

Eckpunkte zum Gesetzesentwurf zur Anpassung der Regelungen über die Bestandsdatenauskunft (BT-Drs. 19/25294)

Berlin, 22.01.2021

Mit dem Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und SPD sollen die Regelungen zur Bestandsdatenauskunft an die Vorgaben aus der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts angepasst werden. In seinen Beschlüssen vom 27.05.2020, 1 BvR 1873/13 u. 1 BvR 2618/13 (Bestandsdatenauskunft II), erkannte das Gericht § 113 TKG und zahlreiche, fachgesetzliche Abrufregelungen der Behörden als unvereinbar mit dem Grundgesetz. Diese Regelungen dürfen höchstens bis 31.12.2021 Anwendung finden. **Mit dem vorliegenden Gesetzesentwurf sollen die verfassungsrechtlichen Probleme beseitigt und an die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts angepasst werden.**

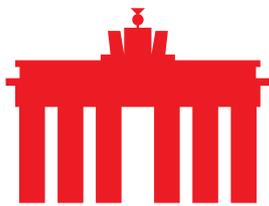
eco sieht weiter dringenden Anpassungsbedarf. Wir verweisen auf unsere ausführliche [Stellungnahme](#) zum entsprechenden Referentenentwurf des BMI. Mit den nachfolgenden Eckpunkten möchten wir die nach unserer Ansicht bestehenden zentralen Problempunkte noch einmal zusammengefasst darstellen und darlegen.

▪ Gesetzesentwurf unterliegt der Notifizierungspflicht

Der Entwurf ist gegenüber der EU-Kommission als technische Vorschrift gemäß der Richtlinie 2015/1535 zu notifizieren. Die Regelungen des ursprünglichen Gesetzesentwurf zur Bekämpfung von Rechtsextremismus und Hasskriminalität wurden inhaltlich verändert. Diese Regelungen sind erneut zu notifizieren und damit letztlich der gesamte Gesetzesentwurf, da alle enthaltenen Normen technische Vorschriften sind. Ansonsten ist das Gesetz nach Auffassung des eco nichtig, vgl. Entscheidung des EuGH zum deutschen Leistungs-schutzrechts, C-299/17.

▪ Gebot der Normenklarheit nicht beachtet

In den Normen §§ 8d Abs. 3 S. 2 VerfSchG-E, § 4 Abs. 3 S. 1 BNDG-E, § 22 Abs. 1 S. 1 BPolG-E, §§ 40 Abs. 3, 63a Abs. 3, 66a Abs. 3 BKAG-E und §§ 10 Abs. 2 S. 1, 30 Abs. 3 S. 1, ZfDG-E ist die Formulierung „nur wenn die gesetzlichen Voraussetzungen erfüllt“ durch zutreffende, konkrete Verweise auf die dann einschlägigen Paragraphen, welche den Richtervorbehalt vorschreiben zu ersetzen. Nur dadurch wird der vom Bundesverfassungsgericht mehrfach angemahnten Normenklarheit Genüge getan und hinreichend beachtet.



▪ **Verstoß gegen Ungleichbehandlungsgebot**

Indem Telemediendienste gleichermaßen wie TK-Dienste behandelt werden, steigt sowohl die Anzahl der Eingriffe als auch jeweils deren Eingriffsintensität. Denn die Herausgabe von Passwörtern ermöglicht ggf. den Ermittlungs- und Strafverfolgungsbehörden den Zugriff auf Online-Konten und damit auf digitale Identitäten von Nutzerinnen und Nutzern. Darunter fallen auch Kommunikationsinhalte wie E-Mails, in der Cloud hinterlegte Fotos, Dokumente, Chat- und Messengernachrichten. Dies betrifft die Zielperson und darüber hinausgehend auch Kontaktpersonen, die nicht Ziel der Maßnahme waren. In den Regelungen zu § 8d Abs. 3 S. 2 VerfSchG-E, § 4 Abs. 3 S. 1 BNDG-E, §§ 40 Abs. 3, 63a Abs. 3, 66a Abs. 3 BKAG-E sind deshalb rechtsstaatliche gebotene Einhegungen, bspw. durch engere Anordnungsvoraussetzungen, erweiterte Erhebungs- und Verwertungsverbote vorzusehen.

▪ **Bestimmtheitsgebot hinsichtlich Prognose und Rechtsgütern verletzt**

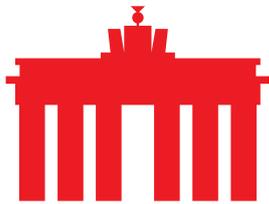
Das Bundesverfassungsgericht verlangt bei einem Absenken der Eingriffsschwelle (z. B. drohende Gefahr) zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit gesteigerte Anforderungen an die geschützten Rechtsgüter. Diese müssen herausragende Bedeutung haben und konkret benannt werden. Diese Vorgabe missachtet der aktuelle Gesetzesentwurf (vgl. 1 BvR 1873/13, Rn. 148 u. bereits 1 BvR 966/09, Rn. 112). Entsprechend zu ändern sind: § 22a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 und Nr. 3, Abs. 3 S. 1 Nr. 2 BPolG-E; § 10 Abs. 1 S. 2 Nr. 2 lit. b) und lit. c), Abs. 3 S. 1 Nr. 2, § 30 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 lit. b) und lit. c) und Abs. 4 S. 1 Nr. 2 und Nr. 3 ZFdG-E; § 15a Abs. 3 Nr. 2 lit. b) und lit. c) TMG-E, § 113 Abs. 3 Nr. 2 lit. b) und lit. c) TKG-E

▪ **Doppeltürenmodell bei BKAG missachtet**

Indem die verpflichteten Unternehmen nach eigener Prüfung und ohne vorhergehendes Auskunftsverlangen einer berechtigten Stelle Verdachtsfälle proaktiv an das BKA melden müssten, fehlt es an der verfassungsrechtlich gebotenen zweiten Tür. Letztere ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zwingend geboten. Die Bewertung und Prüfung des Verdachts einer etwaigen Strafbarkeit gehört jedoch zu den originären Aufgaben der Staatsanwaltschaft. Die gesetzliche Zuweisung dieser Aufgabe und damit Abgabe der Verantwortung an die verpflichteten Anbieter ist keine verfassungsrechtlich konforme und tragfähige Ausgestaltung der Regelungen.

▪ **Automatisiertes Auskunftsverfahren ist anzupassen**

eco hält es für geboten, die Norm zum automatisierten Auskunftsverfahren gem. § 112 TKG (bzw. die zukünftige Regelung in §172 TKG-E BR-Drs. 29/21) anzupassen. Denn die Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts gelten nach Ansicht des eco „erst recht“ für das automatisierte Verfahren. Erst recht wegen der sowohl sehr hohen Anzahl der Abfragen als auch wegen der Kostenfreiheit für die berechtigten Stellen. Das betrifft die Norm des § 112 TKG insgesamt, insbesondere dessen Absatz 2. Nach den Beschlüssen des Bundesverfassungsgerichts muss der Gesetzgeber der Übermittlungsregelungen für



Bestandsdaten von Telekommunikationsdiensteanbietern die Verwendungszwecke der Daten hinreichend begrenzen, mithin die Datenverwendung an bestimmte Zwecke, tatbestandliche Eingriffsschwellen und einen hinreichend gewichtigen Rechtsgüterschutz binden.

Über eco

Mit über 1.100 Mitgliedsunternehmen ist eco der größte Verband der Internetwirtschaft in Europa. Seit 1995 gestaltet eco maßgeblich das Internet, fördert neue Technologien, schafft Rahmenbedingungen und vertritt die Interessen seiner Mitglieder gegenüber der Politik und in internationalen Gremien. Die Zuverlässigkeit und Stärkung der digitalen Infrastruktur, IT-Sicherheit und Vertrauen sowie eine ethisch orientierte Digitalisierung bilden Schwerpunkte der Verbandsarbeit. eco setzt sich für ein freies, technikneutrales und leistungsstarkes Internet ein.