

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis . . . . .	17
<b>A. Einführung . . . . .</b>	23
I. Einleitung . . . . .	23
II. Problemaufriss . . . . .	25
III. Gang der Untersuchung . . . . .	28
<b>B. Grundrechtsschutz durch verfahrensrechtliche Kompensation . . . . .</b>	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, Kompensationsmittel, Funktionszusammenhang . . . . .	47
2. Kompensation und Abwägung – die Rationalisierung der Entscheidung . . . . .	49
3. Kompensation als Methode . . . . .	50
<b>C. Anwendung verfahrensrechtlicher Kompensation auf Informationsvorsorgemaßnahmen . . . . .</b>	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 „gefährorientierten“ zum „vorsorgeorientierten“ 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 Informati-onstechnik für die innere Sicherheit . . . . .	72
(3)	Die sicherheitsbehördliche Annahme der neuen Herausforderungen . . . . .	74
bb)	Polizeiliche Vorsorge als Folge von Risikogesell-schaft und Präventionsstaat . . . . .	78
(1)	Das „Risiko“ im Besonderen Verwaltungsrecht . . . . .	78
(2)	Die Fortentwicklung des traditionellen Poli-zeirechts . . . . .	81
(3)	Die „Risikogesellschaft“ moderner Prägung . . . . .	84
(4)	Notwendiges Handeln in Situationen der Ungewissheit . . . . .	87
(5)	Der Präventionsstaat als bewusste Entschei-dung der Risikogesellschaft auf der Suche nach Sicherheit . . . . .	88
cc)	Staatliche Verantwortung für innere Sicherheit . . . . .	91
c)	Mittel polizeilicher Informationsvorsorge . . . . .	92
aa)	Datenerhebung mittels polizeilicher General-klausel . . . . .	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 län-gerfristigen Observation . . . . .	101
(2)	Einsatz verdeckter Ermittler, Einsatz von Ver-trauenspersonen . . . . .	103
(3)	Verdeckter Einsatz technischer Mittel . . . . .	107
(4)	Informationsvorsorgequalität besonderer Mit-tel 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 Bundesverfassungsgerichts) . . . . .	113
(4)	Gefahrenvorsorge mittels automatischer Kennzeichenerfassung . . . . .	116
(5)	Vorsorgequalität der neuen Ermächtigungsgrundlagen . . . . .	117
ff)	Videoüberwachung öffentlicher Räume . . . . .	119
(1)	Entwicklungslien . . . . .	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 „Quellen-TKÜ“ . . . . .	131
(3)	Verfassungsrechtliche Bedenken . . . . .	133
(i)	Art. 13 GG . . . . .	133
(ii)	Art. 10 GG . . . . .	134
(iii)	Recht auf informationelle Selbstbestimmung . . . . .	134
(iv)	Grundrecht auf Vertraulichkeit und Integrität 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 Vorsorgemaßnahme . . . . .	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 Störerantwortlichkeit .	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) Anscheinungsgefahr . . . . .	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 tatbeständlichen 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-, Löschungs- und Sperrungspflichten . . . . .	266
e)	Entschädigungs-/Ausgleichsansprüche . . . . .	268
III.	Kompensationstypischer Funktionszusammenhang . . . . .	270
1.	Funktionszusammenhang zwischen Defiziten im Rechts- schutz und prozeduralen Kompensationsmitteln . . . . .	272
2.	Funktionszusammenhang zwischen materiellen Eingriffs- schwellen und Verfahrensrecht . . . . .	272
3.	Kompensationsmittelbezogene Einzelbetrachtung . . . . .	274
a)	Maßnahmenvorgelagerte Mittel . . . . .	275
aa)	Richtervorbehalt . . . . .	275
	(1) Beschränkter Funktionszusammenhang zwi- schen Richtervorbehalt und Rechtsschutz- defizit . . . . .	276
	(i) Richtervorbehalt und vorheriger gericht- licher Rechtsschutz – Gemeinsamkeiten und Unterschiede . . . . .	276
	(a) Zuständigkeit der ordentlichen Gerichtsbarkeit . . . . .	277
	(b) Fehlende Beteiligung des Betrof- fenen . . . . .	278
	(ii) Unterschiede von Richtervorbehalt und nachträglicher Rechtsschutz . . . . .	281
	(iii) Zwischenfazit: Loser Funktionszusam- menhang zwischen Richtervorbehalt und Rechtsschutzdefiziten . . . . .	281
	(2) Funktionszusammenhang zwischen Richter- vorbehalt und Defiziten der materiellen Ein- griffsschwellen . . . . .	282
	(i) Die Angewiesenheit des Richters auf geregelte Eingriffsvoraussetzungen . . . . .	282
	(ii) Auswirkungen informationsvorsorgespe- zifischer Tatbestandsformulierungen . . . . .	285
	(3) Zwischenfazit: Der schwache Funktions- zusammenhang des Richtervorbehalts zu den Defiziten der Informationsvorsorgemaß- nahmen . . . . .	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)	Maßnahmennachgelagerte Mittel	307
aa)	Unterrichtungs- und Berichtspflichten	307
(1)	Verfassungsrechtlich verankerte Kontrollgremien	308
(2)	Anwendung von Kontrollen auf Informationsvorsorgemaßnahmen	309
(3)	Zwischenfazit: Unterrichtungs- und Berichtspflichten als Bedingung grundrechtsschützender Evaluation	311
bb)	Gesetzesevaluation	311

(1) Die gesetzgeberische Pflicht zur Nachbeserung . . . . .	311
(2) Der Einfluss auf das grundrechtliche Schutzniveau . . . . .	313
(3) Zwischenfazit: Gesetzesevaluation als langfristiger Beitrag zum Grundrechtsschutz . . . . .	315
4. Zusammenfassend: Defizite ohne verfahrensrechtliches Äquivalent . . . . .	316
a) Mangelhafter Ausgleich materieller Determinationsdefizite . . . . .	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 steuerungswissenschaftlich geprägtes Modell . . . . .	322
3. Der Kompensationsgedanke als Scharnier zwischen klassischer und moderner Bindung der Verwaltung . . . . .	325
4. Ein Ausblick: Alternativer Umgang mit strafatbedingten Risiken . . . . .	326
<b>Literaturverzeichnis . . . . .</b>	<b>329</b>