

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis . . . . .	17
<b>A. Einführung . . . . .</b>	<b>23</b>
I. Einleitung . . . . .	23
II. Problemaufriss . . . . .	25
III. Gang der Untersuchung . . . . .	28
<b>B. Grundrechtsschutz durch verfahrensrechtliche Kompensation . . . . .</b>	<b>31</b>
I. Grundrechtsschutz durch Organisation und Verfahren . . . . .	31
1. Grundrechtsschutz und Verfahren . . . . .	31
a) Rechtsprechungsentwicklung – Bedingungen und Folgen des „Mülheim-Kärlich-Beschlusses“ . . . . .	32
b) Kategorisierungsversuche von Verfahrensbetroffenheit . . . . .	34
c) Die Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands – Grundrechtsschutz durch Verfahren . . . . .	38
2. Inhalt und Unterscheidung von „Organisation“ und „Verfahren“ . . . . .	41
a) Verfahren . . . . .	42
b) Organisation . . . . .	43
II. Begriffsbestimmung „Kompensation“ . . . . .	45
III. Funktionsweise und Bedeutung der Kompensation . . . . .	47
1. Grundvoraussetzungen: Kompensationslage, Kompensati- onsmittel, Funktionszusammenhang . . . . .	47
2. Kompensation und Abwägung – die Rationalisierung der Entscheidung . . . . .	49
3. Kompensation als Methode . . . . .	50
<b>C. Anwendung verfahrensrechtlicher Kompensation auf Informati-     onsvorsorgemaßnahmen . . . . .</b>	<b>53</b>
I. Kompensationslage (defizitärer Rechtszustand bei polizeilicher Informationsvorsorge) . . . . .	53
1. Bestandsaufnahme . . . . .	53
a) Begriffsbestimmung „Informationsvorsorge“ . . . . .	54
aa) Vorsorge, Prävention und Vorfeld . . . . .	54
bb) Gefahrenvorsorge . . . . .	55
cc) Risikovorsorge . . . . .	59
dd) Informationsvorsorge . . . . .	62
b) Entwicklung des „gefahrorientierten“ zum „vorsorge- orientierten“ Polizeirecht . . . . .	64

aa)	Bedingungen polizeilicher Informationsvorsorge – im Spannungsfeld von Globalisierung, Innovationsgeschwindigkeit und Wissensgesellschaft . . .	64
	(1) Definitionsversuch „Organisierte Kriminalität“ und „Terrorismus“ . . . . .	64
	(2) Bedrohungslagen im Wandel . . . . .	67
	(i) Globalisierung als Treibmittel internationaler Kriminalität . . . . .	68
	(ii) Neue Schadenspotenziale: die Verletzlichkeit moderner Gesellschaften . . . .	70
	(iii) Die Janusköpfigkeit moderner Informationstechnik für die innere Sicherheit . .	72
	(3) Die sicherheitsbehördliche Annahme der neuen Herausforderungen . . . . .	74
bb)	Polizeiliche Vorsorge als Folge von Risikogesellschaft und Präventionsstaat . . . . .	78
	(1) Das „Risiko“ im Besonderen Verwaltungsrecht	78
	(2) Die Fortentwicklung des traditionellen Polizeirechts . . . . .	81
	(3) Die „Risikogesellschaft“ moderner Prägung .	84
	(4) Notwendiges Handeln in Situationen der Ungewissheit . . . . .	87
	(5) Der Präventionsstaat als bewusste Entscheidung der Risikogesellschaft auf der Suche nach Sicherheit . . . . .	88
cc)	Staatliche Verantwortung für innere Sicherheit . .	91
c)	Mittel polizeilicher Informationsvorsorge . . . . .	92
	aa) Datenerhebung mittels polizeilicher Generalklausel . . . . .	94
	(1) Maßnahmen „einfacher“ Datenerhebung . . .	94
	(2) Datenerhebungsgeneralklauseln . . . . .	96
	bb) Besondere Mittel der Datenerhebung . . . . .	98
	(1) Polizeiliche Observation . . . . .	99
	(i) Begriff . . . . .	99
	(ii) Tatbestandliche Ausgestaltung der längerfristigen Observation . . . . .	101
	(2) Einsatz verdeckter Ermittler, Einsatz von Vertrauenspersonen . . . . .	103
	(3) Verdeckter Einsatz technischer Mittel . . . .	107
	(4) Informationsvorsorgequalität besonderer Mittel der Datenerhebung . . . . .	108
cc)	Präventive Wohnraumüberwachung . . . . .	109
dd)	Präventive Telefonüberwachung . . . . .	110

ee)	Automatisierte Kennzeichenerfassung . . . . .	112
	(1) Begriff und technische Parameter . . . . .	112
	(2) Gesetzliche Verankerung . . . . .	113
	(3) Verfassungsrechtliche Bedenken (des Bundes- verfassungsgerichts) . . . . .	113
	(4) Gefahrenvorsorge mittels automatischer Kennzeichenerfassung . . . . .	116
	(5) Vorsorgequalität der neuen Ermächtigungs- grundlagen . . . . .	117
ff)	Videoüberwachung öffentlicher Räume . . . . .	119
	(1) Entwicklungslinien . . . . .	119
	(2) Praktische Anwendungsmöglichkeiten . . . . .	121
	(3) Zwecke der Videoüberwachung . . . . .	122
	(4) Tatbestandliche Ausgestaltung . . . . .	123
	(5) Eingriffsqualität . . . . .	124
	(6) Gesetzgebungskompetenz – „Prävention durch Repression“ . . . . .	127
	(7) Gefahrenvorsorge . . . . .	129
gg)	Online-Durchsuchung . . . . .	130
	(1) Zweck . . . . .	131
	(2) Technik: Online-Durchsuchung und „Quel- len-TKÜ“ . . . . .	131
	(3) Verfassungsrechtliche Bedenken . . . . .	133
	(i) Art. 13 GG . . . . .	133
	(ii) Art. 10 GG . . . . .	134
	(iii) Recht auf informationelle Selbstbestim- mung . . . . .	134
	(iv) Grundrecht auf Vertraulichkeit und Inte- grität informationstechnischer Systeme . . . . .	135
	(4) Eingriffsschwellen . . . . .	136
	(5) Gesetzliche Verankerung . . . . .	138
hh)	Ausschreibung zur polizeilichen Beobachtung . . . . .	139
	(1) Begriff . . . . .	139
	(2) Tatbestandliche Ausgestaltung . . . . .	140
ii)	Die Rasterfahndung . . . . .	144
	(1) Begriff . . . . .	144
	(2) Geschichte . . . . .	145
	(3) Gesetzliche Verankerungen . . . . .	146
	(4) Rasterfahndung als unbedingte Vorsorgemaß- nahme . . . . .	148
jj)	„Schleierfahndung“ . . . . .	151
	(1) Begriff . . . . .	151
	(2) Gesetzliche Verankerung . . . . .	152

	(3) Gefahrenvorsorge mittels Schleierfahndung . . .	154
kk)	Antiterrordatei . . . . .	156
	(1) Begriff . . . . .	156
	(2) Tatbestandliche Ausgestaltung im ATDG . . .	156
	(3) (Verfassungs-)Rechtliche Bedenken – Trennungsgebot . . . . .	157
	(4) Verfassungsrechtliche Bedenken – Anwendung im Gefahrenvorfeld . . . . .	158
ll)	Vorratsdatenspeicherung . . . . .	159
	(1) Entwicklung . . . . .	159
	(2) Gesetzliche Verankerung . . . . .	160
	(3) Verfassungsrechtliche Bedenken . . . . .	161
2.	Maßstab des kompensationsbedürftigen Grundrechtsdefizites (Grundrechtseingriffe durch Maßnahmen der Informationsvorsorge) . . . . .	168
a)	Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung . . . .	169
aa)	Dogmatische Verankerung im Allgemeinen Persönlichkeitsrecht . . . . .	170
bb)	Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	171
cc)	Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	176
dd)	Schranken und Eingriffsrechtfertigung . . . . .	179
b)	Zwischenfazit: Der verfassungsrechtliche Maßstab für Informationsvorsorgemaßnahmen . . . . .	183
3.	Kompensationslage wegen Nichterfüllung der rechtfertigenden Schrankensystematik durch Informationsvorsorgemaßnahmen . . . . .	184
a)	Eingriffsschwellen – Verhältnis von Gefahr und Störer zur Vorsorge . . . . .	184
aa)	Prognosen im Polizeirecht . . . . .	186
bb)	Wahrscheinlichkeitsprognosen . . . . .	187
cc)	Gefahrenbegriff(e) und Störerverantwortlichkeit . . . .	190
	(1) Störer . . . . .	192
	(2) Konkrete Gefahr . . . . .	194
	(3) Abstrakte Gefahr . . . . .	197
	(4) Allgemeine Gefahr . . . . .	198
	(5) Besondere Qualität der Rechtsgutsbeeinträchtigung . . . . .	199
	(6) Besondere zeitliche Nähe der Rechtsgutsbeeinträchtigung . . . . .	200
	(7) Gefahrenverdacht . . . . .	202
	(8) Anscheinsgefahr . . . . .	209

dd)	Anwendbarkeit klassischer Eingriffsschwellen auf die Informationsvorsorge . . . . .	210
(1)	Informationsvorsorge als Abwehr konkreter Gefahren . . . . .	211
(2)	Informationsvorsorge als Abwehr abstrakter Gefahren . . . . .	216
(3)	Informationsvorsorge als Abwehr allgemeiner Gefahren . . . . .	217
(4)	Informationsvorsorgespezifische Eingriffsschwellen . . . . .	217
(5)	Informationsvorsorge und Störerverantwortlichkeit . . . . .	221
b)	Normbestimmtheit/-klarheit . . . . .	223
aa)	Grundlagen . . . . .	223
bb)	Bedeutung für die Informationsvorsorge . . . . .	223
cc)	Funktionsbegrenzung durch Verflechtung mit der tatbestandlichen Eingriffsschwelle . . . . .	226
c)	Verhältnismäßigkeit . . . . .	227
aa)	Schwierigkeiten vorsorgebezogener Zwecksetzung . . . . .	228
bb)	Schwierigkeiten unspezifischer Schadensbeschreibungen . . . . .	229
cc)	Lösungsansätze . . . . .	231
dd)	Verbleibende Schwächen . . . . .	233
d)	Zwischenfazit: Das Dilemma materieller Determination . . . . .	233
4.	Kompensationslage durch Defizite im Rechtsschutz . . . . .	235
a)	Maßnahmenvorgelagerte Defizite . . . . .	236
b)	Maßnahmenachgelagerte Defizite . . . . .	238
c)	Informationsvorsorgespezifik des Rechtsschutzdefizites . . . . .	240
d)	Mängel gerichtlicher Prüfungsdichte . . . . .	241
5.	Gewaltenteilungsprinzip . . . . .	243
II.	Kompensationsmittel . . . . .	246
1.	Maßnahmenvorgelagerte Mittel . . . . .	246
a)	Richtervorbehalt . . . . .	246
b)	Behördenleitervorbehalt . . . . .	248
c)	Beteiligung des Datenschutzbeauftragten . . . . .	250
d)	Konzeptpflicht . . . . .	252
e)	Befristung der Maßnahme/des Gesetzes . . . . .	255
2.	Maßnahmenachgelagerte Mittel . . . . .	257
a)	Unterrichtungs- und Berichtspflichten . . . . .	257
b)	Gesetzesevaluation . . . . .	259
3.	Abgrenzung materiell geprägter Kompensationsmittel . . . . .	263
a)	Subsidiaritätsklausel . . . . .	263

	b)	Allgemeiner datenschutzrechtlicher Auskunftsanspruch . . . . .	264
	c)	Benachrichtigung des Betroffenen . . . . .	265
	d)	Berichtigungs-, Lösungs- und Sperrungspflichten . . . . .	266
	e)	Entschädigungs-/Ausgleichsansprüche . . . . .	268
III.		Kompensationstypischer Funktionszusammenhang . . . . .	270
	1.	Funktionszusammenhang zwischen Defiziten im Rechtsschutz und prozeduralen Kompensationsmitteln . . . . .	272
	2.	Funktionszusammenhang zwischen materiellen Eingriffsschwellen und Verfahrensrecht . . . . .	272
	3.	Kompensationsmittelbezogene Einzelbetrachtung . . . . .	274
	a)	Maßnahmenvorgelagerte Mittel . . . . .	275
	aa)	Richtervorbehalt . . . . .	275
		(1) Beschränkter Funktionszusammenhang zwischen Richtervorbehalt und Rechtsschutzdefizit . . . . .	276
		(i) Richtervorbehalt und vorheriger gerichtlicher Rechtsschutz – Gemeinsamkeiten und Unterschiede . . . . .	276
		(a) Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit . . . . .	277
		(b) Fehlende Beteiligung des Betroffenen . . . . .	278
		(ii) Unterschiede von Richtervorbehalt und nachträglicher Rechtsschutz . . . . .	281
		(iii) Zwischenfazit: Loser Funktionszusammenhang zwischen Richtervorbehalt und Rechtsschutzdefiziten . . . . .	281
		(2) Funktionszusammenhang zwischen Richtervorbehalt und Defiziten der materiellen Eingriffsschwellen . . . . .	282
		(i) Die Angewiesenheit des Richters auf geregelte Eingriffsvoraussetzungen . . . . .	282
		(ii) Auswirkungen informationsvorsorgespezifischer Tatbestandsformulierungen . . . . .	285
		(3) Zwischenfazit: Der schwache Funktionszusammenhang des Richtervorbehalts zu den Defiziten der Informationsvorsorgemaßnahmen . . . . .	286
	bb)	Behördenleitervorbehalt . . . . .	287
		(1) Kompensation durch „Hochzonzung“ . . . . .	288

	(2) Zwischenfazit: Behördenleitervorbehalt als funktionaler Ausgleich für fehlende behördliche Selbstkontrolle . . . . .	290
cc)	Beteiligung des Datenschutzbeauftragten . . . . .	291
	(1) Die grundrechtsrelevante Funktion des Datenschutzbeauftragten . . . . .	291
	(2) Beteiligung durch Unterrichtung . . . . .	294
	(3) Beteiligung durch Anhörung . . . . .	295
	(4) Beteiligung durch Zustimmung . . . . .	296
	(5) Zwischenfazit: Funktionelle Repräsentation durch Datenschutzbeauftragte bei heimlichen Maßnahmen . . . . .	297
dd)	Konzeptpflicht . . . . .	297
	(1) Konzept als die Formulierung eines umfassenden Ziels polizeilicher Informationsvorsorge . . . . .	298
	(2) Formelle Voraussetzungen . . . . .	299
	(3) Bindungswirkung . . . . .	300
	(4) Grundrechtsschützende Wirkung . . . . .	302
	(5) Zwischenfazit: Konzeptpflicht als komplexes Kompensationsmittel . . . . .	304
ee)	Befristung der Maßnahme/des Gesetzes . . . . .	305
	(1) Befristung einer Maßnahme als Extensivierung des Grundrechtseingriffs . . . . .	305
	(2) Befristung einer Maßnahme als Ausgangspunkt nachträglichen Rechtsschutzes . . . . .	305
	(3) Befristung als Revisionsgrund langfristiger Maßnahmen . . . . .	306
	(4) Befristung eines Gesetzes als Grundlage für Evaluation . . . . .	306
	(5) Zwischenfazit: Befristung als Vehikel anderweitiger verfahrensrechtlicher Kompensation . . . . .	307
b)	Maßnahmenachgelagerte Mittel . . . . .	307
aa)	Unterrichtungs- und Berichtspflichten . . . . .	307
	(1) Verfassungsrechtlich verankerte Kontrollgremien . . . . .	308
	(2) Anwendung von Kontrollen auf Informationsvorsorgemaßnahmen . . . . .	309
	(3) Zwischenfazit: Unterrichts- und Berichtspflichten als Bedingung grundrechtsschützender Evaluation . . . . .	311
bb)	Gesetzesevaluation . . . . .	311

	(1) Die gesetzgeberische Pflicht zur Nachbesse- rung . . . . .	311
	(2) Der Einfluss auf das grundrechtliche Schutz- niveau . . . . .	313
	(3) Zwischenfazit: Gesetzesevaluation als lang- fristiger Beitrag zum Grundrechtsschutz . . .	315
4.	Zusammenfassend: Defizite ohne verfahrensrechtliches Äquivalent . . . . .	316
	a) Mangelhafter Ausgleich materieller Determinations- defizite . . . . .	316
	b) Rechtsschutzgarantie: Die fehlende Beteiligung des Betroffenen ist nicht kompensierbar . . . . .	317
IV.	Das Modell verfahrensrechtlicher Kompensation . . . . .	319
	1. Verfahrensrechtliche Kompensation durch ein System finaler Regelungen . . . . .	319
	2. Verfahrensrechtliche Kompensation als steuerungswissen- schaftlich geprägtes Modell . . . . .	322
	3. Der Kompensationsgedanke als Scharnier zwischen klassi- scher und moderner Bindung der Verwaltung . . . . .	325
	4. Ein Ausblick: Alternativer Umgang mit strafatbedingten Risiken . . . . .	326
	<b>Literaturverzeichnis</b> . . . . .	<b>329</b>