



ULD - Postfach 71 16 - 24171 Kiel

Innenministerium  
des Landes Schleswig-Holstein  
Düsternbrooker Weg 92  
24105 Kiel

nur per E-Mail

Holstenstraße 98  
24103 Kiel  
Tel.: 0431 988-1200  
Fax: 0431 988-1223  
Ansprechpartner/in:  
Barbara Körffer  
Durchwahl: 988-1216  
Aktenzeichen:  
LD5-73.03/99.127

Kiel, 17. April 2013

## **Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des Telekommunikationsgesetzes und zur Neuregelung der Bestandsdatenauskunft, BR-Drs. 251/13**

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Bundestag hat das im Betreff genannte Gesetz am 21. März 2013 verabschiedet. Zu dem von der Bundesregierung eingebrachten Entwurf hatten wir Ihnen mit Schreiben vom 27. November 2012 bereits unsere Kritikpunkte mitgeteilt. Einige der Kritikpunkte bestehen nach den Änderungen, die der Bundestag vorgenommen hat, nicht mehr. In anderen Punkten blieb der Gesetzentwurf unverändert; teilweise sind neue Kritikpunkte hinzugekommen. Im Einzelnen sehen wir in folgenden Punkten Änderungsbedarf:

### **1. Deutliche Differenzierung zwischen reiner Bestandsdatenauskunft und Bestandsdatenauskunft unter Nutzung von dynamischen IP-Adressen**

Der vom Bundesverfassungsgericht angemahnten Differenzierung zwischen der reinen Auskunft über Bestandsdaten und der Auskunft über den Inhaber einer dynamischen IP-Adresse, die nur unter Verwendung von Verkehrsdaten erteilt werden kann, wird der Gesetzentwurf nicht gerecht. Der Entwurf sieht eine ausdrückliche Ermächtigung für die Auskunft unter Verwendung von Verkehrsdaten vor. Hinsichtlich der materiellen Eingriffsschwellen nimmt er jedoch keine Unterscheidung zwischen beiden Auskunftsarten vor. Dabei wird verkannt, dass es sich um Grundrechtseingriffe von ganz unterschiedlichem Gewicht handelt. Die nunmehr vom Bundestag eingeführten Verfahrenssicherungen wie Richtervorbehalt und Benachrichtigungspflichten genügen für eine Unterscheidung nicht. Es bedarf hinreichend gewichtiger Eingriffsschwellen, die den schwerwiegenderen Grundrechtseingriffen angemessen sind.

Dies gilt insbesondere für die vorgesehene Auskunftserteilung für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten. § 113 Abs. 2 TKG-E in der vom Bundestag verabschiedeten Fassung sieht eine Auskunft auch für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten vor.

Dies gilt sowohl für die reine Bestandsdatenauskunft als auch für diejenige unter Nutzung von Verkehrsdaten, steht aber entsprechend des Zweitürenmodells unter dem Vorbehalt einer Erhebungsbefugnis für die ersuchende Stelle. Wir gehen davon aus, dass nach § 46 Abs. 3 OWiG ein Auskunftersuchen, das nur unter Verwendung von Verkehrsdaten beantwortet werden kann, für die Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten nicht zulässig wäre. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Entscheidung vom 24. Januar 2012 klargestellt, dass die Zuordnung von dynamischen IP-Adressen zu ihren Anschlussinhabern einen Eingriff in Artikel 10 GG darstellt (BVerfG, Beschluss vom 24.1.2012 - 1 BvR 1299/05, Absatz-Nr. 120). Die Auskunft fällt also unter das Fernmeldegeheimnis und unter den Ausschluss des § 46 Abs. 3 OWiG. Dem Entwurf lässt sich nicht entnehmen, ob auch der Gesetzgeber von dieser Annahme ausgeht; Artikel 10 GG wird nicht als betroffenes Grundrecht zitiert. In diesem Punkt sollte der Gesetzgeber eine klarstellende Regelung treffen, um eine verfassungskonforme Rechtsanwendung sicherzustellen. Sofern nach dem Willen des Gesetzgebers die Auskunft über IP-Adresseninhaber auch zur Verfolgung von Ordnungswidrigkeiten zugelassen sein soll, ist dies im Verhältnis zur Schwere des Grundrechtseingriffs nicht angemessen. Insofern sollte eine konstitutive einschränkende Regelung getroffen werden, die Ordnungswidrigkeiten von solchen Auskünften ausnimmt.

## **2. Normenklare Regelung der Voraussetzungen für die Abfrage bei den Zugangssicherungs-codes**

Zugangssicherungs-codes wie PIN/PUK oder Passwörter weisen gegenüber den Bestandsdaten einen höheren Schutzbedarf auf. Diese Daten schützen den Zugang zu Endgeräten und Speichereinrichtungen und damit die Betroffenen vor einem Zugriff auf die entsprechenden Telekommunikationsvorgänge und Inhaltsdaten. Daher sind erhöhte Anforderungen an eine präzise und normenklare Beschränkung der Auskunftersuchen zu stellen.

Durch die Formulierung „darf die Auskunft nur verlangt werden, wenn die gesetzlichen Voraussetzungen für die Nutzung der Daten vorliegen“ werden die Anforderungen nicht erfüllt. Der Gesetzgeber hat die vom Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung vom 24. Januar 2012 abstrakt formulierten Anforderungen übernommen, ohne seinem Prüf- und Gestaltungsauftrag nachzukommen. An dieser Stelle ist er aufgefordert, abschließend zu prüfen und festzulegen, für welche Zwecke und unter welchen Voraussetzungen die zugangsgeschützten Inhaltsdaten genutzt werden dürfen. Diese Zwecke und Voraussetzungen müssen als Eingriffsschwelle für Auskunftersuchen über die Zugangssicherungs-codes festgelegt werden.

## **3. Nachbesserung der Benachrichtigung**

Der Bundestag hat Verfahrenssicherungen wie die Anordnung durch das Gericht und eine nachträgliche Benachrichtigung der Betroffenen eingeführt.

Die vorgesehene Benachrichtigung bleibt jedoch hinter dem gegenwärtigen Standard für Benachrichtigungen, etwa für die Erhebung von Verkehrsdaten nach § 100g StPO oder § 20m BKAG weit zurück. Es ist nicht nachvollziehbar, aus welchem Grund den Betroffenen bei den Maßnahmen nach diesem Gesetzentwurf nicht die gleichen Verfahrenssicherungen zustehen sollen wie etwa bei der Verkehrsdatenabfrage, der Herstellung von Bildaufnahmen oder dem Einsatz technischer Mittel nach § 100h StPO. Für diese Maßnahmen ist in § 101 StPO eine nachträgliche gerichtliche Überprüfung der Maßnahme vorgesehen; für die vorliegend eingeführten Maßnahmen fehlt dies. Nicht nachvollziehbar ist auch, warum an eine Zurückstellung

der Benachrichtigung oder ein gänzlichliches Absehen keine formellen Anforderungen gestellt werden. Im Gegensatz zu den in § 101 StPO genannten Maßnahmen, bei denen eine längerfristige Zurückstellung oder ein Absehen von einer Benachrichtigung nur mit gerichtlicher Zustimmung möglich ist, kann hier der Sachbearbeiter selbst darüber entscheiden. Damit führt der Gesetzgeber eine „Benachrichtigung zweiter Klasse“ ein, deren Effektivität für den Grundrechtsschutz bezweifelt werden muss.

Wir möchten Sie dringend bitten, im Interesse der Schaffung einer verfassungskonformen Regelung diese Punkte im weiteren Gesetzgebungsverfahren zu berücksichtigen.

Mit freundlichen Grüßen

Barbara Körffer