

Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft

Band 140

**Katalogtatensysteme als
Beschränkungen strafprozessualer
Eingriffsbefugnisse**

Von

Holger Niehaus



Duncker & Humblot · Berlin

HOLGER NIEHAUS

**Katalogtatensysteme als Beschränkungen
strafprozessualer Eingriffsbefugnisse**

Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft

Herausgegeben im Auftrag der Rechtswissenschaftlichen Fakultät
der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster durch die Professoren

Dr. Heinrich Dörner Dr. Dirk Ehlers Dr. Ursula Nelles

Band 140

Katalogtatensysteme als Beschränkungen strafprozessualer Eingriffsbefugnisse

Von

Holger Niehaus



Duncker & Humblot · Berlin

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Niehaus, Holger:

Katalogtatensysteme als Beschränkungen strafprozessualer
Eingriffsbefugnisse / Holger Niehaus. –

Berlin : Duncker und Humblot, 2001

(Münsterische Beiträge zur Rechtswissenschaft ; Bd. 140)

Zugl.: Münster (Westfalen), Univ., Diss., 2000

ISBN 3-428-10430-7

D 6

Alle Rechte vorbehalten

© 2001 Duncker & Humblot GmbH, Berlin

Fremddatenübernahme und Druck:

Berliner Buchdruckerei Union GmbH, Berlin

Printed in Germany

ISSN 0935-5383

ISBN 3-428-10430-7

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☉

Vorwort

Die Gesetzgebung der vergangenen Jahrzehnte hat durch die Ausdehnung bestehender und die Schaffung zahlreicher neuer Eingriffstatbestände (bis hin zur Legalisierung des sog. Großen Lauschangriffs) die Befugnisse der Ermittlungsbehörden erheblich erweitert. Mit einem Teilaspekt der hierdurch veranlassten rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Diskussion beschäftigt sich die vorliegende Arbeit, die im Sommersemester 2000 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Westfälischen Wilhelms-Universität in Münster als Dissertation angenommen wurde.

Sehr herzlich möchte ich an dieser Stelle meinem verehrten Lehrer und Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Jürgen Welp, danken, der das Thema vorgeschlagen und mich bei der Erstellung dieser Arbeit überaus engagiert und wohlwollend betreut hat. Darüber hinaus danke ich ihm für die inspirierenden und produktiven zwei Jahre, die ich als Mitarbeiter an seinem Institut verbringen durfte.

Herrn Prof. Dr. Friedrich Dencker danke ich für die ungewöhnlich kurzfristige Erstellung des Zweitgutachtens und für weitere wertvolle Hinweise.

Für die Aufnahme in diese Schriftenreihe danke ich neben Herrn Prof. Dr. Welp den Herausgebern Prof. Dr. Dörmer, Prof. Dr. Ehlers und Prof. Dr. Nelles.

Die Veröffentlichung wurde mir erheblich erleichtert durch die Gesellschaft zur Förderung der Westfälischen Wilhelms-Universität zu Münster e.V., die diese Arbeit mit dem Harry-Westermann-Preis für das Jahr 2000 ausgezeichnet hat. Auch hierfür möchte ich mich herzlich bedanken, vor allem bei dem Herrn Vorsitzenden Prof. Dr. Kollhoser. Das gleiche gilt für die großzügige Förderung durch den Freundeskreis Rechtswissenschaft e.V. in Münster. Zu Dank bin ich auch der Universität Münster verpflichtet, die die Veröffentlichung ebenfalls finanziell gefördert hat.

Sehr herzlich danke ich meinen Eltern, die mich in all den Jahren geduldig unterstützt haben.

Münster, im Frühjahr 2001

Holger Niehaus

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	19
A. Terminologie	21
B. Anwendungsbereich	22

Erster Teil

Analyse des geltenden Rechts: Die einzelnen Katalogtatensysteme 23

A. Enumerativkataloge	23
I. Überwachung der Telekommunikation, § 100 a StPO	23
1. Entstehungsgeschichte der Norm	23
2. Der Inhalt des Kataloges der Urfassung des § 100 a StPO	24
a) Die Systematik des § 100 a StPO	24
b) Erweiterungen gegenüber § 2 G 10	24
3. Die Entwicklung des Straftatenkataloges des § 100 a StPO von 1968 – 2000	25
a) Direkte Änderungen	25
aa) die Erweiterungen des Kataloges des § 100 a StPO seit 1968:	26
b) Geplante und bisher nicht realisierte Änderungen	28
c) Indirekte Änderungen / Dynamische Verweisung	30
4. Heutige Fassung des Kataloges des § 100 a StPO	30
a) Die Gruppe der Staatsschutzdelikte (§ 100 a S. 1, Nr. 1 StPO)	31
aa) Straftaten gegen den Bestand des Staates, § 100 a S. 1, Nr. 1a) StPO	31
bb) Straftaten gegen die Landesverteidigung, § 100 a S. 1, Nr. 1b) StPO	32
cc) Straftaten gegen die öffentliche Ordnung, § 100 a S. 1, Nr 1c) StPO	32
dd) Teilnahme von Nichtsoldaten an militärischen Straftaten, § 100 a	
S. 1, Nr. 1d) StPO	33
ee) Straftaten gegen die Sicherheit der in der BRD stationierten NATO-	
Truppen, § 100 a S. 1, Nr. 1e) StPO	33

b)	Die Gruppe der Schwerkriminalität (§ 100 a S. 1, Nr. 2 StPO)	33
aa)	Delikte gegen die Sicherheit und Zuverlässigkeit des Geldverkehrs und gegen das Vertrauen in diesen	33
bb)	Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung	33
cc)	Straftaten gegen das Leben	34
dd)	Straftaten gegen die persönliche Freiheit	34
ee)	Straftaten gegen das Eigentum und das Vermögen	34
ff)	Gemeingefährliche Straftaten	34
c)	Die Gruppe der Waffendelikte (§ 100 a S. 1, Nr. 3 StPO)	35
d)	Straftaten gegen die Volksgesundheit (§ 100 a S. 1, Nr. 4 StPO)	35
e)	Straftaten des Ausländergesetzes und des Asylverfahrensgesetzes	36
5.	Differenzierung nach dem Deliktscharakter	36
a)	Verbrechen und Vergehen	36
b)	Fahrlässigkeitsdelikte	36
c)	Vorschriften des Nebenstrafrechts	36
d)	Gefährungsdelikte	37
e)	Organisationsdelikte	37
6.	Auswahlkriterien bei der Zusammenstellung des Kataloges	38
a)	Die Begründung für die Erfassung des Kataloges des § 100 a StPO	38
aa)	Ablösung der alliierten Vorbehaltsrechte? Die Staatsschutzdelikte	38
bb)	Schwere der Tat: Die Delikte des § 100 a S. 1 Nr. 2 StPO	39
cc)	Erhöhte Aufklärungschance: Die Erpressung gem. § 253 StGB	39
dd)	Kriminalpolitisches Bedürfnis	40
b)	Ergebnis	40
7.	Praxis	41
a)	Anstieg der Anzahl angeordneter Telefonüberwachungen	41
b)	Verhältnis zur allgemeinen Kriminalitätsentwicklung	44
c)	Häufigkeitsentwicklung der Katalogtaten des § 100 a S. 1 StPO/Ent- wicklung der sogenannten organisierten Kriminalität	44
d)	Verteilung der Anordnungen auf die einzelnen Anlasstaten	47
8.	Kritik am Katalogtatensystem des § 100 a StPO	50
a)	Die Delikte des politischen Strafrechts	50
b)	Schwere der Tat	51

c) Die Anlehnung an den Katalog des § 138 StGB	53
d) Auslassung schwerer Delikte	54
e) Die Erweiterungen des § 100 a StPO	55
aa) Geiselnahme (§ 239 b StGB)	55
bb) Verstöße gegen das Waffengesetz	55
cc) Verstöße gegen das Betäubungsmittelgesetz	56
(1) Fehlende Unterscheidung zwischen Händler- und Konsumentenebene	57
(2) Die zentrale Bedeutung der §§ 29 a I Nr. 2, 30 I Nr. 4 BtMG ...	58
(a) § 29 a I Nr. 2 BtMG	58
(b) §§ 30 I Nr. 1, 4, 30 a BtMG	60
(c) Zusammenfassung	61
dd) Einbeziehung der Vermögensdelikte: Die Ausweitungen durch das OrgKG 1992 und das Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität 1998	62
(1) Die umstrittene „Zweierbande“	62
(2) Die Position des BGH	63
(3) Stellungnahme	63
(4) Bandendiebstahl als Delikt der organisierten Kriminalität?	65
(5) Bandenhehlerei als Delikt der organisierten Kriminalität?	66
(6) Geldwäsche als Delikt der organisierten Kriminalität?	66
(a) Die Katalogtaten des § 261 StGB	66
(b) Zusammenhangstaten	68
(aa) Erkenntnisse über die Vortat iSd § 261 StGB	68
(bb) „Echte“ Zufallsfunde	69
(cc) Ergebnis	70
(7) Ergebnis zur Einbeziehung der Vermögensdelikte	70
(8) Rechtstatsächliche Einwände gegen die Erweiterungen der Kataloge zum Zweck der Bekämpfung der Organisierten Kriminalität	71
ee) Fazit zu den Erweiterungen des Kataloges des § 100 a StPO	73
f) Die Organisationsdelikte	73
g) Gefährdungsdelikte	74
h) Die Sonderproblematik des § 129 a StGB	75
aa) Materielle Bedenken	75
bb) Die Verschachtelung von Katalognormen	77

9. Durchbrechungen der Beschränkung auf Katalogtaten	78
a) Die Verwirklichungsstufen der Katalogtaten	79
aa) Täterschaft und Teilnahme	79
bb) Versuch	80
cc) Vorbereitungshandlungen, § 30 StGB	80
dd) Genügt jede beliebige Straftat als Vorbereitungshandlung?	81
(1) Herrschende Ansicht	81
(2) Teleologische Reduktion des § 100 a StPO	82
b) Verwertbarkeit zum Nachweis von Nichtkatalogtaten / Das Problem der sogenannten Zufallsfunde	84
aa) Andere Katalogtaten	85
bb) Nichtkatalogtat	85
10. Zusammenfassung	90
 II. Der Große Lauschangriff	 92
1. Entstehungsgeschichte des Kataloges des § 100 c I Nr. 3 StPO	93
2. Der Inhalt des Kataloges des § 100 c I Nr. 3 StPO	95
a) Verbrechen und Vergehen	95
b) Vergleich mit § 100 a StPO	95
c) Die Verwirklichungsstufen der Katalogtaten	97
3. Die Begründung für den Katalog des § 100 c I Nr. 3 StPO	98
a) Begründung	98
b) Auswahlkriterien	98
4. Kritik am Katalog des § 100 c I Nr. 3 StPO	98
a) Verfassungsmäßigkeit des § 100 c I Nr. 3 StPO	98
aa) Enumerativkatalog	99
bb) Besonders schwere Straftat	99
cc) Verfassungskonforme Auslegung	103
b) Weitere Bedenken gegen den Katalog des § 100 c I Nr. 3 StPO	104
aa) Staatsschutzdelikte	104
bb) Organisationsdelikte	104
cc) Widerspruch zu § 100 a StPO	105
c) Fehlende Legitimation für die Einbeziehung zahlreicher Katalogtaten ..	107
aa) Fehlender Bezug zur „Organisierten Kriminalität“	107

Inhaltsverzeichnis	11
bb) Fehlende Rechtstatsachenuntersuchung	107
cc) Symbolische Gesetzgebung	109
5. Zusammenfassung zum Katalog des § 100 c I Nr. 3 StPO	109
III. Der Haftgrund der Wiederholungsgefahr, § 112 a StPO	111
1. Entstehungsgeschichte des Kataloges des § 112 a StPO	112
a) Die Regelung aus dem Jahr 1935	112
b) Wiedereinführung in das JGG 1953	112
c) Wiedereinführung in die StPO	113
d) Erste Erweiterungsversuche	113
e) Schaffung des § 112 a StPO	114
f) Anpassungen im Sexualstrafrecht	115
g) Betäubungsmittelkriminalität	115
h) Einfügung des § 125 a StGB	115
i) Anpassungen im Betäubungsmittelstrafrecht	115
j) Das 33. Strafrechtsänderungsgesetz	115
k) Anpassung durch das 6. Strafrechtsreformgesetz	116
2. Inhalt des Kataloges des § 112 a StPO	116
a) § 112 a I Nr. 1 StPO	116
b) § 112 a I Nr. 2 StPO	116
aa) Straftaten gegen die öffentliche Ordnung	116
bb) Die Gruppe der Körperverletzungsdelikte	116
cc) Die Gruppe der Eigentums- und Vermögensdelikte	117
dd) Die Gruppe der gemeingefährlichen Delikte	117
ee) Die Gruppe der Verstöße gegen das Betäubungsmittelgesetz	118
ff) Schwerwiegende Beeinträchtigung der Rechtsordnung	118
(1) Regelungsinhalt	118
(2) Ausschluss einzelner Katalogtaten durch das Merkmal der schwerwiegenden Beeinträchtigung?	119
gg) Wiederholungsdelikt	120
c) Differenzierung nach dem Deliktscharakter	120
d) Teilnahme und Vorstufen der Beteiligung	121
e) Vollrausch, § 323 a StGB	121

3. Kritik am Katalog des § 112 a I StPO	123
a) Die Sexualdelikte des § 112 a I Nr. 1 StPO	123
b) Die Delikte des § 112 a I Nr. 2 StPO	123
aa) Die Vermögensdelikte	123
(1) Widersprüche innerhalb des Kataloges des § 112 a StPO	123
(2) Widersprüche im Verhältnis zu anderen Straftatenkatalogen ...	124
bb) Die Betäubungsmitteldelikte	125
cc) Besonders schwerer Fall des Landfriedensbruchs, § 125 a StGB	126
dd) Regelbeispiele als Katalogtaten	128
c) Zusammenfassung	129
IV. Der Haftgrund der Schwere der Tat, § 112 III StPO	130
1. Entstehungsgeschichte des Kataloges des § 112 III StPO	130
2. Inhalt des Kataloges des § 112 III StPO	131
a) Straftaten gegen die öffentliche Ordnung	131
b) Straftaten gegen das Leben	131
c) Straftaten gegen die körperliche Unversehrtheit	131
d) Gemeingefährliche Straftaten	132
3. Kritik am Katalog des § 112 III StPO	132
a) Herausragende Schwere der Anlasstaten	132
b) Gefährungsdelikte	133
c) Bildung und Beteiligung an einer terroristischen Vereinigung	133
4. Ergebnis	134
V. Schleppnetzfehndung, § 163 d StPO	135
1. Entstehungsgeschichte des Kataloges des § 163 d I StPO	135
2. Inhalt und Systematik des Kataloges des § 163 d StPO	136
a) § 163 d I Nr. 1 StPO	136
aa) Straftaten gegen die öffentliche Ordnung	136
bb) Straftaten gegen das Leben	136
cc) Straftaten gegen die persönliche Freiheit	136
dd) Straftaten gegen das Eigentum	136
ee) Sachbeschädigung	136
ff) Gemeingefährliche Straftaten	136

b) § 163 d I Nr. 2 StPO	138
aa) Straftaten gegen das Waffengesetz und das KriegswaffenkontrollG	138
bb) Straftaten gegen die Volksgesundheit (ohne § 30 b BtMG)	138
c) Verbrechen und Vergehen	138
d) Systematik des Kataloges des § 163 d I StPO	139
e) Versuch, Teilnahme und Vorstufen der Beteiligung	139
aa) Versuch	140
bb) Teilnahme	140
cc) Vorstufen der Beteiligung, § 30 StGB	141
3. Kritik am Katalog des § 163 d StPO	142
a) Verweisungstechnik	142
b) Durchbrechung der Beschränkung auf Katalogtaten, § 163 d IV 5 StPO	142
c) Vergleich mit anderen Enumerativkatalogen	144
B. Generalisierende Kataloge	145
I. Rasterfahndung	145
1. Der Katalog des § 98 a StPO	147
2. Entstehungsgeschichte des Kataloges des § 98 a I StPO	147
3. Der Inhalt des Kataloges des § 98 a I StPO	149
a) Die einzelnen Delikte des Kataloges des § 98 a I StPO	149
aa) Anknüpfung an einzelne Deliktsgruppen (§ 98 a I Nr. 1 – 4 StPO) ..	149
(1) Die Delikte des § 98 a I 1, Nr. 1 StPO	149
(2) Die Delikte des § 98 a I 1, Nr. 2 StPO	151
(3) Die Delikte des § 98 a I 1, Nr. 3 StPO	151
(4) Die Delikte des § 98 a I 1, Nr. 4 StPO	151
bb) Anknüpfung an bestimmte Begehungsformen (§ 98 a I Nr. 5 und 6	
StPO)	152
(1) Die Delikte des § 98 a I Nr. 5 StPO	152
(2) Die Delikte des § 98 a I Nr. 6 StPO	153
b) Straftat von erheblicher Bedeutung	153
aa) Regelungsinhalt	153
bb) Genereller Ausschluss einzelner Delikte oder Deliktsgruppen?	157
c) Die Verwirklichungsstufen der Katalogtaten / Täterschaft und Teilnahme	158
aa) Versuch	158
bb) Teilnahme	159

4. Die Begründung für den Katalog des § 98 a StPO	160
5. Kritik am Katalog des § 98 a I StPO	160
a) Einzelkritiken	160
aa) Zu § 98 a I Nr. 1 StPO	160
bb) Die Staatsschutzdelikte des § 98 a I Nr. 2 StPO	161
(1) Inhaltliche Kritik	161
(2) Verweisungstechnik	162
cc) Die Merkmale des § 98 a I Nr. 5 und 6 StPO	163
b) Auswahlkriterien	165
aa) Schwere der Tat	165
bb) Erhöhte Aufklärungschance	166
cc) Verfolgung der sog. Organisierten Kriminalität	166
c) Straftat von erheblicher Bedeutung	169
d) Durchbrechung der Beschränkung auf Katalogtaten / Zufallsfunde	171
e) Zusammenfassung	171
II. Der Verdeckte Ermittler	173
1. Entstehungsgeschichte	174
2. Inhalt des Kataloges des § 110 a I StPO	174
a) Parallele zur Rasterfahndung gem. § 98 a StPO	174
b) Die Verwirklichungsstufen der Katalogtaten	175
3. Durchbrechung der Beschränkung auf Katalogtaten, § 110 e StPO	175
4. Kritik	176
a) § 110 a I 1 StPO	176
b) Einsatz zu präventiven Zwecken	176
c) Verfolgung von Verbrechen, § 110 a I 4 StPO	176
d) Die Anlehnung an den Katalog des § 98 a StPO	177
e) Tauglichkeit zur Verfolgung organisierter Kriminalität	178
III. DNA-Analyse, § 81 g StPO	179
1. Entstehungsgeschichte	180
2. Inhalt und Kritik	181
a) Teilnahme	181

Inhaltsverzeichnis	15
b) Straftat von erheblicher Bedeutung	182
c) Verwendung der Regelbeispielstechnik in der StPO	184
3. Zusammenfassung	186

Zweiter Teil

Katalogtatensysteme als Regelungstechnik	187
A. Anforderungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes an den Gesetzgeber	187
B. Funktion der Katalogtatensysteme als Formalisierung von Verhältnismäßigkeitsbedingungen	189
I. Differenzierung nach dem Zweck der Maßnahme	190
1. Verfahrenssichernde Maßnahmen	190
2. Erforschungseingriffe	191
3. Sonderfälle	192
II. Indikatoren für das Gewicht der Freiheitsbeeinträchtigung	193
1. Intensität des Grundrechtseingriffs	193
a) Abstrakte Wertigkeit des betroffenen Freiheitsrechts	193
b) Typisches Ausmaß der Freiheitsbeeinträchtigung	194
2. Heimlichkeit des Eingriffs	194
3. Streubreite	195
4. Verknüpfungs- und Zweckentfremdungspotential von Datensammlungen ..	198
5. Zwischenergebnis	199
III. Indikatoren für das Gewicht des öffentlichen Strafverfolgungsinteresses	202
1. Schwere der Tat	202
a) Ausmaß der Rechtsgutsbeeinträchtigung	202
b) Rechtsfolgenerwartung	203
c) Strafraumen	203
2. Aufklärungseignung der Maßnahme	203
a) Allgemeine Kriminalität	204
b) Sonderfälle	205
c) Zusammenfassung	206

3. Erhöhtes kriminalpolitisches Bedürfnis	207
a) Beispiele	207
b) Legitimität des Verhältnisfaktors des kriminalpolitischen Bedürfnisses	208
c) Zusammenfassung	210
4. Zwischenergebnis	210
C. Vorbehalt des Gesetzes / Bestimmtheit der Norm	211
D. Praxistauglichkeit / Harmonisierung der Eingriffsvoraussetzungen	212
E. Normenstabilität	212
F. Zusammenfassung	214
G. Genügen die Anlasstatenkataloge der StPO diesen Anforderungen?	215
I. Verhältnismäßigkeit	215
1. Enumerativkataloge	215
a) Überwachung der Telekommunikation	215
aa) Die Hypertrophie des Betäubungsmittelstrafrechts als Beispiel für die Unverhältnismäßigkeit strafprozessualer Grundrechtseingriffe	216
(1) Fehlende Unterscheidung zwischen Händler- und Konsumentenebene	216
(2) Die zentrale Bedeutung der §§ 29 a I Nr. 2, 30 I Nr. 4 BtMG ...	216
(a) § 29 a I Nr. 2 BtMG	217
(b) §§ 30 I Nr. 1, 4; 30 a BtMG	218
(c) Zusammenfassung	218
bb) Einbeziehung der Vermögensdelikte	218
cc) Organisationsdelikte	220
dd) Zusammenfassung	222
b) Großer Lauschangriff	222
c) Schleppnetzfangdung	223
d) Untersuchungshaft	224
2. Generalisierende Kataloge	224
a) Rasterfangdung und Verdeckte Ermittler	224
b) DNA-Analyse, § 81 g StPO	225
3. Zusammenfassung	226

Inhaltsverzeichnis	17
II. Vorbehalt des Gesetzes / Bestimmtheit der Norm	227
III. Fehlende systematische Konsequenz	230
1. Harmonisierungsbedarf	230
2. Wertungswidersprüche	231
IV. Zusammenfassung	233
 <i>Dritter Teil</i> 	
Alternativen zu den Katalogtatensystemen	236
A. Generalklausel als Alternative	236
I. Generalklausel mit Anknüpfung an die konkrete Straferwartung	237
II. Generalklausel mit Anknüpfung an ein Höchststrafmaß	237
III. Generalklausel mit Anknüpfung an eine Mindeststrafe	238
1. Vorteile einer Generalklausel mit Anknüpfung an eine Mindeststrafe	238
2. Einwände	239
3. Stellungnahme	240
4. Vernachlässigung des Verhältnisfaktors der Aufklärungseignung	241
5. Erhöhte Verbrechenstrafe	242
B. Ergebnis	243
I. Alternativvorschlag	243
II. Besonderheiten	244
Anhang I: Synopsis der Entwürfe des Kataloges des § 100 c I Nr. 3 StPO	245
Anhang II: Synopsis der Entwürfe des Kataloges des § 98 a I StPO	248
Anhang III: Synopsis der Entwürfe des Kataloges des § 110 a StPO	250
Literaturverzeichnis	252
Sachwortverzeichnis	263

Abkürzungsverzeichnis

Abg.	= Abgeordneter des Deutschen Bundestages
FS	= Festschrift
GS	= Gedächtnisschrift
PKS	= Polizeiliche Kriminalstatistik des BKA
Rechtsausschuss	= Rechtsausschuss des Deutschen Bundestages

Einleitung

Das Strafverfahrensrecht unter der Geltung des Grundgesetzes wird bestimmt durch den grundlegenden Antagonismus zwischen dem – als Element des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 III GG) im Verfassungsrang stehenden¹ – Interesse an einer effektiven Strafrechtspflege auf der einen Seite und den Freiheitsrechten von Beschuldigten, Nichtbeschuldigten und der Allgemeinheit auf der anderen Seite.²

Zum Zweck einer wirksamen Verfolgung von Straftaten steht den Ermittlungsbehörden eine Vielzahl von strafprozessualen Eingriffsmöglichkeiten in die Rechte von verdächtigen und unverdächtigen Personen zur Verfügung (1. Buch, 7., 8. und 9. Abschnitt der StPO). Diese reichen von der körperlichen Untersuchung (§§ 81 a ff. StPO), der Beschlagnahme von Gegenständen (§ 94 StPO) und der Durchsuchung (§§ 102 ff. StPO) bis hin zu so gravierenden Eingriffen wie der heimlichen Überwachung der Telekommunikation (§ 100 a StPO) und der Anordnung von Untersuchungshaft (§§ 112 ff. StPO). Im Zuge der Verfolgung der sog. organisierten Kriminalität³ ist das Instrumentarium der Ermittlungsbehörden nochmals erheblich erweitert worden, nämlich um die Maßnahmen der Rasterfahndung (§ 98 a StPO), des Einsatzes Verdeckter Ermittler (§ 110 a StPO) und des Einsatzes technischer Mittel (§ 100 c StPO).

Es widerspräche indes den Prinzipien eines an Freiheitsrechten und Rechtsstaatlichkeit orientierten Strafverfahrens, wenn so schwerwiegende Eingriffe wie etwa die heimliche akustische Überwachung von Wohnräumen oder von Telefongesprächen *schrankenlos* möglich wären. Der liberale Rechtsstaat unterscheidet sich vom Polizeistaat u. a. durch die *Selbstbeschränkung* bei der Verfolgung von Straftaten, die er sich im Interesse der Freiheitsrechte Einzelner und der Allgemeinheit auferlegt.⁴ Hieraus ergibt sich für den Gesetzgeber der Auftrag, die Schranken der strafprozessualen Grundrechtseingriffe festzulegen und dabei dem Spannungsverhältnis zwischen effektiver Strafverfolgung und Wahrung der Beschuldigtenrechte sowie generell der Freiheitsrechte angemessen Rechnung zu tragen.⁵

¹ *BVerfGE* 33, 367, 383; 34, 238, 248; 38, 105, 118; 51, 324, 343, ständige Rspr.; *Welp*, Überwachung und Kontrolle, S. 88.

² *Roxin*, § 1, Rn. 1–8, § 2, Rn. 1–9; *SK/Wolter*, vor § 151, Rn. 28 ff., 56 b; *Graf*, S. 290, 291; *Welp*, Überwachung, S. 17.

³ Vgl. das Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgifthandels und anderer Erscheinungsformen der organisierten Kriminalität (OrgKG) vom 15. 7. 1992 (BGBl. I, S. 1302) und das Gesetz zur Verbesserung der Bekämpfung der organisierten Kriminalität vom 4. 5. 1998 (BGBl. I, S. 845).

⁴ *Fezer*, Fall 16, Rn. 29; *Dencker*, Organisierte Kriminalität und Strafprozeß, 41, 45.

Seit der Wiedereinführung des Haftgrundes der Wiederholungsgefahr im Jahr 1964⁶ und insbesondere der Einführung der Telefonüberwachung in die Strafprozessordnung im Rahmen der Notstandsgesetzgebung 1968⁷ verwendet der Gesetzgeber Straftatenkataloge, um die mit den Maßnahmen der Strafverfolgungsbehörden verbundenen Eingriffe in die Rechte von Beschuldigten und Unbeteiligten auf bestimmte (vor allem schwere) Fälle von Kriminalität zu begrenzen. Die Straftatenkataloge stellen dabei den *Kern* der Schranken der strafprozessualen Grundrechtseingriffe dar.⁸

Seither ist die Gesetzgebung in diesem Bereich nicht zur Ruhe gekommen.⁹ Wie kaum in einem anderen Rechtsgebiet hat der Gesetzgeber im Bereich der strafprozessualen Eingriffsermächtigungen auf tatsächliche oder vermutete Veränderungen der Kriminalität und auf deren Wahrnehmung in der Öffentlichkeit¹⁰ mit ständig neuen Gesetzesinitiativen reagiert. Veränderung hieß dabei stets Schaffung neuer Ermittlungseingriffe oder Ausweitung bestehender Befugnisse insbesondere durch Ergänzung der Straftatenkataloge um immer weitere Delikte.¹¹ Die ständigen Erweiterungen drohen das labile Gleichgewicht zwischen Strafverfolgungsinteressen und Freiheitsrechten entscheidend zu beeinträchtigen; aus Ausnahmekompetenzen sind alltägliche Massengrundrechtseingriffe geworden.¹²

Vor dem Hintergrund der beträchtlichen Ausweitungen insbesondere des Kataloges des § 100a StPO und des sprunghaften Anstieges von Überwachungsanordnungen auf dem Gebiet der Telekommunikation stellt sich daher die Frage, ob die existierenden Straftatenkataloge dem Anspruch, die Grundrechtseingriffe wirksam zu begrenzen, gerecht werden können.¹³

Nicht nur aus der Perspektive der Freiheitsrechte ergeben sich indes Zweifel hinsichtlich des Konzeptes der Katalogtechnik. Die Straftatenkataloge haben inzwi-

⁵ SK/*Rudolphi*, vor § 94, Rn. 68; *Degener*, S. 203; BT-Dr. 13/8651, S. 13.

⁶ BGBl. I (1964), S. 1067.

⁷ Art. 2 Nr. 2 des Gesetzes zur Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses (G 10) vom 13. 10. 1968 (BGBl. I, S. 949).

⁸ *Staechel*, KJ 1995, 466; *Schumacher*, S. 303; *Walther*, StV 1991, 270, 277/278; *Welp*, Überwachung und Kontrolle, S. 97. Dies gilt um so mehr, als an der restriktiven Wirkung der übrigen Schranken (Subsidiaritätsklauseln, Richtervorbehalt) gezweifelt werden kann (bez. der Subsidiaritätsklauseln: *Bernsmann/Jansen*, StV 1998, 217, 221, 223; *Welp*, Zur Legalisierung der Rasterfahndung, 389, 408 ff.; *ders.*, FS Mangakis, 809, 814; *Hettinger*, S. 69; zum Richtervorbehalt: *Welp*, FS Mangakis, 809, 814; *Thommes*, StV 1997, 657, 664).

⁹ Vgl. die Entwicklung des Kataloges des § 100a StPO, unten 1. Teil, A. I. 3.; *Thommes*, StV 1997, 657.

¹⁰ *Welp*, FS Mangakis, S. 809; *Hassemer*, StV 1993, 664, 667.

¹¹ *Staechel*, KJ 1995, 466, 472; *Hirsch* in Grundrechte-Report 1998, S. 131, 132; *Frehsee*, Fehlfunktionen des Strafrechts, S. 14, 20.

¹² *Sokol*, Frankfurter Rundschau vom 24. 3. 1999 (Nr. 70), S. 4; *Welp*, StV 1994, 161, 162; vgl. zur Entwicklung bei der Telefonüberwachung unten 1. Teil, A. I. 7. a).

¹³ *Meyer*, FS Schmitt, 331, 341.

schen mit zum Teil bis zu 80 Delikten einen Umfang erreicht, der eine sinnvolle Rechtsanwendung nicht unerheblich erschwert und daher auch aus der Perspektive der Rechtskultur problematisch ist. Der Gesetzgeber hat dem zwischenzeitlich abhelfen wollen, indem er vom Konzept einer enumerativen Aufzählung der Delikte zur Formulierung generalisierender Kataloge (§§ 98 a, 110 a StPO) unter Anknüpfung an ganze Deliktsbereiche oder Begehungsformen und zur Verwendung der Regelbeispielstechnik (§ 81 g StPO) übergegangen ist. Dieses Vorgehen wirft indes neue Fragen und Probleme auf.¹⁴

Aufgabe dieser Arbeit soll deshalb neben einer Analyse und Kritik der bestehenden Straftatenkataloge die Bearbeitung der Fragestellung sein, ob die gesetzgeberische Entscheidung für die Katalogtatensysteme eine adäquate Lösung des Konflikts zwischen Strafverfolgungsinteresse und Freiheitsrechten im Bereich der strafprozessualen Grundrechtseingriffe darstellt oder ob nach wirksameren Alternativen zu Katalogtatensystemen gesucht werden muss.

Im folgenden sollen zunächst die gegenwärtig geltenden Straftatenkataloge der strafprozessualen Eingriffsbefugnisse untersucht und einer maßnahmespezifischen Kritik unterzogen werden (1. Teil). Die hieraus gewonnenen Erkenntnisse sollen sodann zu einer übergreifenden Analyse und Kritik der Regelungstechnik zusammengeführt werden (2. Teil). Ein letzter Abschnitt dient schließlich der Entwicklung von Alternativen zu den Katalogtatensystemen (3. Teil).

A. Terminologie

Der Begriff „Katalog“ ist abgeleitet vom griechischen „katalogo“ = ich zähle auf, lese aus.¹⁵ Unter Katalogtatensystemen im Bereich der strafprozessualen Zwangsmaßnahmen versteht man die Aufzählung bestimmter Straftaten, bei denen im Fall des Verdachts ihrer Begehung die Zwangsmaßnahme angeordnet werden kann. Ein Einsatz der Maßnahme zur Aufklärung anderer Straftaten ist ausgeschlossen (numerus clausus der Anlasstaten¹⁶); er kann insbesondere nicht durch eine Berufung auf einen rechtfertigenden Notstand iSd § 34 StGB legitimiert werden.¹⁷

¹⁴ Dazu unten 1. Teil, B.

¹⁵ *Kruse* in Gropp, Besondere Ermittlungsmaßnahmen zur Bekämpfung der Organisierten Kriminalität, 105, 171, Fn. 301.

¹⁶ SK/Paeffgen, § 112 a, Rn. 8.

¹⁷ *Welp*, Überwachung, S. 61; *Kleinknecht/Meyer-Göfner*, § 100 a, Rn. 4; SK/*Rudolphi*, § 100 a, Rn. 10; *Schumacher*, S. 148; AK/*Maiwald*, § 100 a, Rn. 6.