

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einführung	23
I. Einleitung	23
II. Problemaufriss	25
III. Gang der Untersuchung	28
B. Grundrechtsschutz durch verfahrensrechtliche Kompensation	31
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
C. Anwendung verfahrensrechtlicher Kompensation auf Informati- onsvorsorgemaßnahmen	53
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)	Maßnahmennachgelagerte 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.	Maßnahmennachgelagerte 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 „Hochzonung“	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) Maßnahmen nachgelagerte Mittel	307
aa) Unterrichts- 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 Nachbes-	
	serung	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
	Literaturverzeichnis	329