Dr. Gunter Warg, Mag.rer.publ.

Fachhochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung
- Fachbereich Nachrichtendienste -

LANDTAG
NORDRHEIN-WESTFALEN
16. WAHLPERIODE

STELLUNGNAHME
16/704

Alle Abg

Öffentliche Anhörung des Hauptausschusses und des Innenausschusses des Landtags Nordrhein-Westfalen
am Donnerstag, dem 2. Mai 2013

Antworten zu ausgewählten Fragen aus dem

Fragenkatalog

zum

Gesetzentwurf zur Neuausrichtung des Verfassungsschutzes in Nordrhein-Westfalen (LT-Drs. 16/2148)

An die
Präsidentin des Landtags NRW
Frau Carina Gödecke MdL
Platz des Landtags 1
40221 Düsseldorf

per Mail: anhoerung@landtag.nrw.de

30.04.2013

Sehr geehrte Frau Präsidentin,

ich bedanke mich für die Einladung zur o.g. Anhörung und übersende Ihnen anbei meine Antworten zu einigen ausgewählten Fragen. Eine vollständige Beantwortung des Fragenkatalogs war mir aus Zeitgründen leider nicht möglich.
Aus Gründen der Übersichtlichkeit habe ich die Antworten direkt in den Fragenkatalog eingefügt.

Mit freundlichen Grüßen
Dr. Gunter Warg

I Allgemeines

1. In dem Gesetzentwurf der Landesregierung Drs. 16/2148 wird die Neuausrichtung des Verfassungsschutzes mit der rechtsterroristischen Mordserie des NSU begründet. Halten Sie es für wahrscheinlich, dass diese Mordserie zu verhindern gewesen wäre, wenn die in dem Gesetzentwurf vorgesehenen Änderungen (Stärkung parlamentarischer Kontrollrechte, Konzentration des Verfassungsschutzes auf gewaltorientierte Bestrebungen, Kernbereichsschutz für Berufsgeheimnisträger, etc.) bereits früher in Kraft gewesen wären?

   Ob die Straftaten des NSU verhindert bzw. früher aufgeklärt worden wären, wenn die im vorliegenden Gesetzentwurf enthaltenen Regelungen (z.B. bessere parlamentarische Kontrolle oder bindende Kriterien für die Auswahl und Führung von V-Leuten) schon früher flächendeckend in Bund und Ländern gegolten hätten, kann nur spekuliert werden. Jedenfalls erfüllt der Gesetzentwurf den Anspruch, den Verfassungsschutz umfassend neu auszurichten und zu modernisieren.

2. Ist die beabsichtige Neuausrichtung des Verfassungsschutzes durch den vorliegenden Gesetzentwurf Drs. 16/2148 aus Ihrer Sicht dazu geeignet, das durch die Fehler bei der NSU-Mordserie verlorengegangene Vertrauen in die Arbeit des Verfassungsschutzes zurückzugewinnen?

   Ungeachtet der Frage, inwieweit die beabsichtigten Neuregelungen die Sicherheitsbehörden seinerzeit tatsächlich auf die Spur des NSU-Trios geführt hätten, sind sie aktuell geeignet, das erschütterte Vertrauen in die Integrität und Professionalität des Verfassungsschutzes wiederherzustellen. Der Gesetzentwurf „dreht“ also an den richtigen „Stellschrauben“. Hervorzuheben sind hierbei folgende Neuregelungen:

   a) Konzentration auf den gewaltorientierten Extremismus/Terrorismus. Durch die Konzentration auf konkrete Gefahrenlagen wird klargestellt, dass die bisweilen gehörte Behauptung unzutreffend ist, der Verfassungsschutz überwache Personen und Gruppierungen bereits im Vorfeld jedweder Gefahrenpotenziale. Losgelöst von der beabsichtigten Fokussierung auf gewaltorientierte Bestrebungen darf der Verfassungsschutz auch eine nicht-gewaltorientierte „einfache“ verfassungsfeindliche Bestrebung nur dann beobachten, wenn ein auf tatsächlichen Anhaltspunkten (§ 3 Abs. 1) – also auf Fakten – begründeter Verdacht für zielgerichtete Aktivitäten auf Abschaffung bzw. Beeinträchtigung eines oder mehrerer Kernelemente der demokratischen Verfassungsordnung (die auch Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit sind!) besteht und bei planmäßiger Realisierung erheblicher, ggf. irreversibler Schaden für diese Schutzgüter entstehen würde (siehe die Bestrebungsdefinitionen in § 3 Abs. 3). Diese Umschreibung ähnelt stark der Definition der polizeilichen Gefahr. Somit dient der Verfassungsschutz primär der Abwehr von Gefahren (siehe zu diesem Zweck auch die erweiterten Übermittlungspflichten an Polizei- bzw. Strafverfolgungsbehörden in § 18 Abs. 2 n.F.). Leider wird diese Priorisierung in der geplanten Neufassung des § 1 nicht mehr in der gleichen Weise deutlich wie in der aktuell gültigen Fassung des § 1: „*Der Verfassungsschutz dient der Abwehr von Gefahren für die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand und die Sicherheit des Bundes und der Länder*“;

   b) inhaltliche und zeitliche Verdichtung der Berichtspflichten gegenüber dem PKG. Durch eine Stärkung der parlamentarischen Kontrolle, insbesondere einer gesteigerten Transparenz im Hinblick auf Tätigkeits- und Beobachtungsschwerpunkte, wird das Verständnis in der Öffentlichkeit – vor allem im parlamentarischen Raum – für die Aufgaben und Funktion des Verfassungsschutzes gestärkt. Damit wird ein mögliches – einem Nachrichtendienst immanentes – Defizit bei der richterlichen Kontrolle kompensiert;

   c) klare gesetzliche Vorgaben für die Auswahl und Führung (Beaufsichtigung) von V-Leuten, insbesondere die Pflicht zur „Abschaltung“ und Unterrichtung der Strafverfolgungsbehörden, wenn der Verdacht besteht, dass ein V-Mann eine Straftat von erheblicher Bedeutung begangen hat (§ 7 Abs. 4). Hierdurch wird das in der Öffentlichkeit mit besonderen Vorbehalten versehene V-Mann-Wesen per Gesetz rechtsstaatlichen Vorgaben unterworfen und klargestellt, dass V-Leute im staatlichen Auftrag grundsätzlich keine Straftaten begehen und vor allem nicht vor Strafver-

folgung geschützt werden dürfen. Als notwendige Einschränkung ist insoweit § 7 Abs. 3 n.F. zu sehen, wonach V-Leute bestimmte Organisationsdelikte begehen dürfen (z.B. Mitgliedschaft in einer terroristischen Vereinigung oder in einem verbotenen Verein). Dieser Strafausschließungs- bzw. Rechtfertigungstatbestand ist für eine sachgerechte Aufklärung vor allem der gewaltorientierten Bestrebungen zwingend erforderlich. Gerade in verbotenen bzw. gewaltorientierten Personenzusammenschlüssen – die für die Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit eine besondere Gefahr darstellen – müssen Aufklärungsmöglichkeiten mittels V-Leuten bestehen. Anderenfalls bestände das Risiko, aus dem Innenleben gerade der besonders gefährlichen (und deshalb häufig verbotenen bzw. als kriminell oder terroristisch eingestuften und konspirativ agierenden) Gruppierungen keine Informationen etwa über geplante Gewaltakte zu bekommen. Hier bedarf es einer klaren Regelung, um Strafbarkeitsrisiken für V-Leute und die mit ihrer Führung betrauten Mitarbeiter der Verfassungsschutzbehörde zu minimieren;

d) konsequente Vereinheitlichung der Regeln über die Löschung von Daten, indem die Bestimmungen über die Löschung von Daten auch auf Akten erstreckt werden (§ 11 Abs. 3 n.F.). Für die Zulässigkeit bzw. datenschutzrechtliche Pflicht zur Löschung von personenbezogenen Daten kann es angesichts der Vorgaben des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung keinen Unterschied machen, ob die Daten in Akten oder Dateien vorgehalten werden.

3. Inwieweit gelingt es dem vorgelegten Gesetzentwurf, den Verfassungsschutz aus den gegenwärtigen Problemen herauszuführen bzw. stellt der Gesetzentwurf einen wesentlichen Schritt zur Modernisierung des Verfassungsschutzes und damit für eine größere gesellschaftliche Akzeptanz dar?

   Insbesondere die Konzentration auf den gewaltgeneigten Extremismus bzw. Terrorismus stellt klar, dass der Verfassungsschutz kein staatliches Instrument gegen politisch unliebsame Abweichler vom politischen Mainstream darstellt, sondern vielmehr einen belegbaren Beitrag zur Verhinderung und Aufklärung schwerer Straftaten leistet. Diese Priorisierung dürfte auch der berechtigten Erwartungshaltung der Bevölkerung entsprechen, wonach vom Verfassungsschutz ein messbarer Mehrwert für die innere Sicherheit ausgehen muss.

4. Inwieweit wird der Gesetzentwurf in den Normtexten den im Vorblatt angekündigten beabsichtigten Verbesserungen tatsächlich gerecht, etwa

   a. einen parlamentarisch umfassend kontrollierten, modernen und transparenten, aber auch effektiven Verfassungsschutz zu erreichen, der von seinen Eingriffsbefugnissen im Rahmen enger und klarer Regeln Gebrauch macht?

      Durch die abschließende (enumerative) Aufzählung aller Eingriffsbefugnisse wird transparent, was der Verfassungsschutz darf und was nicht. Ob diese detaillierte Aufzählung jedes einzelnen nachrichtendienstlichen Mittels – auch der weniger eingriffsintensiven – in § 5 Abs. 2 tatsächlich verfassungsrechtlich geboten ist, sei dahingestellt. Jedenfalls wird dadurch aber dem aus dem Bestimmtheitsgrundsatz entwickelten Prinzip der Normenklarheit ausreichend Genüge getan. Durch das Streichen nicht (mehr) gewollter Eingriffsbefugnisse (wie Wohnraumüberwachung oder Quellen-TKÜ) verdeutlicht der Gesetzgeber, dass er an nicht benötigten Befugnissen nicht „auf Vorrat“ festhält bzw. diese erst nutzen will, wenn eine zertifizierungsfähige Software vorliegt (so bzgl. der Quellen-TKÜ s. S. 56 Gesetzentwurf).

   b. die Eingriffsnormen hinreichend bestimmt und normenklar zu formulieren?

      aa) Durch die Übernahme der Voraussetzungen für eine G10-Maßnahme aus dem entsprechenden Bundesgesetz sowie die Überführung der Verfahrensbestimmungen aus dem Ausführungsgesetz G10 NRW in das VSG NRW sind die operativen Mittel sowie die hierbei zu beachtenden Voraussetzungen nunmehr alle in einem Gesetz normiert. Dies erleichtert für alle Beteiligten die Lesbarkeit und das Verständnis der Aufgaben und Befugnisse der Verfassungsschutzbehörde.

bb) Kritisch anzumerken ist indes die aufgesplitterte Regelung der Eingriffsbefugnisse an verschiedenen Stellen: So werden die Befugnisse in § 5 aufgezählt, die Tatbestandsvoraussetzungen für die jeweilige Maßnahmen und die insoweit einzuhaltenden Verfahrensregeln finden sich jedoch in anderen Paragraphen. So ist die grundsätzliche Befugnis z.B. zur Überwachung der Telekommunikation in § 5 Abs. 2 Nr. 10 geregelt, die dabei zu beachtenden Verfahrensregeln finden sich in §§ 5b und c und die materiellen Anordnungsvoraussetzungen in § 7a. Diese Aufsplitterung bzw. Verweisungstechnik macht das Gesetz etwas unübersichtlich. Sinnvoller wäre es – analog der Systematik im Polizeigesetz NRW – das nachrichtendienstliche Mittel, die Voraussetzungen für seine Anwendung und die Verfahrensregeln in jeweils einem Paragraphen zusammenzufassen. Weniger eingriffsintensive nachrichtendienstliche Mittel oder solche von ähnlicher Eingriffsintensität könnten dabei in einem Paragraphen zusammengefasst werden. Durch das Reservieren jeweils eines Paragraphen pro Eingriffsbefugnis müsste freilich die bisherige Systematik bzw. Zählweise im VSG NRW neu gefasst werden.

cc) Zum besseren Verständnis der Regelungen zum Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung wäre eine beispielhafte Aufzählung wünschenswert, welche Verhaltensweisen dem Kernbereich unterfallen (ähnlich § 5 Abs. 7 ThürPAG) und welche Äußerungen gerade nicht (z.B. Angaben über die Planung bevorstehender oder Berichte über begangene Straftaten).

5. Wie bewerten Sie die Regelungen des Gesetzentwurfs, die mehr Transparenz über die Tätigkeit und Befugnisse des Verfassungsschutzes schaffen sollen?

Die im Gesetzentwurf statuierten Berichtspflichten gegenüber dem PKG sind ausreichend und vom Wortlaut her umfassend, sodass die Verfassungsschutzbehörde bei Bedarf über sämtliche Vorgänge unterrichten muss. Eine ausreichende Transparenz ist damit hergestellt.

6. Welche formalen oder handwerklichen Mängel bzw. Schwächen sehen Sie im Gesetzentwurf?

Siehe Frage 4. b. (Ziffer bb.): Die einzelnen Befugnisse sollten in jeweils einem Paragraphen zusammengeführt werden, um die Lesbarkeit und Anwendung zu erleichtern.

7. Welche inhaltlichen Mängel bzw. Schwächen sehen Sie im Gesetzentwurf (auch etwa vor dem Hintergrund von Gesetzentwürfen oder verabschiedeten Gesetzen anderer Bundesländer)?

a) Der Gesetzentwurf setzt die Tätigkeitsschwerpunkte des Verfassungsschutzes in § 1 zu recht auf den gewaltorientierten Extremismus. Priorität hat die Abwehr (konkreter) Gefahren bzw. die Aufklärung von Straftaten (siehe auch § 18 Abs. 2 n.F.). Der Verfassungsschutz betreibt also Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit, wenn auch diese Gefahren nicht immer die Schwelle der Konkretheit überschritten haben müssen. Die – auch für seine öffentliche Wahrnehmung bzw. sein Image hilfreiche – Feststellung, dass der Verfassungsschutz einen relevanten Beitrag für die öffentliche Sicherheit leistet, sollte in der Zweckbestimmung des § 1 zum Ausdruck kommen. Dies leistet die aktuell geltende Gesetzesfassung besser als der Gesetzentwurf (§ 1 gegenwärtige Fassung: „*Der Verfassungsschutz dient der Abwehr von Gefahren für die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand und die Sicherheit des Bundes und der Länder*“). Es ist daher wünschenswert, insoweit an der gegenwärtigen Zweckbestimmung des § 1 Satz 1 festzuhalten;

b) § 1 Satz 3 a.E. sieht als Zweckbestimmung für den Verfassungsschutz u.a. eine „Stärkung des gesellschaftlichen Bewusstseins“ vor. Auch wenn es richtig ist, dass die Behörde durch umfassende Aufklärung über die Gefahren von Extremismus, Terrorismus und Spionage einen Bildungsauftrag verfolgt und dadurch auf gesellschaftliche Akteure einwirkt, ist die genannte zusätzliche Zweckbestimmung, die aus der Öffentlichkeitsarbeit folgen soll, eher ein politisches Desiderat, dessen erfolgreiche Umsetzung kaum messbar bzw. nur schwerlich zu kontrollieren ist. Au-

ßerdem könnte die Forderung nach Einwirken auf das gesellschaftliche Bewusstsein dem Missverständnis Vorschub leisten, der Verfassungsschutz wolle als eigenständiger Akteur auf die gesellschaftliche und politische Gesamtlage im Land bzw. die politische Willensbildung Einfluss nehmen. Mit dem im Gesetz vorgesehenen Aufklärungsauftrag ist der Funktion des Verfassungsschutzes als Akteur im gesellschaftlichen Diskurs indessen ausreichend Rechnung getragen. Die zusätzliche Zweckbestimmung „Stärkung des gesellschaftlichen Bewusstseins“ ist daher verzichtbar;

c) Der gewollte Verzicht auf die sog. Quellen-TKÜ (Gesetzentwurf S. 56) ist weder verfassungsrechtlich geboten, noch schließt der Wortlaut der entsprechenden Regelungen des VSG NRW (§§ 5 Abs. 2 Nr. 10, 7a) eine Anwendung auf die Kommunikation zwischen Rechnern aus.

- Das Mitverfolgen einer via Internet von Rechner zu Rechner geführten Telekommunikation („Voice over IP“) misst sich allein am Maßstab des Art. 10 GG und stellt keinen Eingriff in das (nur unter sehr engen Voraussetzungen einschränkbare) „Computergrundrecht“ dar, und zwar auch dann nicht, wenn der Eingriff mithilfe einer auf den Rechner eines Kommunikationspartners aufgespielten Überwachungssoftware erfolgt (BVerfG, 1 BvR 370/07 u.a., Urteil v. 27.02.2008, Rdn. 184, 190). Im Unterschied zur sog. Online-Durchsuchung geht es bei der Quellen-TKÜ nämlich nicht um das Auslesen von statischen Inhalten einer Festplatte, sondern um über Internet geführte laufende Telekommunikation. Nur für den Zugriff auf die auf einem informationstechnischen System bereits abgespeicherten Daten greift das Computergrundrecht, wie es das BVerfG im Urteil vom 27.02.2008 entwickelt hat. Daher ist der Verzicht auf die Quellen-TKÜ verfassungsrechtlich nicht geboten; vielmehr ist sie von den Regelungen gedeckt, die eine Überwachung laufender Telekommunikation zulassen;
- § 5 Abs. 2 Nr. 10 ist eine solche Vorschrift, die das Abhören und Aufzeichnen der Telekommunikation erlaubt. Sie deckt mangels Einschränkung im Wortlaut jede Form der TKÜ ab, unabhängig davon, auf welchem technischen Weg die Kommunikation erfolgt. Das Kommunizieren mittels Rechnern ist von der gesetzlichen Definition des Begriffs „Telekommunikation“ in § 3 Nr. 22 TKG umfasst.

Angesichts der Bedeutung der Kommunikation zwischen Internet-Rechnern sollte die Verfassungsschutzbehörde daher die Möglichkeiten der Überwachung dieses Kommunikationsmediums bei Vorliegen der gesetzlichen Voraussetzungen auch nutzen;

d) Zur Stärkung der operativen Möglichkeiten des Einsatzes von V-Leuten gerade in den besonders interessierenden gewaltorientierten Personenzusammenschlüssen (siehe Frage 2. Ziffer c.) sollten auch andere als Organisationsdelikte unter den Strafausschließungs- bzw. Rechtfertigungstatbestand des § 7 Abs. 3 fallen (z.B. szenetypische Propagandadelikte). Als Muster für eine entsprechende Ergänzung des § 7 Abs. 3 kann hier die Regelung des § 6 Abs. 3 Niedersächs.VSG dienen;

e) Die Neuregelung des § 18 Abs. 1 ist überflüssig, da die Pflicht zur Übermittlung von Informationen an das Bundesamt für Verfassungsschutz bereits in § 5 Abs. 1 BVerfSchG geregelt ist. Diese Regelung dürfte angesichts der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 10b GG abschließend sein, sodass es einer zusätzlichen (deklaratorischen) Regelung in einem Landesgesetz nicht mehr bedarf.

8. Wo sehen Sie im Gesetzentwurf die Forderungen des Bundesverfassungsgerichts nicht ausreichend berücksichtigt?

Der Gesetzentwurf beachtet – soweit erkennbar – alle Anforderungen des BVerfG insbesondere im Hinblick auf Bestimmtheit und Normenklarheit von Eingriffsbefugnissen. Dass Eingriffsschwellen oder Verfahrensregeln den verfassungsrechtlichen Vorgaben nicht genügen, ist nicht ersichtlich.

9. Inwieweit wird der Gesetzentwurf den bisherigen Erkenntnissen des NSU-Untersuchungsausschusses gerecht oder welche Lücken bzw. Verbesserungsmöglichkeiten sehen Sie insoweit?

Positiv hervorzuheben ist die Erweiterung der Übermittlungspflichten in § 18 Abs. 2 n.F., wonach nunmehr bei Verdacht auf bevorstehende oder begangene Verbrechen generell – d.h. auch bei „nur" allgemein-krimineller Motivation – die Polizei- bzw. Strafverfolgungsbehörden zu informieren sind. Indes sah das VSG NRW (anders als beispielsweise das Thüringer VSG) schon früher eine Übermittlungs*pflicht* zumindest bei politisch motivierter Kriminalität vor. Ein unmittelbarer Regelungsdruck bestand für NRW daher insoweit nicht.

Wünschenswert wäre zu gegebener Zeit eine gesetzliche Präzisierung der Übermittlungsverbote in § 19, die eine Übermittlung nach § 18 sperren können. Insbesondere ist eine Konkretisierung der „überwiegenden Sicherheitsinteressen" in § 19 Nr. 2 anzuraten, um dem Rechtsanwender bei der Auflösung des Spannungsfelds zwischen Aufklärung bzw. Verhinderung von Straftaten einerseits und der Wahrung hoher staatlicher bzw. privater Schutzgüter (z.B. dem Schutz von Leib und Leben menschlicher Quellen) klare Handlungsleitlinien zu geben.

10. Das Bundesverfassungsgericht normiert ein Gebot an den Gesetzgeber, wie konkret die Eingriffsregelungen sein müssen:

„Jedoch ist der Gesetzgeber auch bei der Regelung der einzelnen Befugnisse von Sicherheitsbehörden, deren Aufgabe in der Vorfeldaufklärung besteht, an die verfassungsrechtlichen Vorgaben gebunden, die sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergeben. Dies kann dazu führen, dass auch solche Behörden zu bestimmten intensiven Grundrechtseingriffen nur dann ermächtigt werden dürfen, wenn erhöhte Anforderungen an die Regelung des Eingriffsanlasses gewahrt sind. So liegt es insbesondere bei dem heimlichen Zugriff auf ein informationstechnisches System, der unabhängig von der handelnden Behörde das Risiko birgt, dass der Betroffene für eine weitgehende staatliche Ausspähung seiner Persönlichkeit verfügbar gemacht wird. Auch wenn es nicht gelingen sollte, speziell auf im Vorfeld tätige Behörden zugeschnittene gesetzliche Maßgaben für den Eingriffsanlass zu entwickeln, die dem Gewicht und der Intensität der Grundrechtsgefährdung in vergleichbarem Maße Rechnung tragen wie es der überkommene Gefahrenbegriff etwa im Polizeirecht leistet, wäre dies kein verfassungsrechtlich hinnehmbarer Anlass, die tatsächlichen Voraussetzungen für einen Eingriff der hier vorliegenden Art abzumildern." **(BVerfG, 370/07, RandNr. 256)**

Wird das Gesetz dieser Anforderung gerecht?

Es ist richtig, dass das BVerfG in seinem Urteil zur „Online-Durchsuchung" einen *Zugriff auf informationstechnische Systeme* nur bei Vorliegen einer konkreten Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut (z.B. Leib, Leben und Freiheit der Person) für zulässig erklärt hat (BVerfG, 1 BvR 370/07 u.a., Urteil v. 27.02.2008, Rdn. 247). Allerdings sieht keine Regelung im Gesetzentwurf einen solchen Zugriff auf informationstechnische Systeme vor. Insbesondere auch die Regelung des § 5 Abs. 2 Nr. 11 erlaubt in ihrer Neufassung keinen derartigen Zugriff. Die o.g. Forderung ist auf die aktuellen bzw. geplanten Befugnisse im VSG NRW daher nicht anwendbar. Sie ist auch nicht sinngemäß übertragbar, denn soweit erkennbar fordert das BVerfG an keiner Stelle, dass die hohen Eingriffshürden im Urteil zur Online-Durchsuchung auf alle Vorfeldbefugnisse des Verfassungsschutzes ungeachtet der Eingriffsintensität – also auch auf Maßnahmen unterhalb der Intensitätsschwelle eines Zugriffs auf informationstechnische Systeme – ausgedehnt werden müssten. Anderes ergibt sich auch nicht aus dem Urteil zur Vorratsdatenspeicherung vom 02.03.2010 (BVerfG, 1 BvR 256/08 u.a., Rdn. 231 ff.), denn auch hier hatte das Gericht über eine besonders eingriffsintensive Kategorie von Daten zu entscheiden, nämlich Telekommunikationsverkehrsdaten, die unter den erhöhten Schutz des Art. 10 GG fallen. Es ist aus der Rechtsprechung des BVerfG nichts dafür ersichtlich, dass auch die herkömmlichen nachrichtendienstlichen Mittel des § 5 Abs. 2 (wie Observation oder Verwendung von Legenden) nur dann eingesetzt werden dürften, wenn die Eingriffsschwelle der konkreten (polizeilichen) Gefahr überschrit-

ten ist. Im Zusammenhang mit der Beauskunftung von Bestandsdaten hat das BVerfG vielmehr festgestellt, dass insoweit keine polizeiliche Gefahrenlage vorliegen müsse, sondern es genügt, wenn eine Auskunft gemäß § 113 Abs. 1 Satz 1 TKG *zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung geboten* ist (BVerfG, 1 BvR 1299/05, Beschluss v. 24.01.2012, Rdn. 177). Dieser Anforderung wird durch die bei jeder nachrichtendienstlichen Maßnahme durchzuführenden Erforderlichkeitsprüfung Genüge getan (siehe z.B. § 5 Abs. 1).

11. In § 5 Absatz 2 Nr. 15 wird eine Verweisung auf die gesetzlichen Voraussetzungen der Nutzung neu eingefügt, das Gesetz selbst enthält aber keine Nutzungsregelung. Wäre es sinnvoll eine solche neu zu schaffen? Oder sehen sie den Verweis ins allgemeine Datenschutzrecht als ausreichend, sodass dynamische IP´s quasi nach Landesdatenschutzgesetz genutzt werden können?

    Die Identifizierung dynamischer IP-Adressen greift zwar in das Fernmeldegeheimnis des Art. 10 GG ein und bedarf daher einer klaren fachrechtlichen - gegebenenfalls landesrechtlichen - Ermächtigungsgrundlage (BVerfG, 1 BvR 1299/05, Beschluss v. 24.01.2012, Rdn. 164, 174). Eine solche ausdrückliche Rechtsgrundlage enthält jedoch § 5 Abs. 2 Nr. 15 n.F., wo explizit die Erhebung dynamischer IP-Adressen erlaubt wird. Die weitere Nutzung bzw. Verarbeitung der mittels IP-Adressen erlangten Kenntnis von Kommunikationsvorgängen im Internet ist nach der Rechtsprechung indes keinen besonderen (erhöhten) Eingriffsschwellen unterworfen und daher zur Aufgabenerfüllung des Verfassungsschutzes unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes grundsätzlich ohne weiteres zulässig.

    Die in der Frage indirekt angesprochene Regelung des § 7c Abs. 3 betrifft nicht die Verarbeitung von IP-Adressen, sondern von Zugangssicherungscodes (PIN, PUK, Passwörter), die in ihrer Sensitivität über die dynamische IP-Adresse hinausgehen. Die Formulierung in § 7c Abs. 3, dass ein Zugriff auf die Daten i.S.d. § 113 Abs. 1 Satz 2 TKG zulässig ist, „wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für die Nutzung der Daten vorliegen“, bezieht sich also nicht auf IP-Adressen, sondern auf solche (einer gesteigerten Sensitivität unterliegenden) Zugangssicherungscodes. § 7c Abs. 3 legt fest, dass sich die Frage, wann die Behörden von diesen Sicherungscodes Gebrauch machen und auf die durch sie geschützten Daten und Telekommunikationsvorgänge Zugriff nehmen dürfen, nach gesonderten gesetzlichen Voraussetzungen bestimmt. Wenn z.B. mittels eines Passworts ein Zugriff auf ein E-Mail-Postfach erfolgt, findet damit ein Eingriff in laufende Telekommunikationsvorgänge statt, wofür es einer G10-Anordnung nach § 5b n.F. bedarf. Sollen demgegenüber mit dem Code (im Bereich des Strafprozessrechts) z.B. nach Beschlagnahme eines Mobiltelefons auf diesem abgelegte Daten ausgelesen werden, können nach StPO schon geringere Eingriffsschwellen ausreichen. In jedem Fall ist darauf zu achten, dass die Zugriffscodes nur dann erhoben werden dürfen, wenn auch die Voraussetzungen der *im konkreten Fall beabsichtigten Nutzung* der Daten (z.B. des Inhalts des E-Mail-Postfachs) vorliegen (BVerfG, 1 BvR 1299/05, Beschluss v. 24.01.2012, Rdn. 185). Genau diesen Umstand macht § 7c Abs. 3 deutlich, indem er darauf verweist, dass Auskunftsverlangen bzgl. Zugriffscodes, mittels derer später der Zugriff auf bestimmte Daten möglich wird, nur unter den gleichen Voraussetzungen zulässig ist, wie der direkte (unmittelbare) Zugriff auf die geschützten Daten selber.

12. Ist es mit dem Rechtsstaatsprinzip, dem Gleichheitsgrundrecht und dem Schutz der freiheitlich demokratischen Grundordnung selbst, zu der die Bindung der vollziehenden Gewalt an Gesetz und Recht gehört (vgl. § 3 Absatz 4 Buchstabe b Verfassungsschutzgesetz NRW) vereinbar, wenn so genannte Vertrauenspersonen durch den Gesetzentwurf der Landesregierung (vgl. § 7 Absatz 1 Nummer 4, Absatz 5) pauschal und in unbegrenzten Fällen von der Strafbarkeit für diverse Straftaten ausgenommen werden?

    Siehe Antwort auf Frage 7 (Ziff. d.): Der Strafausschließungs- bzw. Rechtfertigungstatbestand des § 7 Abs. 3 ist erforderlich, um das Erkenntnisaufkommen insbesondere in gewaltorientierten – und damit besonders gefährlichen – Personenzusammenschlüssen zu gewährleisten und Rechtssicherheit für die in diesem Bereich eingesetzten Personen herzustellen. Da gerade die besonders gefährlichen Gruppierungen vom Verdikt eines Verbots bzw. der Einstufung als kriminell oder

terroristisch betroffen sind, aber gerade bei diesen die Sicherheitsbehörden wegen der konspirativen Vorgehensweise auf valide Insiderinformationen angewiesen sind, besteht im Interesse einer effektiven Aufgabenwahrnehmung des Verfassungsschutzes gesetzgeberischer Handlungsbedarf.