

Tino J. Vollmar

# Telefonüberwachung Im Polizeirecht



**PETER LANG**

Internationaler Verlag der Wissenschaften

# Inhaltsverzeichnis

- I. Kapitel-Einführung** .....1
  - A. Problemannäherung und Zielbestimmung .....1
  - B. Behandlung in Rechtsprechung und Literatur .....2
  - C. Gang und Ziel der Untersuchung .....3
  
- 2. Kapitel - Grundlagen** .....5
  - A. Terminologie .....5
    - I. Der Begriff „Telekommunikation“ .....5
    - II. Der Begriff des „Überwachens“ .....7
      - 1. Kenntnisnahme von Inhaltsdaten .....7
      - 2. Kenntnisnahme von Verbindungsdaten .....7
        - a) Begriff der Verbindungsdaten .....7
        - b) Erhebung der Verbindungsdaten .....8
        - c) Besonderheiten beim Mobilfunk .....8
          - aa) IMSI-Nummer .....9
          - bb) IMEI-Nummer .....9
      - 3. Kenntnisnahme der Bestandsdaten .....10
  - B. Technischer Ablauf einer Überwachungsmaßnahme .....11
    - I. Überwachungsmaßnahmen bei Festnetzanschlüssen .....12
    - II. Überwachungsmaßnahmen bei Mobilfunknetzen .....12
      - 1. Standortbestimmung .....13
      - 2. Ermittlung der IMSI-Nummer .....15
      - 3. Ermittlung der IMEI-Nummer .....15
      - 4. Kenntnisnahme von Inhaltsdaten .....15
  - C. Abgrenzung zwischen repressiver und präventiver Polizeitätigkeit .....16
    - I. Polizeiaufgabe Strafverfolgung .....16
    - II. Polizeiaufgabe Gefahrenabwehr .....16
      - 1. Vorfeldtätigkeit als Teil der Gefahrenabwehr .....17
        - a) Aufklärungsmaßnahmen als Gefahrenabwehr .....17
        - b) Vorbereitung auf die Gefahrenabwehr .....18
      - 2. Vorbeugende Bekämpfung von Straftaten .....19
        - a) Verhütung von Straftaten .....19

b) Verfolgungsvorsorge.....	20
D. Bestandsaufnahme der Rechtsgrundlagen für Telefonüberwachung.....	21
I. Repressiv-polizeiliche Rechtsgrundlagen für Telefonüberwachung.....	22
1. Telefonüberwachung nach § 12 Fernmeldeanlagenengesetz (FAG).....	22
2. Ermittlung und Kenntnisnahme von Inhalts- und Verbindungsdaten nach §§ 100a, 100g StPO.....	22
a) Erforderlicher Verdachtsgrad.....	23
b) Betroffener Personenkreis.....	23
c) Weitere Voraussetzungen ...:.....	23
3. Ermittlung von IMEI und IMSI sowie Standortbestimmungen gemäß § 100iStPO.....	24
II. Präventiv-polizeiliche Rechtsgrundlagen für Telefonüberwachung.....	25
1. Telefonüberwachung nach § 39 AWG und § 23a I ZFdg.....	25
2. Telefonüberwachung nach dem G-10 Gesetz.....	26
3. Rechtsgrundlagen in den Landesgesetzen.....	27
a) Polizeirechtliche Befugnisse zur Datenerhebung als Rechtsgrundlage.....	27
b) Ausdrückliche Rechtsgrundlagen für Telefonüberwachung.....	28
aa) Hamburg.....	29
bb) Hessen.....	29
cc) Niedersachsen.....	30
dd) Rheinland-Pfalz.....	30
ee) Thüringen.....	31
<b>3. Kapitel — Regelungsbedürftigkeit präventiv-polizeilicher   Telefonüberwachung.....</b>	<b>33</b>
A. Faktische Regelungsbedürftigkeit..... »	33
I. Spezifische Vorteile der Telefonüberwachung.....	33
II. Regelungsbedürftigkeit nach den Gesetzesbegründungen.....	34
1. Technische Fortentwicklung..... (.....)	34
2. Bekämpfung von Terrorismus und organisierter Kriminalität.....	34
3. Bekämpfung anderer Delikte und Suizidverhinderung.....	35
III. Ergebnis..... *?	36
IV. Exkurs: Verlust strafverfahrensrechtlicher Sicherungen?.....	36
B. Rechtliche Regelungsbedürftigkeit.....	38

I. Präventiv-polizeiliche Nutzung der aus repressiver Überwachung gewonnenen Daten.....	38
1. StPOals Rechtsgrundlage.....	38
2. Landesrechtliche Normen als Rechtsgrundlage.....	40
a) Telefonüberwachungsspezifische Rechtsgrundlage.....	40
b) Zitiergebot.....	41
II. Regelungsbedürftigkeit neben strafverfahrensrechtlichen Befugnissen....	42
1. Telefonüberwachung als doppeifunktionale Maßnahme.....	43
a) Problematik der Doppelfunktionalität.....	43
aa) Grundsätzlicher Vorrang der Gefahrenabwehr.....	44
bb) Finalität als Abgrenzungskriterium.....	44
cc) Schwerpunkt der Maßnahme als Abgrenzungskriterium.....	45
b) Dominanz der repressiven Zweckrichtung.....	45
2. Originärer Anwendungsbereich;.....	46
a) Strafverfahrensrechtlicher Verdacht.....	47
b) Gefahrenabwehrrechtliche Informationserhebungseingriffsschwellen.....	48
aa) Gefahrenverdacht.....	49
bb) Annahme einer künftigen Straftatenbegehung.....	49
c) Zeitlicher Vergleich zwischen den Eingriffsschwellen.....	50
d) Zwischenergebnis.....	52
III. Ergebnis.....	52
<b>4. Kapitel - Gesetzgebungszuständigkeit für die präventive Telefonüberwachung.....</b>	<b>53</b>
A. Gefahrenabwehr als Überwachungszweck.....	54
I. Kompetenz des Bundes aus Art. 73 I Nr. 7 GG.....*	54
II. Kompetenz des Bundes als Annex zu Art. 73 I Nr. 7 GG.....	55
III. Kompetenz des Bundes kraft Sachzusammenhangs.....	56
IV. Kompetenz des Bundes aus Art. 73 I Nr. 9a.GG.....	56
V.Ergebnis.....	58
B. Verfolgungsvorsorge als Überwachungszweck.....	58
I. Kompetenz des Bundes aus Art. 73 I Nr. 7 GG.....	58
II. Kompetenz des Bundes aus Art. 74 I Nr. 1 GG.....	59
I. Bestehen der konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit.....	59

a) Wortlaut.....	59
b) Geschichte.....	60
c) Systematik.....	61
aa) Anfangsverdacht als Abgrenzungsmerkmal.....	62
bb) Begangene Straftat als Abgrenzungsmerkmal.....	62
d) Sinn und Zweck.....	63
e) Ergebnis.....	65
2. Gebrauchmachen von der Gesetzgebungszuständigkeit.....	65
III. Ergebnis.....	67
C. Straftatenverhütung als Überwachungszweck.....	68
I. Kompetenz des Bundes aus Art. 741 Nr. 1 GG.....	68
II. Ergebnis.....	69
D. Grenzen der Landesgesetzgebungskompetenz.....	69
I. Technische Umsetzung.....	69
II. Territoriale Reichweite.....	69
1. Grundsatz.....	70
2. Ausnahmen.....	71
a) Völkerrechtliche Grundsätze als Grundlage der territorialen Reichweite.....	71
b) Entscheidung des BVerwG zur territorialen Reichweite.....	72
3. Staatsverträge als Lösung des Problems.....	74
<b>5. Kapitel - Grundrechtsrelevanz der präventiv-polizeilichen Telefonüberwachung.....</b>	<b>77</b>
A. Betroffene Grundrechte der Nutzer von Telekommunikationsdienstleistungen.....	77
I. Art. 10 GG.....	78
1. Schutzbereich.....	78
a) Sachlicher Schutzbereich.....	78
aa) Schutz vor dem Staat.....	78
bb) Schutz durch den Staat.....	80
b) Persönlicher Schutzbereich.....	81
2. Eingriff in den Schutzbereich.....	81
a) Differenzierung nach Personenkreis.....	82
b) Betriebsbedingte Eingriffe.....	82

c) Einsatz eines IMSI-Catchers als Eingriff.....	83
II. Art. 13 GG.....	86
1. Schutzbereich.....	86
a) Sachlicher Schutzbereich.....	86
aa) Physischer Schutzbereich.....	86
bb) Informationeller Schutzbereich.....	86
b) Persönlicher Schutzbereich.....	87
2. Eingriff in den Schutzbereich.....	87
3. Verhältnis zu Art. 10 GG.....	89
III. Art. 2 I i.V.m. Art. 1 I GG.....	90
1. Schutzbereich.....	90
a) Kenntnisnahme von Verbindungsdaten und Standortermittlung.....	91
b) Kenntnisnahme von Inhaltsdaten.....	91
2. Eingriff in den Schutzbereich.....	92
3. Verhältnis zu Art. 10 GG.....	92
IV. Weitere betroffene Grundrechte.....	94
B. Betroffene Grundrechte der Anbieter von Telekommunikations-	
dienstleistungen.....	94
I. Art. 12 I GG.....	96
1. Schutzbereich.....	96
2. Eingriff in den Schutzbereich.....	97
a) Rechtliche Ausformungen der Mitwirkungsverpflichtung.....	97
b) Eingriffsqualität der Mitwirkungsverpflichtung.....	100
aa) Eingriffsqualität der konkretisierten Verpflichtung.....	100
bb) Eingriffsqualität der abstrakten Verpflichtung.....	100
c) Eingriff in das Recht der freien Berufswahl oder Berufsausübung ..	101
3. Rechtfertigung des Eingriffs.....	102
a) Rechtfertigung der Mitwirkungsverpflichtung als solcher.....	102
b) Rechtfertigung einer Kostentragungspflicht.....	104
aa) Übermaßverbot als Prüfungsmaßstab.....	105
bb) Sonderabgabenjudikatur als Prüfungsmaßstab.....	108
II. Art. 14 I GG.....	110
1. Schutzbereich.....	110
2. Eingriff in den Schutzbereich.....	110
3. Rechtfertigung des Eingriffs.....	111

a) Rechtfertigung der Mitwirkungsverpflichtung als solcher.....	111
b) Rechtfertigung der Kostentragungspflicht.....	112
<b>6. Kapitel - Anforderungen an eine Rechtsgrundlage.....</b>	<b>115</b>
A. Gebot der Normenklarheit und Bestimmtheit.....	115
I. Normenklarheit und Bestimmtheit einer präventiv-polizeilichen Rechtsgrundlage.....	117
1. Der Begriff der „Tatsachen“.....	119
2. Der Begriff der „Kontakt- und Begleitperson“.....	122
3. Überwachungszweck als Aufgabenkorrelat.....	124
II. Exkurs: Das Bestimmtheitsgebot des Art. 80 GG.....	125
1. Bestimmtheitsanforderungen von Art. 801 GG.....	125
2. Grundrechtlicher Vorbehalt des Gesetzes als Grenze des Art. 801 GG..... V.....	127
B. Wahrung des Zitiergebots.....	128
C. Eingriffsvoraussetzungen.....	129
I. Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.....	129
II. Schutz des Kernbereichs persönlicher Lebensgestaltung.....	131
1. Zeitlich unmittelbare Kenntnisnahme.....	132
2. Indizwirkung der Überwachungsumstände.....	133
3. Indizwirkung der Kommunikationsteilnehmer.....	134
III. Konkrete Ausgestaltung der Eingriffsschwellen.....	135
1. Gefahrenabwehr.....	136
2. Straftatenverhütung.....	139
a) Maßgeblicher Grad an Prognosesicherheit.....	139
b) Schwere der zu verhindernden Straftaten.....	142
IV. Fazit..... f.....	143
D. Verfahrensrechtliche Sicherungen.....	144
I. Richterliche Anordnung als verfahrensrechtliche Sicherung.....	144
1. In rechtlicher Hinsicht..... ^.....	145
2. In tatsächlicher Hinsicht.....	146
a) Tatsächliche Umsetzung des Richtervorbehalts.....	146
b) Gründe für die richterliche Praxis im repressiv-polizeilichen Bereich.....	147

3. Folgerungen für den Richtervorbehalt bei präventiv-polizeilichen Überwachungsmaßnahmen.....	150
II. Benachrichtigungspflicht zur Verfahrenssicherung.....	150
1. Auskunftsanspruch und Benachrichtigungspflicht.....	151
2. Ausnahmen von der Benachrichtigungspflicht.....	152
III. Verwaltungsrechtsweg als Verfahrenssicherung.....	153
F. Polizeipflichtiger Personenkreis.....	154
I. Polizeipflichtigkeit der überwachten Person.....	155
II. Polizeipflichtigkeit des Kommunikationspartners.....	155
<b>7. Kapitel - Verfassungsrechtliches Postulat der Prävention.....</b>	<b>159</b>
A. Sicherheit als Staatsaufgabe.....	159
I. Grundrechtliche Schutzpflichten.....	160
1. Dogmatische Struktur.....	160
2. Erfordernis von Rechtsgrundlagen zur präventiv-polizeilichen Telefonüberwachung.....	162
a) Grundrechtsgefährdung als Voraussetzung einer Schutzpflicht.....	163
b) Rechtsfolgen der Schutzpflicht.....	164
II. Sicherheitsals Staatsziel.....	166
III. Grundrecht auf Sicherheit.....	167
B. Exkurs: Folgerungen für das Verhältnis von Sicherheit und Freiheit.....	169
C. Verhältnis von Prävention und Repression im Lichte der Sicherheit.....	171
<b>8. Kapitel - Die EG-Richtlinie zur Vorratsdatenspeicherung.....</b>	<b>175</b>
A. Inhalt und Zweck der Richtlinie.....	175
I. Inhalt der Richtlinie.....	175
II. Zweck der Richtlinie.....	176
B. Vorratsspeicherung in Deutschland.....	177
C. Relevanz und rechtliche Problematik für die präventiv-polizeiliche Telefonüberwachung.....	177
I. Kompetenzrechtliche Probleme.....	178
1. Handlungsform „Richtlinie“.....	178
2. Handlungsform „Rahmenbeschluss“.....	180
II. Individualrechtliche Probleme.....	181
1. Grundrechtsschutz im Gemeinschaftsrecht.....	181



2. Betroffenheit von Gemeinschaftsgrundrechten durch eine Vorratsspeicherungsregelung.....	182
a) Schutz personenbezogener Daten.....	182
aa) Gewährleistungsbereich.....	183
bb) Einschränkung.....	184
cc) Rechtfertigung der Einschränkung.....	185
b) Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens.....	187
aa) Gewährleistungsbereich.....	188
bb) Einschränkung.....	188
cc) Rechtfertigung der Einschränkung.....	189
c) Berufs- und wirtschaftliche Betätigungsfreiheit.....	189
aa) Gewährleistungsbereich.....	190
bb) Einschränkung.....	191
cc) Rechtfertigung der Einschränkung.....	192
III. Ergebnis.....	193
<b>9. Kapitel - Zusammenfassung.....</b>	<b>195</b>
<b>Literaturverzeichnis.....</b>	<b>201</b>