

「全球定位系統偵查方法案」判決

BVerfGE 112, 304-321

德國聯邦憲法法院第二庭2005年4月12日判決

- 2 BvR 581/01 -

江嘉琪 譯

要目

裁判要旨

案由

裁判主文

理由

A. 本案事實與爭點

I. 系爭法律規定

II. 本案事實

1. 邦高等法院之事實認定與法律見解
2. 訴願人之上訴及其指摘
3. 聯邦最高法院之法律見解

II. 憲法訴願人之主張

1. 刑事訴訟法之相關規定未足以做為GPS偵查之授權基礎
2. 對秘密證人所為之訊問違背正當程序原則

III. 相關機關之主張

1. 聯邦司法部之主張
2. 聯邦最高法院刑事庭之主張

3. 聯邦最高法院檢察署之主張

4. 言詞辯論程序中相關機關對各自論點再予深化

B. 憲法訴願之合法性

I. 合法部分

II. 不合法部分

C. 憲法訴願無理由

I. 刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目合憲

1. 該規定符合憲法明確性要求

2. 該規定之其餘部分亦合憲

II. 相關法院判決並無可議之處

關鍵詞

全球定位系統(Global Positioning System)

監視措施(Observationsmaßnahmen)

證據蒐集(Beweiserhebung)

偵查(Ermittlung)

監察(Überwachung)
基本權干預(Grundrechtseingriff)

個人生活隱私(Privatsphäre)
刑事訴追(Strafverfolgung)

裁判要旨

1. 刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目做為運用全球定位系統蒐集證據以及後續對因此取得之證據加以採用之授權基礎，符合憲法要求。

2. 使用現代的，尤其是為當事人所不察之偵查手段時，刑事訴追機關必須注意因此「附加」(additive)之基本權干預所隱藏的危險，而要特別重視程序上的要求。

3. 有鑑於迅速、且對基本權保護具有風險性之資訊技術轉變，立法者對於技術面之發展，須審慎觀察，且必要時透過補充性立法加以修正。至於既有的程序法上措施在面對未來的發展時，是否能有效確保基本權保障並可靠地防止不同機關間未經協議(unkoordinierte)的偵查措施的問題，此項原則亦有適用。

案由

本案係訴願人U先生委託訴訟代理人Dr. Heinrich Comes律師(地址: Boisseréestrasse 3, 50674Köln)針對a)聯邦最高法院2001年1月24日之判決(案號: 3 StR 324/00), b)杜賽多

夫高等法院1999年9月1日之判決(案號: VI 1/97), c)聯邦刑事警察局與聯邦及北萊茵-西伐倫邦與漢堡邦憲法保護局於1995年10月至1996年2月間對憲法訴願人之監視(Observation)所提起之憲法訴願。本裁判係經聯邦憲法法院第二庭，由副院長Hassemer以及Jentsch, Broß, Osterloh, Di Fabio, Mellinshoff, Lübke-Wolff, Gerhardt等法官參與審理，於2005年4月12日，基於2004年11月10日言詞審理所為之判決(案號: 2 BvR 581/01)。

裁判主文

本件憲法訴願駁回。

理由

A. 本案事實與爭點

本件憲法訴願係針對刑事偵查程序中，除已實施之監視措施外，同時採用全球定位系統(Global Positioning System, GPS)一事而提起。此外，其亦反對就全球定位系統監視所得之事證之採用。本件憲法訴願指出刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目與基本法是否相符之問題。

I. 系爭法律規定

1992年7月15日之打擊非法毒品交易與其他組織犯罪行為法（Gesetz zur Bekämpfung des illegalen Rauschgift Handels und anderer Erscheinungsformen der Organisierten Kriminalität, OrgKG, BGBl I S. 1302）第3條第6款於刑事訴訟法中加入刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目之規定。該規定規範為調查事實或發現行為人之所在、特別是為監視目的所為之科技工具之運用。依刑事訴訟法第100c條第2項第1句之規定，此種措施實施之對象係犯罪嫌疑人。針對其他人，僅在符合刑事訴訟法第100c條第2項第3句規定之要件時，方為合法。依據刑事訴訟法第101條第1項第1句之規定—本規定於解釋適用時須注意聯邦憲法法院2004年3月3日判決—1 BvR 2378/98 u.a. —(BVerfGE 109, 279 <363ff.>) 之意旨—必須將所採取之措施通知當事人。

刑事訴訟法第100c條之規定如下：

科技方法之實施

(1)毋須當事人知情(ohne Wissen des Betroffenen)

1.得

a)拍照及錄影，

b)運用特別為監視目的所設之科技工具以調查事實或發現行為人之所在，當偵查標的為重大犯罪，且以其

他方式調查事實或發現行為人之所在較難收效（weniger erfolgversprechend）或有困難(erschwert)者。

2....（略）

3....（略）

(2)第1項之措施僅得針對犯罪嫌疑人實施。但事實之調查或行為人所在之發現以其他方式顯然難以收效(erheblich weniger erfolgversprechend)或有重大困難(wesentlich erschwert)者，第1項第1款第a目之措施得對第三人實施。第1項第1款第b目之措施僅在有事實足認為第三人與行為人有關聯或將產生關聯，而措施之實施有助於事實之調查或行為人所在地之發現，且以其他方式顯不可能(aussichtslos)或有重大困難者，始得對第三人實施。

(3)措施之實施無法避免涉及第三人時，得及於第三人。

II. 本案事實

訴願人身為所謂反帝國主義基層組織(Antiimperialistische Zelle, AIZ)成員，於1995年繼續實施當時已為「赤軍聯」(Rote Armee Fraktion, RAF)所放棄之武裝戰鬥策略，而進行四起爆炸攻擊案。因此等行為，邦高等法院判處訴願人13年徒刑，因為此四件共同謀殺未遂案中，訴願人每次故意引發爆炸之行為與共同謀殺行為分別構成行為之單一性。

1.邦高等法院之心證(Beweiswür-

digung)主要來自於對原因程序(Ausgangsverfahren)中之訴願人與共同被告已實施之眾多監視措施所獲得之事證資料。

a)1995年10月至1996年2月間，訴願人與其母共同使用其母之住宅；該房屋入口以及住宅基地旁的聯結小徑都遭錄影監視。除此之外，聯邦刑事警察局之公務員也對訴願人進行監視。而北萊茵-西伐倫邦憲法保護局早在1993年初即實施長期的錄影監視。漢堡憲法保護局則是自1994年1月至1996年2月監視共同被告之住宅。1995年10月，聯邦刑事警察局在共同被告所有、訴願人也經常乘坐的轎車上裝設無線發報器，也監聽共同被告職業上使用之無線電報。除此之外，訴願人與其母共同使用之住宅、鄰近該住宅之電話亭以及共同被告住宅之電話線路均遭監聽，而以訴願人為收件人之郵件也都受到開封檢查。偵查法官(Ermittlungsrichter)准許對訴願人、共同被告以及其所使用之車輛進行警察的(polizeilich)監視。而偵查法官另一個允許對共同被告轎車與訴願人母親車輛中非公開談話進行監聽與錄音之裁定，則未再被執行。

b)訴願人與原因程序中的共同被告已預料到會有監查之情事，因此其行為是採取多樣化之密謀方式。由於擔心會遭監聽，因此訴願人與共同被告彼此不通電話；在開車的情況，其

亦經常能夠成功地擺脫憲法保護局與聯邦刑事警察局人員之跟監。藉由掃描器與高頻偵測器，訴願人等發現裝置於車輛之無線發報器，亦使其喪失功能。

c)1995年12月，基於聯邦檢察總長之下命，於共同被告之車輛裝設GPS接收器，藉此能夠在50公尺之誤差範圍內確定車輛之空間位置。透過資料儲存之週期設定，裝設之接收器每分鐘會記錄日期、時間、地理經緯度以及車輛每次之行進速度。藉由設定為幾天時間間隔、定時啟動之傳輸程序，儲存之資料可被讀取(abgezogen)。經由對位置資訊之分析，可毫無漏洞地回溯車輛之行駛路徑、停留位置與停留時間。此項GPS監視一直進行至1996年2月25日訴願人遭逮捕為止。

d)訴願人於主要審理程序(Hauptverhandlung)中指摘這些同時施行之各種監察措施「欠缺法官對其整體之審查」(ohne eine richterliche Überprüfung ihrer Gesamtschau)，也對因運用GPS所取得之資料之採用聲明異議。

e)邦高等法院駁回異議(NStZ 1998, S. 268)，且以GPS監察獲得之資料作為判決訴願人有罪之基礎。

刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目的制定過程說明了為何GPS納入本規定之適用範圍。立法者當時正

擬允許無線電發報器一類之定位系統之運用。GPS之功能相較於此類發報器僅是有效範圍更廣、精確度更高，也較不容易被察覺。運用GPS，同時並實施其他就本身個別觀察具備容許性之監察措施，並未受到質疑。刑事訴訟法原則上保留予法官者，僅是干預性特別強烈之偵查手段，例如電話監聽（刑事訴訟法第100a條）。偵查手段之集合既未限縮對權利之保護，也未改變個別基本權干預之性質。

2. 訴願人針對邦高等法院之判決提起上訴，於上訴中並指摘監視所獲致之資料之採用。

3. 該上訴經聯邦最高法院第三刑事庭以判決駁回(BGHSt 46, 266)。

a) 立法者於刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目選擇使用「其他科技方法」概念，顯然有意創設科技進展之空間，亦欲使法令頒布當時尚無法運用於犯罪偵查之系統將來具有運用可能性。GPS技術之運用，在本案中之法律要件業已滿足，因若非如此，訴願人與共同被告必定經常可以擺脫其他監察手段，而當時刑事調查之客體實為最嚴重之犯罪。

在此期間，立法者已於刑事訴訟法第163條第4項將任何為期逾一個月之監視之下命權限交予法官，藉此也已將對個人隱私干預之嚴重程度納入考量。不過，在此明文規定運用GPS為長期監察之法官保留，依據證據蒐

集當時之法律狀態無疑不能自刑事訴訟法或歐洲人權公約(Europäische Menschenrechtskonvention, EMRK)第8條或憲法導出。

b) 訴願人主張不論個別監察措施是否滿足刑事訴訟法第344條第2項第2句之合法性要件，措施整體都應有特別授權，此種指摘並無理由。純粹因偵查手段之集合而使法官有「介入」(übergreifende)之權限，既無法自刑事訴訟法也不能自基本法導出。追求不同目的之多種偵查手段之聚合，毋寧是原則，而應要求者係進行干預時，須注意比例原則之審查。GPS科技之運用，若與其他單獨、個別觀察具有合法性之監察手段相結合，因此可能產生一個全面人格側寫(die Erstellung eines umfassenden Persönlichkeitsprofils)，如此一來，此等影響之數量固然有可能侵害當事人人格權，但對於在何種條件之下，對一個人的「完全監察」(Totalüberwachung)將違背比例原則、違背一般人格權或違背歐洲人權公約第8條，以及禁止採用透過此種監察所取得之資料之問題，本庭在此毋須為裁判。

III. 憲法訴願人之主張

訴願人提起憲法訴願，對邦高等法院與聯邦最高法院的判決，以及聯邦刑事警察局與北萊茵-西伐倫邦與漢堡邦憲法保護局於1995年10月至1996年2月對其所為之監視表示不服

。訴願人主張其基本法第1條第1項及第2條第1項之基本權因該等偵查措施而受侵害。邦高等法院對因此取得之事證之採用以及聯邦最高法院對此表示支持之裁判，均違背正當程序原則。

1.a) 刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目不能做為運用GPS系統之授權基礎。「科技方法」之概念可能被廣泛地解釋，而涵蓋不可預見之未來發展，因而偏離聯邦憲法法院與歐洲人權法院基於法律之干預授權明確性所確立之要求。同樣地，該規定也未能滿足源自基本法第1條第1項、第2條第1項受歐洲人權法院裁判中所遵循之合法干預之有效控制要求。GPS之運用在法庭上僅於刑事訴訟程序之範圍內受到審查，而即便在刑事程序中，也僅在監察獲得可採用之事證時才受審查。反之，若未進入訴訟程序則欠缺任何控制。

b) 針對訴願人與原因程序中之共同被告同時實施之不同監視措施構成對基本法第1條第1項與第2條第1項所保護之個人隱私特別強烈之干預，因此其本身必須有獨立之法律授權。此點可以援引歐洲人權公約第8條第1項與第2項之規定做為解釋上之輔助而推導出來。依歐洲人權法院之裁判之見解，該規定乃是保護「意欲獨處」(Für-Sich-Sein-Wollen) 之人格發展，在家庭或住所以外之範圍，亦包括在

內。由衛星支援之GPS監視因為科技之故，乃是「無形」(substanzlos)地在運作；其在當事人所不察之情況下進行追蹤，可以長時間記錄當事人移動軌跡與停駐地點。有鑑於此，至少在其與其他額外觸及居住與通訊保護領域之監察措施相結合時，便需要有特別之法律基礎。

c) 參酌歐洲人權法院關於歐洲人權公約第6條之裁判可知，邦高等法院對法律未明文規定之監視措施所獲致之事證加以採用，以及上訴審對此之肯認，違反正當程序原則。

2. 此外，訴願人認為法院限縮其辯護權利，亦是違背前述正當程序原則。兩位秘密證人對訴願人有利之證詞僅僅是間接透過陳述權限有限之警察人員所為的訊問而加以採用，並未在證據評價上賦予其應有之份量。

IV. 相關機關之主張

聯邦司法部、聯邦最高法院刑事庭與聯邦檢察總長關於本憲法訴願案亦表示意見。

1. 依聯邦司法部之見解，刑事訴訟法不論是對GPS之使用或偵查措施之合併使用均已提供足夠且明確之授權基礎。

a) 訴願人指摘刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目欠缺明確性，不具說服力。該規定中之授權—即便將科技發展納入—，也會因監視本身對於干預強度具有重要性之觀點而受有

限制。本案程序中措施，實施當時之司法實務認為刑事訴訟法第161條及第163條的一般條款-與刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目並列-均可認為係長期實施監察之適當授權基礎。2000年生效之刑事訴訟法第163f條之規定，對此不生影響。

b) 多種偵查措施之合併使用 (Kumulierung) 並毋須特別之法律授權。刑事訴訟法對於不同的基本權地位之干預均分別有特別授權基礎。以此等基礎為依據之刑事訴訟偵查措施，亦有比例原則之適用。多種偵查措施合併使用之問題也會經由多數法規中所包含之補充性條款獲得緩和。此外，可想像之合併使用五花八門，似乎不可能期待一個法律規定，能夠發揮超越再次宣示比例原則之功能。

2. 聯邦最高法院刑事庭於其1998年1月29日判決-案號：1StR 511/97- (BGHSt 44, 13) 中指出刑事訴訟法第100c條第1項第1款第a目之解釋，並補充說明在原因程序中實施之GPS監視同時具有壓制與預防之監察目的。有鑑於附加的預防功能，因此刑事庭認為緊密之監察非但不可或缺，亦符合比例原則。若透過監視，能夠對嚴重犯罪行為的計畫、準備與著手加以記錄甚至防止，則對隱私權保護可能退讓。

3.a) 依聯邦最高法院檢察署之見解，GPS在原因程序中之運用係為刑

事訴訟法第100c條第1項第1款第b目的授權基礎所涵蓋。該規定與憲法上規範明確性之要求相符合。「科技方法」可透過其定位功能及透過排除影像及聲音的錄製而有效界定其範圍。使用不確定法律概念的授權而保留對未來的開放性，乃是立法者裁量之範圍。訴願人主張，刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目對於該規定所容許之定位措施無法提供有效的權利保護，並無理由。因為依其陳述，針對其所實施的GPS監察所得之事證，該事證之取得與採用在原因程序中曾多次被審查。

b) 偵查措施「合併使用」(Kumulation) 之概念，並不因其多面性與模糊性便產生與基本權的程序法上確保之適當聯結點。單純對於此等措施附加之一一列舉可能引發錯誤印象，認為這些措施同時且集體實施乃是為了要取得對訴願人的人格側寫。事實上，此等措施之所以被採用，乃是分別依據狀況、對訴願人陰謀且職業性之犯罪行為之反應。

就涉及的基本權重要性而言，法官之審查也並非必要。基本法第20條第3項使檢察機關特別受到比例原則之拘束，而此原則在監察措施是固定透過補充性條款被具體化。據此原則，當檢察機關聲請保留予法官之措施時，必須告知法官已進行與正在進行中之偵查措施。此在原因程序中亦已

履行。

4.言詞辯論程序中，訴願人、聯邦政府與聯邦最高法院檢察署均對其書面論點再予深化。此外，聯邦憲法法院對於使用GPS進行犯罪行為偵查一點，亦聽取專家之鑑定意見。

B.憲法訴願之合法性

I.合法部分

訴願人指摘，普通法庭採認運用GPS對其實施監視而獲致之資料，因此侵害其受憲法保障之公正程序請求權（基本法第2條第1項結合第20條第3項），在此範圍內，其憲法訴願程序上為合法。

訴願人針對法院採為證據之行為已分別聲明異議；因此符合憲法訴願之補充性(Subsidiarität)原則（參照BverfGE, 16, 124 <127>; 78, 58 <68f.>;聯邦憲法法院第二庭第三預審庭2000年3月1日之裁定—2 BvR 2017/94 u.a. —, NStZ 2000, S. 489 <490>）。

因此，本件憲法訴願是否鑒於相關的、牽涉GPS運用之指摘而具備程序合法性問題，可以暫且不論。即便對運用GPS所取得之證據以及其與其他偵查方法之合併使用之指摘而使憲法訴願程序合法，就實際結果而言，訴願人也無法達到更深入之審查。因合法指摘而開啟之關於證據運用之審查，聯邦憲法法院對於基礎證據蒐集行為之合法性—包括其與相關刑事訴

訟偵查干預之結合—亦皆可進行審查。

II.不合法部分

憲法訴願之其餘部分不合法。訴願人指摘邦高等法院與聯邦最高法院對於兩位秘密證人之訊問係以違背訴訟公平之方式所為，此種指摘並不合法，因為訴願人並未釋明其已窮盡法律救濟途徑（聯邦憲法法院法第90條第1項第1句）。未出示或告知上訴理由書中之主要內容或可能與此相關聯的聯邦檢察總長的意見，將無法審查訴願人於普通法庭程序中是否已合法地提出指摘（參照BVerfGE 95, 96 <127>）。

C.憲法訴願無理由

憲法訴願程序既為合法，則接下來要處理的問題便是運用GPS監視（I. 1.-2.）以及此外同時實施之監察措施（I. 3.）所獲致之資料之採用之憲法界限問題；此等界限在本案中已被遵守。邦高等法院與聯邦最高法院對刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目刑事訴訟上之授權基礎所為之解釋與適用，就憲法觀點並無可議之處。

I.刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目合憲

遭指摘之刑事庭判決係以刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目為使用GPS取得證據以及採用此等證據之授權基礎，此項見解應屬正確。該規定已滿足刑事訴訟干預規範的明確性

的憲法要求（1.），而且其餘部分亦屬合憲（2.）。

1.因基本法第103條第2項對於法律明確性的要求的嚴格規定，原則上對於刑事訴訟法並不適用（參照BVerfGE 25, 269 <286f.>; 63, 343 <359>），因而此處規範明晰性（Normenklarheit）與構成要件明確性（Tatbestandsbestimmtheit）的要求，是來自法治國原則（基本法第20條第3項，第28條第1項）。依此原則，一個規範於其要件與法律效果之描述，必須使利害關係人得以認知法律狀態，並依此來調整個人之行止（參照BVerfGE 21, 73 <79>; 25, 269 <285>; 87, 287 <317f.>; stRSpr）。

a)立法者僅限於發動偵查的犯罪行為「重大」時，始容許運用刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目中之科技方法。至於進一步之具體化，例如透過表列犯罪行為之方式，立法者並未採用。聯邦憲法法院曾屢次確認，在刑事程序中對基本權干預「重大」之特徵，就已足以特定其界限（參照BVerfGE 103, 21 <34>; 107, 299 <322>; 109, 279 <344>）。此等犯罪必須至少屬於中等犯罪領域、明顯地破壞法律和平，並嚴重影響人民對於法安定性之感受。

b)在解釋刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目所使用的「特別為監視目的所設之科技工具」之特徵時，

亦足以滿足憲法要求之具體化。

aa)受指摘之判決中隱約指出，GPS僅僅牽涉立法者舉例說明之科技方法無線發報器（參照BTDruck 12/989, S. 39）之繼續發展，如此之見解毋寧是過分低估GPS。無線發報器之有效運用是以至少大約知悉犯罪嫌疑人當前所在位置為前提。但GPS之使用在運用可能性上並不受到如此重大的侷限。

明確性原則要求立法者精確指稱技術上之干預工具，並藉此確保相對人總是能夠認知到規範內容（參照BVerfGE 87, 287 <317f.>）。但明確性原則並不是要求法律表達方式必須排除納入任何犯罪偵查技術之更新。由於迅速的、對基本權保護具有風險性的（參照BVerfGE 65, 1 <42f.>）資訊科技的變化，此種變化對於資訊自決權產生的危險，鑑定人G教授在言詞辯論中亦在本庭加以描述，立法者必須對科技的發展審慎觀察，而且對於刑事訴追機關與刑事法庭具體填充開放的法律概念時所產生之錯誤發展，必要時透過補充性立法加以修正式地干預（參照BVerfGE 90, 145 <191f.>）。

bb)「特別是為監視目的所設之科技方法」特徵的採用符合前述的要求。其所指涉之意涵，在其目標設定上容易理解，而且可透過普遍承認之法律解釋方法加以具體化。

透過一方面在刑事訴訟法第100c條第1項第1款第a目所稱的一般視覺上之監察活動方法，另一方面在刑事訴訟法第100c條第1項第2、3款規範的聽覺上之監察與錄音技術之體系上區分，立法者已經對於以其他方式能夠進一步釐清事實或確定人員位置之現代犯罪偵查技術運用，足夠明確地限制在特定範圍內。此處所涉者係以科技方法觀察為定位或確定停留地點。GPS之運用並未逾越此一範圍。相對於追蹤器與夜視器（參照Mayer-Goßner, StPO, 47. Aufl., 2004, § 100 c Rn. 2），此一系統固然展現較佳之運用彈性以及結果上較高之準確度。但另一方面，GPS由於其技術上之特性，正如鑑定人T教授於言詞辯論程序中進一步闡明者，GPS的接收於封閉空間或城市高樓間隙中，便受有限制。在如此之事實基礎下，立法者毋須以GPS會成為方式特別而強度特殊之監察工具為出發點，而認為其運用基於憲法要求僅能在嚴格條件下方得許可。

2. 刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目之規範，在其餘方面亦符合憲法的要求。

a) 依聯邦憲法法院第一庭2004年3月3日之判決—1 BvR 2378/98 u.a.—(BVerfGE 109, 279 <363 ff., 381>），刑事訴訟法第101條中關於通知利害關係人之規定，與基本法第19條第4

項僅部分相符，立法者負有義務於2005年6月30日前應創設合憲之法律狀態。

b) 因科技監察工具之運用而對一般人格權（基本法第2條第1項結合基本法第1條第1項）產生之干預，於範圍及強度均尚未達到典型不可侵犯之私人生活狀態之核心領域（對此問題可參照BVerfGE 80, 376 <375>; 109, 279 <319>）；此處亦是同等情況。立法者額外還可以注意，由於該方法之運用對於基本權之干預，在結果上也可能產生對當事人有利之效果。若透過技術支援而進行之監察，使得更深的、且對第三人產生干預效果之情形，例如根據刑事訴訟法第100c條第1項第2款結合第2項第3句，於犯罪嫌疑人所使用之汽車內非公開談話之監聽與錄音，因此而得以避免時。因此，立法者將監察措施之容許性僅繫於初始犯罪嫌疑(Anfangsverdacht)，並無可議之處。而立法者將此方法之運用與刑事訴訟法第100c條直接體系關聯中最低之補充性階層（「以其他方式調查事實或查明行為人居住地點較難收效或有困難者」）相聯結（此問題可參照BVerfGE 109, 279 <342 f.>），亦非不許。

c) 當然立法者並非在刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目生效時，就已經因憲法之故，必須將長期持續之科技監察措施置於法官保留之下。

立法者可以先等待法律事實之發展。立法者藉由刑事程序法修正暨補充法 (Gesetz zur Änderung und Ergänzung des Strafverfahrens) –2000年8月2日1999刑事程序修正法(BGBl. S. 1253, 1255)–第1條第10款，加入2000年11月1日生效之刑事訴訟法第163f條第4項規定。該規定對刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目加以補充，其對犯罪嫌疑人長期之監察，不論是否運用特殊科技方法，定有附加之要件，而為期超過一個月之監察，則須由法官決定。

在最終導致現今規範結果之立法過程中，對於上述規範依聯邦憲法法院1983年12月15日裁判 (BVerfGE 65, 1 <43 ff.>) 中之指示，是否來自憲法層次之要求的問題，並未明確地回答 (參照BTDruck 11/1878, S. 8; BTDruck 11/7663, S. 38以及Anlage 2, S. 39 f.)。結果看來，立法者是決定透過法官保留來額外地確保基本權保護 (就此問題參照BVerfGE 42, 212 <220>; 103, 142 <151>)。刑事訴訟法第163f條第4項第2句所決定之規範，表達出立法者對於刑事訴訟法現代科技偵查干預領域在憲法上之確實要求 (參閱前述C. I. 1. b) aa))；此為立法決定之成果，而立法決定旨在進行長期監察時，對嫌疑人之基本權於程序上特別給予保障。

d)透過1999年刑事程序修正法，

補充了刑事訴訟法中關於消息發布、卷宗閱覽以及其他關涉程序目的之資訊利用與資料規範之規定 (刑事訴訟法第474條以下)。因此便產生特別為此領域而設之個人資料保護規範 (參照BVerfGE 65, 1 <46>)。該規定之細節，此處不予深論。

3.與訴願人見解有間者在於，對於眾多偵查措施之同時運用，毋須特別之法律規範。立法者毋寧相信，絕對為憲法所不容許的、可能建構關係人全面人格側寫的「全面監察」 (Rundum-überwachung) (參閱BVerfGE 65, 1 <43>; 109, 279 <323>)，透過一般程序法上之保障，即便沒有特別法律規制，原則上亦能夠加以排除。

a)刑事訴追機關在運用現代的、特別是當事人所不察之偵查手段時，必須考慮到因此產生對基本權「附加」之干預，包含危害的可能性，而特別注意程序之要求。

aa)聲請或下令進行偵查措施之檢察機關作為第一層負責決定者，必須確保能掌握偵查措施在聲請當時以及隨時間進展實施後對基本權主體造成之干預之全面訊息；否則便無法有效地審查及確認是否對當事人造成過分負擔。對此不僅—理所當然地 (參閱刑事訴訟法第186b條第1項、第199條第2項第2句) –需要檔案中所有已實施或可實施之偵查干預之完整紀錄

(參閱BVerfG 63, 45 <64>)。除此之外—特別是透過跨邦之檢察機關程序記錄之使用(刑事訴訟法第492條以下),更要確保不同檢察機關間不因彼此不知而在雙重程序(Doppelverfahren)中干預基本權。

b)針對在刑事訴追審級外,也有憲法保護局與情報機構下令並執行偵查性措施之情形,立法者在刑事訴訟法第492條第4項創造可能性,使聯邦及各邦憲法保護局、軍事反間諜情報局以及聯邦情報局亦可分享基本的、檢察機關可以接近使用之程序資料,只要這些機關相對於刑事訴追機關有資訊取得權(Auskunftsrecht)。此一規定首先應當是有助於程序簡化,但同時也創設了偵查活動必須合於確保基本權之前提要件。

b)除此之外,立法者亦須觀察,既有之程序法上措施,若慮及未來發展,是否尚能有效地確保基本權保護。立法者可能要衡量,是否透過對實務偵查活動之補充性規範—例如補充刑事程序以及罰鍰程序之準則—確實地防止不同機關間未經協議之偵查措施出現。

II. 相關法院判決並無可議之處

以此標準加以衡量,邦高等法院與聯邦最高法院於其判決中對刑事訴訟法第100c條第1項第1款第b目所為之解釋與適用,並無可指摘之處。

1. 普通法庭審查GPS之運用時已遵循透過比例原則所劃定之界限。有鑑於犯罪嫌疑人之陰謀行徑以及其被指控之行為之嚴重性,補充性條款之解釋與適用並無疑慮。

2. 因完全監察之禁止(前述C. I. 3)而使現代刑事訴訟多種偵查手段合併使用時劃定之界限,在本案中已被遵守。普通法庭在比例原則審查範圍中所做為之利益衡量主要著眼於,本來也僅在使用共同被告之自用汽車時才實施之GPS監視,主要只在週末才透過其他監察措施加以補充,而且僅在有限範圍內針對特別敏感的談話的監聽。法庭的利益衡量,自憲法觀點看,並無可議之處。

法官：Hasssemer Jentsch
 Broß Osterloh
 Di Fabio Mellinghoff
 Lübbe-Wolff Gerhardt