, nicht.

73

Post und Telekommunikation bieten die Voraussetzungen für die private Kommunikation zwischen Personen, die nicht am selben Ort sind, und eröffnen so eine neue Dimension der Privatsphäre (vgl. Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 5. Aufl. <2005>, Art. 10 Rn. 18 f.). Damit verbunden ist ein Verlust an Privatheit; denn die Kommunizierenden müssen sich auf die technischen Besonderheiten eines Kommunikationsmediums einlassen und sich dem eingeschalteten Kommunikationsmittler anvertrauen. Inhalt und Umstände der Nachrichtenübermittlung sind dadurch dem erleichterten Zugriff Dritter ausgesetzt. Die Beteiligten, die ihre Kommunikation mit Hilfe von technischen Hilfsmitteln über Distanz unter Nutzung fremder Kommunikationsverbindungswege ausüben, haben nicht die Möglichkeit, die Vertraulichkeit der Kommunikation sicherzustellen.

74

Art. 10 Abs. 1 GG soll einen Ausgleich für die technisch bedingte Einbuße an Privat-

75

heit schaffen und will den Gefahren begegnen, die sich aus dem Übermittlungsvorgang einschließlich der Einschaltung eines Dritten ergeben (vgl. BVerfGE 85, 386 <396>; 106, 28 <36>; 107, 299 <313>). Das Fernmeldegeheimnis knüpft an das Kommunikationsmedium an (vgl. BVerfGE 100, 313 <363>; Gusy, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, 5. Aufl. <2005>, Art. 10 Rn. 32 und 40; Hermes, in: Dreier, Grundgesetz, 2. Aufl. <2004>, Art. 10 Rn. 25).

Die Nachricht ist mit Zugang bei dem Empfänger nicht mehr den erleichterten Zugriffsmöglichkeiten Dritter - auch des Staates - ausgesetzt, die sich aus der fehlenden Beherrschbarkeit und Überwachungsmöglichkeit des Übertragungsvorgangs durch die Kommunikationsteilnehmer ergeben. Die gespeicherten Inhalte und Verbindungsdaten unterscheiden sich dann nicht mehr von Dateien, die der Nutzer selbst angelegt hat.

76

Während für den Kommunikationsteilnehmer keine technischen Möglichkeiten vorhanden sind, das Entstehen und die Speicherung von Verbindungsdaten durch den Nachrichtenmittler zu verhindern oder auch nur zu beeinflussen, ändern sich die Einflussmöglichkeiten, wenn sich die Daten in der eigenen Sphäre des Teilnehmers befinden. Zum einen kann ein unbemerkter Zugriff Dritter auf die gespeicherten Daten ohne Kenntnis des Kommunikationsteilnehmers in der Regel nicht stattfinden. Damit entfällt ein wesentliches Merkmal, das die besondere Schutzbedürftigkeit im Rahmen des Fernmeldegeheimnisses begründet. Zudem hat es der Betroffene in erheblichem Umfang selbst in der Hand, ob die bei ihm vorhandenen Daten dauerhaft gespeichert werden.

77

Es ist zwar zu bedenken, dass sich die endgültige Löschung elektronisch gespeicherter Dateien regelmäßig nicht bereits durch die Betätigung der Löschfunktion des jeweiligen Gerätes bewerkstelligen lässt; vielmehr ist dies nach den Ausführungen der in der mündlichen Verhandlung gehörten Sachverständigen etwa bei Computerfestplatten erst durch Anwendung einer speziellen Software möglich. Ohne dass es in diesem Zusammenhang auf die wandelbaren Einzelheiten der Löscharkeit digital gespeicherter Daten ankäme, hat der Nutzer in seiner Herrschaftssphäre Möglichkeiten der Datenverarbeitung und -löschung - bis hin zur physischen Zerstörung des Datenträgers -, die ihm nicht zu Gebote stehen, solange sich die Nachricht auf dem Übertragungsweg befindet oder die Kommunikationsverbindungsdaten beim Nachrichtenmittler gespeichert sind. Der Nutzer kann sich bei den seiner Verfügungsmacht unterliegenden Geräten gegen den unerwünschten Zugriff Dritter durch vielfältige Maßnahmen schützen, etwa durch die Benutzung von Passwörtern oder anderweitiger Zugangscodes sowie - bei Verwendung von Personalcomputern - durch Einsatz von Verschlüsselungsprogrammen und spezieller Software zur Datenlöschung. Die einerseits zu beobachtende zunehmende Komplexität der Gerätefunktionen als Folge der Konvergenz der Medien und Endgeräte geht andererseits vielfach mit einer verbesserten Oberflächengestaltung und Bedienbarkeit der Endgeräte einher. Gemäß § 102 Abs. 1 Satz 1 TKG müssen Diensteanbieter ihren Kunden die Möglichkeit einräumen, die Anzeige der Rufnummer eingehender Anrufe dauernd

78

oder im Einzelfall zu unterdrücken.

Für die Bestimmung des Schutzbereichs von Art. 10 GG - vor allem in Abgrenzung zu Art. 2 Abs. 1 GG - kommt es nicht entscheidend darauf an, ob der Nutzer die Löschung der in seiner Sphäre gespeicherten Verbindungsdaten in jedem Fall sicher bewirken kann. Maßgeblich ist vielmehr, dass insoweit eine Vergleichbarkeit mit den sonst in seiner Privatsphäre gespeicherten Daten gegeben ist, etwa dem selbst angelegten Rufnummernverzeichnis in einem Telefongerät oder den auf einer Computerfestplatte abgelegten Informationen. Die spezifischen Risiken eines der Kontroll- und Einwirkungsmöglichkeit des Teilnehmers entzogenen Übertragungsvorgangs bestehen dann nicht mehr. 79

Der spezielle Schutz des Fernmeldegeheimnisses durch Art. 10 GG schafft einen Ausgleich für den technisch bedingten Verlust an Beherrschbarkeit der Privatsphäre, der durch die Nutzung von Anlagen Dritter zwangsläufig entsteht, und errichtet eine besondere Hürde gegen den vergleichsweise wenig aufwendigen Zugriff auf Kommunikationsdaten, den die Nutzung der Fernmeldetechnik ermöglicht. Demgegenüber wird die von dem Bürger selbst beherrschbare Privatsphäre von anderen Grundrechten, insbesondere Art. 13 Abs. 1 GG und dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) geschützt. 80

c) Die Reichweite des grundrechtlichen Schutzes endet nicht in jedem Fall am Endgerät der Telekommunikationsanlage (vgl. BVerfGE 106, 28 <37>). Eine Gefährdung der durch Art. 10 GG geschützten Vertraulichkeit der Telekommunikation kann auch durch einen Zugriff am Endgerät erfolgen. Ob Art. 10 Abs. 1 GG Schutz vor solchen Zugriffen bietet, ist mit Blick auf den Zweck der Freiheitsverbürgung unter Berücksichtigung der spezifischen Gefährdungslage zu bestimmen (vgl. BVerfGE 106, 28 <37>). Wird der laufende Kommunikationsvorgang überwacht, liegt ein Eingriff in das Fernmeldegeheimnis auch dann vor, wenn die Erfassung des Nachrichteninhalts am Endgerät erfolgt. Die Einheitlichkeit des Übermittlungsvorgangs steht hier einer rein technisch definierten Abgrenzung entgegen (vgl. BVerfGE 106, 28 <38>). Ist die Nachrichtenübermittlung abgeschlossen, bestehen jedoch für die nunmehr bei den Teilnehmern gespeicherten Kommunikationsinhalte und -umstände nicht mehr dieselben spezifischen Risiken, wie sie sich aus der Nutzung einer Fernmeldeeinrichtung als Kommunikationsmedium ergeben. 81

II.

Die angegriffenen Beschlüsse verletzen die Beschwerdeführerin in ihrem Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 GG. 82

1. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) tritt hier nicht hinter das ebenfalls betroffene Grundrecht aus Art. 13 GG (dazu unten III.) zurück. Art. 13 GG geht zwar als spezielleres Freiheitsrecht regelmäßig Art. 2 Abs. 1 GG vor (vgl. BVerfGE 51, 97 <105>; Hermes, in: Dreier, Grundgesetz, 2. Aufl. <2004>, Art. 13 Rn. 119; Starck, in: v. Mangoldt/Klein/Starck, 83

Grundgesetz, 5. Aufl. <2005>, Art. 2 Rn. 73). Das allgemeine Persönlichkeitsrecht - auch in seiner Ausprägung als Recht auf informationelle Selbstbestimmung - wird aber dort nicht verdrängt, wo sich der Schutzbereich dieses Grundrechts mit demjenigen eines speziellen Freiheitsrechts nur partiell überschneidet oder in den Fällen, in denen ein eigenständiger Freiheitsbereich mit festen Konturen erwachsen ist (vgl. Scholz, AöR 100 <1975>, S. 80 <116 ff.>; Murswiek, in: Sachs <Hrsg.>, Grundgesetz, 3. Aufl. <2003>, Art. 2 Rn. 138).

So liegt es hier. Richtet sich die angeordnete Wohnungsdurchsuchung auf die Sicherstellung von Datenträgern oder Mobiltelefonen, auf denen Telekommunikationsverbindungsdaten gespeichert sind, so erschöpft sich die Maßnahme nicht in der Überwindung der räumlichen Grenzen der Privatsphäre. Vielmehr erfährt der Eingriff dadurch eine zusätzliche grundrechtsrelevante Qualität, dass er Aufschluss über einen Kommunikationsvorgang geben soll. Der besondere Gehalt des Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG, der das Grundrecht ausnahmsweise nicht hinter Art. 13 GG zurücktreten lässt, wurzelt in der Eigenheit der Verbindungsdaten und der Gewährleistung einer unversehrten räumlich distanzierten Kommunikation als Ausdruck der Ergänzungsfunktion zu Art. 10 GG.

84

2. Die freie Entfaltung der Persönlichkeit setzt unter den modernen Bedingungen der Datenverarbeitung den Schutz des Einzelnen gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe seiner persönlichen Daten voraus. Dieser Schutz ist von dem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG verbürgt. Das Grundrecht gewährleistet insoweit die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen (vgl. BVerfGE 65, 1 <43>).

85

Das Grundrecht dient dabei auch dem Schutz vor einem Einschüchterungseffekt, der entstehen und zu Beeinträchtigungen bei der Ausübung anderer Grundrechte führen kann, wenn für den Einzelnen nicht mehr erkennbar ist, wer was wann und bei welcher Gelegenheit über ihn weiß. Die Freiheit des Einzelnen, aus eigener Selbstbestimmung zu planen und zu entscheiden, kann dadurch wesentlich gehemmt werden.

86

Ein von der Grundrechtsausübung abschreckender Effekt fremden Geheimwissens muss nicht nur im Interesse der betroffenen Einzelnen vermieden werden. Auch das Gemeinwohl wird hierdurch beeinträchtigt, weil Selbstbestimmung eine elementare Funktionsbedingung eines auf Handlungs- und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger gegründeten freiheitlichen demokratischen Gemeinwesens ist (vgl. BVerfGE 65, 1 <43>).

87

3. a) Fernmeldegeheimnis und Recht auf informationelle Selbstbestimmung stehen, soweit es den Schutz der Telekommunikationsverbindungsdaten betrifft, in einem Ergänzungsverhältnis. In seinem Anwendungsbereich enthält Art. 10 GG bezogen auf den Fernmeldeverkehr eine spezielle Garantie, die die allgemeine Gewährleistung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung verdrängt (vgl. BVerfGE 67, 157

88

<171>; 100, 313 <358>; 107, 299 <312>; 110, 33 <53>; Urteil des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Juli 2005 - 1 BvR 668/04 -, NJW 2005, S. 2603 <2604>). Soweit der Eingriff in das Fernmeldegeheimnis die Erlangung personenbezogener Daten betrifft, sind dabei die Maßgaben, die das Bundesverfassungsgericht im Volkszählungsurteil aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG entwickelt hat (vgl. BVerfGE 65, 1 <44 ff.>), grundsätzlich auch auf die speziellere Garantie in Art. 10 Abs. 1 GG zu übertragen (vgl. BVerfGE 100, 313 <359>; 110, 33 <53>).

Greift Art. 10 GG nicht ein, werden die in der Herrschaftssphäre des Betroffenen gespeicherten personenbezogenen Verbindungsdaten durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützt. Damit wird der besonderen Schutzwürdigkeit der Telekommunikationsumstände Rechnung getragen und die Vertraulichkeit räumlich distanzierter Kommunikation auch nach Beendigung des Übertragungsvorgangs gewahrt.

89

b) Bei den Verbindungsdaten handelt es sich um personenbezogene Daten, die einen erheblichen Aussagegehalt besitzen können und deshalb des Schutzes durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) bedürfen.

90

Telekommunikation hat mit der Nutzung digitaler Übertragungsgeräte an Flüchtigkeit verloren und hinterlässt beständige Spuren. Durch die Digitalisierung fallen nicht nur bei den Diensteanbietern, sondern auch in den Endgeräten der Nutzer ohne deren Zutun vielfältige Verbindungsdaten an, die über die beteiligten Kommunikationsanschlüsse, die Zeit und die Dauer der Nachrichtenübertragung sowie teilweise auch über den Standort der Teilnehmer Auskunft geben und regelmäßig über den jeweiligen Kommunikationsvorgang hinaus gespeichert werden. Die Menge und der Aussagegehalt anfallender Verbindungsdaten lassen ein immer klareres Bild von den Kommunikationsteilnehmern entstehen. Auf Grund der Konvergenzen der Übertragungswege, Dienste und Endgeräte kommt es in der Telekommunikation in zunehmendem Maße zu einer Komprimierung des Informationsflusses. Die Endgeräte, vor allem Mobiltelefon und Personalcomputer, dienen nicht nur dem persönlichen Austausch, sondern zunehmend auch der Abwicklung von Alltagsgeschäften, wie dem Einkaufen oder dem Bezahlen von Rechnungen, der Beschaffung und Verbreitung von Informationen und der Inanspruchnahme vielfältiger Dienste. Immer mehr Lebensbereiche werden von modernen Kommunikationsmitteln gestaltet. Damit erhöht sich nicht nur die Menge der anfallenden Verbindungsdaten, sondern auch deren Aussagegehalt. Sie lassen in zunehmendem Maße Rückschlüsse auf Art und Intensität von Beziehungen, auf Interessen, Gewohnheiten und Neigungen und nicht zuletzt auch auf den jeweiligen Kommunikationsinhalt zu und vermitteln - je nach Art und Umfang der angefallenen Daten - Erkenntnisse, die an die Qualität eines Persönlichkeitsprofils heranreichen können.

91

4. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung schützt vor jeder Form der Er-

92

hebung personenbezogener Informationen (vgl. BVerfGE 65, 1 <43>; 67, 100 <143>). Ein Durchsuchungsbeschluss, der - wie hier - zielgerichtet und ausdrücklich die Sicherstellung von Datenträgern bezweckt, auf denen Telekommunikationsverbindungsdaten gespeichert sein sollen, greift in das Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ein (vgl. BVerfGE 107, 299 <314> zu Art. 10 GG).

5. Beschränkungen des Art. 2 Abs. 1 GG bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, aus der sich die Voraussetzungen und der Umfang der Beschränkungen klar und für den Bürger erkennbar ergeben und die damit dem rechtsstaatlichen Gebot der Normenklarheit entspricht (vgl. Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1919>). §§ 94 ff. StPO und insbesondere §§ 102 ff. StPO entsprechen den verfassungsrechtlichen Vorgaben (a); auch unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten bedarf es keiner zusätzlichen Eingriffsbeschränkungen (b).

93

a) Der Senat hat bereits entschieden, dass die §§ 94 ff. StPO den verfassungsrechtlichen Anforderungen auch hinsichtlich der Sicherstellung und Beschlagnahme von Datenträgern und den hierauf gespeicherten Daten genügen (vgl. Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1919 f.>). Die Vorschriften entsprechen der vor allem für das Recht auf informationelle Selbstbestimmung geltenden Vorgabe, wonach der Gesetzgeber den Verwendungszweck der erhobenen Daten bereichsspezifisch, präzise und für den Betroffenen erkennbar bestimmen muss. Dem wird durch die strenge Begrenzung aller Maßnahmen auf den Ermittlungszweck - insbesondere die Aufklärung der Straftat - Genüge getan (vgl. Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1920>).

94

Dies gilt auch für die §§ 102 ff. StPO, die zur Vornahme von Durchsuchungsmaßnahmen ermächtigen und die Voraussetzungen dafür näher bestimmen. Da § 94 StPO grundsätzlich die Sicherstellung und Beschlagnahme von Datenträgern oder die Kopie der entsprechenden Daten ermöglicht, können auch dazu erforderliche Durchsuchungen angeordnet und durchgeführt werden.

95

b) Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt auch in Ansehung der besonderen Schutzwürdigkeit der im Endgerät des Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten und des insoweit bestehenden Ergänzungsverhältnisses von Art. 10 GG und Art. 2 Abs. 1 GG keine über die Voraussetzungen der §§ 94 ff. und §§ 102 ff. StPO hinausgehenden speziellen Eingriffsbeschränkungen. Die Erhebung der bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten setzt vor allem nicht voraus, dass die Ermittlungen - wie in § 100 g StPO für den Regelfall vorausgesetzt - auf die Aufklärung von Straftaten von erheblicher Bedeutung (vgl. dazu Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 14. Dezember 2000 - 2 BvR 1741/99, 276, 2061/00 -, BVerfGE 103, 21 <33 f.>; Meyer-Goßner, StPO, 48. Aufl. <2005>, § 98 a Rn. 5) oder solcher des Straftatenkatalogs gemäß § 100 a Satz 1

96

StPO gerichtet sind.

aa) Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt, dass die jeweilige Maßnahme einen verfassungsrechtlich legitimen Zweck verfolgt und zu dessen Erreichung geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne ist. Der Eingriff darf den Betroffenen nicht übermäßig belasten, muss diesem also zumutbar sein (vgl. BVerfGE 63, 131 <144>). 97

bb) Die wirksame Strafverfolgung ist ein legitimer Zweck zur Einschränkung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung. Die Sicherung des Rechtsfriedens durch Strafrecht ist seit jeher eine wichtige Aufgabe staatlicher Gewalt. Die Aufklärung von Straftaten, die Ermittlung des Täters, die Feststellung seiner Schuld und seine Bestrafung wie auch der Freispruch des Unschuldigen sind die wesentlichen Aufgaben der Strafrechtspflege, die zum Schutz der Bürger den staatlichen Strafanspruch in einem justizförmigen und auf die Ermittlung der Wahrheit ausgerichteten Verfahren in gleichförmiger Weise durchsetzen soll. Strafnormen und deren Anwendung in einem rechtsstaatlichen Verfahren sind Verfassungsaufgaben (vgl. BVerfGE 107, 104 <118 f.> m.w.N.). Der Verhinderung und Aufklärung von Straftaten kommt daher nach dem Grundgesetz eine hohe Bedeutung zu (vgl. BVerfGE 100, 313 <388>). 98

cc) Die Möglichkeit, auf der Grundlage der §§ 94 ff. und §§ 102 ff. StPO auf die im Herrschaftsbereich des Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten zuzugreifen, ist zur Erreichung dieses Ziels nicht nur geeignet und erforderlich, sondern auch angemessen. Insbesondere fordern die besondere Schutzwürdigkeit der Verbindungsdaten und das darauf bezogene Ergänzungsverhältnis zu Art. 10 GG nicht ein Schutzniveau, das einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nur bei der Verfolgung von Straftaten von erheblicher Bedeutung zuließe. 99

(1) Im Rahmen der Abwägung ist einerseits zu berücksichtigen, dass die Kommunikationsverbindungsdaten einen besonders schutzwürdigen Aussagegehalt haben. Sie können im Einzelfall erhebliche Rückschlüsse auf das Kommunikations- und Bewegungsverhalten zulassen. Häufigkeit, Dauer und Zeitpunkt von Kommunikationsverbindungen geben Hinweise auf Art und Intensität von Beziehungen und ermöglichen Schlussfolgerungen, die je nach Genauigkeit, Zahl und Vielfalt der erzeugten Datensätze im Extremfall an die Erstellung eines Persönlichkeitsprofils heranreichen können und auch Rückschlüsse auf den Kommunikationsinhalt zulassen (vgl. dazu BVerfGE 107, 299 <320> sowie oben C.I.2.a) und C.II.3.b). Der Eingriff gewinnt zusätzliches Gewicht, wenn auch an der aufzuklärenden Straftat unbeteiligte Kommunikationspartner des von den Ermittlungen Betroffenen in ihrem Recht auf informationelle Selbstbestimmung betroffen sind. 100

Andererseits ist in Rechnung zu stellen, dass die vermehrte Nutzung elektronischer oder digitaler Kommunikationsmittel und deren Vordringen in nahezu alle Lebensbereiche die Strafverfolgung auch erschwert hat. Moderne Kommunikationstechniken werden bei der Begehung unterschiedlichster Straftaten zunehmend eingesetzt und 101

tragen dort zur Effektivierung krimineller Handlungen bei (vgl. Hofmann, NSTZ 2005, S. 121).

Das Schritthalten der Strafverfolgungsbehörden mit dem technischen Fortschritt kann daher nicht lediglich als sinnvolle Abrundung des Arsenal kriminalistischer Ermittlungsmethoden begriffen werden, die weiterhin wirkungsvolle herkömmliche Ermittlungsmaßnahmen ergänzt, sondern ist vor dem Hintergrund der Verlagerung herkömmlicher Kommunikationsformen hin zum elektronischen Nachrichtenverkehr einschließlich der anschließenden digitalen Verarbeitung und Speicherung zu sehen. 102

Unter diesen Umständen ist es zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit nicht geboten, die Beschlagnahme der bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten generell auf Ermittlungen zu begrenzen, die Straftaten von besonderer Bedeutung betreffen. Dies würde zu einer unangemessenen Beeinträchtigung der Strafverfolgung führen. Die in der Ermittlungspraxis erfahrenen Auskunftspersonen haben in der mündlichen Verhandlung und in den schriftlichen Stellungnahmen überzeugend dargelegt, dass ein hohes Bedürfnis für den Zugriff auf die bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten auch bei der Verfolgung von Straftaten besteht, deren Zuordnung zu dieser Deliktsgruppe auf Grund der geltenden Strafrahmen nicht sicher wäre. Dies betreffe namentlich die Verbreitung pornografischer Schriften, einschließlich gewalt- oder tierpornografischer Schriften (§ 184 und § 184 a StGB), Bereiche des Aufenthaltsstrafrechts (§ 95 AufenthG) und der Wirtschaftskriminalität. 103

(2) Soweit das Bundesverfassungsgericht im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung von Einzelmaßnahmen, die auf Erlangung der bei einem Telekommunikationsmittler gespeicherten Verbindungsdaten gerichtet waren, eine Beschränkung auf Ermittlungen betreffend Straftaten von besonderer Bedeutung für notwendig gehalten hat (vgl. BVerfGE 107, 299 <321>), kann dies auf die bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten mit Blick auf die Besonderheiten des Zugriffs nicht ohne weiteres übertragen werden. 104

Die - bezogen auf den Datenzugriff an sich - geringere Eingriffsintensität der hier zu betrachtenden Maßnahmen wird dadurch deutlich, dass der Zugriff offen und nicht heimlich erfolgt, keine Bewegungsprofile erstellt werden, kein Zugriff bei unbeteiligten Dritten - z.B. dem Telekommunikationsunternehmen - erforderlich ist und der Betroffene über Einwirkungsmöglichkeiten auf den bei ihm vorhandenen Datenbestand verfügt. 105

Beim Zugriff auf die Verbindungsdaten, die in der Sphäre des Betroffenen gespeichert sind, fehlt es an der Heimlichkeit der Maßnahme - im Verhältnis zum Kommunikationsteilnehmer - als einem wesentlichen Element, das für die Betroffenheit des Schutzbereichs von Art. 10 GG zwar nicht konstitutiv, gerade für Eingriffe in das Fernmeldegeheimnis aber typisch ist und die Schwere des Eingriffs deutlich erhöht. Eine offene Maßnahme bietet dem Betroffenen über die bei laufenden Überwachungen mögliche Anpassung seines Kommunikationsverhaltens hinaus grundsätzlich die Möglichkeit, - gegebenenfalls unter Hinzuziehung anwaltlichen Beistandes - be- 106

reits der Durchführung der Maßnahme entgegen zu treten, wenn es an den gesetzlichen Voraussetzungen fehlt, oder aber zumindest die Einhaltung der im Durchsuchungsbeschluss gezogenen Grenzen einschließlich der für die Beschlagnahme vorgegebenen Richtlinien selbst zu überwachen und Ausuferungen des Vollzugs der richterlichen Anordnungen entgegen zu treten.

Die Strafprozessordnung enthält dafür besondere Vorkehrungen. § 106 Abs. 1 Satz 1 StPO sieht ausdrücklich die Anwesenheit des Betroffenen vor. Bei seiner Abwesenheit soll gemäß § 106 Abs. 1 Satz 2 StPO durch Zuziehung eines Vertreters aus dem Kreis der Familie oder der Nachbarschaft die Offenheit der Maßnahme gewährleistet werden. § 105 Abs. 2 StPO verlangt bei Durchsuchungen, die ohne Beisein des Richters oder des Staatsanwalts stattfinden, nach Möglichkeit die Zuziehung eines Gemeindebeamten oder zweier Mitglieder der Gemeinde, in deren Bezirk die Durchsuchung erfolgt. 107

Wegen der Offenheit der Durchsuchungsmaßnahme entfällt zudem das Risiko für den Betroffenen, auf Grund der eigenen Unkenntnis von dem staatlichen Eingriff vorübergehend an der Wahrnehmung seiner Rechtsschutzmöglichkeiten faktisch gehindert zu sein. 108

Auf die Daten wird zudem nicht in der Sphäre eines unbeteiligten Dritten, namentlich des Telekommunikationsmittlers, zugegriffen. Weder hat dieser technische und organisatorische Vorkehrungen zu treffen, noch wird er durch die konkrete Maßnahme in seinen personellen oder sachlichen Ressourcen betroffen oder einem Interessenkonflikt mit seinem Kunden ausgesetzt. Dem vergleichbar werden in § 102 StPO an die Durchsuchung beim Beschuldigten geringere Anforderungen gestellt als an diejenige bei einem Dritten (§ 103 StPO). 109

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass sich die zu erhebenden Daten bereits im Herrschaftsbereich des Betroffenen befinden und er über tatsächliche Möglichkeiten der Datenverarbeitung, Datensicherung und Datenlöschung verfügt (vgl. dazu bereits oben C.1.2.b). 110

Soweit Durchsuchungs- und Beschlagnahmemaßnahmen für den Betroffenen mit einer öffentlichen Stigmatisierung oder einer weiterreichenden Beeinträchtigung der Privatsphäre durch die umfassende Wohnungsdurchsuchung verbunden sind, handelt es sich nicht um eine Besonderheit des Eingriffs in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung. §§ 94 ff. und §§ 102 ff. StPO sind gerade auf diese Eingriffssituation zugeschnitten. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung ist gegebenenfalls dem besonderen Gewicht des Eingriffs Rechnung zu tragen. 111

(3) Wegen der aufgezeigten Unterschiede bedarf es auch für die Auswertung der bei dem Betroffenen gespeicherten Kommunikationsinhalte nicht von Verfassungen wegen der Übertragung der in §§ 100 a, 100 b StPO bestimmten Eingriffsvoraussetzungen. Wie bei anderen, beispielsweise in Akten enthaltenen Informationen, die als Beweismittel in Betracht kommen, bieten die §§ 94 ff., §§ 102 ff. StPO auch insoweit 112

eine hinreichende Ermächtigungsgrundlage für notwendige Durchsuchungs- und Sicherstellungsmaßnahmen.

III.

Die angegriffenen Beschlüsse sind auch an Art. 13 Abs. 1 und 2 GG zu messen. 113

Art. 13 Abs. 1 GG bestimmt die Unverletzlichkeit der Wohnung. Damit wird dem Einzelnen im Hinblick auf seine Menschenwürde und im Interesse der freien Entfaltung der Persönlichkeit ein elementarer Lebensraum gewährleistet (vgl. BVerfGE 42, 212 <219>; 103, 142 <150>). In seinen Wohnräumen hat er das Recht, in Ruhe gelassen zu werden (vgl. BVerfGE 51, 97 <107>; 103, 142 <150>). Art. 13 Abs. 1 GG gewährt ein Abwehrrecht zum Schutz der räumlichen Privatsphäre und soll Störungen vom privaten Leben fernhalten (vgl. BVerfGE 89, 1 <12>). 114

Die grundrechtliche Gewährleistung wird dadurch verstärkt, dass Durchsuchungen nach Art. 13 Abs. 2 GG nur durch den Richter, bei Gefahr im Verzug auch durch die in den Gesetzen vorgesehenen anderen Organe, angeordnet und nur in der dort vorgeschriebenen Form durchgeführt werden dürfen. Der Richtervorbehalt zielt auf eine vorbeugende Kontrolle der Maßnahme durch eine unabhängige und neutrale Instanz (vgl. BVerfGE 57, 346 <355 f.>; 76, 83 <91>; 103, 142 <151>). Das Grundgesetz geht davon aus, dass Richter auf Grund ihrer persönlichen und sachlichen Unabhängigkeit und ihrer strikten Unterwerfung unter das Gesetz (Art. 97 GG) die Rechte der Betroffenen im Einzelfall am besten und sichersten wahren können (vgl. BVerfGE 77, 1 <51>; 103, 142 <151>). Der Richter muss die beabsichtigte Maßnahme eigenverantwortlich prüfen; er muss dafür Sorge tragen, dass die sich aus der Verfassung und dem einfachen Recht ergebenden Voraussetzungen der Durchsuchung genau beachtet werden (vgl. BVerfGE 9, 89 <97>; 57, 346 <355 f.>; 103, 142 <151>). Ihn trifft die Pflicht, durch eine geeignete Formulierung des Durchsuchungsbeschlusses im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren sicherzustellen, dass der Eingriff in die Grundrechte messbar und kontrollierbar bleibt (vgl. BVerfGE 103, 142 <151>). 115

IV.

1. Der erhebliche Eingriff sowohl in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung als auch in die Unverletzlichkeit der Wohnung bedarf jeweils im konkreten Fall einer Rechtfertigung nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (vgl. BVerfGE 20, 162 <186 f.>; 96, 44 <51>; Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1920>). 116

a) Die Durchsuchung muss vor allem in angemessenem Verhältnis zu der Schwere der Straftat und der Stärke des Tatverdachts stehen (vgl. BVerfGE 20, 162 <186 f.>; 59, 95 <97>; 96, 44 <51>; Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1922>). Hierbei ist nicht nur die Bedeutung des potentiellen Beweismittels für das Strafverfahren, sondern auch der Grad des auf die verfahrenserheblichen Gegenstände oder Daten bezogenen Auffindeverdachts zu bewerten (Beschluss des Zweiten Senats des Bun- 117

desverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1922>). Zum Zwecke der strafrechtlichen Ermittlung darf in die Wohnung eines Verdächtigen nur eingedrungen werden, wenn sich gegen ihn ein konkret zu beschreibender Tatvorwurf richtet, also mehr als nur vage Anhaltspunkte oder bloße Vermutungen (vgl. BVerfGE 44, 353 <371 f.>; Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 5. Februar 2004 - 2 BvR 1621/03 -, BVerfGK 2, 290 <295>). Die Durchsuchung muss zudem im Blick auf den bei der Anordnung verfolgten Zweck vor allem Erfolg versprechen (vgl. BVerfGE 42, 212 <220>; 96, 44 <51>).

b) Beim Zugriff auf die bei dem Betroffenen gespeicherten Verbindungsdaten ist auf deren erhöhte Schutzwürdigkeit Rücksicht zu nehmen (vgl. oben C.I.2.a) und C.II.5.b)cc)(1). Die Verhältnismäßigkeitsprüfung muss dem Umstand Rechnung tragen, dass es sich um Daten handelt, die außerhalb der Sphäre des Betroffenen unter dem besonderen Schutz des Fernmeldegeheimnisses stehen und denen im Herrschaftsbereich des Betroffenen ein ergänzender Schutz durch das Recht auf informationelle Selbstbestimmung zuteil wird. Hierbei sind auch die Bedeutung der zu erfassenden Verbindungsdaten für das Strafverfahren sowie der Grad des auf die Verbindungsdaten bezogenen Auffindeverdachts zu bewerten (Beschluss des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 -, NJW 2005, S. 1917 <1921>). 118

Im Einzelfall können die Geringfügigkeit der zu ermittelnden Straftat, eine geringe Beweisbedeutung der zu beschlagnahmenden Verbindungsdaten sowie die Vagheit des Auffindeverdachts der Maßnahme entgegenstehen. 119

Dem Schutz der Verbindungsdaten muss bereits in der Durchsuchungsanordnung, soweit die konkreten Umstände dies ohne Gefährdung des Untersuchungszwecks erlauben, durch Vorgaben zur Beschränkung des Beweismaterials auf den tatsächlich erforderlichen Umfang Rechnung getragen werden. Dabei ist vor allem an die zeitliche Eingrenzung der zu suchenden Verbindungsdaten zu denken oder an die Beschränkung auf bestimmte Kommunikationsmittel, wenn die Auffindung verfahrensrelevanter Daten in anderen Endgeräten des Betroffenen von vornherein nicht in Betracht kommt. 120

c) Bei dem Vollzug von Durchsuchung und Beschlagnahme - insbesondere beim Zugriff auf umfangreiche elektronisch gespeicherte Datenbestände - sind die verfassungsrechtlichen Grundsätze zu gewährleisten, die der Senat in seinem Beschluss vom 12. April 2005 - 2 BvR 1027/02 - entwickelt hat (vgl. NJW 2005, S. 1917 <1921 f.>). Hierbei ist vor allem darauf zu achten, dass die Gewinnung überschüssiger, für das Verfahren bedeutungsloser Daten nach Möglichkeit vermieden wird. Die Beschlagnahme sämtlicher auf einer Computerfestplatte gespeicherter Daten oder der gesamten Datenverarbeitungsanlage allein zum Zweck der Erfassung von Verbindungsdaten, etwa des E-Mail-Verkehrs, wird regelmäßig nicht erforderlich sein; vielmehr dürfte im Regelfall wegen des von vornherein beschränkten Durchsu- 121

chungsziels die Durchsicht der Endgeräte vor Ort genügen.

V.

Die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts entsprechen nicht den verfassungsrechtlichen Vorgaben. 122

Das Bundesverfassungsgericht kann die angegriffenen Entscheidungen nicht umfassend auf ihre Rechtmäßigkeit, sondern nur darauf überprüfen, ob ein Fehler sichtbar wird, der auf einer grundsätzlich unrichtigen Anschauung von der Bedeutung eines Grundrechts - insbesondere vom Umfang seines Schutzbereichs - beruht oder ob die Rechtsanwendung bei verständiger Würdigung der das Grundgesetz beherrschenden Gedanken nicht mehr verständlich ist (vgl. BVerfGE 18, 85 <92 f.>; 95, 96 <127 f.>). 123

Danach verletzen die angegriffenen Beschlüsse des Landgerichts die Beschwerdeführerin in ihren Rechten aus Art. 13 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG. 124

1. Die angegriffenen Beschlüsse greifen nicht in den Schutzbereich des Art. 10 Abs. 1 GG ein. Die Anordnungen zielten zwar auf die Feststellung von Umständen der Telekommunikation, namentlich des Zeitpunktes und der Rufnummern bzw. Anschlusskennungen der Kommunikationsteilnehmer. Sie betrafen aber ausschließlich in der Privatsphäre der Beschwerdeführerin gespeicherte Daten über einen bereits abgeschlossenen Kommunikationsvorgang, die nicht vom Schutzbereich des Fernmeldegeheimnisses umfasst sind. 125

2. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen die Beschwerdeführerin jedoch in der durch Art. 13 GG garantierten Unverletzlichkeit der Wohnung sowie in ihrem Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG), weil dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz nicht hinreichend Rechnung getragen worden ist. 126

Das Landgericht hat zwar die Durchsuchungsanordnung hinreichend genau gefasst und zu Recht die Überprüfung der Verbindungsdaten auf den möglichen Tatzeitpunkt beschränkt. Es mag auch dahinstehen, ob die bekannten Tatsachen überhaupt die Annahme eines Tatverdachts zuließen. Allenfalls war dieser als äußerst gering zu bewerten und vermochte - auch mit Blick auf die zwischenzeitlich verstrichene Zeit und die hierdurch bedingte äußerst geringe Auffindewahrscheinlichkeit - keinesfalls die vorgenommenen schwerwiegenden Eingriffe in die Grundrechte der Beschwerdeführerin zu rechtfertigen. 127

a) Das geringe Gewicht des Tatverdachts folgt bereits aus der Vielzahl von Personen, die für die Weitergabe der Informationen in Betracht kamen. Einige von ihnen wurden allein auf Grund eigener Bekundungen als Verdächtige ausgeschlossen; das blieb der Beschwerdeführerin verwehrt, die gar nicht befragt wurde. Andere - wie z.B. Rechtsanwalt F. - wurden überhaupt nicht in die Betrachtung einbezogen, während sich die Ermittlungen allein gegen die Beschwerdeführerin als Beschuldigte richteten, 128

nur weil sie bei anderer Gelegenheit mitgeteilt hatte, den Reporter des "Spiegel" zu kennen.

Auf den Hinweis der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 5. Februar 2004 - 2 BvR 1621/03 - (vgl. BVerfGK 2, 290 <297>), es sei zu erörtern gewesen, ob nicht die Verbreitung der Nachricht durch einen gerade auf längere Geheimhaltung bedachten Vertreter eines Wochenmagazins eher unwahrscheinlich sei, ist das Landgericht nicht inhaltlich eingegangen. Es hat sich stattdessen auf die apodiktische Feststellung zurückgezogen, es gebe keinen Erfahrungssatz, dass Pressemitarbeiter nur für ein Presseorgan arbeiteten und Kollegen nicht informierten. 129

Dagegen zieht das Landgericht nunmehr die Aussage der Kanzleiangestellten S. in ihrer Vernehmung vom 28. Oktober 2002 heran, wonach sie sich hinsichtlich des Anrufs des "Focus"-Redakteurs am Tag der Vorführung nicht "hundertprozentig sicher" sei, und ersetzt die dann unausweichliche eingehende Auseinandersetzung mit der früheren gegenteiligen Angabe des Rechtsanwalts N. (polizeilicher Vermerk vom 23. Oktober 2002), er habe am Nachmittag des 6. September 2002 eine Notiz über Anrufe beider Nachrichtenmagazine vorgefunden, durch die Vermutung, es könne insoweit ein Irrtum des Rechtsanwalts vorliegen. Dagegen sprach schon, dass die Angestellte S. auf frühere Nachfragen wiederholt sogar die ungefähre Uhrzeit des Anrufs des "Focus"-Redakteurs am 6. September 2002 hatte angeben können und in der Lage war, eine Abgrenzung zu Anrufen weiterer Journalisten in der darauf folgenden Woche vorzunehmen (polizeilicher Vermerk vom 23. Oktober 2002). 130

Die Annahme des Landgerichts, die vorliegenden Tatsachen hätten einen Verdacht auch gegen die Beschwerdeführerin nicht ausgeschlossen, genüge für die Feststellung eines ausreichenden Gewichts des Tatverdachts offensichtlich nicht. 131

b) Außerdem hat das Landgericht nicht hinreichend berücksichtigt, dass die Gefährdung wichtiger öffentlicher Interessen im Sinne von § 353 b Abs. 1 StGB zweifelhaft bleibt. 132

Der angegriffene Beschluss vom 12. Oktober 2004 lässt erneut jegliche Erörterung der nahe liegenden Frage vermissen, weshalb die geplante angeblich bedeutsame Observationsmaßnahme in keinem der ansonsten sehr detaillierten Polizeiberichte vom 6. September 2002 Erwähnung fand. Dazu hätte umso mehr Anlass bestanden, als die Annahme des Landgerichts fern liegt, die "Abklärung" des Freundes des Beschuldigten P. und der zweimalige Versuch, diesen in seiner Wohnung anzutreffen, sei Teil der "abgebrochenen" Observation gewesen. Alles spricht hier für den Einwand der Beschwerdeführerin, die ungetarnten Maßnahmen hätten gerade der Kontaktaufnahme mit jener Person gedient. In Anbetracht dessen drängt sich die Vermutung auf, dass das Landgericht, das nach eigenem Bekunden die Akten des Ausgangsverfahrens nicht beigezogen hat, die erst im Zusammenhang mit den Ermittlungen gegen die Beschwerdeführerin abgegebene pauschale und auch nach Eingang von deren Einwendungen nicht näher spezifizierte Erklärung der Polizei zum 133

"Abbruch" der "geplanten" Observation ungeprüft übernahm.

Zwar kann die konkrete Gefahr eines Nachteils für öffentliche Interessen von Rang nach herrschender Auffassung auch eine mittelbare sein, beispielsweise derart, dass das Vertrauen der Allgemeinheit in die Unparteilichkeit, Unbestechlichkeit und Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung erschüttert zu werden droht (vgl. BGHSt 11, 401 <404>; 46, 339 <340 f.>; BGH, NStZ 2000, S. 596 <598>; OLG Düsseldorf, NStZ 1985, S. 169 <170>; OLG Köln, NJW 1988, S. 2489 <2490>; BayObLG, NStZ 1999, S. 568 <569>; Tröndle/Fischer, StGB, 53. Aufl. <2006>, § 353 b Rn. 13a m.w.N.; Lackner/Kühl, StGB, 25. Aufl. <2004>, § 353 b Rn. 11; a.A. Lenckner/Perron, in: Schönke/Schröder, StGB, 26. Aufl. <2001>, § 353 b Rn. 6a und 9; Hoyer, in: Systematischer Kommentar zum StGB, Loseblatt <Stand: November 1997>, § 353 b Rn. 8). Die notwendigen darauf bezogenen besonderen Feststellungen auf Grund einer Gesamtwürdigung im Einzelfall (vgl. BGH, NStZ 2000, S. 596 <598>; Tröndle/Fischer, a.a.O.) hat das Landgericht indes nicht getroffen.

c) Die Begründung des Landgerichts, eine Beiziehung der Akten des Ausgangsverfahrens sei unterblieben, weil sich aus den vorliegenden Unterlagen keine Widersprüchlichkeiten ergeben hätten, vermag in Anbetracht der Schwäche des Tatverdachts, die das Landgericht zur Anordnung von Nachermittlungen veranlasste, nicht zu überzeugen. Erneut bleibt das Landgericht eine überzeugende Antwort auf die Frage schuldig, was angesichts des allenfalls geringen Tatverdachts und der deshalb gebotenen weiteren Sachaufklärung sowie mit Rücksicht auf den Rang der betroffenen Grundrechte und das Amt der Beschwerdeführerin gegen eine Beiziehung der Akten gesprochen hätte. Auf Grund der Verfahrensdauer von mehreren Monaten lag vor allem keine Eilbedürftigkeit vor. Ein Vergleich des der Beschwerdeführerin bekannten Akteninhalts mit den Medienberichten, hauptsächlich des "Handelsblatt" vom 8. September 2002, hätte ergeben, dass diese Informationen enthielten, die nicht aus der Akte ersichtlich waren und damit der Beschwerdeführerin nicht bekannt gewesen sein konnten. Hingegen waren sie Bestandteil eines dem Landgericht zwischenzeitlich vorliegenden vertraulichen internen Polizeiberichts (vgl. Vermerk N. vom 6. September 2002 unter anderem zur Beteiligung des FBI Frankfurt am Main).

d) Auch die Geeignetheit der Durchsuchung zum Auffinden von Beweismitteln war von vornherein zweifelhaft. Im Zeitpunkt der Durchsuchungsanordnung waren bereits fast fünf Monate seit der mutmaßlichen Tat vergangen, in denen die Strafverfolgungsbehörden umfangreiche Ermittlungen im unmittelbaren beruflichen Umfeld der Beschwerdeführerin durchgeführt hatten. Auch wenn allein die Beschwerdeführerin nicht zu den Vorfällen vernommen worden war, musste damit gerechnet werden, dass ihr der gegen sie gerichtete Verdacht bekannt geworden sein dürfte. Das Landgericht hätte deshalb erörtern müssen, ob nicht damit zu rechnen war, dass die Beschwerdeführerin - sofern sie überhaupt als Beschuldigte in Betracht kam - Nachweise über Mitteilungen an Journalisten vernichtet oder gelöscht haben würde.

e) Demgegenüber wiegt der Eingriff in die räumliche Privatsphäre auch mit Rück-

sicht auf die berufliche Stellung der Beschwerdeführerin schwer. Obwohl sie im Verfahren nach § 33 a StPO betont hat, die Durchsuchung ihrer Wohnung berühre ihre berufliche Stellung als Ermittlungsrichterin empfindlich, bleibt es in dem weiteren Beschluss des Landgerichts bei der nicht näher ausgeführten Begründung, es sei nicht ersichtlich, dass der Durchsuchungsbeschluss verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht genüge. Damit hat das Landgericht die gebotene Prüfung der Verhältnismäßigkeit des Eingriffs mit Blick auf die erhebliche Grundrechtsbeeinträchtigung vernachlässigt. Die besondere Stigmatisierung einer Ermittlungsrichterin durch den Vorwurf der Verletzung eines Dienstgeheimnisses gemahnt schon allgemein zur Vorsicht bei der Verdachtsbehauptung. Geben Ermittlungsbehörden und Gerichte durch eine Durchsuchung zu erkennen, dass sie den Tatverdacht aufrechterhalten und bestätigen, so erhöht dies die Wirkung der Verdachtsbehauptung noch. Dies erfordert jedenfalls dann eine besonders gründliche Prüfung des Tatverdachts, wenn für die fragliche Ermittlungsmaßnahme ein Eilbedürfnis nicht besteht.

f) Darüber hinaus ist das Landgericht in seinen Entscheidungen der Bedeutung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG) nicht gerecht geworden, indem es Durchsuchungsmaßnahmen zur Aufklärung von Umständen der Telekommunikation angeordnet hat, ohne das Gewicht des Zugriffs auf die mit einem besonderen grundrechtlichen Schutz ausgestatteten Kommunikationsverbindungsdaten in seine Abwägung einzubeziehen. 138

g) Der fragliche Tatverdacht und die erheblichen Zweifel an der Geeignetheit der Durchsuchung stehen außer Verhältnis zu dem Eingriff in die Unverletzlichkeit der Wohnung und das Recht der Beschwerdeführerin auf informationelle Selbstbestimmung. Das Landgericht hätte von Verfassungs wegen von der Anordnung absehen müssen. 139

VI.

1. Die Beschlüsse des Landgerichts sind wegen der Verstöße gegen Art. 13 Abs. 1 und 2 sowie gegen Art. 2 Abs. 1 GG aufzuheben (§ 95 Abs. 2 BVerfGG). Die Sache wird an das Landgericht Karlsruhe zur Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens zurückverwiesen (§ 95 Abs. 2 BVerfGG). 140

2. Die Entscheidung über die Erstattung der Auslagen beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG. 141

D.

Diese Entscheidung ist einstimmig ergangen. 142

Hassemer

Broß

Osterloh

Di Fabio

Mellinghoff

Lübbe-Wolff

Gerhardt

Landau

**Bundesverfassungsgericht, Urteil des Zweiten Senats vom 2. März 2006 -
2 BvR 2099/04**

Zitiervorschlag BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 2. März 2006 - 2 BvR 2099/04 -
Rn. (1 - 142), http://www.bverfg.de/e/rs20060302_2bvr209904.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2006:rs20060302.2bvr209904