



Gesetzentwurf

der Fraktionen von CDU, Bündnis 90 / Die Grünen und FDP

Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung der Befugnisse zur Bestands- und Nutzungsdatenerhebung im Landesverwaltungsgesetz an die Neuordnung der Übermittlungsbefugnisse im Bundesrecht

Der Landtag hat das folgende Gesetz beschlossen:

**Gesetz zur Anpassung der Befugnisse zur Bestands- und
Nutzungsdatenerhebung im Landesverwaltungsgesetz an die Neuordnung der
Übermittlungsbefugnisse im Bundesrecht**

vom

Artikel 1

Änderung des Landesverwaltungsgesetzes

Das Landesverwaltungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 2. Juni 1992 (GVOBl. Schl.-H. S. 243, ber. S. 534), zuletzt geändert durch Gesetz vom 26. Februar 2021 (GVOBl. Schl.-H. S. 222) wird wie folgt geändert:

§ 180a wird wie folgt geändert:

1. In Absatz 1 Satz 1 wird die Angabe „über die nach §§ 95 und 111 des Telekommunikationsgesetzes erhobenen Daten verlangen (§ 113 Abs. 1 Satz 1 des Telekommunikationsgesetzes)“ durch die Angabe „über Bestandsdaten gemäß § 3 Nummer 6 des Telekommunikationsgesetzes und über die nach § 172 des Telekommunikationsgesetzes erhobenen Daten verlangen (§ 174 Absatz 1 Satz 1 des Telekommunikationsgesetzes)“ ersetzt.
2. In Absatz 1 Satz 2 wird die Angabe „(§ 113 Abs. 2 des Telekommunikationsgesetzes)“ durch die Angabe „(§ 174 Absatz 2 des Telekommunikationsgesetzes)“ ersetzt.
3. In Absatz 2 Satz 1 wird die Angabe „(§ 113 Abs. 1 Satz 2 des Telekommunikationsgesetzes)“ durch die Angabe „(§ 174 Absatz 1 Satz 2 des Telekommunikationsgesetzes)“ ersetzt.
4. In Absatz 2 Satz 2 wird die Angabe „über die nach §§ 95 und 111 des Telekommunikationsgesetzes erhobenen Daten“ gestrichen und die Angabe

„(§ 113 Abs. 1 Satz 3 des Telekommunikationsgesetzes)“ durch die Angabe „(§ 174 Absatz 1 Satz 3 des Telekommunikationsgesetzes)“ ersetzt.

5. In Absatz 4 wie folgt geändert:

- a) Die Angabe „gilt bei an die Telemedien-Diensteanbieter“ wird durch die Angabe „gelten bei an geschäftsmäßig handelnde Anbieter von Telemedien“ ersetzt.
- b) Die Angabe „§ 14 des Telemediengesetzes“ durch die Angabe „§ 2 Absatz 2 Nummer 2 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes (§ 22 Absatz 1 Satz 1 und 3 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes)“ ersetzt.
- c) Die Angabe „§ 15 des Telemediengesetzes“ durch die Angabe „§ 2 Absatz 2 Nummer 3 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes (§ 24 Absatz 1 Satz 1 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes)“ ersetzt.
- d) Es werden zwei neue Sätze angefügt und zwar
 - aa) ein zweiter Satz wie folgt:

„Auskunftsverlangen nach Satz 1, die auf als Bestandsdaten erhobene Passwörter oder andere Daten gerichtet sind, mittels derer der Zugriff auf Endgeräte oder auf Speichereinrichtungen, die in diesen Endgeräten oder hiervon räumlich getrennt eingesetzt werden, geschützt wird (§ 23 Absatz 1 Satz 1 Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes), sind nur zur Abwehr einer konkreten Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person zulässig.“

- bb) und ein dritter Satz wie folgt:

„Das vom Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetz zum Inhalt und zur Übermittlung des Auskunftsverlangens an geschäftsmäßig handelnde Anbieter von Telemedien vorgegebene Verfahren gemäß §§ 22 Absatz 2 und 24 Absatz 2 des Telekommunikation-Telemedien-Datenschutz-Gesetzes findet Anwendung.“

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tag nach seiner Verkündung in Kraft.

Tim Brockmann
und Fraktion

Burkhard Peters
und Fraktion

Jörg Hansen
und Fraktion

Begründung:

A. Allgemeiner Teil

Der Bundestag hat mit Zustimmung des Bundesrats durch zwei Gesetze vom 23. Juni 2021 eine weitreichende Neuordnung des Telekommunikations- und Telemedienrecht beschlossen. Die Änderungen sind am 1. Dezember 2021 in Kraft getreten.

Das Gesetz zur Regelung des Datenschutzes und des Schutzes der Privatsphäre in der Telekommunikation und bei Telemedien (Telekommunikations-Telemedien-Datenschutz-Gesetz – TTDSG / BGBl. I S. 1982) hat v. a. zum Ziel, die Datenschutzbestimmungen des TKG und des TMG an die Datenschutz-Grundverordnung anzupassen und eine rechtssichere Umsetzung der Regelungen der ePrivacy-Richtlinie in nationales Recht vorzunehmen. Mit dem Gesetz soll eine geschlossene und von den Bestimmungen des Telemediengesetzes und des Telekommunikationsgesetzes getrennte gesetzliche Regelung zum Datenschutz und zum Schutz der Privatsphäre in der Telekommunikation und bei Telemedien geschaffen werden. Das Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie (EU) 2018/1725 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2018 über den europäischen Kodex für die elektronische Kommunikation und zur Modernisierung des Telekommunikationsrechts (Telekommunikationsmodernisierungsgesetz / BGBl. I S. 1858) überarbeitet das TKG grundlegend. Neben der Umsetzung europarechtlicher Vorgaben zum Ausbau und zur Nutzung von Netzen mit sehr hoher Kapazität, der Gewährleistung eines nachhaltigen und wirksamen Wettbewerbs und der Interoperabilität der Dienste, erfährt das TKG durch die Novellierung verschiedene wirtschaftsrechtliche Anpassungen und Neuerungen.

Die Neuordnung des Telekommunikations- und Telemedienrechts erfasst auch die Vorschriften für die Bestandsdatenübermittlung, ohne diese inhaltlich zu ändern.

Die Bestandsdatenerhebung war zuletzt Gegenstand einer rechtspolitischen Debatte. Mit Beschluss vom 27. Mai 2020 hatte das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 155, 119) die Vorschrift des § 113 TKG a. F., die Telekommunikationsunternehmen zur Übermittlung von Bestandsdaten an mit Gefahrabwehr und Strafverfolgung betraute Behörden sowie Nachrichtendienste verpflichtete, für verfassungswidrig erklärt. Von der Entscheidung waren auch verschiedene im Bundesrecht normierten Befugnisse jener Behörden zum Abruf der Daten betroffen. Die Normen begrenzten die Verwendungszwecke nicht hinreichend, weil sie die Datenverwendung nicht in dem erforderlichen Maße an bestimmte Zwecke, tatbestandliche Eingriffsschwellen und einen hinreichend gewichtigen Rechtsgüterschutz koppelten. Im Gesetzgebungsverfahren zur Behebung der Defizite rief die Bundesregierung den Vermittlungsausschuss an, nachdem der Bundestag zwar Ende Januar 2021 dem »Reparaturgesetz« (BT-Drs. 19/25294) zugestimmt hatte, es im Bundesrat jedoch

nicht die erforderliche Mehrheit fand. Der im Vermittlungsverfahren gefundene Kompromiss ist durch das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) umgesetzt worden. Es gestaltete einerseits die für Telekommunikationsanbieter geltende Übermittlungsbefugnis des § 113 TKG a. F. grundlegend neu. Andererseits wurde mit §§ 15a bis 15c des Telemediengesetzes (TMG) a. F. eine differenzierte Regelung zur Übermittlung von Bestands- und Nutzungsdaten durch Anbieter von Telemediendiensten geschaffen.

Das TTDSG und das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz übernehmen die im Vermittlungsverfahren entstandenen Normen unverändert, platzieren sie jedoch an neuen Standorten. Folge der Neustrukturierung ist, dass die Vorschriften zur Abfrage von Bestands- und Nutzungsdaten im Gefahrenabwehrrecht des Landes daran anzupassen sind. Anderenfalls griffen die Verweisungen des § 180a LVwG auf das TKG und das TMG künftig ins Leere. D. h. die Abfragebefugnisse im Landesrecht müssen so angepasst werden, dass sie mit den an neuen Standorten platzierten bundesrechtlichen Übermittlungsbefugnisse korrespondieren.

Dagegen werden keine grundlegenden inhaltlichen Änderungen der Abfragebefugnisse im LVwG vorgenommen. Nur an einer Stelle, nämlich bei Auskunftersuchen, die auf besonders grundrechtssensible Zugangssicherungsdaten (Passwörtern pp.) im Bereich des Telemedienrechts gerichtet sind, ist eine Anpassung bzw. Verengung der Abrufvoraussetzungen des LVwG erforderlich, um den durch das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) eingeführten erhöhten Eingriffsvoraussetzungen Genüge zu tun. Insgesamt bleibt aber die Rechtslage in Schleswig-Holstein – die im Bereich der Bestands- und Nutzungsdaten Abfragen in deutlich geringerem Umfang gestattet, als Daten nach Bundesrecht prinzipiell übermittelt werden könnten – unberührt.

Dass inhaltliche Änderungen entbehrlich sind, wird im Übrigen durch den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 19. Mai 2021 (NVwZ 2021, 1135) bestätigt, mit dem ein u. a. gegen § 180a LVwG gerichtetes Verfassungsbeschwerdeverfahren früherer Mitglieder des Landestages abgeschlossen worden ist. Das Verfassungsgericht äußert sich, obgleich die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen wurde, in diesem Zusammenhang klar so, dass die Regelung des § 180a LVwG den verfassungsrechtlichen Anforderungen genüge, die das Gericht mit seiner Entscheidung vom 27. Mai 2020 aufgestellt hatte.

B. Einzelbegründung

Zu Artikel 1 (Änderung des § 180a Landesverwaltungsgesetz)

Zu Nummer 1 (Absatz 1 Satz 1)

§ 180a Absatz 1 Satz 1 LVwG gestattet der Landespolizei, allgemeine Bestandsdaten im Bereich des Telekommunikationsrechts zu erheben.

Die gemäß dem sog. Doppeltürmodell der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit dieser Abrufbefugnis korrespondierende Übermittlungsbefugnis, die bisher in § 113 Absatz 1 Satz 1 TKG a. F. normiert war, findet sich ohne Änderung des Umfangs der zu beauskunftenden Daten seit dem 1. Dezember 2021 in § 174 Absatz 1 Satz 1 TKG.

Die Übermittlungsbefugnis des § 174 Absatz 1 Satz 1 TKG bezieht sich – wie bisher § 113 Absatz 1 Satz 1 TKG a. F. – zum einen auf die Daten, die Telekommunikationsunternehmen zu Vertragszwecken verarbeiten dürfen. Die entsprechende Verarbeitungsbefugnis fand sich bisher in § 95 TKG a. F. In Folge der Herauslösung der wesentlichen datenschutzrechtlichen Vorschriften aus dem TKG, weist dieses Gesetz künftig keine Nachfolgeregelung auf. Bezugspunkt für diese Datenkategorie ist seit dem 1. Dezember 2021 vielmehr die Begriffsbestimmung in § 3 Nummer 6 TKG. Zum anderen bezieht sich die Übermittlungsbefugnis auf Bestandsdaten, zu deren Erhebung und Speicherung Telekommunikationsunternehmen verpflichtet sind. Die diesbezüglich bisher in § 111 TKG a. F. regelten Vorgaben gelten auch künftig im Wesentlichen unverändert im Rahmen des neuen § 172 TKG fort.

Materielle Voraussetzung der allgemeinen Bestandsdatenabfrage ist ihre Erforderlichkeit zur Abwehr einer konkreten Gefahr für die öffentliche Sicherheit. Diese Abrufvoraussetzung entspricht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Das Bundesverfassungsgericht erachtet die allgemeine Bestandsdatenauskunft auf dem Gebiet der Gefahrenabwehr jedenfalls dann für verhältnismäßig, wenn sie an das Bestehen einer konkreten Gefahr i. S. d. polizeirechtlichen Generalklausel geknüpft ist. Dann bedarf es weder in Bezug auf die jeweils zu schützenden Rechtsgüter Anforderungen, die über den allgemeinen Schutz der öffentlichen Sicherheit hinausgehen, noch einer Beschränkung auf den Abruf der Daten Polizeipflichtiger (BVerfGE 155, 119, Rn. 146; instruktiv: BVerfG, NVwZ 2021, 1135, Rn. 46). Von der in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts aufgezeigten (vgl. BVerfGE 155, 119, Rn. 147-150) und im TKG und TMG a. F. bzw. künftig im TTDSG umgesetzten Möglichkeit, auch bei geringeren Gefahrenschwellen zum Schutz von Rechtsgütern mit erheblichem Gewicht Übermittlungs- und Abrufbefugnisse zu normieren, macht das LVwG keinen Gebrauch. Das Landesrecht wird daher auch

künftig zu einem Abruf allgemeiner Bestandsdaten in geringeren Umfang ermächtigen, als nach Maßgabe des Bundesrechts prinzipiell übermittelt werden könnte.

Zu Nummer 2 (Absatz 2 Satz 1)

Die Regelungen zum Inhalt und zur Übermittlung von Auskunftsverlangen, die bisher in § 113 Absatz 2 normiert waren, werden im Zuge des Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes – ohne inhaltliche Änderung – von § 174 Absatz 2 TKG übernommen. § 180a Absatz 1 Satz 2 LVwG, der auf diese Regelungen Bezug nimmt, wird entsprechend angepasst.

Zu Nummer 3 (Absatz 2 Satz 1)

§ 180a Absatz 2 Satz 1 LVwG regelt die Abfrage von Zugangssicherungsdaten im Bereich des Telekommunikationsrechts.

Die mit dieser Abrufbefugnis korrespondierende Übermittlungsbefugnis findet sich seit 1. Dezember 2021 statt in § 113 Absatz 1 Satz 2 TKG a. F. in § 174 Absatz 1 Satz 2 TKG; die bisher in § 113 Absatz 4 TKG a. F. festgelegten Übermittlungsvoraussetzungen übernimmt § 174 Absatz 4 TKG ohne inhaltliche Änderungen. Durch die Auswechslung der Bezugsnormen im LVwG erfährt die landesrechtliche Abrufbefugnis mithin keine Änderung. Diesen Regelungsbereich des § 180a LVwG hatte das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 19. Mai 2021 ausdrücklich für verfassungsgemäß befunden (NVwZ 2021, 1135, Rn. 51 f.).

Zu Nummer 4 (Absatz 2 Satz 2)

§ 180a Absatz 2 Nummer 2 LVwG regelt die behördliche Auskunftsberechtigung unter Verwendung von (dynamischen) Internet-Protokolladressen im Bereich des Telekommunikationsrechts.

Innerhalb der von der Vorschrift bisher einleitend verwendeten Formulierung »Auskunft über die nach §§ 95 und 111 des Telekommunikationsgesetzes erhobenen Daten nach Satz 1 und Absatz 1« ist der Passus »über die nach §§ 95 und 111 des Telekommunikationsgesetzes erhobenen Daten« eine bloße Wiederholung. Um welche Kategorie von Daten es geht, stellt Absatz 1 klar; Absatz 2 Satz 1 nimmt darauf Bezug. Die neue (reduzierte) Formulierung des Absatzes 2 Satz 2 »Auskunft nach Satz 1 und Absatz 1« ist daher ausreichend, um die Zusammenhänge aufzuzeigen. Der entbehrliche Satzteil müsste im Zuge des Telekommunikationsmodernisierungsgesetzes zudem durch eine komplexere Formulierung ersetzt werden. Der Streichung ist daher zur Verbesserung der Lesbarkeit der Vorzug zu geben.

Im Übrigen findet auch im Bereich der Bestandsdatenauskünfte anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen nur eine Verschiebung der Übermittlungsbefugnisse statt. Durch das Telekommunikationsmodernisierungsgesetz wurden zum 1. Dezember 2021 die Übermittlungsbefugnisse und -voraussetzungen von § 113 Absatz 1 Satz 3 und Absatz 5 TKG a. F. überführt nach § 174 Absatz 1 Satz und Absatz 5 TKG. Die Verweisung in der Abrufbefugnis des LVwG wird daran redaktionell angepasst. Bezüglich dieser in der Sache damit unverändert bleibenden Vorschrift hat das Bundesverfassungsgerichts am 19. Mai 2021 gleichfalls entschieden, dass sie verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei (NVwZ 2021, 1135, Rn. 55 f.).

Obgleich die Bestandsdatenauskunft anhand statischer Internet-Protokolladressen nach derzeitigen Stand der Technik und Praxis lediglich dem Eingriffsgewicht der sonstigen allgemeinen Bestandsdatenauskunft entspricht (vgl. BVerfG, NVwZ 2021, 1135, Rn. 57), unterstellt das LVwG sie – nach wie vor – denselben Abrufvoraussetzungen, die im Falle der Verwendung dynamischer Internet-Protokolladressen gelten.

Zu Nummer 5 (Absatz 4):

§ 180a Absatz 4 LVwG regelt die Erhebung von Bestands- und Nutzung im Bereich des Telemedienrechts.

Die Vorschrift weist eine komplexe Regelungssystematik auf, die vor allem aus ihrer Stellung innerhalb des § 180a LVwG resultiert: § 180a LVwG ist nämlich so aufgebaut, dass zunächst nur Auskünfte im Bereich Telekommunikationsrechts normiert werden. Die Absätze 1 bis 3 des § 180a LVwG regeln dementsprechend allein Anfragen bei Telekommunikationsunternehmen. Dabei geht es

- in Absatz 1 Satz 1 um die Abfrage allgemeiner Bestandsdaten,
- in Absatz 2 Satz 1 um den Zugriff auf Zugangssicherungsdaten und
- in Absatz 2 Satz 2 um Ersuchen, mit denen Auskunft über Bestandsdaten anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen verlangt wird.

§ 180a Absatz 1 Satz 2 und Absatz 3 enthalten daneben flankierende Verfahrensvorschriften.

Die Vorschriften der Absätze 1 bis 3 erklärt dann § 180a Absatz 4 LVwG bezogen auf Bestandsdatenauskünfte aus dem Bereich des Telemedienrecht für entsprechend anwendbar.

Außerdem normiert § 180a Absatz 4 LVwG eine eigenständige Abfragebefugnis für eine spezielle Kategorie von Daten, nämlich Nutzungsdaten, die nur das Telemedienrecht kennt.

§ 180a Absatz 4 LVwG erklärt aber nicht nur die voranstehenden Absätze 1 und 3 mit ihren unterschiedlichen Abfragevoraussetzungen für Telekommunikations-Bestandsdaten auf Telemedien-Bestandsdaten für entsprechend anwendbar, sondern stellt gleichzeitig eine eigene einheitliche Abfragevoraussetzung für Bestands- und Nutzungsdaten aus dem Bereich des Telemedienrecht auf. Danach muss die Datenerhebung zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr eines gleichgewichtigen Schadens für Sach- oder Vermögenswerte oder für die Umwelt erforderlich sein.

Im Zentrum der notwendigen Änderungen der in § 180a Absatz 4 LVwG normierten Abfragebefugnisse im Bereich des Telemedienrechts steht die sachgerechte Anpassung der bisherigen Verweisung auf §§ 14, 15 TMG a. F.:

- Die genannten Vorschriften, die spezielle Verarbeitungsbefugnisse für Telemedienanbieter normieren, sind im Zuge der Herauslösung der datenschutzrechtlichen Bestimmungen aus dem TMG zum 1. Dezember 2021 entfallen. Sie haben im TTDSG keine unmittelbare Entsprechung. Bezugspunkt für die angesprochenen Datenkategorien bilden dort vielmehr die Definitionen in § 2 Absatz 2 Nummern 2 (Bestandsdaten) und Nummer 3 (Nutzungsdaten) TTDSG.
- Außerdem wurden bereits durch das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) differenzierte Übermittlungsbefugnisse im TMG implementiert. Da § 180a Absatz 4 LVwG diese Rechtsentwicklung derzeit noch nicht abbildet, muss dies bei der Überarbeitung der Vorschrift berücksichtigt werden. Daher sind die – vormals in §§ 15a bis 15c TMG a. F. und seit dem 1. Dezember 2021 in §§ 22 bis 24 TTDSG enthaltenen – Übermittlungsbefugnisse in Form von Klammerzusätzen in den Normtext aufzunehmen.

Daneben bedarf es innerhalb des § 180a Absatz 4 LVwG einiger klarstellender Anpassungen an die Fortentwicklung des Telemedienrechts.

Zu Buchstabe a (Anbieter von Telemedien)

Das seit dem 1. Dezember 2021 geltende TTDSG verwendet den Begriff des »Anbieters von Telemedien«, der in § 2 Nummer 1 TTDSG definiert ist. Das sind natürliche oder juristische Personen, die eigene oder fremde Telemedien erbringen oder an der Erbringung mitwirken, sowie die Personen, die Zugang zur Nutzung von eigenen oder fremden Telemedien vermitteln. Die Datenübermittlungsbefugnisse gemäß § 22 ff. TTDSG beziehen in ähnlicher Weise auf Unternehmen, die »geschäftsmäßig Telemediendienste erbringen, daran mitwirken oder Zugang zur Nutzung vermitteln«. Der von § 180a Absatz 4 LVwG verwendete Begriff des »Telemediendiensteanbieters« ist an diese Begriffsbestimmungen redaktionell anzupassen, um

klarzustellen, dass im Sinne der bisherigen Regelung alle Anbieter von Telemedien, denen das Telemedienrecht unter bestimmten Voraussetzungen die Übermittlungen von Bestands- und Nutzungsdaten gestattet, von der Landespolizei im Rahmen der ihr zur Verfügung stehenden Auskunftsbefugnisse verpflichtet werden können. § 180a Absatz 4 verwendet daher künftig den Begriff des »geschäftsmäßig handelnden Anbieters von Telemedien«. Der Terminus knüpft die allgemeine Begriffsbestimmung des § 2 Nummer 1 TTDGS für »Anbieter von Telemedien« an, ergänzt ihn aber um das in den Übermittlungsbefugnissen der §§ 22 ff. TTDSG enthaltene Element der Geschäftsmäßigkeit, dass dort Voraussetzung der Normsubjektstellung ist.

Zu Buchstabe b (Bestandsdaten im Bereich des Telemedienrechts)

§ 180a Absatz 4 Alternative 1 LVwG gestattet der Polizei, Bestandsdaten im Bereich des Telemedienrechts zu erheben und zwar – in Folge der Verweisung auf Absatz 1 und 2 – grundsätzlich in dem Umfang, in dem Daten im Bereich des Telekommunikationsrechts erhoben werden können, mithin also die Abfrage allgemeiner Bestandsdaten, die Erhebung von Zugangssicherungsdaten und die Auskunft anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen.

Die Datenerhebungsbefugnis bezog sich bisher auf § 14 TGM. Die Vorschrift definierte bis zum 30. November 2021 u. a. den Begriff der Bestandsdaten für das Telemedienrecht. Diese Funktion übernimmt (in der Sache überstimmend) künftig § 2 Nummer 2 TTDSG, sodass diese Vorschrift neuer Bezugspunkt der Vorschrift im Landesrecht ist.

Zudem benennt § 180a Absatz 4 LVwG in Zukunft die korrespondierenden Übermittlungsbefugnisse des TTDSG. Dabei muss allerdings zwischen der Übermittlung

- allgemeiner Bestandsdaten (§ 22 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 3 TTDSG)
- und von Bestandsdaten, die anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen bestimmt werden (§ 22 Absatz 1 Satz 3 und Absatz 4 TTDSG),

einerseits und

- von als Bestandsdaten erhobenen Passwörtern und anderen Zugangssicherungsdaten gemäß § 23 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 TTDSG

andererseits unterschieden werden. Bezüglich der erstgenannten Übermittlungsbefugnisse genügt es, sie durch einen Klammerzusatz in § 180a Absatz 4 LVwG einzuführen. Bei Passwörtern und Zugangssicherungsdaten führt die Übermittlungsbefugnis hingegen zu Änderungsbedarf in der Abrufnorm selbst:

Grundsätzlich setzt die Datenerhebung im Bereich des Telemedienrechts – infolge der einheitlichen Abrufvoraussetzung des § 180a Absatz 4 LVwG – voraus, dass die Datenerhebung entweder zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr eines gleichgewichtigen Schadens für Sach- oder Vermögenswerte oder für die Umwelt erforderlich ist. Die identische Eingriffsschwelle des § 180a Absatz 2 Satz 2 LVwG hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 19. Mai 2021 bezüglich Bestandsdatenauskünfte anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen ausdrücklich für verfassungsgemäß erachtet (NVwZ 2021, 1135, Rn. 55 f.). Diese Aussage ist auf entsprechende Abfragen im Bereich des Telemedienrechts übertragbar. Es ist nicht zu erkennen, dass der Erhebung von Bestandsdaten anhand von Internetprotokoll-Adressen im Bereich des Telemedienrechts ein höheres Eingriffsgewicht zu kommt, als entsprechenden Maßnahmen nach Maßgabe des Telekommunikationsrecht. Bestätigt wird dies dadurch, dass die entsprechenden Übermittlungsbefugnisse im Telekommunikations- und Telemedienrecht sich decken. Die in § 180a Absatz 4 LVwG normierte Eingriffsschwelle genügt daher bezogen auf Bestandsdatenauskünfte, die anhand (dynamischer) Internetprotokoll-Adressen erfolgen, den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Dasselbe muss a maiore ad minus für die Erhebung allgemeiner Bestandsdaten gelten, denen ein strukturell geringeres Gewicht zukommt (vgl. BVerfGE Band 155, 119, Rn. 138 ff.).

Anderes zu bewerten sind dagegen Auskunftersuchen, die sich auf als Bestandsdaten erhobene Passwörter und andere Zugangssicherungsdaten beziehen. Hier wirkt sich aus, dass das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) signifikant gesteigerte Anforderungen für die Übermittlung dieser Daten formuliert hat. Dies führt dazu, dass eine bloße Bezugnahme auf die Übermittlungsbefugnis in § 23 Absatz 1 Satz 1 und Absatz 2 TTDSG nicht in Betracht kommt. Vielmehr macht umgekehrt die Übermittlungsbefugnis hier eine Verengung der Datenerhebungsbefugnis erforderlich. Zu diesem Zweck wird ein neuer Satz 2 in § 180a Absatz 4 LVwG eingefügt (vgl. Buchstabe d Gliederungspunkt aa).

Zu Buchstabe c (Nutzungsdaten im Sinne des Telemedienrechts)

Der bisherige Bezugspunkt des § 180a Absatz 4 Alternative 2 LVwG, nämlich die Begriffsbestimmung über Nutzungsdaten des Telemedienrecht in § 15 TMG a. F., ist zum 1. Dezember 2021 entfallen. In Bezug genommen werden muss in Zukunft vielmehr § 2 Absatz 2 Nummer 3 TTDSG, der Nutzungsdaten – sachlich übereinstimmend mit § 15 TMG a. F. – als personenbezogenen Daten definiert, die erforderlich sind, um die Inanspruchnahme von Telemedien zu ermöglichen und abzurechnen. Dazu gehören insbesondere Merkmale zur Identifikation des Nutzers, Angaben über Beginn und Ende sowie Umfang der jeweiligen Nutzung und Angaben über die vom Nutzer in Anspruch genommenen Telemedien.

Die Abrufnorm des § 180a Absatz 4 Alternative 2 LVwG ermächtigt allerdings nur, Auskünfte einzuholen zur Identifikation der Nutzer und zum Zeitraum der Nutzung. Der

Abruf von weitergehenden Informationen, insbesondere etwa über die vom Nutzer in Anspruch genommenen Telemedien (§ 2 Absatz 2 Nummer 3 Buchstabe c TTDSG), der nach Maßgabe des Telemedienrechts grundsätzlich möglich wäre, wird durch landesrechtliche Abrufnormen nicht gedeckt.

Die Nutzungsdatenerhebung im Rahmen des § 180a Absatz 4 Alternative 2 LVwG, wird durch die korrespondierende Übermittlungsbefugnis, die zukünftig in § 24 TTDSG zu finden sein wird, deckt. Sie entspricht – soweit sie von § 180a Absatz 4 LVwG künftig in Bezug genommen wird (nämlich bezüglich § 24 Absatz 3 Nummer 2 Buchstabe a TTDSG) – in der Sache der Übermittlungsbefugnis bei Anfragen anhand von Internetprotokoll-Adressen. In dem beschränkten Umfang, in dem das Landesrecht den Zugriff auf Nutzungsdaten gestattet, ist daher davon auszugehen, dass der Nutzungsdatenerhebung kein größeres Eingriffsgewicht zukommt, als der Bestandsdatenerhebung anhand von Internet-Protokolladressen. Es ist daher gerechtfertigt, dass § 180a Absatz 4 LVwG die Nutzungsdatenerhebung unter denselben Voraussetzungen zulässt, unter denen auch die Erhebung von Bestandsdaten unter Verwendung von Internet-Protokolladressen erfolgen kann, nämlich zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person sowie zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr eines gleichgewichtigen Schadens für Sach- oder Vermögenswerte oder für die Umwelt.

Zu Buchstabe d

Zu Gliederungspunkt aa (Passwörter und Zugangssicherungsdaten im Bereich des Telemedienrechts)

Nach dem sog. Doppeltürmodell der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts dürfen die Übermittlungsbefugnisse (die erste Tür) nicht durch den Gesetzgeber der Abrufnormen (der zweiten Tür) erweitert werden. Der Gesetzgeber der Abrufnorm ist vielmehr an die in der Übermittlungsregelung getroffenen Verwendungsregeln gebunden (BVerfGE 155, 119, Rn. 201). Diesem Prinzip folgt der neu eingefügte Satz 2 des § 180a Absatz 4 LVwG, indem er die Voraussetzungen der Datenerhebungsbefugnis des Satzes 1 im Fall von als Bestandsdaten gespeicherten Passwörtern und Zugangssicherungsdaten im Bereich des Telemedienrechts verengt. Dies ist erforderlich, nachdem das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) Auskünfte über diese besonders grundrechtssensiblen Daten an besonders strenge Voraussetzungen geknüpft hat:

Die Übermittlung und Auskunft von Zugangssicherungsdaten hat nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zwei Voraussetzungen. Neben dem Vorliegen einer Gefahren für ein Schutzgut setzt eine Auskunft über Zugangssicherungsdaten voraus, dass die gesetzlichen Voraussetzungen für die Nutzung der Inhaltsdaten vorliegen, die mittels des Zugangssicherungscode erlangt werden können (vgl. BVerfGE 130, 151, 209; BVerfG, NVwZ 2021, 1135, Rn. 51).

Diese letztgenannte – aus der Natur der Zugangssicherungsdaten als Mittel zur Erlangung von Inhaltsdaten abgeleitete – Voraussetzung gilt im Bereich des Telekommunikations- und des Telemedienrechts unterschiedslos. Das LVwG formuliert diese Voraussetzung in § 180a Absatz 2 Satz 1 LVwG nicht offen, sondern benennt zwei konkrete Konstellationen, in denen die erlangten Daten rechtlich zulässig nach dem LVwG erhoben und genutzt werden könnten, nämlich im Rahmen einer Telekommunikationsüberwachung und durch die präventive Sicherstellung von Daten außerhalb des Kommunikationsvorganges (vgl. SH LT-Drs. 18/13, S. 13 f.). Diese Schranken gelten auch für die im Rahmen des §180a Absatz 4 LVwG erhobenen Passwörter und Zugangssicherungsdaten aus dem Bereich des Telemedienrechts und zwar über die Verweisung auf § 180a Absatz 2 Satz 1 LVwG.

Hinsichtlich der erstgenannten Voraussetzung – der Gefahr für ein Schutzgut – bestehen dagegen signifikante Unterschiede im Verhältnis von Telekommunikations- und Telemedienrecht. Während diese Voraussetzung für Auskünfte im Bereich des Telekommunikationsrecht mit der für allgemeine Bestandsdatenauskünfte identisch ist (vgl. § 174 Absatz 4 TKG seit 1. Dezember 2021), engen §§ 22 Absatz 1 Satz 2, 23 TTDSG im Telemedienrecht die Gefahrenschwelle und insbesondere den Kreis der geschützten Güter stark ein. Der Kreis der Schutzgüter ist noch enger gezogen als bei Bestandsdatenauskünften unter Verwendung von Internetprotokoll-Adressen und bei der Übermittlung von Nutzungsdaten.

Diese Restriktion bildet der Satz 2 des § 180a Absatz 4 LVwG-Entwurf ab, indem er die einschlägigen Bestandsdatenabfragen nur im Falle einer konkreten Gefahr für Leben, Leib oder Freiheit einer Person gestattet, und damit die weiteren in Satz 1 genannten Gefahrenlagen aus der Abrufbefugnis ausschließt, nämlich gegenwärtige Gefahren für erhebliche Sach- und Vermögenswerte oder die Umwelt.

Die Übermittlungsbefugnis des § 23 Absatz 2 Nummer 2 TTDSG lässt zwar auch bezüglich anderer Schutzgüter die Auskunftserteilt zu und zwar zur Abwehr konkreter Gefahren für die sexuelle Selbstbestimmung, den Bestand des Bundes oder eines Landes, die freiheitlich demokratische Grundordnung und Güter der Allgemeinheit, deren Bedrohung die Grundlagen der Existenz der Menschen berührt. Diese Gefahrenlagen übernimmt die Abrufbefugnis jedoch nicht. Die genannten Schutzgüter werden innerhalb der Befugnis zur Bestandsdaten nicht angesprochen und würden damit die Systematik der Regelung durchbrechen bzw. eine strukturelle Erweiterung herbeiführen, die nicht Ziel dieses Gesetzes ist.

Zu Gliederungspunkt bb (Vorschriften über das Auskunftsverlangen)

Seit der Einführung differenzierter Übermittlungsbefugnisse ins TMG durch das Gesetz vom 30. März 2021 (BGBl. I S. 448 ber. S. 1380) enthielt das Telemedienrecht eigenständige Vorschriften über den Inhalt und die Übermittlung von Auskunftsverlangen, die an geschäftsmäßig handelnde Anbieter von Telemedien zur Abfrage von Bestandsdaten gerichtet werden können. Diese Regelung übernimmt das

TTDSG unverändert. Dieser Rechtsentwicklung wird die bisher in § 180a Absatz 4 LVwG vorgesehene Verweisung auf die entsprechenden Vorschriften des TKG – die dadurch umgesetzt wird, dass § 180a Absatz 4 LVwG u. a. § 180a Absatz 1 Satz 2 LVwG für entsprechend anwendbar erklärt – nicht sachgerecht, wenn auch die Vorschriften des TMG a. F. bzw. TTDSG und des TKG in der Sache deckungsgleich sind. Der neue Satz 2 des § 180a Absatz 4 LVwG stellt den erforderlichen Bezug zu den Vorschriften des TTDGS (§§ 22 Absatz 2 und 24 Absatz 2 TTDSG) her.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten)

Die Änderungen werden nach Verkündung des Gesetzes umgehend in Kraft treten.