

# Inhaltsübersicht

§ 1 Einleitung . . . . .	21
<i>1. Teil</i>	
<b>Entwicklung des Datenschutzstrafrechts</b>	25
§ 2 Datenschutz i. w. S.: Geheim- und Privatsphärenschatz . . . . .	25
§ 3 Datenschutzstrafrecht im engeren Sinne . . . . .	54
§ 4 Zwischenfazit . . . . .	84
<i>2. Teil</i>	
<b>Das Rechtsgut und Grenzen strafrechtlichen Schutzes</b>	86
§ 5 Das geschützte Rechtsgut . . . . .	86
§ 6 Notwendigkeit der Pönalisierung . . . . .	103
§ 7 Zulässigkeit strafrechtlichen Schutzes . . . . .	111
§ 8 Zwischenfazit . . . . .	118
<i>3. Teil</i>	
<b>Die Sanktionierung von Datenschutzverstößen nach dem BDSG, insbesondere durch das Strafrecht</b>	119
§ 9 Anwendungsbereich des BDSG . . . . .	121
§ 10 Straftatbestände . . . . .	129
§ 11 Bußgeldtatbestände . . . . .	195
§ 12 Außerstrafrechtliche Sanktionsmöglichkeiten . . . . .	204
§ 13 Sanktionsdefizit . . . . .	209
§ 14 Zwischenfazit . . . . .	223
<i>4. Teil</i>	
<b>Perspektiven des Datenschutzstrafrechts</b>	226
§ 15 Zentrale Herausforderungen . . . . .	226
§ 16 Konkreter Lösungsansatz . . . . .	235

<b>Zusammenfassende Thesen</b>	247
<b>Literaturverzeichnis</b>	251
<b>Sachverzeichnis</b>	267

# Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einleitung . . . . .	21
I. Ausgangslage und Problemstellung . . . . .	21
II. Gang der Untersuchung . . . . .	22
<i>I. Teil</i>	
<b>Entwicklung des Datenschutzstrafrechts</b>	25
§ 2 Datenschutz i. w. S.: Geheim- und Privatsphärenschutz . . . . .	25
I. Vorläufer des Datenschutzrechts . . . . .	26
II. Kernstrafrechtlicher Geheim- und Privatsphärenschutz . . . . .	28
1. Geschichte der Geheim- und Privatsphärendelikte . . . . .	28
2. Heutige Regelung auf Grundlage des StGB-E 1962 . . . . .	31
a) Allgemeines . . . . .	31
b) § 203 Abs. 2 S. 2 StGB als Datenschutzdelikt . . . . .	33
aa) Entstehung . . . . .	33
bb) Tatbestand . . . . .	34
cc) Zwischenbehördliche Datenbekanntgabe . . . . .	35
3. Exkurs: Datenschutzstrafrecht der DDR . . . . .	36
4. Das allgemeine Indiskretionsdelikt . . . . .	37
a) Entwicklung der Tatbestandsentwürfe . . . . .	38
b) Problemschwerpunkte . . . . .	40
aa) Unbestimmtheit . . . . .	41
bb) Abgrenzung von den Ehrschutzdelikten . . . . .	41
cc) Erforderlichkeit . . . . .	43
5. Datenhöhlelei . . . . .	46
a) Bisherige Entwicklung . . . . .	46
b) Zielrichtung . . . . .	47
c) Regelung des § 202d StGB-E . . . . .	48
aa) Tatobjekt . . . . .	49
bb) Tathandlungen . . . . .	51
cc) Sonstige Regelungen . . . . .	52
d) Vorliegen einer Strafbarkeitslücke . . . . .	53
§ 3 Datenschutzstrafrecht im engeren Sinne . . . . .	54
I. Datenschutzdebatten in Deutschland und den USA . . . . .	55
II. Der Weg zum ersten BDSG . . . . .	57
1. Frühe Rechtsprechung des BVerfG . . . . .	57
a) Mikrozensus . . . . .	57
b) Scheidungsakten . . . . .	58
2. Das HDSG und erste Landesdatenschutzgesetze . . . . .	59
3. Entstehung des ersten BDSG . . . . .	60
a) Entwurf der interparlamentarischen Arbeitsgruppe . . . . .	60
b) Referentenentwurf des BMI . . . . .	62

c) Alternativentwurf von Podlech . . . . .	64
d) Regierungsentwurf . . . . .	65
e) Das erste BDSG von 1977 . . . . .	65
<b>III. Volkszählungsurteil und zweites BDSG . . . . .</b>	<b>66</b>
1. Das Volkszählungsurteil . . . . .	67
2. Das zweite BDSG . . . . .	68
a) Allgemeine Änderungen . . . . .	68
b) Reform der Strafvorschrift . . . . .	70
<b>IV. Datenschutzrichtlinie und drittes BDSG . . . . .</b>	<b>71</b>
1. Allgemeine Änderungen . . . . .	71
2. Reform der §§ 43, 44 BDSG . . . . .	72
<b>V. Modernisierung und weitere Novellen . . . . .</b>	<b>75</b>
1. BDSG-Novellen von 2009 . . . . .	76
2. Europäische Datenschutzverordnung . . . . .	77
<b>VI. Bereichsspezifischer Datenschutz . . . . .</b>	<b>78</b>
1. Allgemeines . . . . .	78
2. Telemediengesetz und Telekommunikationsgesetz . . . . .	79
a) Telemediengesetz . . . . .	79
b) Telekommunikationsgesetz . . . . .	80
3. SGB X . . . . .	82
<b>VII. Die Landesdatenschutzgesetze . . . . .</b>	<b>82</b>
<b>§ 4 Zwischenfazit . . . . .</b>	<b>84</b>
 <b>2. Teil</b>	
<b>Das Rechtsgut und Grenzen strafrechtlichen Schutzes</b>	
<b>§ 5 Das geschützte Rechtsgut . . . . .</b>	<b>86</b>
I. Ursprung im allgemeinen Persönlichkeitsrecht . . . . .	88
1. Entwicklung im Zivilrecht . . . . .	88
2. Anerkennung im Verfassungsrecht . . . . .	89
3. Strafrechtlicher Rechtsgüterschutz . . . . .	91
II. Schutzzumfang . . . . .	91
1. Grundlegendes . . . . .	92
2. Die abstrakte Gefährdungslage . . . . .	92
3. Objektiver Gehalt . . . . .	94
III. Verhältnis zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht und Abgrenzung von anderen Rechten . . . . .	95
1. Allgemeines Persönlichkeitsrecht . . . . .	95
2. Recht auf Achtung der Privatsphäre . . . . .	95
3. Recht am eigenen Bild und Recht am eigenen Wort . . . . .	96
4. Das „Computergrundrecht“ . . . . .	96
IV. Kommerzielle Aspekte . . . . .	97
1. Kommerzialisierung personenbezogener Daten . . . . .	98
2. Bedeutung für das Strafrecht . . . . .	100
V. Bestimmtheit der informationellen Selbstbestimmung . . . . .	101
1. Bestimmtheit und Rechtsgüterschutz . . . . .	101
2. Informationelle Selbstbestimmung als Schutzgut . . . . .	102
<b>§ 6 Notwendigkeit der Pönalisierung . . . . .</b>	<b>103</b>
I. Verfassungsrechtliche Notwendigkeit . . . . .	103
II. Internationaler und europäischer Rahmen . . . . .	105

1. Völkerrecht . . . . .	105
a) Europäische Datenschutzkonvention . . . . .	105
b) Cybercrime Konvention . . . . .	106
c) Weiteres . . . . .	106
2. Europarecht . . . . .	107
a) EG-Datenschutzrichtlinie . . . . .	107
b) Rechtsprechung des EuGH . . . . .	108
c) Ausblick: Datenschutz-Grundverordnung . . . . .	109
<b>§ 7 Zulässigkeit strafrechtlichen Schutzes . . . . .</b>	<b>111</b>
I. Geeignetheit . . . . .	112
II. Erforderlichkeit . . . . .	113
1. Ordnungswidrigkeitenrecht . . . . .	114
2. Weitere verwaltungsrechtliche Sanktionen . . . . .	115
3. Zivilrechtliche Sanktionen . . . . .	116
III. Angemessenheit . . . . .	117
<b>§ 8 Zwischenfazit . . . . .</b>	<b>118</b>
<i>3. Teil</i>	
<b>Die Sanktionierung von Datenschutzverstößen nach dem BDSG, insbesondere durch das Strafrecht</b>	
<b>§ 9 Anwendungsbereich des BDSG . . . . .</b>	<b>121</b>
I. Personenbezogene Daten . . . . .	121
II. Normadressaten . . . . .	123
1. Verantwortliche Stellen . . . . .	123
2. Verantwortliche Stellen im Ausland . . . . .	123
3. Andere Adressaten . . . . .	124
III. Geltung im öffentlichen Bereich . . . . .	124
IV. Geltung im nicht-öffentlichen Bereich . . . . .	124
1. Automatisierte Verarbeitung . . . . .	125
2. Nicht-automatisierte Dateien . . . . .	125
3. Ausnahme für persönliche oder familiäre Tätigkeiten . . . . .	125
4. Teilweise Erweiterung . . . . .	127
V. Subsidiarität (§ 1 Abs. 3 BDSG) . . . . .	128
<b>§ 10 Straftatbestände . . . . .</b>	<b>129</b>
I. § 44 Abs. 1 BDSG als Blankettatbestand . . . . .	129
II. Anwendungsbereich . . . . .	130
1. Festlegung durch Verhaltensnormen . . . . .	130
2. Einschränkung durch Adressatenkreis des BDSG . . . . .	130
3. Subsidiarität (§ 1 Abs. 3 BDSG) . . . . .	133
a) Verhältnis zu bereichsspezifischem Datenschutz . . . . .	133
b) Verhältnis zu Vorschriften des Kernstrafrechts . . . . .	135
4. Kritische Würdigung . . . . .	136
a) Unklarheit des Anwendungsbereiches . . . . .	136
b) Weite des Anwendungsbereiches . . . . .	137
III. Nicht allgemein zugängliche Daten . . . . .	138
1. Begriff der allgemeinen Zugänglichkeit . . . . .	138
a) Einschränkung durch berechtigtes Interesse . . . . .	139
b) Sonstige rechtliche Zugangsbeschränkungen . . . . .	139

2. Kritische Würdigung . . . . .	140
IV. Erfasste Tathandlungen . . . . .	141
1. Erheben . . . . .	141
a) Allgemein . . . . .	142
b) Sonderfall Verschaffen . . . . .	142
c) Sonderfall Abruf . . . . .	143
aa) Vorverlagerung des Abrufs . . . . .	144
bb) Voraussetzung einer Abrufeinrichtung . . . . .	144
d) Sonderfall Erschleichen . . . . .	145
e) Kritische Würdigung . . . . .	145
2. Verarbeiten . . . . .	145
a) Allgemein . . . . .	146
aa) Speichern . . . . .	146
bb) Verändern . . . . .	146
cc) Übermitteln . . . . .	146
dd) Sperren und Löschen . . . . .	147
b) Werbung, Markt- und Meinungsforschung . . . . .	148
c) Kritische Würdigung . . . . .	148
3. Nutzen . . . . .	148
a) Allgemein . . . . .	148
b) Zweckwidrige Nutzung . . . . .	149
c) Werbung, Markt- und Meinungsforschung . . . . .	150
d) Zum Abruf bereithalten . . . . .	150
e) Kritische Würdigung . . . . .	151
4. Andere Tathandlungen . . . . .	151
a) Verstoß gegen das Koppelungsverbot . . . . .	152
b) De-Anonymisieren . . . . .	152
c) Verletzung der Mitteilungspflicht aus § 42a BDSG . . . . .	152
5. Aus den den Landesdatenschutzgesetzen . . . . .	152
a) Nutzen . . . . .	153
b) Weitere Tathandlungen . . . . .	153
aa) Datenschutzgesetz Mecklenburg-Vorpommern . . . . .	153
bb) Sächsisches Datenschutzgesetz . . . . .	153
V. Akzessorische Merkmale in § 43 Abs. 2 BDSG . . . . .	154
1. Definitionsnormen . . . . .	155
2. Unbefugt . . . . .	155
a) Tatbestands- oder Rechtswidrigkeitsmerkmal . . . . .	156
b) Blankettmerkmal oder normatives Merkmal . . . . .	158
c) Bestimmtheitsgebot und Auslegung . . . . .	161
aa) Allgemein . . . . .	161
bb) In Bezug genommene Befugnisnormen . . . . .	162
cc) Notwendigkeit extensiver Auslegung . . . . .	163
dd) Kriterien extensiver Auslegung . . . . .	166
ee) Mögliche Konsequenz der Normspaltung . . . . .	168
d) Einwilligung . . . . .	173
aa) Freiwilligkeit . . . . .	173
bb) Formelle Anforderungen . . . . .	175
3. Handeln entgegen bestimmter Vorschriften . . . . .	179
VI. Merkmale des § 44 Abs. 1 BDSG . . . . .	180
1. Gegen Entgelt . . . . .	180
2. Bereicherungsabsicht . . . . .	182

3. Schädigungsabsicht . . . . .	183
4. Aus den Landesdatenschutzgesetzen . . . . .	184
5. Kritische Würdigung . . . . .	184
VII. Versuchsstrafbarkeit . . . . .	186
VIII. Antragserfordernis . . . . .	187
IX. Rechtsfolge . . . . .	187
X. Praktische Bedeutung . . . . .	187
1. Polizeiliche Kriminalstatistik . . . . .	188
2. Strafverfolgung . . . . .	188
3. Einzelne Fallgruppen . . . . .	190
a) Abruf aus Informationssystemen . . . . .	190
b) GPS-Tracking . . . . .	191
aa) Fall des LG Aachen . . . . .	191
bb) Fall des LG Mannheim . . . . .	193
c) Veröffentlichung von Daten im Internet . . . . .	194
§ 11 Bußgeldtatbestände . . . . .	195
I. Anwendungsbereich . . . . .	195
II. Erfasste Tathandlungen . . . . .	195
1. Zweckwidrige Übermittlung und Nutzung . . . . .	196
2. Aufnahme in Verzeichnisse . . . . .	197
3. Übermittlung ohne Gegendarstellung . . . . .	198
III. Fahrlässige Begehung . . . . .	198
IV. Verweisungen . . . . .	198
V. Rechtsfolge . . . . .	199
VI. Praktische Bedeutung . . . . .	199
1. Aktuelle Tendenzen . . . . .	200
2. Einzelne Fallgruppen . . . . .	202
a) Verarbeiten: Insbesondere Übermitteln . . . . .	202
b) Erheben . . . . .	203
c) Nutzen . . . . .	203
d) Weitere Verstöße . . . . .	204
§ 12 Außerstrafrechtliche Sanktionsmöglichkeiten . . . . .	204
I. Verwaltungsrechtliche Sanktionen . . . . .	204
II. Schadensersatz . . . . .	206
§ 13 Sanktionsdefizit . . . . .	209
I. Sanktionsmöglichkeiten . . . . .	210
1. Strafrecht . . . . .	210
2. Ordnungswidrigkeitenrecht . . . . .	211
3. Aufsichtsbehördliche Maßnahmen . . . . .	211
4. Schadensersatz . . . . .	212
II. Vollzug . . . . .	213
1. Mangelndes Verfolgungsinteresse . . . . .	213
a) Antragserfordernis im Strafrecht . . . . .	214
b) Sanktionsinstanzen im Ordnungswidrigkeitenrecht . . . . .	215
aa) Zuständige Sanktionsinstanzen . . . . .	215
bb) Zielkonflikte bei Tätigkeit als Aufsichts- und Bußgeldbehörde . . . . .	216
c) Aufsichtsbehördliche Maßnahmen . . . . .	219
d) Schadensersatz . . . . .	219

2. Unbestimmtheit der Normen . . . . .	220
a) Strafrecht . . . . .	220
b) Ordnungswidrigkeiten . . . . .	221
c) Aufsichtsbehördliche Maßnahmen . . . . .	222
d) Schadensersatz . . . . .	222
3. Unbekanntheit der Normen . . . . .	223
<b>§ 14 Zwischenfazit . . . . .</b>	<b>223</b>
 <i>4. Teil</i>	
<b>Perspektiven des Datenschutzstrafrechts</b>	<b>226</b>
<b>§ 15 Zentrale Herausforderungen . . . . .</b>	<b>226</b>
I. Datenschutz als diffuses Interesse . . . . .	226
II. Datenschutzstrafrecht als Risikostrafrecht . . . . .	228
1. Expansion . . . . .	228
2. Vorverlagerung . . . . .	229
3. Symbolische Regelung . . . . .	230
III. Konzentrierung und Präzisierung . . . . .	231
1. Abgrenzung strafwürdiger Fälle . . . . .	231
2. Verständlichkeit und Anwendbarkeit . . . . .	233
3. Abgrenzung von weiterem strafrechtlichen Persönlichkeitsschutz . . . . .	233
a) Kein allgemeiner Indiskretionsschutz . . . . .	234
b) Keine Beschränkung auf Privat- und Intimsphäre . . . . .	234
4. Beseitigung von Durchsetzungsdefiziten . . . . .	234
<b>§ 16 Konkreter Lösungsansatz . . . . .</b>	<b>235</b>
I. Stellung der Regelung im StGB . . . . .	235
1. Grundsätzliche Möglichkeit der Regelung im StGB . . . . .	235
2. Bekanntheit und Bewusstseinsbildung . . . . .	237
a) Generalpräventiver Aspekt . . . . .	238
b) Höhere Anwendung . . . . .	239
3. Auflösung der strengen Akzessorietät . . . . .	239
a) Lösung von Befugnisnormen . . . . .	239
b) Festlegung und Erweiterung des Anwendungsbereichs . . . . .	240
II. Eingeschränktes Tatobjekt . . . . .	240
1. Risiko der Bildung von Persönlichkeitsprofilen . . . . .	241
2. Übertragung auf das Strafrecht . . . . .	243
III. Tathandlung: Verschaffen . . . . .	245
IV. Unbefugtes Handeln . . . . .	245
V. Bereicherungs- oder Schädigungsabsicht . . . . .	246
VI. Strafmaß . . . . .	246
VII. Relatives Antragerfordernis . . . . .	246
<b>Zusammenfassende Thesen . . . . .</b>	<b>247</b>
<b>Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>251</b>
<b>Sachverzeichnis . . . . .</b>	<b>267</b>