



ULD · Postfach 71 16 · 24171 Kiel

**Schleswig-Holsteinischer Landtag**   
**Umdruck 16/3366**

An den Vorsitzenden  
 des Innen- und Rechtsausschusses  
 des Schleswig-Holsteinischen Landtags  
 Herrn Werner Kalinka, MdL  
 Landeshaus  
 Düsternbrooker Weg 70  
 24105 Kiel

Holstenstraße 98  
 24103 Kiel  
 Tel.: 0431 988-1200  
 Fax: 0431 988-1223  
 Ansprechpartner/in:  
 Barbara Körffer  
 Durchwahl: 988-1216  
 Aktenzeichen:  
 LD5-75.03/99.019

nachrichtlich:

Innenministerium des Landes  
 Schleswig-Holstein  
 IV/7  
 Herrn Horst Eger  
 Düsternbrooker weg 92  
 24105 Kiel

Kiel, 22. Juli 2008

**Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Terrorismusbekämpfungsgesetze und zur  
 Stärkung der parlamentarischen Kontrolle - LT-Drs. 16/2135**

Stellungnahme des Unabhängigen Landeszentrums für Datenschutz Schleswig-Holstein

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,

als Anlage übersende ich Ihnen die Stellungnahme des Unabhängigen Landeszentrums für Daten-  
 schutz zu dem im Betreff genannten Gesetzentwurf.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Thilo Weichert



Kiel, 22. Juli 2008

## **Stellungnahme des Unabhängigen Landesentrums für Datenschutz**

### **zum Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Terrorismusbekämpfungsgesetze und zur Stärkung der parlamentarischen Kontrolle - LT-Drs. 16/2135**

Das Kabinett hat am 1. Juli 2008 den Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Terrorismusbekämpfungsgesetze und zur Stärkung der parlamentarischen Kontrolle beschlossen. Mit diesem Gesetz soll das Landesverfassungsschutzgesetz umfangreich geändert werden.

Das Unabhängige Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein (ULD) hatte am 26. Mai 2008 zu dem Gesetzentwurf gegenüber dem Innenministerium Schleswig-Holstein ausführlich Stellung genommen. Eine Vielzahl unserer Anregungen und Änderungsvorschläge hat in die vom Kabinett beschlossene Fassung Eingang gefunden, was wir sehr begrüßen. Hierdurch konnten insbesondere einige verfassungsrechtliche Bedenken, die gegen einzelne Regelungen des Vorentwurfs bestanden, ausgeräumt werden. Der überarbeitete Entwurf ist in dieser Hinsicht insgesamt deutlich verbessert worden.

Zu unserem Bedauern sind nicht alle Anmerkungen und Änderungsvorschläge des ULD in der überarbeiteten Fassung berücksichtigt. Dabei handelt es sich im Einzelnen um folgende Punkte, auf die wir im Folgenden erneut hinweisen. Soweit sich durch eine neue Befassung mit dem Gesetz und dem Entwurf weitere Fragen ergeben haben, erlauben wir uns, auch auf diese hinzuweisen.

#### **Zu § 8 Abs. 1 LVerfSchG geltendes Recht:**

Die Rechtsgrundlage für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten im geltenden Landesverfassungsschutzgesetz erscheint verbesserungsbedürftig. Als Rechtsgrundlage für die Erhebung und Verarbeitung kommt ausschließlich § 8 Abs. 1 LVerfSchG in Betracht. Danach darf die Verfassungsschutzbehörde „zur Erfüllung ihrer Aufgaben Informationen erheben und verarbeiten.“ Dass zu den dort genannten Informationen auch personenbezogene Daten gehören, kommt im Wortlaut der Vorschrift nicht zum Ausdruck. Da es jedoch keine andere Rechtsgrundlage für die Erhebung und nicht automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten gibt, kann § 8 Abs. 1 LVerfSchG nur dahingehend verstanden werden, dass auch personenbezogene Daten erhoben werden dürfen. Dies sollte im Wortlaut klargestellt werden. Im Hinblick auf personenbezogene Daten ist die Regelung allerdings zu weitgehend. Die Erhebung und Verarbeitung

personenbezogener Daten ist ein Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung, der nur dann gerechtfertigt ist, wenn er verhältnismäßig ist. Der Eingriff muss daher für einen bestimmten Zweck, hier die Erfüllung der der Verfassungsschutzbehörde zugewiesenen Aufgaben, erforderlich und angemessen sein. Der Erforderlichkeitsgrundsatz kommt in § 8 Abs. 1 LVerfSchG nicht zum Ausdruck. Wir regen daher an, § 8 Abs. 1 in Anlehnung an § 8 Abs. 1 des Bundesverfassungsschutzgesetzes als klare Rechtsgrundlage für die Erhebung und Verarbeitung personenbezogener Daten wie folgt zu formulieren:

„Die Verfassungsschutzbehörde darf die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Informationen einschließlich personenbezogener Informationen erheben und verarbeiten.“

### **Zu § 8 Abs. 2 LVerfSchG-E:**

Ausweislich der Begründung soll die Vorschrift die nachrichtendienstlichen Mittel, die besonders eingriffsintensiv sind, in Satz 3 abschließend benennen. Abgesehen davon, dass durch die Formulierung in Satz 2 „Nachrichtendienstliche Mittel sind insbesondere“ und in Satz 3 „Nachrichtendienstliche Mittel sind ferner“ der abschließende Charakter der in Satz 3 aufgeführten Mittel nicht hinreichend deutlich wird, ist die in der Entwurfsbegründung dargestellte Unterscheidung zwischen eingriffsintensiven und weniger eingriffsintensiven Mitteln aus unserer Sicht nicht nachvollziehbar.

In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir ausführlich dargelegt, aus welchen Gründen eine abschließende Regelung der zulässigen nachrichtendienstlichen Mittel verfassungsrechtlich geboten ist.

Im geltenden Recht ist durch die Regelung des § 8 Abs. 2 Satz 3 LVerfSchG jedenfalls bisher gewährleistet, dass alle nachrichtendienstlichen Mittel in einer Dienstvorschrift abschließend benannt werden müssen. Nach dem Entwurf soll diese Regelung wegfallen. Dies bedeutet, dass nach dem Entwurf sowohl die im Gesetz beschriebenen nachrichtendienstlichen Mittel als auch ohne Dienstvorschrift weitere - im Gesetz nicht genannte - nachrichtendienstliche Mittel zulässig sein sollen. Dass für eingriffsintensive Mittel eine Ausnahme gilt und solche ohne gesetzliche Anordnung nicht eingesetzt werden dürften, ergibt sich aus dem Wortlaut des Gesetzesentwurfs nicht, sondern geht erst aus der Begründung hervor. Selbst wenn dies jedoch im Gesetz klar geregelt würde, bliebe die Entscheidung darüber, ob ein bestimmtes im Gesetz nicht genanntes nachrichtendienstliches Mittel besonders eingriffsintensiv ist oder nicht, der ausführenden Behörde

überlassen. Hierbei handelt es sich jedoch um eine wesentliche Entscheidung, die der Gesetzgeber selbst treffen sollte.

Es sollten alle zulässigen nachrichtendienstlichen Mittel abschließend im Gesetz aufgeführt werden.

#### **Zu den Mitteln im Einzelnen:**

##### **- Einsatz von verdeckten Ermittlern, Vertrauensleuten und ähnlichen Personen (§ 8 Abs. 2 Satz 3 Nr. 1)**

Die Vorschrift erlaubt in der Fassung des Kabinettsbeschlusses intensive Grundrechtseingriffe bereits weit im Vorfeld konkreter Gefahren. In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir daher darauf hingewiesen, dass die Voraussetzungen für den Einsatz dieser Mittel näher eingegrenzt werden sollten, um verfassungsrechtliche Risiken und Wertungswidersprüche zu anderen Befugnissen zu vermeiden. Wir hatten angeregt, den Anwendungsbereich dieser Mittel auf Fälle von Spionageverdacht nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 LVerfSchG zu beschränken oder ihn zumindest unter die in § 8a Abs. 2 des Entwurfs genannten Schranken zu stellen. Diese Anregung ist in der vom Kabinetts beschlossenen Entwurfsfassung nicht berücksichtigt.

##### **- Langdauernde Observationen (§ 8 Abs. 2 Satz 3 Nr. 3)**

Auch diese Regelung erlaubt schwerwiegende Grundrechtseingriffe. Um auszuschließen, dass diese Maßnahmen bereits weit im Vorfeld einer Gefahr angewendet werden, sind im Falle der Beobachtung von Bestrebungen nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 LVerfSchG weitere materielle Schwellen, wie etwa in § 8a Abs. 2 des Entwurfs, erforderlich.

##### **- „Kleiner Lausangriff“ (§ 8 Abs. 2 Satz 3 Nr. 4)**

In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir Zweifel geäußert, ob für die Beobachtung von Bestrebungen nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 LVerfSchG die Eingriffsschwelle des § 8a Abs. 2 LVerfSchG-E bei schwerwiegenden Eingriffen nach § 8 Abs. 2 Satz 3 Nr. 4 des Entwurfs ausreichend ist. Auch die Landesregierung geht offenbar davon aus, dass es sich um schwerwiegende Grundrechtseingriffe handelt. In der Begründung zu Satz 3 Nr. 4 (Seite 27) wird ausgeführt: „Der Einsatz solcher technischer Mittel kommt in seiner Art und Schwere einer Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses gleich“. Dementsprechend wäre es konsequent, die Voraussetzungen für

diese Maßnahme an die Voraussetzungen anzulehnen, die § 3 des Artikel 10-Gesetzes für ähnlich schwerwiegende Grundrechtseingriffe vorsieht. Dieser Vorschlag aus unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 ist in der überarbeiteten Fassung nicht berücksichtigt, Voraussetzung für die Maßnahme ist weiterhin § 8a Abs. 2 des Entwurfs.

**- Einsatz sonstiger für Observationszwecke bestimmter technischer Mittel (§ 8 Abs. 2 Satz 3 Nr. 5)**

Die Entwurfsbegründung geht davon aus, dass es sich hier um einen erheblichen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht handelt und dieser der Art und Schwere nach einer Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses gleichkommen kann. Angesichts dessen sollten auch entsprechend konkrete Eingriffsvoraussetzungen geregelt werden.

**Zu § 8 Abs. 4 LVerfSchG-E:**

Die Aufnahme von Regelungen über den Umgang mit Informationen, die den Kernbereich privater Lebensgestaltung betreffen, begrüßen wir ausdrücklich.

Problematisch ist aus unserer Sicht allerdings die Beschränkung des (umfassenden) Kernbereichsschutzes in einer ersten Stufe auf Fälle, in denen tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass allein Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zu erwarten sind. Diese Beschränkung ist mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nicht zu vereinbaren. In seiner Entscheidung zur Online-Durchsuchung hat das Bundesverfassungsgericht das zweistufige Modell des Kernbereichsschutzes für Fälle entwickelt, in denen die Maßnahme automatisiert durchgeführt wird und die Erhebung von Informationen aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung nicht ausgeschlossen werden kann. Das Bundesverfassungsgericht hat aber deutlich herausgestellt, dass dann, wenn es im Einzelfall konkrete Anhaltspunkte dafür gibt, dass eine bestimmte Datenerhebung den Kernbereich privater Lebensgestaltung berühren wird, diese grundsätzlich zu unterbleiben hat. Eine Ausnahme davon soll nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts möglich sein, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass kernbereichsbezogene Kommunikationsinhalte mit Inhalten verknüpft werden, die dem Ermittlungsziel unterfallen, um eine Überwachung zu verhindern (siehe dazu BVerfG NJW 2008, 822 [834 Rn 281]). Dies setzt ein zielgerichtetes Handeln des Betroffenen voraus, von dem nicht in jedem Fall, in dem ermittlungbezogene Inhalte mit kernbereichsbezogenen Inhalten verknüpft

sind, ausgegangen werden kann. Die Beschränkung des Kernbereichsschutzes auf einer ersten Stufe in § 8 Abs. 4 des Entwurfs entspricht diesen Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts somit nicht.

### **Berufsgeheimnisträger:**

Der in unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 geforderte Schutz von Zeugnisverweigerungsberechtigten und Berufsgeheimnisträgern soll nach der neuen Fassung dadurch gewährleistet werden, dass Personen, die mit der Zielperson in einem gesetzlich geschützten Vertrauensverhältnis stehen, nicht als Kontaktpersonen und als Nachrichtenmittler angesehen werden. Durch diese Regelung sollen Maßnahmen unzulässig werden, die sich direkt an den Zeugnisverweigerungsberechtigten als Kontaktperson oder Nachrichtenmittler richten.

Nicht geregelt sind allerdings folgende Fragen:

- Was gilt, wenn sich die Maßnahme nicht gegen den Zeugnisverweigerungsberechtigten selbst richten soll, sondern gegen eine andere Person, aber bei der Durchführung der Maßnahme Daten erhoben werden, die aus der Kommunikation mit einem Berufsgeheimnisträger stammen (zum Beispiel, wenn die Kommunikation der Zielperson mit einem Berufsgeheimnisträger überwacht wird)?

- Was geschieht, falls versehentlich doch Informationen erhoben werden, über die eine Person als Berufsgeheimnisträger das Zeugnis verweigern dürfte?

Diese Fallgestaltungen sollten im Gesetz geregelt werden. Als Vorbild kann insoweit die Regelung für Berufsgeheimnisträger in § 53b StPO in der Fassung des Gesetzentwurfs zur Neuregelung der Telekommunikationsüberwachung und anderer verdeckter Ermittlungsmaßnahmen sowie zur Umsetzung der Richtlinie 2006/24/EG (BT-Drs. 16/5846, Seite 9) dienen.

Im Übrigen erscheint fraglich, ob der von den Maßnahmen auszuschließende Personenkreis durch die Bezugnahme auf ein „gesetzlich geschütztes Vertrauensverhältnis“ (so § 6 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 und 3 des Entwurfs) hinreichend bestimmt beschrieben ist.

**Verfahrenssicherungen:**

Die Regelung zu Benachrichtigungspflichten in § 8 Abs. 5 des geltenden Rechts hatten wir in unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 als unzureichend kritisiert. Im neuen Entwurf ist die Regelung des § 8 Abs. 5 des geltenden Rechts nicht mehr enthalten. Benachrichtigungspflichten sind in der neuen Entwurfsfassung nur an wenigen einzelnen Stellen vorgesehen (zum Beispiel bei der Abfrage von Kontoverbindungsdaten und Telekommunikationsverkehrsdaten, § 8a Abs. 6 Satz 2, Abs. 7 Satz 3 des Entwurfs). Für andere ähnlich schwerwiegende Grundrechtseingriffe ist nach dem vorgesehenen Wegfall der allgemeinen Benachrichtigungsregelung in § 8 Abs. 5 des geltenden Rechts keine Benachrichtigung mehr vorgesehen. Dies ist mit den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts an die Benachrichtigung der Betroffenen von heimlichen Maßnahmen nicht zu vereinbaren.

**Zu § 8a Abs. 1 LVerfSchG-E:**

In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir bereits darauf hingewiesen, dass der Adressatenkreis für die hier geregelte Abfrage von Telekommunikationsbestandsdaten sehr weit ist. Einzige Voraussetzung für die Abfrage ist die Erforderlichkeit zur Aufgabenerfüllung. Die neue Fassung ist gegenüber der Vorfassung insoweit unverändert.

**Zu § 8a Abs. 2 LVerfSchG-E:**

In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir ausführlich erläutert, welche verfassungsrechtlichen Bedenken gegen eine Befugnis zur Abfrage von solchen Telekommunikationsverkehrsdaten bestehen, die nach § 113a TKG auf Vorrat gespeichert werden. Außerdem hatten wir auf Probleme hinsichtlich der Bewertung von IP-Adressen als Bestandsdaten hingewiesen. Diese Punkte blieben in der neuen Entwurfsfassung unverändert.

**Zu § 8a Abs. 4 LVerfSchG-E:**

§ 8a Absatz 4 des Entwurfs regelt, gegen welche Personen sich die Maßnahmen nach § 8a Abs. 2 des Entwurfs richten dürfen. Hier ist gegenüber dem deutlich restriktiveren Vorentwurf in der vom

Kabinetts beschlossenen Fassung eine nicht unerhebliche Ausweitung des Adressatenkreises vorgenommen worden.

Nach der am 1. Juli beschlossenen Fassung dürfen sich die Maßnahmen nach Absatz 2 zunächst gegen alle Zielpersonen richten. Zielpersonen sind nach § 6 Abs. 3 Satz 2 des Entwurfs zum Beispiel alle Mitglieder einer Bestrebung oder Personen, die Bestrebungen nachdrücklich unterstützen. In diesem Punkt war der Adressatenkreis im Vorentwurf deutlich enger gefasst. Nach § 8a Abs. 3 Nr. 1 des Vorentwurfs durften sich Anordnungen u. a. nur gegen Personen richten, bei denen tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sie die schwerwiegenden Gefahren nach Absatz 2 nachdrücklich fördern. Aus welchen Gründen diese Beschränkung des Adressatenkreises aus dem Entwurf wieder herausgenommen wurde, ist uns nicht bekannt. Aus unserer Sicht sollte im Interesse der Bestimmtheit und der Verhältnismäßigkeit der Vorschrift zu der Formulierung aus dem Vorentwurf zurückgekehrt werden.

#### **Zu § 11 Abs. 4 LVerfSchG-E:**

In unserer Stellungnahme vom 26. Mai 2008 hatten wir angesichts der Regelung über die Verwendung von Protokolldaten in § 14 Abs. 3 des geltenden Rechts und des Fehlens einer Regelung über die Protokollierung von Datenverarbeitungen angeregt, eine Regelung über die Protokollierung aufzunehmen. Dies ist in der überarbeiteten Fassung in § 11 Abs. 4 - aber leider unzureichend - erfolgt. Danach wird die Verfassungsschutzbehörde allerdings lediglich ermächtigt, „die Verarbeitung der Daten“ zu protokollieren („darf“). Diese bereichsspezifische Regelung enthält zum einen anders als die Regelungen im allgemeinen Datenschutzrecht keine ausdrückliche Pflicht zur Protokollierung und ist weitaus weniger bestimmt und differenziert als die Regelungen über Protokollierung im allgemeinen Datenschutzrecht. Nach dem LDSG muss - auch bei einer Verarbeitung personenbezogener Daten in Akten - sichergestellt sein, dass die Daten verarbeitende Person, der Zeitpunkt und der Umfang der Datenverarbeitung festgestellt werden kann (§ 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 LDSG). Werden personenbezogene Daten ausschließlich automatisiert verarbeitet, ist zu protokollieren, wann, durch wen und in welcher Weise die Daten gespeichert, verändert und übermittelt werden; die Protokolldatenbestände sind ein Jahr zu speichern (§ 6 Abs. 4 LDSG).

In einem derart sensiblen Bereich wie dem des Verfassungsschutzes sollten mindestens die Anforderungen des allgemeinen Datenschutzrechts an die Protokollierung der Verarbeitung personenbezogener Daten gelten. Daher sollten die Regelungen im Landesverfassungsschutzgesetz sich entweder an denen des LDSG orientieren, oder es sollte von

einer bereichsspezifischen Protokollierungsregelung im Landesverfassungsschutzgesetz abgesehen werden. Im letztgenannten Fall würden die Regelungen des LDSG Anwendung finden. Auch eine bereichsspezifische Regelung über die Zwecke der Verwendung von Protokolldaten wäre nicht zwingend erforderlich, da das LDSG in § 13 Abs. 6 eine solche Regelung enthält.

**Zu § 13 geltendes Recht:**

Unsere Anregung aus der Stellungnahme vom 26. Mai 2008, in § 13 eine Pflicht zur Überprüfung der Erforderlichkeit der weiteren Speicherung bei jeder Einzelfallentscheidung aufzunehmen, wurde nicht aufgegriffen.

**Zu § 25 LVerfSchG-E:**

Wir begrüßen die von uns angeregte Übernahme der Regelung des § 19 Abs. 4 BDSG zu den Ausnahmen von der Auskunftserteilung. In diesem Zusammenhang regen wir an, auch die Regelung des § 19 Abs. 1 Satz 1 BDSG über den Umfang der Auskunftserteilung zu übernehmen. Hierdurch würde klargestellt, auf welche einzelnen Aspekte sich der Auskunftsanspruch bezieht. Dass dieser Klarstellung Geheimenschutzinteressen entgegenstehen können, ist nicht ersichtlich, da diesen durch die Ausnahmeregelung in § 25 Abs. 2 des Entwurfs ausreichend Rechnung getragen wird.