

Studien zum öffentlichen Recht

26

Alexander Brade

# Additive Grundrechtseingriffe

Ein Beitrag zur Grundrechtsdogmatik



**Nomos**

Studien zum öffentlichen Recht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Christoph Enders, Universität Leipzig

Prof. Dr. Jörg Ennuschat, Ruhr-Universität Bochum

Prof. Dr. Annette Guckelberger, Universität des Saarlandes

Prof. Dr. Armin Hatje, Universität Hamburg

Prof. Dr. Thorsten Kingreen, Universität Regensburg

Prof. Dr. Katharina von Schlieffen, FernUniversität Hagen

Band 26

Alexander Brade

# Additive Grundrechtseingriffe

Ein Beitrag zur Grundrechtsdogmatik



**Nomos**

Gedruckt mit Unterstützung des Förderungsfonds Wissenschaft der VG WORT.

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

Zugl.: Leipzig, Univ., Diss., 2019

ISBN 978-3-8487-6047-3 (Print)

ISBN 978-3-7489-0175-4 (ePDF)



Onlineversion  
Nomos eLibrary

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

## Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Sommersemester 2019 von der Juristenfakultät der Universität Leipzig als Dissertation angenommen. Sie berücksichtigt wesentliche Änderungen der Rechtsprechung und Literatur bis einschließlich Dezember 2019.

Meinem Betreuer, Herrn Prof. Dr. Kurt Faßbender, danke ich für die Begleitung der Arbeit und die vielen wertvollen Hinweise. Ebenso danke ich dem Zweitgutachter, Herrn Prof. Dr. Marc Desens, für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens.

Der Förderungsfond Wissenschaft der VG Wort fördert finanziell die Drucklegung dieser Arbeit – dafür vielen Dank.

Der Dr. Feldbausch Stiftung und der Juristenfakultät der Universität Leipzig bin ich für die Auszeichnung dieser Doktorarbeit mit dem Dr.-Feldbausch-Preis für das Jahr 2019 zu Dank verpflichtet.

Herzlicher Dank gilt zudem meiner Partnerin Ulrike Grunewald für das unermüdliche und vor allem zeitnahe Korrekturlesen.

Schließlich danke ich noch meiner Familie für die Unterstützung in den vergangenen Jahren, ohne die meine Dissertation nicht möglich gewesen wäre.

Leipzig, im Dezember 2019

*Alexander Brade*



# Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	21
Einleitung	23
I. Problemaufriss und Ziel der Untersuchung	23
II. Stand der Forschung	26
III. Präzisierung des Untersuchungsgegenstandes	30
IV. Gang der Untersuchung	32
Erster Teil: Phänomenologie additiver Grundrechtseingriffe	33
I. Straf- und Strafvollzugsrecht	33
1. Doppelbestrafungen im engeren und weiteren Sinne	33
2. Haftbedingungen	43
3. Zwischenergebnis	45
II. Schutz der Privatsphäre	45
1. Strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	45
2. Präventiv-polizeiliche Maßnahmen	55
3. Zwischenergebnis	62
III. Umweltrecht	62
1. Abwasserrecht	62
2. Immissionsschutzrecht	63
3. Energieumweltrecht	70
IV. Öffentliches Abgabenrecht	73
1. Diskussion in der Literatur	73
2. Zur Rechtsprechung	76
3. Zwischenergebnis	87
V. Recht der Wirtschaft und Eigentumsgarantie	88
1. Wirtschaftslenkende Maßnahmen im Allgemeinen	88
2. Indienstnahme Privater	89
3. Glücksspielrecht	92
4. Tabakregulierung	97
5. Landwirtschaft	99
6. Weitere Beispielfälle	102
VI. Sozialrecht	104
1. Arbeitsförderungsrecht	104

2. Gesundheitssystem	106
3. Rentenrecht	114
VII. Sonstige Beispiele	118
1. Judikatur	119
2. Aus dem Schrifttum	120
– Exkurs: Beispielfälle aus dem Staatsorganisationsrecht –	124
1. Kompetenzen der Länder	125
2. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie	125
3. Etathoheit des Bundestages	127
4. Rechte parlamentarischer Gruppen und der Opposition	128
5. Politische Parteien	129
VIII. Zwischenergebnis	132
Zweiter Teil: Begriffsbestimmung und Tatbestand	133
I. Terminologie	133
1. Wortherkunft und -bedeutung	133
2. Begriffsverwirrung	134
3. Alternative Terminologie: Addition oder Kumulation?	136
II. Gründe für eine Gesamtbetrachtung („ob“)	145
1. Literatur	145
2. Rechtsprechung	147
3. Stellungnahme	149
III. (Tatbestandliche) Voraussetzungen und Erscheinungsformen („wie“)	152
1. Allgemeines	152
2. Voraussetzungen	160
3. Sonderfälle	214
Dritter Teil: Lösungskonzepte	232
I. Vorbemerkungen: (Quantitative und qualitative) Ermittlung der Gesamtbelastung	232
1. Addition der Belastungen	232
2. Kompensation durch Begünstigungen	238
II. Ansätze in Literatur und Rechtsprechung	248
1. Abwehrrechtliche Grundrechtsdimension	248
2. Objektiv-rechtliches Grundrechtsverständnis	299
3. Verfahrensrechtliche Ansätze (im engeren) und weiteren Sinne	304
4. Zwischenergebnis	316

III. Stellungnahme	318
1. Grundrechte als Abwehrrechte	318
2. Objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte	356
3. Zum Verfahrensrecht (am Beispiel des Strafprozessrechts)	357
– Exkurs: Additive Grundrechtseingriffe im Unionsrecht –	360
Vierter Teil: Prozessuale Betrachtung am Beispiel der Verfassungsbeschwerde	371
I. Zulässigkeitsvoraussetzungen	372
1. Beschwerdefähigkeit	372
2. Beschwerdegegenstand	373
3. Beschwerdebefugnis	376
4. Vorherige Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde	379
5. Beschwerdefrist	381
6. Ordnungsgemäßer Antrag, Substantiierungslast des Beschwerdeführers	382
II. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	383
1. Schrifttum	384
2. Judikatur	387
3. Stellungnahme	388
Fünfter Teil: Zusammenfassung in Thesen	392
Literaturverzeichnis	401
Sonstige Quellen	425



# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
Einleitung	23
I. Problemaufriss und Ziel der Untersuchung	23
II. Stand der Forschung	26
III. Präzisierung des Untersuchungsgegenstandes	30
IV. Gang der Untersuchung	32
Erster Teil: Phänomenologie additiver Grundrechtseingriffe	33
I. Straf- und Strafvollzugsrecht	33
1. Doppelbestrafungen im engeren und weiteren Sinne	33
a) Disziplinar- und Kriminalstrafen	34
b) Mehrfache Disziplinarstrafen	36
c) Freiheitsstrafen neben Maßregeln der Besserung und Sicherheit	37
d) Anrechnung der Auslieferungs- bzw. Untersuchungshaft	39
e) Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	41
2. Haftbedingungen	43
3. Zwischenergebnis	45
II. Schutz der Privatsphäre	45
1. Strafprozessuale Ermittlungsmaßnahmen	45
a) Zur Rechtsprechung	46
aa) GPS-Entscheidung des BVerfG	46
bb) Folgerechtsprechung	48
b) Debatte im Schrifttum	50
2. Präventiv-polizeiliche Maßnahmen	55
a) Polizeirecht der Länder	55
b) Befugnisse des Bundeskriminalamtes	56
c) Vorratsdatenspeicherung: Rechtsprechung des BVerfG und des EuGH	58
d) Weitere Beispiele aus der Literatur	60
3. Zwischenergebnis	62

III. Umweltrecht	62
1. Abwasserrecht	62
2. Immissionsschutzrecht	63
a) Zum Schrifttum	64
b) Fälle aus der Rechtsprechung	66
3. Energieumweltrecht	70
IV. Öffentliches Abgabenrecht	73
1. Diskussion in der Literatur	73
2. Zur Rechtsprechung	76
a) Familienlastenausgleich	76
b) Fälle der Altersrentenbesteuerung	78
c) „Nebeneinander“ verschiedener Steuern	80
aa) Vermögensbesteuerung	81
bb) Einkommen- und Gewerbesteuer	83
cc) Erbschaft- und Einkommensteuer	86
3. Zwischenergebnis	87
V. Recht der Wirtschaft und Eigentumsgarantie	88
1. Wirtschaftslenkende Maßnahmen im Allgemeinen	88
2. Indienstnahme Privater	89
a) Schrifttum	90
b) Rechtsprechung	91
3. Glücksspielrecht	92
a) Abgabenrechtliche Dimension	92
b) Glücksspielrechtliche Vorschriften	94
c) Debatte im Schrifttum	97
4. Tabakregulierung	97
5. Landwirtschaft	99
a) Zum Schrifttum	100
b) Beispiel aus der Judikatur	102
6. Weitere Beispielfälle	102
VI. Sozialrecht	104
1. Arbeitsförderungsrecht	104
2. Gesundheitssystem	106
a) (Vertrags-)Ärzte	106
aa) Fälle aus der Judikatur	106
bb) Diskussion im Schrifttum	108
b) Apotheker und pharmazeutische Unternehmen	109
c) Krankenhäuser	111
d) Private Krankenversicherung	112
e) Zwischenergebnis	113

3. Rentenrecht	114
a) Bundessozialgericht	114
b) Bundesverfassungsgericht	116
c) Debatte in der Literatur	117
VII. Sonstige Beispiele	118
1. Judikatur	119
2. Aus dem Schrifttum	120
a) Edukatorisches Staatshandeln	121
b) Meinungs- und Versammlungsfreiheit	122
c) Wissenschaftsfreiheit	123
d) Asylrecht	123
– Exkurs: Beispielfälle aus dem Staatsorganisationsrecht –	124
1. Kompetenzen der Länder	125
2. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie	125
3. Etathoheit des Bundestages	127
4. Rechte parlamentarischer Gruppen und der Opposition	128
5. Politische Parteien	129
VIII. Zwischenergebnis	132
Zweiter Teil: Begriffsbestimmung und Tatbestand	133
I. Terminologie	133
1. Wortherkunft und -bedeutung	133
2. Begriffsverwirrung	134
3. Alternative Terminologie: Addition oder Kumulation?	136
a) Literatur	136
b) Rechtsprechung	139
c) Kritik und Stellungnahme	142
II. Gründe für eine Gesamtbetrachtung („ob“)	145
1. Literatur	145
2. Rechtsprechung	147
a) Bundesverfassungsgericht	147
b) Sonstige Judikatur	148
3. Stellungnahme	149
III. (Tatbestandliche) Voraussetzungen und Erscheinungsformen („wie“)	152
1. Allgemeines	152
a) Zum Grundrechtseingriff als solchem	153
b) Abgrenzungsfragen	156
aa) Normderogation	156
bb) Grundrechtskonkurrenz	157

2. Voraussetzungen	160
a) Literatur und Rechtsprechung	161
aa) Adressatenidentität	161
(1) Schrifttum	161
(2) Rechtsprechung	162
bb) Zweckidentität	163
(1) Schrifttum	163
(2) Rechtsprechung	166
cc) Grundrechtsidentität	168
(1) Schrifttum	168
(2) Rechtsprechung	171
dd) Sach- bzw. Wirkungszusammenhang	173
(1) Schrifttum	173
(2) Rechtsprechung	174
ee) Gleichzeitigkeit	176
(1) Schrifttum	176
(2) Rechtsprechung	179
ff) Sonstige Anforderungen	181
(1) Eingriffsqualität der Einzelakte	181
(a) Schrifttum	181
(b) Rechtsprechung	183
(2) Maßnahmen verschiedener Gewalten	184
gg) Zwischenergebnis	185
b) Stellungnahme	186
aa) Leitlinien: Rationalität „versus“ Effektivität des Grundrechtsschutzes	186
bb) Voraussetzungen im Einzelnen	188
(1) Adressatenidentität	188
(2) Eigenständige Belastungswirkung der (Einzel-)Maßnahmen	190
(a) Erfordernis und Formen des Grundrechtseingriffs	190
(b) „Zusammenwirken“ der Maßnahmen?	190
(c) Eigenständigkeit der Belastungen	191
(3) Gleichzeitigkeit	193
(a) Grundsatz: Zeitliche Parallelität	193
(b) Vergangene Belastungen	193
(aa) „Fortgesetzter“ additiver Grundrechtseingriff	194
(bb) Erledigte Maßnahmen	196

(c) Auch Zukünftiges?	198
(4) Grundrechtsidentität	200
(5) Konnexität	202
(a) Allgemeines	202
(b) Zweckidentität?	203
(c) Sach- bzw. Wirkungszusammenhang	204
(d) Fallgruppen	205
(aa) Schutz der Privatsphäre	206
(bb) „Doppelbestrafungen“	207
(cc) Öffentliches Abgabenrecht	208
(dd) Recht der Wirtschaft	210
(ee) Rentenrecht	211
cc) Irrelevante Kriterien	212
dd) Zwischenergebnis	213
3. Sonderfälle	214
a) Eingriffsaddition im Mehrebenensystem	214
aa) Diskussion im Schrifttum	214
bb) Rechtsprechung	217
cc) Stellungnahme	217
(1) Bund und Länder	217
(2) Europäische Union und Bundesrepublik Deutschland	219
(a) Vorbemerkung: Zum Verhältnis der Rechtsordnungen	219
(b) Prüfungsmaßstab der Eingriffsaddition	223
b) Objektiv-rechtliche Grundrechtsdimension	225
aa) Vorbemerkungen	225
bb) Belastungsaddition durch Private	227
(1) Schrifttum	228
(2) Rechtsprechung	229
cc) Kumulierende Leistungen	229
dd) Stellungnahme	230
 Dritter Teil: Lösungskonzepte	 232
I. Vorbemerkungen: (Quantitative und qualitative)	
Ermittlung der Gesamtbelastung	232
1. Addition der Belastungen	232
a) Schrifttum	232
b) Rechtsprechung	234
c) Stellungnahme	236

2. Kompensation durch Begünstigungen	238
a) Schrifttum	238
b) Rechtsprechung	241
– Exkurs: Verrechnung von Vor- und Nachteilen bei den Gleichheitsgrundrechten –	243
c) Stellungnahme	245
aa) (Tatbestands-)Voraussetzungen	246
bb) Lösungsansatz	247
II. Ansätze in Literatur und Rechtsprechung	248
1. Abwehrrechtliche Grundrechtsdimension	248
a) Grundrechtlicher Schutzbereich	248
aa) Schrifttum	249
bb) Rechtsprechung	251
b) Grundrechtseingriff	251
aa) Schrifttum	251
(1) Punktualität des Eingriffsbegriffs	252
(2) Anerkennung eines neuartigen Gesamteingriffs	253
(3) Weitere Modifikationen der Eingriffsdogmatik	255
bb) Rechtsprechung	256
c) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	257
aa) Verhältnismäßigkeit	258
(1) Allgemeines	258
(a) Schrifttum	259
(b) Rechtsprechung	262
(2) Aufbau der (Gesamt-)Verhältnismäßigkeitsprüfung	263
(a) Schrifttum	264
(aa) Einstufige Prüfung	264
(bb) Zweistufige Prüfung	265
(cc) Weitere Stimmen	267
(b) Rechtsprechung	267
(3) Elemente der (Gesamt-)Verhältnismäßigkeitsprüfung	269
(a) Zweck, Geeignetheit, Erforderlichkeit	269
(aa) Schrifttum	269
(α) Legitimer Zweck	269
(β) Geeignetheit	270
(γ) Erforderlichkeit	271

(bb)Rechtsprechung	273
(b) Angemessenheit	274
(aa) Allgemeines	274
(bb) Freiheitsinteresse	275
(cc) Eingriffsinteresse	275
(α) Schrifttum	275
(β) Rechtsprechung	277
(dd) Abwägung	278
(α) Schrifttum	278
(β) Rechtsprechung	280
(4) Zwischenergebnis	280
bb) Wesensgehaltsgarantie	281
(1) Schrifttum	281
(a) Art. 19 Abs. 2 GG als „Sitz“ des Verbots der Belastungskumulation	281
(b) Die Wesensgehaltsgarantie als (absolute) Grenze additiver Grundrechtseingriffe	284
(c) Kritische Stimmen?	287
(2) Rechtsprechung	288
cc) Weitere (absolute) Belastungsgrenzen	288
(1) Der Halbteilungsgrundsatz im Steuerrecht	289
(a) Allgemeines	289
(b) Kritik	290
(c) Gegenkritik	292
(2) Halbteilung im Umwelt- bzw. Sozialrecht	294
(3) Verbot der Rundumüberwachung	295
(4) Sonstige Ansätze	298
dd) „Kulminierender Grundrechtseingriff“ als eigene Schranken-Schranke	299
2. Objektiv-rechtliches Grundrechtsverständnis	299
a) Schrifttum	300
aa) Abwehrrechtlich geprägte Sachverhalte	300
bb) Objektiv-rechtlich geprägte Sachverhalte	303
b) Rechtsprechung	304
3. Verfahrensrechtliche Ansätze (im engeren) und weiteren Sinne	304
a) Allgemeines	304
aa) Schrifttum	305
bb) Rechtsprechung	306

b) Einzelne verfahrensrechtliche Instrumente	307
aa) Koordinations- und Kooperationsgebot	307
bb) Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht	309
cc) Weitere Ansätze	311
(1) Schrifttum	311
(a) Allgemeines	311
(b) Strafprozessrecht	312
(c) Umweltrecht	314
(2) Rechtsprechung	314
4. Zwischenergebnis	316
III. Stellungnahme	318
1. Grundrechte als Abwehrrechte	318
a) Schutzbereichsebene	318
b) Grundrechtseingriff	319
c) Verfassungsrechtliche Rechtfertigung	321
aa) (Gesamt-)Verhältnismäßigkeit als relative Grenze	323
(1) Allgemeines	323
(2) Verhältnismäßigkeit der Einzeleingriffe unter Berücksichtigung ihres „Umfeldes“	326
(a) Legitimer Zweck	327
(b) Geeignetheit	328
(c) Erforderlichkeit	329
(d) Angemessenheit	331
(3) Verhältnismäßigkeit der Gesamtbelastung	333
(a) Legitimer Zweck	334
(b) Geeignetheit	334
(c) Erforderlichkeit	335
(d) Angemessenheit	336
(aa) (Gesamt-)Freiheitsinteresse	336
(bb) (Gesamt-)Eingriffsinteresse	338
(cc) (Gesamt-)Abwägung	339
bb) (Gesamt-)Wesensgehaltsgarantie als absolute Grenze	340
(1) Allgemeines: Zum Inhalt des Art. 19 Abs. 2 GG	341
(a) Anwendungsbereich der Wesensgehaltsgarantie	341
(b) Subjektive „versus“ objektive Theorie	342
(c) Absolute oder relative Bestimmung	343

(d) Inhaltliche Bestimmung des Wesensgehalts	344
(2) Zweistufige Prüfung additiver Grundrechtseingriffe	346
(a) Antastung des Wesensgehalts durch die Einzeleingriffe	346
(b) Antastung durch den „Eingriffsverbund“	347
cc) Bereichsspezifische Grenzen	348
(1) „Ne bis in idem“, Art. 103 Abs. 3 GG	348
(2) (Modifizierter) Halbteilungsgrundsatz	351
(3) Schutz- und Begrenzungsfunktion der Finanzverfassung, insbesondere Art. 106 Abs. 3 S. 4 Nr. 2 GG	352
(4) Verbot der „Rundumüberwachung“	355
d) Zwischenergebnis	356
2. Objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte	356
3. Zum Verfahrensrecht (am Beispiel des Strafprozessrechts)	357
– Exkurs: Additive Grundrechtseingriffe im Unionsrecht –	360
a) Vorbemerkung	360
b) Notwendigkeit einer Gesamtbetrachtung sowie erste tatbestandliche Konturen	361
c) Lösungsansätze	363
aa) Verhältnismäßigkeit	364
(1) Zum Verständnis des Prinzips der Verhältnismäßigkeit	364
(2) Modifikationen der Teilelemente	366
(3) Kompensationsgedanke	366
bb) Wesensgehaltsgarantie	369
d) Zwischenergebnis	369

Vierter Teil: Prozessuale Betrachtung am Beispiel der Verfassungsbeschwerde 371

I. Zulässigkeitsvoraussetzungen	372
1. Beschwerdefähigkeit	372
2. Beschwerdegegenstand	373
a) Allgemeines	373
b) „Eingriffsverbund“ als Gegenstand?	374
c) Isolierte Rüge(n) unter Berücksichtigung der Gesamtlast	375

## *Inhaltsverzeichnis*

3. Beschwerdebefugnis	376
a) Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung	376
b) Betroffenheit des Beschwerdeführers	377
4. Vorherige Rechtswegerschöpfung und Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde	379
a) Rechtswegerschöpfung	379
b) Subsidiarität	380
5. Beschwerdefrist	381
6. Ordnungsgemäßer Antrag, Substantiierungslast des Beschwerdeführers	382
II. Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts	383
1. Schrifttum	384
2. Judikatur	387
3. Stellungnahme	388
Fünfter Teil: Zusammenfassung in Thesen	392
Literaturverzeichnis	401
Sonstige Quellen	425

## Abkürzungsverzeichnis

Hinsichtlich der Abkürzungen wird, soweit diese nicht nachfolgend erläutert werden, verwiesen auf *Kirchner, Hildebert*, Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 8. Auflage, Berlin/Boston 2015 und *Dudenredaktion (Hrsg.)*, Duden: Deutsches Universalwörterbuch, 8. Auflage, Berlin 2015.

BeckOK	Beck'scher Online Kommentar
BeckRS	Beck-Online Rechtsprechung (elektronische Entscheidungsdatenbank)
Begr.	Begründer
BerlVerfGH	Verfassungsgerichtshof des Landes Berlin
Beschw.	Beschwerde
BT-Drucks.	Drucksachen des Deutschen Bundestages
GrCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
ders./dies.	derselbe/dieselbe
DStJG	Veröffentlichungen der Deutschen Steuerjuristischen Gesellschaft e.V.
i.Ü.	im Übrigen
insbes.	insbesondere
Lfg.	Lieferung
SachsAnhVerfG	Landesverfassungsgericht Sachsen-Anhalt
Vorb.	Vorbemerkung
ZAU	Zeitschrift für angewandte Umweltforschung
ZEuS	Zeitschrift für Europarechtliche Studien
ZfL	Zeitschrift für Lärmbekämpfung
ZÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht



# Einleitung

„Nie waren die Lebensbeziehungen so vielgestaltig, die staatlichen Ordnungsvorgaben so zahlreich, der Zugriff des Staates auf den Bürger so dicht und feinmaschig wie im modernen Staat. An die Stelle punktueller, grober, aber zugleich auch greifbarer Akte tritt eine feingestrickte – unter Umständen inkrementelle – Steuerung, die in ihren isolierbaren Bestandteilen eher vernachlässigbar wirkt, in ihren Belastungswirkungen jedoch kumuliert.“<sup>1</sup>

## I. Problemaufriss und Ziel der Untersuchung

Ein aktuelles und eindruckliches Beispiel liefert die Regulierung von Spielhallenbetreibern: Sie bedürfen einer gewerberechtlichen Erlaubnis, die an bestimmte Voraussetzungen geknüpft ist.<sup>2</sup> Es fallen Umsatzsteuer, Gewerbesteuer und – je nach Kommune – Vergnügungsteuer an. Neben Beschränkungen bauplanungsrechtlicher Art<sup>3</sup> treten solche des (Landes-)Glücksspielrechts. Danach ist der Verbund mehrerer Spielhallen an einem Standort untersagt. Vorgeschrieben sind ferner Mindestabstände zu anderen Spielhallen und zu Kinder- und Jugendeinrichtungen<sup>4</sup> usw.

Deutlich wird, dass angesichts zunehmender Regulierung nicht mehr nur der vereinzelte Zugriff seitens des Staates, sondern „das dichte Netz ‚kleinerer‘ Pflichten und Einschränkungen zur schleichend-bedrohlichen Freiheitsgefährdung“ gerät.<sup>5</sup> Das Bundesverfassungsgericht hat dieses Phänomen – wohl im Anschluss an *Lücke*<sup>6</sup> – als additiven Grundrechtseingriff

---

1 Winkler, JA 2014, 881.

2 Eingehend Guckelberger, GewArch 2011, 177, 178.

3 Vgl. Guckelberger, GewArch 2011, 231 ff.

4 S. etwa BVerfG, NVwZ 2017, 1111 ff.; S. Koch, ZfWG 2015, 325, 326. S. Erster Teil V. 3. b).

5 So bereits Kloepfer, VerwArch 74 (1983), 201, 214. Ähnlich Bronkars, Kumulative Eigentumseingriffe, 2007, S. 2; Grimm, NJW 1989, 1305, 1311; Heu, Kulminierende Grundrechtseingriffe, 2018, S. 16; F. Hufen, NJW 1994, 2913; ders., in: Grimm (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, S. 273, 278 f.; Klement, AöR 134 (2009), 35, 36; Kreuter-Kirchhof, NVwZ 2019, 1791; Kromrey, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 2; Schaks, DÖV 2015, 817, 818.

6 Lücke, DVBl 2001, 1469.

bezeichnet<sup>7</sup> und ergänzt, dass diesem ein „spezifisches Gefährdungspotenzial für grundrechtlich geschützte Freiheiten“ innewohne<sup>8</sup>. Denn grundsätzlich sei es möglich, „dass verschiedene einzelne, für sich betrachtet geringfügige Eingriffe in grundrechtlich geschützte Bereiche in ihrer Gesamtwirkung zu einer schwerwiegenden Beeinträchtigung führen, die das Maß der rechtsstaatlich hinnehmbaren Eingriffsintensität überschreitet.“<sup>9</sup>

Wie aber antwortet das Grundgesetz auf eben diese Bedrohung? Zunächst schließt es, wie Art. 103 Abs. 3 GG und Art. 106 Abs. 3 S. 4 Nr. 2 GG zeigen, Summenbetrachtungen nicht von vornherein aus. Vor allem aber kommt es auf Art. 1 Abs. 3 GG an, der einen effektiven Grundrechtsschutz einfordert. Davon erfasst sind, soviel sei vorweggenommen<sup>10</sup>, auch und gerade additive Grundrechtseingriffe – Eingriffe also von anderer Dimension<sup>11</sup> bzw. Qualität<sup>12</sup> – damit die Freiheit des Einzelnen nicht durch mehrere, je für sich verfassungsgemäße Maßnahmen „scheibchenweise“<sup>13</sup> ausgehöhlt wird<sup>14</sup>.

Die Herausforderung für die Grundrechtsdogmatik<sup>15</sup> ist offensichtlich: Da die öffentliche Gewalt üblicherweise durch *punktueller* Rechtsakte tätig wird, folgt dem die Prüfung der Grundrechte.<sup>16</sup> Allerdings unterliegt auch Dogmatik Veränderungen. Beobachten lässt sich dies an der Entwicklung

---

7 BVerfGE 112, 304, 320. Zur Terminologie in der Judikatur s. Zweiter Teil I. 3. b).

8 BVerfG, NJW 2012, 1784, 1786.

9 BVerfG, NJW 2009, 2033, 2045; BVerfG, NJW 2014, 3634, 3638; ähnlich BVerfG, NJW 2012, 1784, 1785.

10 S. näher Zweiter Teil II.

11 *F. Hufen*, VVDStRL 57 (1998), 131 (Diskussionsbeitrag).

12 So *Kluth*, ZHR 162 (1998), 657, 673; *Kreuter-Kirchhof*, NVwZ 2019, 1791; *Puschke*, Die kumulative Anordnung von Informationsbeschaffungsmaßnahmen im Rahmen der Strafverfolgung, 2006, S. 87. An anderer Stelle spricht letzterer von einem „andersartigen“ Eingriff (ebd., S. 79).

13 *Klement*, AöR 134 (2009), 35, 75. Anderweitig ist die Rede von einer „Salami-Taktik“ (s. etwa *Jarass*, Neue Dimensionen der Tabakproduktregulierung und Grundrechte sowie Grundfreiheiten, 2012, S. 49; *Sellmann*, in: Hogenmüller u.a. (Hrsg.), Landwirtschaft im Spektrum der Umweltwissenschaften, 2002, S. 149, 155; aus der Rechtsprechung: BVerfG, NVwZ 2015, 1047, 1053).

14 So auch *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 166. Vgl. ferner *Heu*, Kulminierende Grundrechtseingriffe, 2018, S. 190 f.; *Lücke*, DVBl 2001, 1469, 1477; *Ruschmeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 18; *Schaks*, DÖV 2015, 817, 819.

15 Zum Begriff und zur Funktion von Dogmatik s. nur *Volkmann*, JZ 2005, 261, 262. Zu Abgrenzungsfragen: *G. Kirchhof*, Grundrechte und Wirklichkeit, 2007, S. 1 Fn. 1.

16 Vgl. *Bronkars*, Kumulative Eigentumseingriffe, 2007, S. 1; *G. Kirchhof*, NJW 2006, 732; *ders.*, Die Allgemeinheit des Gesetzes, 2009, S. 348; *Kloepfer*, VerwArch 74

des „klassischen“ hin zu einem „modernen“ (erweiterten) Eingriffsverständnis, das die beeinträchtigende Wirkung in das Zentrum der Betrachtung rückt.<sup>17</sup> Die Gründe liegen auf der Hand: Zum einen hat die Expansion der Leistungsverwaltung den vormals autonomen Bürger abhängig werden lassen. Zum anderen sind Informationsakte und weitere neue staatliche Handlungsformen aufgekommen, die als Beeinflussungs- und Steuerungsmittel eingesetzt werden können.<sup>18</sup> Daher heißt es mit Recht: „Der erweiterte Eingriffsbegriff [...] bildet eine Reaktion auf die neuen Bedrohungen der grundrechtlich geschützten Position.“<sup>19</sup> So liegt es auch hier. Angesichts einer immer weitergehenden Verdichtung staatlichen Handelns zulasten des Bürgers bedarf es einer Grundrechtsdogmatik, die nicht nur auf die Einzelmaßnahmen, sondern auch auf deren Gesamtwirkung schaut.

Damit ist noch nichts darüber gesagt, wie eine solche Dogmatik im Einzelnen aussieht. Vertreten wird etwa, den grundrechtlichen Eingriffsbegriff selbst zu erweitern.<sup>20</sup> Andere halten es indes für eine Frage der (Eingriffs-)Rechtfertigung, wobei zu differenzieren ist zwischen jenen, die den grundrechtlichen Schutzverlust untersuchen<sup>21</sup> und solchen, die auf den verbleibenden Schutzgehalt abstellen<sup>22</sup>. Eng damit verbunden ist die (Vor-)Frage, welche Einzelmaßnahmen einer „Addition“ überhaupt zugänglich sind. Kritik wird jedenfalls laut an einer uneingeschränkten (globalen) Summenbetrachtung<sup>23</sup>; eine „Gesamtfreiheitsbilanz“, heißt es andernorts, sei schwerlich justiziabel<sup>24</sup>. Dass Rationalitätseinbußen drohen,

---

(1983), 201, 213 f.; *Lee*, Umweltrechtlicher Instrumentenmix und kumulative Grundrechtseinwirkungen, 2013, S. 104 u. 108; *Lücke*, DVBl 2001, 1469, 1470; *Michael*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, 2. Aufl. 2012, § 41 Rn. 119; *Rodi*, ZG 2000, 231, 237; *Winkler*, JA 2014, 881 u. 883; *Würsig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009, S. 55.

17 S. Zweiter Teil III. 1. a).

18 So *Weber-Dürler*, VVDStRL 57 (1998), 57, 75 m.w.N.

19 Ebd. Vgl. auch *I. Augsberg/S. Augsberg*, AöR 132 (2007), 539, 573.

20 *Lücke*, DVBl 2001, 1469, 1470. S. Dritter Teil II. 1. b).

21 Etwa *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 172 ff.

22 *Schaks*, DÖV 2015, 817, 820 ff.; *Winkler*, JA 2014, 881, 886. S. Dritter Teil II. 1. c) bb).

23 *Würsig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009, S. 64 ff.

24 *Rodi*, ZG 2000, 231, 237 mit Verweis auf *Hoffmann-Riem*, DVBl 1994, 1381, 1384 ff.

leuchtet durchaus ein. Eine Gesamtbetrachtung wird dadurch aber nicht ausgeschlossen, soweit sie gewissen Einschränkungen unterliegt.

Was das Ziel dieser Untersuchung betrifft, additive Grundrechtseingriffe (grundrechts-)dogmatisch zu erfassen, ist mithin zweierlei zu berücksichtigen: die Wahrung hinreichender Handhabbarkeit der Grundrechtsprüfung einerseits und die Effektivität des Grundrechtsschutzes andererseits.<sup>25</sup> Ein Weg könnte sein, den Blick auf das „Ganze“ zu richten, ohne die Zuordnungs- und Lenkungsfunction des Eingriffsbegriffs<sup>26</sup> preiszugeben.<sup>27</sup> Die Punktualität des Eingriffsdenkens mag sich als zu eng erweisen – jede Berechtigung allerdings verliert sie dadurch (noch) nicht.

## II. Stand der Forschung

Abgesehen von einem ersten Antasten im Jahr 1961<sup>28</sup> finden sich Erörterungen additiver Grundrechtseingriffe im Schrifttum seit Ende der 1970er Jahre. Den Anfang markierte die Debatte um Mehrfachbelastungen im Steuerrecht.<sup>29</sup> Wenig später – zumal mit einem deutlich weitgreifenderen Ansatz – adressierte auch *Kloepfer* das „Problem der Eingriffssaddition“ in einem im Umweltrecht angesiedelten Beitrag.<sup>30</sup> Daraufhin verging beinahe ein Jahrzehnt ehe sich *F. Hufen* des Themas annahm.<sup>31</sup> Dies nahm *Lücke* zu Beginn der 2000er Jahre zum Anlass, die Rechtsfigur des additiven Grundrechtseingriffs zu entwickeln<sup>32</sup>, wodurch die Debatte merklich belebt wurde und bis heute anhält. Davon erfasst wird inzwischen auch die Ausbildungsliteratur.<sup>33</sup> Hervorzuheben ist vor allem die Arbeit *G. Kirch-*

---

25 Ähnlich *Rusche*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 106. Näher Zweiter Teil III. 2. b) aa).

26 Dazu u.a. *Würgig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionschutzrecht, 2009, S. 55 ff.

27 Ähnlich *Klement*, AöR 134 (2009), 35, 39.

28 *Lerche*, DÖV 1961, 486.

29 Vgl. *Friauf*, StW 1977, 59 ff.; *P. Kirchhof*, VVDStRL 39 (1981), 213, 238 ff.

30 *Kloepfer*, VerwArch 74 (1983), 201, 213 f.

31 *F. Hufen*, in: Grimm (Hrsg.), Wachsende Staatsaufgaben – sinkende Steuerungsfähigkeit des Rechts, 1990, S. 273, 280 f.; *ders.*, NJW 1994, 2913, 2916; *ders.*, VVDStRL 57 (1998), 131 ff. (Diskussionsbeitrag).

32 *Lücke*, DVBl 2001, 1469 ff.

33 Vgl. etwa *Epping/Lenz/Leydecker*, Grundrechte, 8. Aufl. 2019, Rn. 401; *F. Hufen*, Staatsrecht II: Grundrechte, 7. Aufl. 2018, § 8 Rn. 16; *Michael/Morlok*, Grundrechte, 7. Aufl. 2020, § 18 Rn. 519; *Schaks*, JuS 2015, 407, 409; *Voßkuhle/Kaiser*, JuS 2009, 313, 314; *Winkler*, JA 2014, 881 ff.

hofs, der sich in zahlreichen Veröffentlichungen um einen Gegenentwurf zu dem *Lückes* – begrifflich wie in der Sache – bemüht.<sup>34</sup> Andere Autoren begreifen die Problematik zwar ebenso umfassend, stellen sie aber jeweils am Beispiel eines Referenzgebietes wie dem Umwelt-<sup>35</sup>, dem Sozial-<sup>36</sup>, dem Gesundheits-<sup>37</sup>, dem Eigentums-<sup>38</sup> oder dem Strafprozessrecht<sup>39</sup> dar. Eine Ausnahme bildet *Kromreys* Monographie mit dem Titel „Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs“<sup>40</sup>. Einen ähnlichen Ansatz verfolgt auch *Rusche-meier*<sup>41</sup>, deren Hochschulschrift aber erst nach Annahme der vorliegenden Dissertation erschienen ist.

Die Rechtsprechung hat sich ebenfalls frühzeitig mit additiven Grundrechtseingriffen befasst; ein Beschluss aus dem Jahr 1967 hat das Nebeneinander von strafrechtlicher und wehrdisziplinarischer Arreststrafe zum Gegenstand<sup>42</sup>. Ungeachtet weiterer Fälle von „Doppelbestrafungen“<sup>43</sup> richtete sich der Blick auf das öffentliche Abgabenrecht: So hat das Bundesverfassungsgericht den sog. Halbteilungsgrundsatz im Jahr 1995 zunächst aufgestellt<sup>44</sup>, ihn wenig später aber relativiert<sup>45</sup>. Eine Zäsur bildet die GPS-Entscheidung, in der es erstmals ausdrücklich „das dem ‚additiven‘ Grundrechtseingriff innewohnende Gefährdungspotential“ anerkannt hat<sup>46</sup>. Seit-

---

34 G. Kirchhof, Die Erfüllungspflichten des Arbeitgebers im Lohnsteuerverfahren, 2005, insbes. S. 140 ff.; ders., NJW 2006, 732 ff.; ders., in: Dujmovits u.a. (Hrsg.), Recht und Medizin – 46. Assistententagung Öffentliches Recht, 2006, S. 95, 114 ff.; ders., Grundrechte und Wirklichkeit, 2007, S. 27 ff.; ders., Die Allgemeinheit des Gesetzes, 2009, S. 348 ff.; ders., Beihefter zu DStR 49 2009, 135, 137 f.

35 Jesse, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014; Klement, AöR 134 (2009), 35 ff.; Lee, Umweltrechtlicher Instrumentenmix und kumulative Grundrechtseinwirkungen, 2013; Würsig, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009.

36 Bernsdorff, SGB 2011, 121 ff.; Kaltenstein, SGB 2016, 365 ff.; F. Kirchhof, NZS 2015, 1, 7.

37 Heu, Kulminierende Grundrechtseingriffe, 2018.

38 Bronkars, Kumulative Eigentumseingriffe, 2007.

39 Puschke, Die kumulative Anordnung von Informationsbeschaffungsmaßnahmen im Rahmen der Strafverfolgung, 2006.

40 Kromrey, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018.

41 Ruschemeier, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, insbes. S. 19.

42 BVerfGE 21, 378.

43 Vgl. etwa BVerwG, NJW 1970, 1338; BVerfG, NJW 1970, 1731; BVerfGE 91, 1; BVerfG, NJW 2012, 1784. S. Erster Teil I. 1.

44 BVerfGE 93, 121.

45 BVerfGE 115, 97, 114 ff.

46 BVerfGE 112, 304.

dem greift die Judikatur regelmäßig, wenn auch nicht exklusiv<sup>47</sup>, auf diesen Terminus zurück. Soweit ersichtlich erstmalig hat das Bundesverfassungsgericht jüngst auch einen als solchen bezeichneten Eingriff mit dem Verdikt der Verfassungswidrigkeit belegt.<sup>48</sup> Dennoch fehlt es – auch nach 50 Jahren Entwicklung in der Rechtsprechung – an einer grundlegenden Konzeption additiver Grundrechtseingriffe. Unklar ist vor allem, welche Effekte danach bei einer Gesamtbetrachtung überhaupt mitzubehalten sind<sup>49</sup>; ein Defizit, das die Fachgerichtsbarkeit, die insoweit bereits erste Fortschritte erzielt hat<sup>50</sup>, ausdrücklich anerkennt<sup>51</sup>. Selbst die jüngsten Judikate ändern daran kaum etwas. Zwar nimmt das Bundesverfassungsgericht jeweils eine Gesamtabwägung vor, ohne sich dazu aber näher zu verhalten.<sup>52</sup>

Nach all dem fehlt es an einer grundrechtlichen Dogmatik der Eingriffsaddition zwar nicht mehr gänzlich.<sup>53</sup> Hervorzuheben sind namentlich die Bemühungen des Schrifttums, das der Problematik mehr und mehr Raum einräumt<sup>54</sup>. Als weitgehend geklärt dürfte zudem – selbst was die Rechtsprechung betrifft – gelten, dass überhaupt ein grundrechtlicher Schutz gegen additive Grundrechtseingriffe geboten ist.<sup>55</sup> Anders verhält es sich indes bezüglich der Ausgestaltung dieses Schutzes. Gerade die Judikatur belässt es oftmals bei einer bloßen Prüfung der Angemessenheit, oh-

---

47 Dazu s. Zweiter Teil I. 3. b).

48 BVerfG, NJW 2012, 1784, 1785 ff. Vgl. auch BVerfG, NJW 1999, 935 ff.; BVerfGE 52, 1 ff.

49 Vgl. auch *Schaks*, DÖV 2015, 817, 820.

50 OVG NRW, Beschluss v. 26.11.2013 – 14 A 2401/13 –, juris Rn. 17 f.

51 BSG, NZS 2010, 30, 32.

52 Vgl. BVerfG, NJW 2014, 3634, 3638 f.; BVerfG, NJW 2016, 1781, 1792; BVerfG, NVwZ 2017, 1111, 1120. Kritisch auch *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 19 m.w.N.

53 Anders noch *Kloepfer*, VerwArch 74 (1983), 201, 214; ähnlich *ders.*, Verfassungsrecht: Bd. II – Grundrechte, 2010, § 54 Rn. 20. *G. Kirchhof*, Grundrechte und Wirklichkeit, 2007, S. 29 spricht von einem „Forschungsauftrag der Rechtswissenschaften“. Ähnlich *F. Hufen*, NJW 1994, 2913, 2916 mit Verweis auf *Zeh*, Wille und Wirkung der Gesetze, 1984, S. 469, der eine Wirkungsforschung von Gesetzen fordert. *Kreuter-Kirchhof*, NVwZ 2019, 1791 zufolge „befindet sich die Dogmatik dieser Rechtsfigur nach wie vor in der Entwicklung.“

54 Anders *Holoubek*, in: Merten/Papier (Hrsg.), Grundsatzfragen der Grundrechtsdogmatik, 2007, S. 17, 33, der die Thematik eher beiläufig erwähnt. *Kahl*, AöR 131 (2006), 579 ff. kommt dagegen, obgleich er für sich in Anspruch nimmt, „neuere Entwicklungslinien der Grundrechtsdogmatik“ zu verfolgen, gänzlich ohne einen Verweis darauf aus.

55 S. Zweiter Teil II.

ne sich, was logisch vorrangig wäre, zuvor zu den (tatbestandlichen) Voraussetzungen des additiven Grundrechtseingriffs zu äußern. Daran, dass nicht hinreichend zwischen beidem, dem Tatbestand, der die einzubeziehenden Maßnahmen bestimmt, und der Rechtsfolge, betreffend die verfassungsrechtliche Würdigung der als solches erkannten Eingriffsaddition, unterschieden wird, krankt auch weite Teile der Literatur.<sup>56</sup> Ferner steht nicht selten der zweite Aspekt klar im Vordergrund<sup>57</sup> – ein Defizit, welches es auszugleichen gilt. Ungeachtet dessen bedarf es hier wie dort einer grundlegenden Analyse der Ansätze, welche Rechtsprechung und Literatur hervorgebracht haben. Zwar hat es entsprechende Versuche gegeben, diese erweisen sich aber bei näherem Hinsehen als unvollständig und daher als nur in begrenztem Maße verwertbar.<sup>58</sup> So identifiziert *Jesse* drei Ansätze für die grundrechtsdogmatische Verarbeitung „kumulierender Belastun-

- 
- 56 Vgl. etwa *Heu*, Kulminierende Grundrechtseingriffe, 2018, insbes. S. 225 ff.; *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 172 ff.; *Lee*, Umweltrechtlicher Instrumentenmix und kumulative Grundrechtseinwirkungen, 2013, S. 135 ff.; *Winkler*, JA 2014, 881 ff. *Ruschmeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 130 ff. u. 174 ff. unterscheidet demgegenüber – begrifflich abweichend – zwischen den „Kriterien und Varianten“ einerseits und den „Grenzen“ des additiven Grundrechtseingriffs andererseits. Inhaltlich hält sie die Differenzierung aber nicht vollends durch. So werden „Verfahrensfragen“ auf Tatbestands- statt auf Rechtsfolgenseite erörtert (ebd., S. 167 ff.).
- 57 Vgl. *Hillgruber*, in: Isensee/P. Kirchhof (Hrsg.), Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland, Bd. IX, 3. Aufl. 2011, § 200 Rn. 97 ff.; *Klement*, AöR 134 (2009), 35, insbes. 62 ff. Den Tatbestand völlig ausklammernd *F. Hufen*, Staatsrecht II: Grundrechte, 7. Aufl. 2018, § 8 Rn. 16; *Vofskuhle/Kaiser*, JuS 2009, 313, 314. Umgekehrt – die Behandlung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes verknappend: *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 147 ff. Insgesamt ausgewogener dagegen *Ruschmeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 130 ff. u. 174 ff., die allerdings die Gesamtverhältnismäßigkeit nicht näher konturiert, da sie stattdessen (nur) Art. 19 Abs. 2 GG für einschlägig hält.
- 58 Vgl. zur Rechtsprechung *Lee*, Umweltrechtlicher Instrumentenmix und kumulative Grundrechtseinwirkungen, 2013, S. 109 ff.; *Würsig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009, S. 37 ff. Anders verhält es sich bei *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, die allerdings auf eine zusammenhängende Darstellung der (Lösungs-)Ansätze verzichtet. Wenig Raum nimmt hier überdies die Analyse der Judikatur ein. *Ruschmeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 45 ff. stellt die Rechtsprechung insgesamt breiter dar, behandelt einzelne Aspekte aber eher am Rande (vgl. etwa den Schutz der Privatsphäre jenseits der GPS-Entscheidung oder das Feld der „Doppelbestrafungen“) oder lässt diese insoweit außen vor (s. den Bereich des Umweltrechts). Insbesondere benennt sie eingangs lediglich drei mögliche Anwendungsgebiete des additi-

gen<sup>59</sup>, lässt dabei aber die Idee der „Normwirklichkeit“<sup>60</sup> sowie jene außer Acht, die sich auf Art. 19 Abs. 2 GG stützen<sup>61</sup>. Eines aber spricht auch er an: die objektiv-rechtliche Dimension der Grundrechte. Diesen Gedanken, der sich ansonsten nur vereinzelt findet<sup>62</sup>, gilt es zu vertiefen und auf seine Tragfähigkeit für die Bewältigung additiver Grundrechtseingriffe zu untersuchen. Ebenso wenig Aufmerksamkeit wird derartigen Eingriffen im prozessualen Kontext zu Teil.<sup>63</sup> Eine Ausnahme bildet lediglich die Frage der Tenorierung<sup>64</sup>, wobei es auch dort bislang an einer überzeugenden Lösung mangelt. Beleuchtet werden sollen schließlich die Bezüge zum Unionsrecht. Dafür gibt es zwei Gründe: Zum einen geht die Forschung dem bislang kaum nach<sup>65</sup>, zum anderen gewinnt das europäische Recht, auch jenseits dessen, immer stärker an Bedeutung.

### III. Präzisierung des Untersuchungsgegenstandes

Zwar bilden additive Grundrechtseingriffe den Gegenstand dieser Untersuchung. Was aber heißt das konkret? Erfasst werden, vorbehaltlich einer näheren Begriffsbestimmung, Konstellationen des irgendwie gearteten

---

ven Grundrechtseingriffs (ebd., S. 38 ff.) statt das Fallmaterial umfassend zu sammeln.

59 *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 167 ff.

60 *G. Kirchhof*, NJW 2006, 732, 734 ff.

61 S. Dritter Teil II. 1. c) bb).

62 Vgl. *G. Kirchhof*, Grundrechte und Wirklichkeit, 2007, S. 40 f.; *Ruschemeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 125 ff.; *Schaks*, DÖV 2015, 817, 826 f.; *Winkler*, JA 2014, 881. Diesen Aspekt weitgehend ausklammernd *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 14.

63 Vgl. nur *Bronkars*, Kumulative Eigentumseingriffe, 2007, S. 109 ff.; *Heu*, Kulminierende Grundrechtseingriffe, 2018, S. 270 ff. und – jüngst – *Ruschemeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 234 ff.

64 Etwa *G. Kirchhof*, NJW 2006, 732, 733 u. 735; *Klement*, AöR 134 (2009), 35, 80; *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 185 ff.; *Tanneberger*, Die Sicherheitsverfassung, 2014, S. 261 f. S. Vierter Teil II. 1. u. 2.

65 S. nur *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 194 ff.; *Ruschemeier*, Der additive Grundrechtseingriff, 2019, S. 224 ff. *Kromrey*, Belastungskumulation – Ein Beitrag zur Erweiterung des grundrechtlichen Eingriffsbegriffs, 2018, S. 8 u. S. 88 Fn. 317 erkennt das Problem, geht dem aber im Folgenden nicht mehr nach.

Zusammenwirkens mehrerer Maßnahmen zu Lasten Einzelner. Im Vordergrund stehen daher Belastungen – nicht Begünstigungen. Anders Gelagertes wird in erster Linie um der Abgrenzung willen aufgegriffen, darunter das Phänomen horizontaler Eingriffsaddition<sup>66</sup> sowie die Lehre der Grundrechtskonkurrenzen<sup>67</sup>.

Um den Eingriffsbegriff selbst haben sich bereits andere verdient gemacht; ohnehin sprengte es den Rahmen dieser auf das *Additive* ausgerichteten Untersuchung, ihn neu zu justieren, wie es teils gefordert wird<sup>68</sup>. Auszugehen ist vielmehr mit der überwiegenden Auffassung von einem „modernen“, (in begrenzter Form) erweiterten Eingriffsverständnis<sup>69</sup>.

Da sich die vorliegende Untersuchung als Beitrag zur Weiterentwicklung der Grundrechtsdogmatik versteht, spielen Fragen des einfachen Rechts – sei es bezüglich des Umgangs mit Summationen bei § 3 Abs. 1 BImSchG<sup>70</sup> – bloß eine untergeordnete Rolle. Generell außen vor bleiben diese, soweit sie zu den Grundrechten nur einen geringen Bezug aufweisen.<sup>71</sup> Allerdings sind, auch was das Verfassungsrecht anbelangt, weitere Einschränkungen vonnöten. So liegt das Hauptaugenmerk wie gesagt auf dem Grundrechtsbereich, konkret der Abwehrdimension der Freiheitsgrundrechte, die additiven Grundrechtseingriffen Grenzen setzt. Weitergehende verfassungsrechtliche Anforderungen bleiben daher größtenteils ausgeklammert.<sup>72</sup> Bloß in Exkursform behandelt werden schließlich additive Effekte im Staatsorganisationsrecht.

---

66 S. Zweiter Teil III. 2. b) bb) (1).

67 Dazu s. Zweiter Teil III. 1. b) bb).

68 S. *Lindner*, DÖV 2004, 765 ff.

69 Vgl. nur *Weber-Dürler*, VVDStRL 57 (1998), 57, 74 ff. Näher s. Zweiter Teil III. 1. a).

70 Dazu umfassend: *Würsig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009, S. 71 ff.

71 Kumulationsprüfungen sind besonders im Umweltrecht anzutreffen. Zu nennen sind die FFH-Verträglichkeitsprüfung (s. nur *Lau*, NuR 2016, 149, 151; *Sobotta*, EurUP 2015, 341 ff.) und die Umweltverträglichkeitsprüfung i.S.d. §§ 10 ff. UVPG (zur früheren Rechtslage: *Herrmann/Wagner*, NuR 2005, 20, 22 ff.). Zum Hochwasserschutzrecht: *Faßbender*, DÖV 2016, 965, 970.

72 S. zum Gebot der Rechtsklarheit und zu Fragen des Vertrauensschutzes etwa *Jesse*, Instrumentenverbund als Rechtsproblem am Beispiel effizienter Energienutzung, 2014, S. 207 ff.; *Michael*, in: Hoffmann-Riem/Schmidt-Aßmann/Voßkuhle (Hrsg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, Bd. II, 2. Aufl. 2012, § 41 Rn. 128 ff. Zum Postulat der Widerspruchsfreiheit der Rechtsordnung noch Dritter Teil III. 1. c) aa) (2) (b).

#### IV. Gang der Untersuchung

Die nachfolgende Untersuchung ist in fünf Teile gegliedert. Zunächst werden Beispielfälle aus Rechtsprechung und Literatur vorgestellt. Die Spanne reicht von solchen älteren Datums – darunter Doppelbestrafungen im weiteren Sinne – bis hin zu Fällen jüngerer Datums, die nunmehr (explizit) unter dem Vorzeichen des additiven Grundrechtseingriffs stehen. Dabei geht es um zweierlei: Zum einen soll die Dimension additiver Grundrechtseingriffe, ja ihre Allgegenwärtigkeit in der Rechtswirklichkeit abgebildet werden. Zum anderen wird damit der Grundstein für den Fortgang der Untersuchung gelegt, denn auch Dogmatik kommt nicht ohne Rücksicht auf den Einzelfall aus.

Teil zwei widmet sich zuerst der Terminologie. Die Frage lautet etwas vereinfacht: Additiver Grundrechtseingriff oder Belastungskumulation? Sodann geht es um das „Ob“ und das „Wie“ der Gesamtbetrachtung. Es gilt daher – speziell für den Grundrechtsbereich – ihre Notwendigkeit näher zu begründen. Darauf aufbauend wird der Tatbestand additiver Grundrechtseingriffe entwickelt, der die jeweils einzubeziehenden Maßnahmen festlegt. Dies geschieht auf der Grundlage zweier Leitgedanken, die bereits erwähnt wurden: Rationalitätssicherung einerseits und die Effektivität des Grundrechtsschutzes andererseits.

Im Anschluss daran wird, basierend auf einer Analyse der hierzu in Rechtsprechung wie Schrifttum vertretenen Positionen, dargelegt, auf welche Art und Weise als solche erkannten additiven Grundrechtseingriffen (grundrechts-)dogmatisch zu begegnen ist. Als Anknüpfungspunkte kommen, wie zu zeigen sein wird, vor allem der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und die Wesensgehaltsgarantie in Betracht.

Schließlich stellt sich die Frage der prozessualen Realisierung dessen. Gezeigt wird am Beispiel der Verfassungsbeschwerde, ob und gegebenenfalls inwieweit auch hier Anpassungsbedarf besteht, bevor in Teil fünf die Ergebnisse dieser Untersuchung zusammengefasst werden.

## Erster Teil: Phänomenologie additiver Grundrechtseingriffe

Additive Grundrechtseingriffe durchziehen unsere gesamte Rechtsordnung. Besonders deutlich wird dies bei einem Blick in Rechtsprechung und Schrifttum, der den Auftakt dieser Untersuchung bildet. Die Darstellung der Fälle erfolgt dabei getrennt nach Rechts- bzw. Fachgebieten und grundsätzlich wertungsneutral. Versäumnisse hinsichtlich des „Ob“<sup>73</sup> und des „Wie“<sup>74</sup> der Gesamtbetrachtung bleiben daher zunächst außer Betracht.

Zu Beginn geht es um zwei Bereiche, die die Rechtsprechung wesentlich (mit)geprägt hat: das Straf- bzw. Strafvollzugsrecht sowie das Recht zum Schutz der Privatsphäre, soweit es um die Abwehr vornehmlich strafrechtlich motivierter Ermittlungsmaßnahmen geht. Erstmals fand eine Gesamtschau im hier relevanten Sinne in eben diesem Kontext statt. Dasselbe gilt für die Verwendung des Terminus des additiven Grundrechtseingriffs. Sodann rückt die Literatur in den Fokus, die sich mit Belastungsmehrheiten vor allem im Umwelt- und Abgabenrecht befasst hat. Letztlich werden diejenigen Felder besprochen, die gerade in jüngerer Zeit an Bedeutung gewonnen haben. Dazu zählt zum Beispiel das Sozialrecht, welches von Rechtsprechung und Literatur gleichermaßen aufgegriffen wird.

### I. Straf- und Strafvollzugsrecht

Im Straf- und Strafvollzugsrecht ist in der Judikatur zweierlei relevant geworden: „Doppelbestrafungen“ einerseits und die Bedingungen der Haft andererseits.

#### 1. Doppelbestrafungen im engeren und weiteren Sinne

Was zunächst „Doppelbestrafungen“ angeht, sind wiederum verschiedene Konstellationen zu unterscheiden, die sogleich behandelt werden.

---

73 S. Zweiter Teil II.

74 S. Zweiter Teil III. 2. b) u. Dritter Teil III.

a) Disziplinar- und Kriminalstrafen

Bereits im Jahre 1967 hatte das Bundesverfassungsgericht über eine „Kumulation von Kriminal- und Disziplinarstrafen“<sup>75</sup> zu entscheiden. Die Beschwerdeführer waren Wehrdienstleistende. Sie hatten eine 21- bzw. sieben-tägige Arreststrafe verbüßt. Ihnen wurde unter anderem vorgeworfen, den Nachturlaub überschritten bzw. die Ausgangsbeschränkung gebrochen zu haben und Aufforderungen Vorgesetzter nicht Folge geleistet zu haben. Wegen derselben Tatkomplexe wurden sie – unter Außerachtlassung der Arreststrafe – außerdem kriminalstrafrechtlich verfolgt und unter anderem wegen Gehorsamsverweigerung (§ 20 WStG) zu fünf Wochen bzw. zwei Monaten Gefängnis verurteilt. Die Beschwerdeführer rügten nicht die isolierte Verhängung der Einzelstrafen, sondern ihr Nebeneinander; in der Sache hielten sie Art. 103 Abs. 3 GG für verletzt. Das Bundesverfassungsgericht hielt diese Norm zwar für nicht anwendbar. Stattdessen zog es aber den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit heran, mit dem es nicht vereinbar sei, dass eine strafgerichtliche Verurteilung ohne Berücksichtigung der disziplinarischen Arreststrafe erfolgt: „Die im Rechtsstaatsgedanken enthaltene Idee der Gerechtigkeit schließt es aus, einen Soldaten wegen ein und derselben Tat zunächst eine Freiheitsstrafe nach der Wehrdisziplinarordnung und dann noch eine vom Strafgericht für tatangemessen gehaltene weitere Freiheitsstrafe voll verbüßen zu lassen.“ Sie gebietet laut Bundesverfassungsgericht vielmehr, bei der Bemessung der Kriminalstrafe, die, wenn auch aus anderen Gesichtspunkten ausgesprochene, ihrer Wirkung nach aber gleichartige disziplinarische Freiheitsstrafe anzurechnen.<sup>76</sup>

Ähnlich liegt der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 29. Oktober 1969<sup>77</sup>: Der Beschwerdeführer, ein Arzt, war wegen unterlassener Hilfeleistung zu einer Geldstrafe von 1.000 DM verurteilt worden. Ungeachtet dessen wurde ihm wegen desselben Sachverhalts eine Disziplinarstrafe (hier: berufsgerichtliche Bestrafung) in Höhe von 500 DM auferlegt. Diese „Doppelbestrafung“ hielt der Beschwerdeführer für unzulässig. Das Bundesverfassungsgericht hielt zunächst Art. 103 Abs. 3 GG für nicht einschlägig; die mit der Kumulation verbundene Gesamtbelastung erkannte es gleichwohl. So könne die Verhängung einer Disziplinarmaßnahme nach strafgerichtlicher Verurteilung zu einer Belastung des Betroffenen führen, die mit dem verfassungsrechtlichen Grundsatz der Verhältnismä-

---

75 So BVerfGE 21, 378, 389.

76 Ebd., S. 388.

77 BVerfG, NJW 1970, 507.

ßigkeit nicht mehr vereinbar wäre. Darauf folgt aber eine Einschränkung: Eine Kumulation sei zulässig, soweit „im Einzelfall eine spezifische disziplinarische Notwendigkeit besteht“.<sup>78</sup> Es könne nämlich, in Fällen wie dem vorliegenden, in dem der Beschwerdeführer gegen eine grundlegende ärztliche Maxime – den Dienst am Kranken – verstoßen habe, notwendig sein, über die in der Strafe liegende allgemeine Missbilligung der Verletzung des Rechtsgutes hinaus die besondere Missbilligung wegen der Verletzung der Berufspflicht zum Ausdruck zu bringen und mit dieser Reaktion einer Minderung des Ansehens der Ärzteschaft entgegenzuwirken. „Es kann infolgedessen nicht gegen die auf die Gerechtigkeit gegründeten Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit verstoßen, wenn zusätzlich zu einer Geldstrafe noch eine Geldbuße, die unter einem anderen Aspekt gerechtfertigt ist, verhängt wird.“ Insoweit gilt – so das Bundesverfassungsgericht in seinem die Entscheidung tragenden Votum – etwas anderes als für das Verhältnis von kriminaler Freiheitsstrafe und disziplinarer Arreststrafe. Immerhin komme dem Freiheitsschutz ein höherer verfassungsrechtlicher Rang als dem Vermögensschutz zu. Zudem entspreche die besondere Behandlung des Verhältnisses von Freiheitsstrafe im Straf- und Wehrdisziplinarbereich einer „rechtsstaatlichen Tradition“, wovon hier nicht die Rede sein könne.<sup>79</sup>

Anders argumentierten die vier nicht die Entscheidung tragenden Richter. Ihres Erachtens lässt es das Rechtsstaatsprinzip in keinem Fall zu, dass die eine Gerichtsbarkeit ohne Rücksicht auf die vorausgegangene Ahndung des sowohl kriminal- als auch dienststrafrechtlich zu würdigenden Sachverhalts durch die andere Gerichtsbarkeit ihre „Strafe“ bemisst. „Das würde zu einer reinen Verdoppelung der Sanktionen wegen ein und desselben Fehlverhaltens führen, die auch dann nicht hingenommen werden kann, wenn man die Verschiedenartigkeit von Strafe und Buße und den verschiedenen Zweck hervorkehrt, den die beiden gerichtlichen Verfahren verfolgen; denn ungeachtet dessen bleibt die Wirkung zu berücksichtigen, die die zweifache Reaktion der öffentlichen Hand in der Person des Betroffenen hat, und die Tatsache, daß in beiden Verfahren wenigstens teilweise dieselben Elemente für die Bemessung der ‚Strafe‘ mitbestimmend sind.“<sup>80</sup>

---

78 Ebd., S. 509.

79 Ebd.

80 Ebd., S. 510.

b) Mehrfache Disziplinarstrafen

Zahlreiche gerichtliche Entscheidungen betreffen des Weiteren Konstellationen mehrfacher disziplinarischer „Bestrafung“ gegen Wehrpflichtige bzw. Kriegsdienstverweigerer. Diese erfolgten jeweils vor dem Hintergrund wiederholter Dienst- bzw. Gehorsamsverweigerung. Einen Widerspruch zu Art. 103 Abs. 3 GG vermochte bereits das Bundesverwaltungsgericht in seinem Beschluss vom 3. Dezember 1968<sup>81</sup> nicht zu erkennen. Den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit erwähnte es, ohne sich aber näher dazu zu verhalten. Dies änderte sich wenig später mit einer Entscheidung aus dem Jahr 1970: Explizit würdigte das Gericht die wiederholte Verhängung von Arrest gegenüber Soldaten anhand des Übermaßverbots. Allerdings sei „die staatliche Reaktion [...] selbst dann nicht übermäßig, wenn über einen Soldaten mehrfach innerhalb kurzer Zeit Arrest verhängt wird, der sich auf Grund seines fortwirkenden Entschlusses, aus Unlustgefühlen und Zweckmäßigkeitsüberlegungen [...] keinem ihm während des Wehrdienstes erteilten Befehl zu gehorchen, wiederholter Gehorsamsverweigerung schuldig macht.“<sup>82</sup>

Kurz darauf hat sich das Bundesverfassungsgericht mit einem ähnlich gelagerten Fall befasst. Danach gebiete es das Rechtsstaatsprinzip unter dem Aspekt der Gerechtigkeit zwar, eine wegen eines Dienstvergehens verhängte Arreststrafe auf die wegen desselben Vorfalls auszusprechende Freiheitsstrafe des Strafrechts anzurechnen. „Dem liegt aber nicht der [...] sehr weitgehende Rechtssatz zugrunde, dass aus ein und demselben Vorgang nicht zweimal nachteilige Folgen für den Betroffenen hergeleitet werden dürften.“ Aus der im Rechtsstaatsprinzip enthaltenen Idee der Gerechtigkeit sei allgemein und als Verfassungssatz nur zu folgern, dass – was hier nicht der Fall gewesen sei – die mehrfache Ahndung desselben Vorgangs mit der gleichen oder einer weitgehend gleichartigen Maßnahme verboten sei.<sup>83</sup> Daneben, und das ist in diesem Zusammenhang neu<sup>84</sup>, untersuchte das Bundesverfassungsgericht, ob die wiederholten Arrestmaßnahmen den ebenfalls im Rechtsstaatsprinzip begründeten Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzen. Zwar sei dieses Prinzip bei jeder zweiten und späteren Ahndung einer wiederholten Waffendienstverweigerung zu beachten. Al-

---

81 BVerwG, NJW 1969, 629.

82 BVerwG, NJW 1970, 1338, 1339.

83 BVerfG, NJW 1970, 1731.

84 Vgl. auch *Würsig*, Die Steuerung von Summenbelastungen im öffentlichen Immissionsschutzrecht, 2009, S. 40.

lerdings, so schränkte das Gericht ein, ließen sich keine generellen Grenzen für die Anzahl zulässiger Arrestmaßnahmen bestimmen, da die Höchstdauer der gesamten Freiheitsentziehungen immer auch von dem Verhalten des Betroffenen und von anderen besonderen Umständen des Einzelfalles abhängen werde.<sup>85</sup>

c) Freiheitsstrafen neben Maßregeln der Besserung und Sicherung

Mehrfach hat sich das Bundesverfassungsgericht überdies bereits mit dem Nebeneinander von Freiheitsstrafen und Maßregeln der Besserung und Sicherung<sup>86</sup> auseinandergesetzt. Mit Beschluss vom 16. März 1994<sup>87</sup> ging es zunächst um die Maßregel der Unterbringung in einer Erziehungsanstalt (§ 64 StGB). Das Gericht erkannte, ohne von einem additiven Grundrechtseingriff zu sprechen, dass der „kumulative Vollzug“ der Freiheitsstrafe und einer derartigen Unterbringung spezifische verfassungsrechtliche Fragen aufwirft.<sup>88</sup> Besondere Aufmerksamkeit widmete es dabei dem Zweck der Maßnahmen: Da die Freiheitsstrafe und die Maßregel der Unterbringung in einer Entziehungsanstalt verschiedene Zwecke verfolgten, könnten sie grundsätzlich auch nebeneinander angeordnet werden. Beide staatlichen Reaktionen auf eine Tat seien indes mit Freiheitsentzug verbunden. „Das Grundrecht des Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG erfordert es deshalb, sie einander so zuzuordnen, dass die Zwecke beider möglichst weitgehend erreicht werden, ohne dabei in das Freiheitsrecht des einzelnen Betroffenen mehr als notwendig einzugreifen.“<sup>89</sup> Insoweit sei zwar – sofern Freiheitsstrafe und Maßregel der Unterbringung nach rechtfertigendem Grund und Zielrichtung nebeneinander stünden – jedenfalls eine volle Anrechnung der Zeit des Maßregelvollzugs auf die Freiheitsstrafe nicht geboten. „Aller-

---

85 BVerfG, NJW 1970, 1731, 1732.

86 Während die Strafe der angemessenen Reaktion auf die begangene Tat dient, stellt das Maßregelrecht (s. insbes. §§ 63, 64, 66 StGB) der Sache nach polizeiliches Gefahrenabwehrrecht dar (*Miebach/Maier*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, 3. Aufl. 2016, § 46 Rn. 283). Anknüpfungspunkt für die Anordnung, Ausgestaltung und Dauer der Maßregel ist nicht die Schuld, sondern die Gefährlichkeit des Täters für die Allgemeinheit (*van Gemmeren*, in: Joecks/Miebach (Hrsg.), Münchener Kommentar zum StGB, 3. Aufl. 2016, § 61 Rn. 1).

87 BVerfGE 91, 1.

88 Ebd., S. 26.

89 Ebd., S. 30.

dings müssen die gesetzlichen Regelungen darauf Bedacht nehmen, daß bei der jeweils vorgesehenen Art der Kumulierung die Freiheitsentziehung insgesamt nicht übermäßig wird und Anrechnungsausschlüsse nicht ohne Beziehung zu Grund und Ziel der Unterbringungsmaßregel erfolgen.“<sup>90</sup>

Hieran knüpft der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 27. März 2012<sup>91</sup> an: Der Beschwerdeführer wurde unter anderem wegen schweren räuberischen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von drei Jahren und sechs Monaten verurteilt. Eine Vollstreckung fand wegen der fortbestehenden psychischen Erkrankung des Betroffenen zunächst nicht statt. Etwa zehn Jahre später folgte eine weitere Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Monaten. Außerdem wurde seine Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus (§ 63 StGB) angeordnet. Nachdem er dort fast fünf Jahre verbracht hatte, wurde die Vollstreckung der Maßregel unterbrochen und mit der Strafvollstreckung aus dem früheren Urteil wegen schweren räuberischen Diebstahls begonnen. Eine Anrechnung der im Maßregelvollzug verbüßten Unterbringungszeit auf die Gesamtvollstreckungszeit sollte nicht erfolgen. Das Bundesverfassungsgericht erkannte hierin eine „Kumulation von Strafvollstreckung und Maßregelvollzug“<sup>92</sup> und nahm die darin liegende Gesamtbelastung in den Blick. Ausdrücklich, und damit erstmals in diesem Kontext, sprach es insoweit von einem „kumulativen oder ‚additiven‘ Grundrechtseingriff“<sup>93</sup> – ohne den Begriff oder die Voraussetzungen eines solchen näher zu bestimmen. Es heißt lediglich: „Mehrere für sich betrachtet möglicherweise angemessene oder zumutbare Eingriffe in grundrechtlich geschützte Bereiche können in ihrer Gesamtwirkung zu einer schwerwiegenden Beeinträchtigung führen, die das Maß der rechtsstaatlich hinnehmbaren Eingriffsintensität überschreitet.“ Ob dies der Fall sei, hänge „von einer Abwägung aller Umstände ab, in die auch gegenläufige Verfassungsbelange einzubeziehen sind.“<sup>94</sup>

Insoweit bestätigte das Bundesverfassungsgericht die bereits zuvor getroffene Feststellung, dass Freiheitsstrafen und freiheitsentziehende Maßnahmen der Besserung und Sicherung grundsätzlich auch nebeneinander angeordnet werden könnten, sofern dabei in das Freiheitsrecht des Betroffenen aus Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG nicht mehr als notwendig eingegriffen werde. Unzulässig sei aber, so heißt es weiter, ein ausnahmsloser – ohne Rück-

---

90 BVerfGE 91, 1 (Leitsatz 2 b).

91 BVerfG, NJW 2012, 1784.

92 So ebd., S. 1786.

93 Ebd., S. 1785. S. auch Erster Teil II. 1. a) aa).

94 BVerfG, NJW 2012, 1784, 1785 f. Ähnlich bereits BVerfG, NJW 2009, 2033, 2045.

sicht auf Härtefälle erfolgender – Ausschluss der Anrechnung von Maßregelvollzugszeiten auch auf Freiheitsstrafen aus einem anderen Urteil als demjenigen, in welchem die Maßregel angeordnet worden ist. Es könne nämlich nicht hingegenommen werden, „wenn ein von der Verfassung nicht nur anerkannter, sondern auch geforderter Strafzweck wie der der Resozialisierung durch eine einfachgesetzliche vollstreckungsrechtliche Regelung einseitig zu Lasten eines anderen Strafzwecks marginalisiert oder sogar potenziell vereitelt wird, ohne dass dies durch Gründe von erheblichem Gewicht gerechtfertigt wäre.“<sup>95</sup> Im Fall des Beschwerdeführers ging das Gericht davon aus, dass er durch den Maßregelvollzug und die Anschlussstrafvollstreckung von mehreren sich überlagernden Grundrechtseingriffen betroffen gewesen sei, die jeweils sein durch Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG gewährleitetes Freiheitsgrundrecht beeinträchtigten. Dadurch ergebe sich eine Kumulation der Eingriffswirkungen, die ihn angesichts der Umstände über das rechtsstaatlich hinnehmbare Maß hinaus belasteten. Denn zum einen liege hier eine deutliche Überschreitung des von den Fachgerichten für schuldangemessen erachteten Freiheitsentzugs vor. Zum anderen drohe die Nichtanrechnung mit erheblicher Wahrscheinlichkeit die im Maßregelvollzug erreichten Behandlungsfortschritte zunichte zu machen und damit die erfolgreiche Resozialisierung des Beschwerdeführers zu vereiteln.<sup>96</sup>

#### d) Anrechnung der Auslieferungs- bzw. Untersuchungshaft

Die Rechtsprechung war außerdem mit der Frage befasst, ob und gegebenenfalls inwieweit eine erlittene Auslieferungs- bzw. verfahrensfremde Untersuchungshaft neben einer Kriminalstrafe Bestand haben kann. Ersteres hat der Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 27. Oktober 1970<sup>97</sup> zum Gegenstand: Der Beschwerdeführer ist durch Urteil des Landgerichts Offenburg zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr verurteilt worden. Nach Verwerfung seiner Revision entzog er sich der Strafvollstreckung durch die Flucht ins Ausland. Im Zuge polizeilicher Fahndungen wurde der Be-

---

95 BVerfG, NJW 2012, 1784, 1787. Der Gesetzgeber hat hierauf inzwischen mit der Anfügung von § 67 Abs. 6 StGB durch das Gesetz zur Novellierung des Rechts der Unterbringung in einem psychiatrischen Krankenhaus v. 8.7.2016 (BGBl. I, S. 1610) reagiert.

96 BVerfG, NJW 2012, 1784, 1787 f.

97 BVerfG, NJW 1970, 2287.

schwerdeführer im Sommer des Jahres 1960 in Italien verhaftet und in Auslieferungshaft genommen. Die italienischen Gerichte lehnten eine Auslieferung indes ab, mit der Folge, dass er im Frühjahr 1961 auf freien Fuß gesetzt wurde. Nach seiner Rückkehr in die Bundesrepublik Deutschland am 9. Juli 1970 wurde er in Strafhaft genommen. Sein Antrag, die in Italien erlittene Auslieferungshaft auf die erkannte Strafe anzurechnen, wurde durch Beschluss des zuständigen Oberlandesgerichts zurückgewiesen. Hiergegen wendete sich der Beschwerdeführer; er rügte einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 3 GG sowie gegen die Grundsätze der Rechtsstaatlichkeit.

Das Bundesverfassungsgericht hat den Beschluss daran gemessen, ob die Freiheitsentziehung – als Eingriff in Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG – in diejenigen Grenzen verbleibt, die der im Rechtsstaatsprinzip wurzelnde Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zieht. „Wenn auch zwischen der Auslieferungshaft und der Verbüßung einer rechtskräftigen Strafe Unterschiede bestehen und wenn auch eine schematische Anrechnung der Auslieferungshaft verfassungsrechtlich nicht in jedem Fall geboten erscheint, so kann doch nicht unberücksichtigt bleiben, dass die durch innerstaatliche Behörden veranlasste Auslieferungshaft ebenso eine Behinderung der körperlichen Bewegungsfreiheit bewirkt wie die Strafhaft und damit in einem wesentlichen Umfang die mit einer Freiheitsstrafe verbundenen Zwecke vorwegnimmt.“ Daraus folgerte das Bundesverfassungsgericht, dass der Beschluss den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verletze, da er „die Anrechnung einer erst nach Rechtskraft des Urteils erlittenen Auslieferungshaft schlechthin und selbst dann [ausschließe], wenn dies zu einem Übermaß an Freiheitsentzug führen würde, das in keinem Verhältnis zu der erkannten Strafe stünde.“<sup>98</sup>

Mit Beschluss vom 28. September 1998<sup>99</sup> äußerte sich das Bundesverfassungsgericht ferner zu der zweiten Konstellation – der Anrechnung verfahrensfremder Untersuchungshaft: Gegen den Beschwerdeführer wurde wegen Hehlerei in zwölf Fällen eine Gesamtfreiheitsstrafe von 3 Jahren verhängt. Bereits im Jahre 1989 befand er sich – in anderer Sache – etwa neun Monate in Untersuchungshaft. Dieses Verfahren wurde 1994 im Hinblick auf die bereits verhängte Strafe gem. § 154 StPO eingestellt. Die Anrechnung der erlittenen Untersuchungshaft auf die Strafhaft lehnte das Hanseatische Oberlandesgericht Hamburg ab. Auf seine hiergegen gerichtete Verfassungsbeschwerde hin stellte das Bundesverfassungsgericht fest, dass

---

98 Ebd., S. 2287 f.

99 BVerfG, BeckRS 1998, 22676 (auszugsweise abgedruckt in: NStZ 1999, 24 f.).

der Beschwerdeführer in Art. 2 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG<sup>100</sup> verletzt werde. Das Oberlandesgericht habe bei der Auslegung und Anwendung des insoweit maßgeblichen – eine Anrechnung vorsehenden – § 51 Abs. 1 S. 1 StGB die Tragweite des Freiheitsrechts verkannt. Insoweit verweist es auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der § 51 StGB stets weit ausgelegt habe. „Gegenstand des Verfahrens“ sei demnach nicht zwingend mit einer formalen Verfahrenseinheit gleichzusetzen. Vielmehr genüge, dass zwischen den Strafverfolgungen hinsichtlich der die Untersuchungshaft auslösenden Tat und der Tat, die der Verteilung zugrunde liege, ein irgendwie gearteter sachlicher Bezug vorhanden gewesen sei, etwa wenn – wie hier – die vorläufige Freiheitsentziehung in dem einen Verfahren sich auf den Gang oder den Abschluss des anderen Verfahrens konkret ausgewirkt habe. Dahinter stehe die Erwägung, die Dauer des Freiheitsentzuges für mehrere irgendwie zusammenhängende Taten zu begrenzen und dadurch dem Freiheitsrecht des Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG zu einer verstärkten Wirkung zu verhelfen, was das Oberlandesgericht verkannt habe.<sup>101</sup>

e) Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs

Nunmehr ist der Blick gen Unionsrecht zu richten. Bereits im Jahre 1969 befasste sich der Europäische Gerichtshof mit dem Vorgehen nationaler Behörden gegen ein Kartell während eines bei der Kommission anhängigen Verfahrens. Seines Erachtens folgt die Zulässigkeit einer solchen Verfahrenshäufung aus dem besonderen System der Zuständigkeitsverteilung zwischen der Gemeinschaft und den Mitgliedstaaten auf kartellrechtlichem Gebiet. „Soweit allerdings die hiernach bestehende Möglichkeit, dass gleichzeitig zwei Verfahren betrieben werden, zu einer Doppelsanktion führen könnte, gebietet ein allgemeiner Billigkeitsgedanke [...], die frühere Sanktionsentscheidung bei der Bemessung der später zu verhängenden Sanktion zu berücksichtigen.“<sup>102</sup>

Zu nennen ist des Weiteren das Urteil des Gerichtshofs vom 26. Februar 2013<sup>103</sup>. Es ging dabei um eine „Kumulierung von steuerlichen und [steuer]strafrechtlichen Sanktionen“. Der Gerichtshof hat diese ausschließlich

---

100 Speziell zu dieser Verbindung: *Meinke*, In Verbindung mit, 2006, S. 108 ff.

101 BVerfG, BeckRS 1998, 22676 Rn. 22 f.

102 EuGH, Rs. 14/68 – Walt Wilhelm u.a., Slg. 1969, 1 Rn. 11. Dem folgend EuG, Rs. T-149/89 – Kommission/Sotralentz, Slg. 1995, II-1127 Rn. 29.

103 EuGH, Rs. C-617/10 – Hans Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105.

an Art. 50 GrCh, der wie Art. 103 Abs. 3 GG den Grundsatz *ne bis in idem* verbürgt<sup>104</sup>, gemessen. Das Ergebnis lautete, dass dieser Grundsatz einen Mitgliedstaat grundsätzlich nicht daran hindere, zur Ahndung derselben Tat steuerliche und strafrechtliche Sanktionen zu kombinieren.<sup>105</sup> Weiter greift die Argumentation des Generalanwalts in seinen Schlussanträgen. Danach hindere der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und jedenfalls der Grundsatz des Willkürverbots, an der Ausübung einer Strafgerichtsbarkeit, die den Umstand völlig außer Acht lässt, dass der Sachverhalt, über den sie zu entscheiden hat, bereits Gegenstand einer verwaltungsrechtlichen Sanktion – ohne strafrechtlichen Charakter – war. Insoweit verweist er auf verschiedene Praktiken der Mitgliedstaaten, darunter die Bundesrepublik Deutschland, zur Vermeidung einer übermäßigen Bestrafung; sei es in Form einer Anrechnung der verwaltungsrechtlichen Sanktion oder einer Pflicht, das Verfahren bis zu einer abschließenden strafrechtlichen Entscheidung auszusetzen.<sup>106</sup>

Dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit hat der Europäische Gerichtshof aber in seinem Urteil vom 21. Juli 2011<sup>107</sup> Rechnung getragen. Gegenstand war die Gewährung einer Beihilfe, welche an die Erfüllung bestimmter Verpflichtungen gekoppelt gewesen ist, die das begünstigte Unternehmen nicht erfüllte. Folglich wurde die Beihilfe zurückgefordert, eine Geldbuße verhängt und die Zahlung eines darüber hinausgehenden Überschussbetrags verlangt. Der Gerichtshof spricht insoweit von „[...] einer kumulativen Anwendung der in den Art. 26 Abs. 1 und 27 der Verordnung Nr. 968/2006<sup>108</sup> sowie Art. 15 der Verordnung Nr. 318/2006<sup>109</sup> vorgesehenen Maßnahmen [...]“<sup>110</sup>. Diese misst er sodann – ungeachtet des Art. 50 GrCh – am Verhältnismäßigkeitsprinzip. Allerdings sei „angesichts

---

104 S. Dritter Teil III. 1. c) cc) (1).

105 EuGH, Rs. C-617/10 – Hans Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2013:105 Rn. 34. Ausgenommen sind allerdings verwaltungsrechtliche Sanktionen mit strafrechtlichem Charakter wie der Europäische Gerichtshof kürzlich bestätigt hat (EuGH, Rs. C-524/15 – Luca Menci, ECLI:EU:C:2018:197 Rn. 26 u. 31).

106 Generalanwalt Cruz Villalón, Schlussanträge Rs. C-617/10 – Hans Åkerberg Fransson, ECLI:EU:C:2012:340 Rn. 95 u. 83.

107 EuGH, Rs. C-150/10 – Beneo-Orafti, Slg. 2011, I-6843.

108 Verordnung (EG) Nr. 968/2006 der Kommission v. 27.6.2006 mit Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 320/2006 des Rates mit einer befristeten Umstrukturierungsregelung für die Zuckerindustrie in der Europäischen Gemeinschaft (ABl. L 176, S. 32).

109 Verordnung (EG) Nr. 318/2006 des Rates v. 20.2.2006 über die gemeinsame Marktorganisation für Zucker (ABl. L 58, S. 1).

110 EuGH, Rs. C-150/10 – Beneo-Orafti, Slg. 2011, I-6843 Rn. 68.

der Bedeutung, die der Unionsgesetzgeber sowohl in der Verordnung Nr. 318/2006 als auch in der Verordnung Nr. 320/2006<sup>111</sup> der Beachtung des Quotensystems im Hinblick auf die Stabilisierung der Märkte im Zuckersektor beimisst, [...] nicht zu erkennen, dass er mit der von ihm eingeräumten Möglichkeit, die in den Art. 26 Abs. 1 und 27 der Verordnung Nr. 968/2006 sowie Art. 15 der Verordnung Nr. 318/2006 vorgesehenen Maßnahmen kumulativ anzuwenden, eine Maßnahme getroffen hätte, die im Verhältnis zu dem von ihm verfolgten Ziel offensichtlich ungeeignet wäre.“ Im Übrigen sei die Rückzahlung der ungerechtfertigten Beihilfe, zu der eine Sanktion nach Art. 27 dieser Verordnung hinzutritt, nicht notwendig allein schon geeignet, die Anhäufung der in Art. 15 Abs. 1 der Verordnung Nr. 318/2006 genannten Mengen zu vermeiden, die durch die in der Erzeugung unter Verstoß gegen die Quotenaufgabeverpflichtung liegende Nichtquotenerzeugung verursacht wird.<sup>112</sup>

## 2. Haftbedingungen

Schließlich gilt es, das Feld der „Doppelbestrafungen“ zu verlassen und die Bedingungen der Haft, sei es im Zuge des Strafverfahrens oder des späteren Strafvollzugs, in den Blick zu nehmen. Bereits mit Beschluss vom 19. Oktober 1993<sup>113</sup> hatte das Bundesverfassungsgericht Gelegenheit sich der „Wechselwirkung von besonderen Sicherungsvorkehrungen und sonstigen Untersuchungshaftbedingungen“<sup>114</sup> anzunehmen. Im Zentrum stand dabei § 119 StPO, der es gestattet, dass inhaftierten Beschuldigten weitere Beschränkungen etwa im Hinblick auf den Empfang von Besuchen oder die Trennung von anderen Inhaftierten auferlegt werden. Das Gericht stellte vorliegend fest, dass die Gesamtheit aller Maßnahmen notwendig gewesen sei, um die Kontaktaufnahme des Beschwerdeführers mit anderen Tatbeteiligten sicher zu unterbinden. Angesichts der Schwere der dem Beschwerdeführer zur Last gelegten Taten, könne derzeit die Unzumutbarkeit der auch unter Berücksichtigung ihres „kumulierenden Zusammenwirkens“ mit den anderen Vorkehrungen nicht festgestellt wer-

---

111 Verordnung (EG) Nr. 320/2006 des Rates v. 20.2.2006 mit einer befristeten Umstrukturierungsregelung für die Zuckerindustrie in der Europäischen Gemeinschaft und zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 1290/2005 über die Finanzierung der Gemeinsamen Agrarpolitik (ABl. L 58, S. 42).

112 EuGH, Rs. C-150/10 – Beneo-Orafti, Slg. 2011, I-6843 Rn. 78 f.

113 BVerfG, BeckRS 1993, 08446.

114 So ebd., Rn. 1.