

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XIII
Prolegomena	1
Erster Teil: Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Überblick	17
Zweiter Teil: Der grundrechtswissenschaftliche Hintergrunddiskurs	61
Dritter Teil: Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und seine Konzipierung in Denkmodellen	183
Vierter Teil: Die Entlarvung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung über das grundrechtstheoretische Ur-Modell . . .	259
Fünfter Teil: Die informationelle Schutzdimension der Grundrechte im grundrechtstheoretischen Modell	377
Ergebnis der Untersuchung und Epilog	393
Literaturverzeichnis	399
Register	425

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	XI
 Prolegomena	 1
A. Einleitung in die Untersuchung	1
B. Ziel der Untersuchung	12
C. Ergebnis der Untersuchung	13
D. Gang der Untersuchung	14
 Erster Teil: Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung im Überblick	 17
<i>1. Kapitel: Skizzierung der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung</i>	 17
A. Grundrechtliche Ableitung und sachlicher Schutzbereich	17
I. Abweichungen in der frühen Rechtsprechung des zweiten Senats	18
1. Das Eigentum am Datenträger als Begründung für den ergänzenden Rückgriff auf Art. 14 GG?	19
2. Der betriebliche Zusammenhang von Daten als Begründung für den ergänzenden Rückgriff auf Art. 14 GG?	19
3. Einordnung der Erklärungsansätze zur ergänzenden Heranziehung des Art. 14 Abs. 1 GG	22
II. Gefährdung der freien Entfaltung der Persönlichkeit als Grund für die Entwicklung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung	22
III. Sachlicher Schutzbereich und Unterschiede in den Formulierungen	25
B. Eingriff	26
C. Einschränkung und Anforderungen an die verfassungsrechtliche Rechtfertigung	28

D. Grundsatz der Zweckbindung und Bedeutung der Verwendungszusammenhänge	29
E. Verfahrensrechtliche und sonstige Schutzvorkehrungen im Überblick	31
F. Grundrechtskonkurrenzen	32
G. Schutz des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung gegenüber privaten Dritten	34
<i>2. Kapitel: Die Konzipierung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung als Gewährleistung einer eigentumsanalogen Verfügungsbefugnis(?)</i>	<i>35</i>
<i>3. Kapitel: Kritik und divergierende Konzeptionen aus dem Schrifttum</i>	<i>38</i>
<i>4. Kapitel: Disziplinübergreifende Reaktionen und Hindernisse bei der Rezeption</i>	<i>48</i>
<i>5. Kapitel: Fragen und Problemfelder</i>	<i>49</i>
A. Grundlagen	49
B. Konturierung des sachlichen Schutzbereichs	51
1. Wann sind Daten „personenbezogen“?	51
2. Werden nur „verkörperte“ Daten oder Informationen erfasst?	52
3. Gibt es eine „Erheblichkeitsschwelle“?	52
4. Wie steht es um öffentlich zugängliche Daten beziehungsweise in sozialen Netzwerken veröffentlichte Daten?	52
C. Das Eingriffsverständnis	53
D. Grundrechtskonkurrenzen, -kollisionen und Fragen der zweckentsprechenden oder zweckändernden Verwendung	55
E. Die Entwicklung des informationellen Selbstbestimmungsrechts als Verfassungswandel (oder: die Legitimation des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung de lege lata)	56
 Zweiter Teil: Der grundrechtswissenschaftliche Hintergrunddiskurs	 61
<i>6. Kapitel: Konsentiertes in der Grundrechtsdogmatik?</i>	<i>62</i>
<i>7. Kapitel: Die Entwicklung des Grundrechtsverständnisses</i>	<i>65</i>
A. Die Entwicklung vom Abwehrrecht zu dem mehrdimensionalen Charakter der Grundrechte	65

B. Das Wertordnungstheorem zwischen inhaltlicher Richtungsentscheidung und Substanzlosigkeit	71
C. Die Suche nach Orientierung in der Grundrechtsdogmatik	75
I. Das fehlende Fundament der objektiv-rechtlichen Dimension	75
II. Der unklare grundrechtstheoretische Hintergrund	77
III. Die Hinwendung zur Dogmatik	82
IV. Die Grundrechtswissenschaft auf dem Boden eines ungeklärten materialen grundrechtstheoretischen Fundaments	84
1. Der prinzipientheoretische Ansatz	85
2. Das mehrdimensionale Grundrechtsverständnis	86
3. Die abwehrrechtsorientierten Positionen	87
4. Insbesondere: Das reflexive Grundrechtsverständnis nach Poscher	89
5. Die Lehre vom Gewährleistungsgehalt	93
V. Zwischenergebnis	98
<i>8. Kapitel: Der reale Freiheitsbegriff als grundrechtstheoretischer Fluchtpunkt eines mehrdimensionalen Grundrechtsverständnisses?</i>	<i>99</i>
A. Reales und Hypothetisches im realen Freiheitsbegriff	99
B. Materielle und/oder funktionell kupierte reale Freiheit	101
C. Die grundrechtsdogmatischen Konsequenzen eines realen Freiheitsschutzes	101
D. Das Meinungsbild im Lager des mehrdimensionalen Grundrechtsverständnisses	103
I. Die problematische Differenzierung zwischen subjektiv- und objektiv-rechtlichen Grundrechtsgehalten	103
II. Die der herrschenden Ansicht zugrunde liegende Vorstellung kupierte-realer Freiheit	107
III. Zwischenergebnis	112
E. Pro und Contra des kupierten grundrechtstheoretischen Verständnisses realer Freiheit	113
I. Insbesondere: Die durch die Annahme eines kupierten realen Freiheitsbegriffes begründeten Abgrenzungs- schwierigkeiten	117
II. Insbesondere: Die schwierige Bestimmung des Verhältnisses der grundrechtlichen Wirkungen und Funktionen zueinander.	119
III. Zwischenergebnis	122
F. Die Wahl des grundrechtsdogmatischen Anknüpfungspunktes vor dem Hintergrund eines umfassenden grundrechts- theoretischen Modells	122

G. Das grundrechtstheoretische Modell eines subjektiv-rechtlich verankerten realen Freiheitsverständnisses als Ausgangspunkt der weiteren Untersuchung	125
<i>9. Kapitel: Die mittelbare Drittwirkung/-bindung der Grundrechte</i>	<i>125</i>
A. Die Grundzüge der Entwicklung des Diskurses	127
B. Die Grundrechtsbindung Privater im grundrechtstheoretischen Modell	128
C. Die situativ staatsgleiche Grundrechtsbindung in der jüngeren Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts – ein kupiertes Modell umfassender Grundrechtsbindung unter Privaten	130
D. Konsequenzen mit Blick auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung	133
<i>10. Kapitel: Grundrechte als Rahmen- oder Wertordnung</i>	<i>133</i>
<i>11. Kapitel: Struktur und Verständnis des Abwehrrechts</i>	<i>137</i>
A. Grundrechte als (Abwehr-)Rechte an einem Schutzgegenstand?	137
I. Skizzierung des Verständnisses	137
II. Stellungnahme	139
B. Das Abwehrrecht als subjektiv-öffentlicher Anspruch auf Unterlassung nicht gerechtfertigter Eingriffe in grundrechtlich geschützte Rechtsgüter	140
C. Das etablierte Grundrechtsverständnis	142
D. Einordnende Stellungnahme	143
<i>12. Kapitel: Das rechtstheoretische Verständnis der Grundrechte</i>	<i>147</i>
A. Einführendes zur Innen- und Außentheorie	147
B. Die Prinzipientheorie und das normtheoretische Verständnis der Grundrechte	149
I. Einführung	150
II. Das Verständnis der Grundrechte aus Sicht der Prinzipientheorie	152
III. Der normtheoretische Dualismus nach Alexy – Entwicklung und Kritik	153
IV. Die unklare Terminologie der Begriffspaare „Regel und Prinzip“ sowie „ideales und reales Sollen“	157
V. Das Verständnis der Grundrechte als reale und als ideale Sollensgebote	160
1. Der Grundrechtskonflikt als Konflikt idealer oder realer Sollensgebote	160

2. Der Normkonflikt, die Rolle der Abwägung und die Lesart tatsächlicher Sachverhalte in der Innen- und der Außentheorie	164
3. Die Konsequenzen der strukturtheoretischen Ansätze mit Blick auf den Diskurs unter den Grundrechtsinterpreten . .	169
4. Die Entscheidung für das außentheoretische Modell	171
VI. Der (zugeschriebene) Anspruch auf Korrektheit der Abwägungsentscheidung	172
VII. Die Unterschiede in der Normkonstruktion und der Streit um Prinzipien und Regeln	176
<i>13. Kapitel: Einordnung des Diskurses zum Recht auf informationelle Selbstbestimmung</i>	<i>180</i>
Dritter Teil: Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und seine Konzipierung in Denkmodellen	183
<i>14. Kapitel: Vorbemerkungen zur Struktur des Abwehrrechts unter Berücksichtigung besonders relevanter Gesichtspunkte bei dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung</i>	<i>185</i>
A. Erklärungsalternativen	185
I. Einschränkung auf der Ebene des Eingriffs – Schutz der Verfügungsbefugnis nur vor bestimmten, dem Staat zurechenbaren Beeinträchtigungen?	186
II. Einschränkung auf der Ebene des sachlichen Schutzbereichs – Schutz nur bei einer Persönlichkeitsrechtsrelevanz des personenbezogenen Datums beziehungsweise des Verwendungszusammenhangs?	190
III. Stellungnahme	190
1. Die Schutzpflichtparallele	190
2. Das Korrelativitätsargument	192
B. Der Abwägungsmaßstab	193
I. Eingrenzung der Relevanz des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit bei der Entwicklung der Denkmodelle	193
II. Probleme bei der Entwicklung aussagekräftiger Denkmodelle. .	195
1. Zusammenhang mit dem Verständnis des Abwehrrechts und dem Verhältnis der Grundrechtsfunktionen zueinander .	195
2. Präzision bei der Gewichtungsentscheidung	195
3. Die Konturierung der Schutzbereiche und die Auswirkungen von Belastungskumulationen	196
III. Der Zusammenhang zwischen Schutzbereich und Abwägungsmaßstab	198

IV. Gesamtgesellschaftliche Bedeutung eines Grundrechtes und Streubreite eines Eingriffs als schutzbereichsexterne Faktoren?	200
V. Besondere Rechtfertigungsbedürftigkeit bei Heimlichkeit? . . .	201
<i>15. Kapitel: Die Denkmodelle</i>	<i>202</i>
A. Das erste Denkmodell	202
B. Das zweite Denkmodell	203
<i>16. Kapitel: Unstimmigkeiten und Inkonssequenzen bei der Entfaltung des behaupteten Grundrechtsverständnisses</i>	<i>204</i>
A. Unstimmigkeiten beim Eingriffsgewicht	204
B. Inkonssequenzen und Unstimmigkeiten bei der analogen Erhebung personenbezogener Daten	205
I. Analoge Datenverarbeitungsvorgänge	205
1. Die Wahrnehmung durch andere Personen	205
2. Insbesondere: Die durch technische Hilfsmittel ermöglichte analoge Wahrnehmung	208
3. Die Grundrechtsrelevanz von kognitiven Vorgängen	212
4. Die Probleme bei der Anwendung in analogen Sachverhalten	213
5. Zwischenergebnis	215
II. Die Individualisierbarkeit des personenbezogenen Datums . . .	215
1. Die Inkonssequenz mit Blick auf die Denkmodelle	215
2. Die Sinnhaftigkeit des Kriteriums der Individualisierbarkeit angesichts der staatlichen Verpflichtung zur Achtung der Grundrechte	216
3. Die fragliche Tauglichkeit der Individualisierbarkeit als begrenzendes Kriterium	218
4. Die (Un-)Wahrscheinlichkeit der Individualisierung als Ausdruck einer Erheblichkeitsschwelle?	222
5. Die von einer Re-Individualisierung unabhängigen Risiken für die Persönlichkeitsentfaltung	224
6. Zwischenergebnis	224
C. Einschüchterungseffekte	225
D. Inkonssequenzen bei der automatischen Verarbeitung personenbezogener Daten ohne menschliche Beteiligung	227
E. Inkonsequente grundrechtliche Beurteilung bei der Erhebung personenbezogener Daten in der analogen und digitalen Öffentlichkeit	231
I. Der Schritt in die Öffentlichkeit als Freiheitsbetätigung	233

1. Parallele zum Schutz der Privatheit	234
2. (Konkludente) Einwilligung in einen konkreten Akt	238
3. Kommunikationstheoretischer Ansatz	242
II. Die Erheblichkeitsschwelle	245
III. Die Unmöglichkeit der Nichtwahrnehmung?	246
F. Inkonsequente Restriktionsbemühungen zur Ausgrenzung nichtverkörperter Daten	247
G. Die inkonsequente Argumentation mit dem weiteren Schicksal der Daten	247
H. Zwischenergebnis	249
<i>17. Kapitel: Die mangelnde Legitimierbarkeit einer inkonsequenten Entfaltung des informationellen Selbstbestimmungsrechts</i>	<i>250</i>
A. Das Sinnhafte der inkonsequenten Entfaltung	250
B. Die fehlende grundrechtswissenschaftliche Tragfähigkeit einschränkender Konzeptionen	252
I. Die Begrenzung auf den Schutz eines Selbstbestimmungs- rechts an Daten mit „immanenter“ Persönlichkeitsrechts- relevanz	252
II. Die Begrenzungen über die Relevanz des Verwendungs- zusammenhangs und die Verortung desselben	253
<i>18. Kapitel: Zwischenergebnis</i>	<i>256</i>
Vierter Teil: Die Entlarvung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung über das grundrechtstheoretische Ur-Modell	259
<i>19. Kapitel: Die grundrechtstheoretische Meta-Ebene</i>	<i>262</i>
A. Das grundrechtstheoretische Rechtsverhältnis unter Gleichrangigen	262
I. Das Recht als soziale Konstruktion	262
II. Recht, Macht und Grundrechte	263
III. Die Mitglieder des Sozialgefüges als Frage der Determination	265
IV. Grenzziehungsschwierigkeiten am Beispiel des menschen- rechtstheoretischen Rechtsverhältnisses	268
V. (Kriteriumsbezogene) Gleichrangigkeit anstelle von Autonomie als Ausgangspunkt?	275
1. Die anerkennungstheoretische Begründung eines Rechtsverhältnisses und die Rolle der Autonomie	276

2. Das Modell eines grundrechtstheoretischen Rechtsverhältnisses unter Gleichrangigen	281
3. Zwischenergebnis	283
B. Das Verständnis von Autonomie	284
I. Das Problem der (In-)Determiniertheit menschlicher Entscheidungen	284
II. Die mangelnde Begründbarkeit der Indeterminiertheit menschlicher Entscheidungen	285
III. Ein säkularisiertes Verständnis von „Willensfreiheit“ und „Autonomie“	287
IV. Autonomes Entscheiden auf der Basis des säkularisierten Verständnisses	290
V. Die normative Ansprechbarkeit bei säkularisiert verstandener Willensfreiheit	291
VI. Zusammenfassung und Zwischenergebnis	293
C. Angriff und Verletzung des Anspruchs auf Achtung als Gleichrangiger	294
I. Das menschliche Verhalten als möglicher Angriff auf den Achtungsanspruch	294
II. Die Bedeutung der Individualisierung und der Konkretisierung im grundrechtstheoretischen Rechtsverhältnis	296
III. Die Handlungsoptionen und ihre Relevanz mit Blick auf die zur Realisierung eines Interesses bestehenden Ansprüche	296
IV. Infragestellung und Verletzung des Anspruchs auf Achtung als Gleichrangige	297
V. Objektiv und subjektiv pflichtwidriges Verhalten des Rechtsadressaten	299
VI. Grundrechte als spiegelbildliche Einräumung einer subjektiven Rechtsposition in Antwort auf einen Angriff auf den Achtungsanspruch	300
D. Begrifflichkeiten und rechtstheoretische Zusammenhänge	301
I. Der Zusammenhang zwischen (Grund-)Recht, Anspruch und Pflicht sowie Erlaubnis und Verbot	301
II. Insbesondere: Das Verhältnis von subjektivem Recht und Anspruch	302
E. Das monozentrische, pluripotente Grundrechtsmodell	305
I. Der Grundgedanke realer Freiheit im grundrechts- theoretischen Rechtsverhältnis	305

II. Der abstrakte Achtungsanspruch als Gleichrangiger und seine Konkretisierungen	306
III. Die Vielfalt der Rechte und die Abhängigkeit von Ressourcen und Rahmenbedingungen	308
F. Die durch Abwägungsentscheidungen des Interpretieren und durch den Wandel der Rahmenbedingungen erzeugte Dynamik im grundrechtstheoretischen Rechtsverhältnis	310
G. Absolute Grenzen	311
I. Absolute Grenzen der Ansprüche und Pflichten	311
II. Kein Anspruch auf eine solidaritätspflichtenüberschreitende Aufopferung	312
III. Kein Anspruch auf das Bestehen eines die Gleichrangigkeit verletzenden Zustandes	313
H. Konsequenzen hinsichtlich der Interpretation der Art. 1 ff. GG . .	315
I. Menschenwürde als Grundrecht?	315
II. Das allgemeine Persönlichkeitsrecht	316
I. Konsequenzen mit Blick auf die Lesart des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung als dienendes Vorfeld“-Recht	318
<i>20. Kapitel: Die Konkretisierung durch die verständige Entscheidung des Subjekts</i>	<i>318</i>
A. Bemerkungen zur grundrechtstheoretischen Perspektive auf primär strafrechtlich diskutierte Fragen	320
B. Bezugspunkt und grundrechtstheoretische Wirkungen der Einwilligung	329
I. Das Risiko als Bezugspunkt der Einwilligung	329
II. Die Inkaufnahme des Risikos als Freiheitsentfaltung und das Entfallen der grundrechtstheoretischen Ansprüche . . .	331
III. Die Einwilligung und die rechtsverhältnisbezogen multiple Relevanz einer Handlung	332
C. Überlegungen über die Voraussetzungen einer wirksamen Einwilligung	334
I. Die Verteidigung der Ansicht, dass es nur auf eine hinreichend verständige Entscheidung ankommt	335
II. Die Relativität einer hinreichend verständigen Entscheidung . .	337
III. Das Problem der Grenzziehung	338
IV. Das ontologische Substrat und die Illegitimität einer überschießenden normativen Zuschreibung	339
V. Die weitgehende Irrelevanz der Erklärung des Rechtsträgers . .	340
VI. Die Beeinflussung der Entscheidungsfindung durch Dritte . . .	341

VII. Zwischenergebnis	342
D. Möglichkeit und Sinn einer Differenzierung zwischen vorsätzlich und fahrlässig getroffener Entscheidung für die Gefährdung eigener Interessen	343
I. Die Unterscheidung zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Fremdgefährdung	343
II. Die Möglichkeit der Unterscheidung zwischen vorsätzlicher und fahrlässiger Einwilligung	344
E. Die konkret hinreichend verständige Entscheidung über die Inkaufnahme des Risikos	347
I. Die Abgrenzung zwischen Vorsatz und Fahrlässigkeit	347
II. Die Grenze der Parallelisierung zwischen vorsätzlicher Fremd- und Selbstgefährdung und der Irrtum über den Anlass für die Schaffung/Nichtabwendung des Risikos	353
III. Einwilligung und die Bedeutung der Zwecksetzung	357
IV. Das Grundproblem der verständigen Risikokenntnis	362
1. Der Irrtum über die Wahrscheinlichkeit	362
2. Der Irrtum über Art und Ausmaß der potentiellen Rechtsgutsverletzung beziehungsweise Interessensbeeinträchtigung	364
V. Zwischenergebnis	364
<i>21. Kapitel: Die Einwilligung und das Recht auf informationelle Selbstbestimmung als Gewähr für voll eigenverantwortete Entscheidungen?</i>	<i>366</i>
<i>22. Kapitel: Warum das Recht auf informationelle Selbstbestimmung kein Grundrecht beziehungsweise keine Ausprägung eines solchen sein kann</i>	<i>368</i>
A. Die grundrechtstheoretische Begründung der fehlenden Angriffsqualität	371
B. Die dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung immanente Verletzung der Gleichrangigkeit	375
C. Fazit	376
Fünfter Teil: Die informationelle Schutzdimension der Grundrechte im grundrechtstheoretischen Modell	377
<i>23. Kapitel: Die jedem Angriff auf den Achtungsanspruch innewohnende informationelle Dimension</i>	<i>378</i>

<i>24. Kapitel: Angriff auf den Achtungsanspruch bei technischer Nutzung oder die Veränderung der „Spielregeln“ durch technische Entwicklungen</i>	<i>380</i>
A. Die Differenzierung zwischen kognitiver und technischer Informationsverarbeitung	380
B. Die begleitenden Ansprüche bei technischen Datenerhebungs- und -verarbeitungsvorgängen	381
C. Grundlegendes zum Angriff auf den Achtungsanspruch bei zurechenbarer technischer Informationsverarbeitung	385
D. Die Zurechnung technischer Vorgänge	386
E. Das Grenzziehungsproblem bei dem Einsatz von Hilfsmitteln . .	389
<i>25. Kapitel: Zwischenergebnis</i>	<i>392</i>
Ergebnis der Untersuchung und Epilog	393
Literaturverzeichnis	399
Register.	425