



Datum	Version	Titel
28.04.2010	1	Studierendenklausur Recht der Informationsge- sellschaft I (Cyberlaw I) WS 2009/10

FÖR-Klausurenpool: Studierendenklausur

FÖR weist darauf hin, dass die Beispielsklausuren den Studierenden einen Eindruck vom Aufbau und der Art der Aufgabenstellung vermitteln sollen. Bei den Beispielsklausuren handelt es sich um ausgesuchte Studierendenarbeiten und nicht um Musterlösungen. Für die Richtigkeit und Vollständigkeit der juristischen Bearbeitung wird deshalb keine Gewähr übernommen. FÖR weist weiter darauf hin, dass die in den Klausurenpool eingestellten Aufgabenstellungen aus früheren Semestern den damaligen Stand von Gesetzgebung, Rechtsprechung und Literatur wiedergeben. Für die Vorbereitung auf die Klausuren im aktuellen Semester empfiehlt FÖR die Skripte und (Online-)Module aus dem aktuellen Semester.

Teil I – 50 Punkte

1. Welche Bestandteile hat das „Interessenschema“ des Fachgebiets Öffentliches Recht? (5 Punkte)
2. Welche Bestandteile hat eine RER-Schema und wie ist der „Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne“ definiert? (5 Punkte)
3. Welche Beweisverwertungsverbote kennen Sie und worin unterscheiden sie sich? (5 Punkte)
4. Was ist die Rechtsgrundlage der Vorratsdatenspeicherung? (5 Punkte)
5. Was ist der „unantastbare Bereich privater Lebensgestaltung“ und im Kontext welcher Grundrechte und welcher Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts spielt er eine Rolle? (10 Punkte)
6. Was sind die wesentlichen rechtlichen Erkenntnisse der Vorlesung über Videoüberwachung? (20 Punkte)

Teil II – 50 Punkte

Szenario:

Die nordrhein-westfälische Verfassungsschutzbehörde soll nach dem Gesetz zur Änderung des Gesetzes über den Verfassungsschutz in Nordrhein-Westfalen vom 20.12.2006 (Verfassungsschutzgesetz Nordrhein-Westfalen – VSG NW) Informationen zum Schutz vor bestimmten Bedrohungen mit verdeckten Online-Durchsuchungen von informationstechnischen Systemen gewinnen dürfen. Eine Journalistin, ein Mitglied der vom Verfassungsschutz beobachteten Partei „Die Linke“ und zwei Rechtsanwälte erheben Verfassungsbeschwerde gegen die Ermächtigungsgrundlage der verdeckten Online-Durchsuchung nach dem VSG NW. Prüfen Sie umfassend die Begründetheit dieser Verfassungsbeschwerden vor dem Bundesverfassungsgericht. Von der formellen Rechtmäßigkeit des VSG NW ist auszugehen.

Gesetzestexte:

§ 3 VSG NW [Aufgaben]

(1) Aufgabe der Verfassungsschutzbehörde ist die Sammlung und Auswertung von Informationen, insbesondere von sach- und personenbezogenen Auskünften, Nachrichten und Unterlagen über

1. Bestrebungen, die gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes gerichtet sind oder eine ungesetzliche Beeinträchtigung der Amtsführung der Verfassungsorgane des Bundes oder eines Landes oder ihrer Mitglieder zum Ziel haben,

2. sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten für eine fremde Macht,

3. Bestrebungen, die durch Anwendung von Gewalt oder darauf gerichtete Vorbereitungshandlungen auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden,

4. Bestrebungen und Tätigkeiten, die gegen den Gedanken der Völkerverständigung (Artikel 9 Abs. 2 des Grundgesetzes) oder das friedliche Zusammenleben der Völker (Artikel 26 des Grundgesetzes) gerichtet sind,

im Geltungsbereich des Grundgesetzes, soweit tatsächliche Anhaltspunkte für den Verdacht solcher Bestrebungen und Tätigkeiten vorliegen.

(2) [...]

§ 5 VSG NW [Befugnisse]

(1) [...]

(2) Die Verfassungsschutzbehörde darf nach Maßgabe des § 7 zur Informationsbeschaffung als nachrichtendienstliche Mittel die folgenden Maßnahmen anwenden:

[...]

11. heimliches Beobachten und sonstiges Aufklären des Internets, wie insbesondere die verdeckte Teilnahme an seinen Kommunikationseinrichtungen bzw. die Suche nach ihnen, sowie der heimliche Zugriff auf informationstechnische Systeme auch mit Einsatz technischer Mittel. Soweit solche Maßnahmen einen Eingriff in das Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnis darstellen bzw. in Art und Schwere diesem gleichkommen, ist dieser nur unter den Voraussetzungen des Gesetzes zu Artikel 10 Grundgesetz zulässig;

[...]

§ 7 VSG NW [Besondere Formen der Datenerhebung]

(1) Die Verfassungsschutzbehörde darf zur Erfüllung ihrer Aufgaben Informationen, insbesondere personenbezogene Daten, durch Befragung von nichtöffentlichen Stellen und mit den Mitteln gemäß § 5 Abs. 2 erheben, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass

1. auf diese Weise Erkenntnisse über Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 3 Abs. 1 oder die zur Erlangung solcher Erkenntnisse erforderlichen Quellen gewonnen werden können oder

2. dies zum Schutz der Mitarbeiter, Einrichtungen, Gegenstände und Quellen der Verfassungsschutzbehörde gegen sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten erforderlich ist.

(2) [...]

Teil I

Aufgabe 1:

- 1) Personal-aktiv
- 2) a) Personal-passiv: Datenschutz
- 2) b) Personal-passiv: Informationskosten
- 3) Objekt
- 4) Kausal/Zweck
- 5) Qualität des Verfahrens
- 6) a) Verfahren – Personal-aktiv
- 6) b) Verfahren – Personal-passiv
- 7) Rechtfertigung/Verhältnismäßigkeit

Aufgabe 2:

- 1) Recht
- 2) Eingriff
- 3) Rechtfertigung
 - a) spezielle Schranke
 - b) allgemeine Schranke: Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne
 - aa) Geeignetheit
 - bb) Erforderlichkeit
 - cc) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Beim Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne sind zunächst Eingriffsrechtsgut und Rechtfertigungsrechtsgut zu bestimmen und die Qualität der Förderung des Rechtfertigungsrechtsgutes durch den Eingriff. Man muss dann noch die Schwere des Eingriffs in das Eingriffsrechtsgut bestimmen und mit der Qualität zur Förderung des Rechtfertigungsrechtsgutes abwägen.

Aufgabe 3:

Man unterscheidet zwischen unmittelbarem und mittelbarem Beweisverwertungsverbot. Beim unmittelbaren dürfen Beweise nicht in einem Verfahren (für das sie gewonnen wurden) genutzt werden, es dürfen aber aufgrund des erhaltenen Wissens weitere Ermittlungen erfolgen. Grundlage für ein unmittelbares Beweisverwertungsverbot ist eine rechtswidrige Beweiserhebung. Beim mittelbaren Beweisverwertungsverbot dürfen die Erkenntnisse auch nicht zum Anlass für weitere Ermittlungen oder Verfahren genommen werden. Dies ist der

Fall, wenn durch die Beweiserhebung der absolut geschützte Kernbereich privater Lebensgestaltung berührt ist.

Aufgabe 4:

Zur Vorratsdatenspeicherung wurde zunächst eine Richtlinie der EU erlassen. Art. 249 Abs. 3 EG-Vertrag verlangt von den Mitgliedstaaten die Umsetzung der Richtlinie. Dies ist in Deutschland durch §§ 113a und 113b TKG erfolgt. Diese bilden die Rechtsgrundlage der Vorratsdatenspeicherung in Deutschland.

Aufgabe 5:

Der absolut geschützte Kernbereich privater Lebensgestaltung ist nicht per Gesetz legal definiert. Er wurde von der Rechtsprechung konturiert, z.B. im Urteil des BVerfG zur akustischen Wohnraumüberwachung. Laut BVerfG handelt es sich beim absolut geschützten Kernbereich privater Lebensgestaltung um den absolut geschützten Bereich der Menschenwürde nach Art. 1 Abs. 1 GG.

Dieser absolut geschützte Bereich ist laut BVerfG in drei Fällen eröffnet:

- akteursorientiert bei der Kommunikation mit engsten Vertrauten,
- inhaltsorientiert bei der Kommunikation über Intimes (z.B. Sexualität) oder
- lokal (Rückzugsbereiche wie Schlafzimmer sind geschützt).

In den nicht absolut geschützten Bereich darf unter den Voraussetzungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes eingegriffen werden (z.B. durch akustische Wohnraumüberwachung). Wenn dabei Vermutungen entstehen, dass von dem Eingriff auch der absolut geschützte Kernbereich betroffen ist, ist der Eingriff sofort abubrechen, die Aufnahme zu löschen und es besteht ein Beweisverwertungsverbot.

Aufgabe 6:

Bei der Videoüberwachung sind zunächst verschiedene Bereiche zu unterscheiden: öffentliche und nicht-öffentliche.

Da bei beiden in das Recht am eigenen Bild sowie das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingegriffen wird (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG), muss dieser Eingriff gerechtfertigt werden.

Bei öffentlichen Räumen, bei denen unbestimmte Personen Zutritt haben, erfolgt die Rechtfertigung über § 6b BDSG. Danach darf mit optisch-elektronischen Geräten (Videokameras) zur Aufgabenerfüllung öffentlicher Stellen (§ 6b Abs. 1 Nr. 1 BDSG), zur Wahrnehmung des Hausrechts (§ 6b Abs. 1 Nr. 2 BDSG) oder zur Wahrnehmung berechtigter Interessen für konkret festgelegte Zwecke (§ 6b Abs. 1 Nr. 3 BDSG) überwacht werden.

Außerdem muss eine Interessenabwägung zwischen den Interessen der Überwachenden und Überwachten vorgenommen werden. Weitere Anforderungen nach § 6b Abs. 2–5 BDSG sind Kenntlichmachung, zweckbezogene Nutzung, Benachrichtigung des Überwachten und Löschung, wenn die Daten nicht mehr zweckdienlich sind.

Die Überwachung von nicht-öffentlichen Räumen erfolgt nach § 28 Abs. 1 BDSG. Dazu muss es sich um „Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln personenbezogener Daten“ handeln. Dies ist bei einer Videoüberwachung gegeben. Es gibt drei Möglichkeiten der Rechtfertigung:

- Verpflichtung zur Duldung der Videoüberwachung aufgrund eines Vertragsverhältnisses (§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BDSG) (Bundesarbeitsgericht verneint dies beim Arbeitsvertrag),

- Videoüberwachung zur Wahrung berechtigter Interessen (§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 BDSG) (hier ist eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zwischen den Interessen des Überwachenden und des Überwachten vorzunehmen) oder
- allgemeine Zugänglichkeit der Daten (§ 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BDSG). Es müssen hier wiederum die Interessen abgewogen werden, da § 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 BDSG außerdem verlangt, dass schutzwürdige Interessen des Betroffenen (des Überwachten) nicht gegenüber dem Interesse des Überwachenden offensichtlich überwiegen.

Grundsätzlich hat der Betriebsrat nach § 87 Abs. 1 Nr. 6 BetrVG ein Mitbestimmungsrecht beim Einsatz von Videoüberwachung und kann er auch Betriebsvereinbarungen über diese Überwachung abschließen. In diesem Fall ist zunächst die Rechtmäßigkeit der Betriebsvereinbarung zu prüfen und danach festzustellen, ob es sich bei der konkreten Maßnahme um eine durch die Betriebsvereinbarung erlaubte Maßnahme handelt. Die rechtmäßige Betriebsvereinbarung ist insofern eine spezielle Schrankenbestimmung für den Eingriff in die Grundrechte Recht am eigenen Bild und Recht auf informationelle Selbstbestimmung.

Aus den in der Vorlesung besprochenen Entscheidungen kann man grundsätzlich folgern, dass bei dem konkreten Verdacht eines Diebstahls in nicht-öffentlichen Räumen einzelne Personen aufgrund von § 28 Abs. 1 BDSG überwacht werden können. Ohne konkreten Verdacht ist dies aber nicht möglich.

Teil 2:

Ermächtigungsgrundlage für die verdeckte Onlinedurchsuchung ist § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW. Die Verfassungsmäßigkeit dieser Norm ist im Rahmen der Begründetheit der Verfassungsbeschwerden zu prüfen.

Begründetheit:

A. Formelle Verfassungsmäßigkeit: Hiervon ist auszugehen.

B. Materielle Verfassungsmäßigkeit:

I. Rechtsstaatsprinzip (aus Art. 20 Abs. 3 i.V.m. Art. 28 Abs.1 GG):

Das BVerfG kommt zu dem Schluss, dass § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW nicht dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgrundsatz (Gebot der Normenklarheit und Normenbestimmtheit) gerecht wird. Formulierungen wie „sonstiges Aufklären des Internets“ sind nicht konkret genug. Außerdem sind die Voraussetzungen nicht hinreichend genau geregelt. Daraus folgt bereits die Verfassungswidrigkeit von § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW.

II. Grundrechtsprüfung:

1. Recht:

Es könnten hier die Geltungsbereiche des Rechts auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG), des Brief-, Post-, und Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 GG) sowie des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG) eröffnet sein.

Das BVerfG entscheidet sich hier für Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG, weil es das Brief-, Post-, und Fernmeldegeheimnis transportorientiert auslegt, hier aber Daten, die auf einem Computer liegen und sich nicht auf dem Transport befinden, betroffen sind.

Art. 13 Abs.1 GG zieht das BVerfG deshalb nicht heran, weil die Behörde in vielen Fällen nicht weiß, ob sich das überwachte Gerät in der Wohnung des Betroffenen befindet. Außerdem sollen z.B. auch Mobiltelefone geschützt werden.

Aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 entwickelt das BVerfG ein neues Recht: das Recht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme. Das BVerfG geht so vor, um auch Daten ohne oder mit nur geringem Persönlichkeitsbezug, die das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht schützt, grundrechtlich zu schützen. Der Geltungsbereich dieses (neuen) Rechts ist eröffnet.

2. Eingriff:

Bei der in § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW vorgesehenen verdeckten Onlinedurchsuchung werden personenbezogene Daten (§ 3 Abs. 1 BDSG) automatisiert verarbeitet (§ 3 Abs. 2 BDSG). Ein Eingriff in Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art.1 Abs. 1 GG ist damit gegeben.

3. Rechtfertigung:

a) spezielle Schranke:

Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art.1 Abs. 1 GG kennt die spezielle Schranke „verfassungsmäßige Ordnung“. Daher beschränkt sich die Prüfung der speziellen Schranke auf die Prüfung der allgemeinen Schranke.

b) allgemeine Schranke: Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne

aa) Geeignetheit:

Auch wenn es die Möglichkeit von Selbstschutzmechanismen gibt, ist eine grundsätzliche Geeignetheit der verdeckten Onlinedurchsuchung zur Strafverfolgung gegeben.

bb) Erforderlichkeit:

Als mildere Maßnahme könnte hier eine offene Durchsuchung in Betracht kommen. Diese ist aber weniger geeignet, da sie nicht so langfristig wäre und auf verschlüsselte Daten dann erheblich schlechter zugegriffen werden könnte.

cc) Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne:

Es ist die Schwere des Eingriffs in das Eingriffsrechtsgut Grundrecht auf IT-Sicherheit (FÖR-Dogmatik) mit der Förderung des Rechtfertigungsrechtsguts abzuwägen.

Rechtfertigungsrechtsgut ist hier die innere Sicherheit (§ 3 VSG NW).

Kriterien, die für einen schweren Eingriff sprechen, sind: Heimlichkeit, Umgehen von Selbstschutzmechanismen, Langfristigkeit der Durchsuchungsmaßnahme, hoher Persönlichkeitsbezug der betroffenen Daten und die Betroffenheit von Dritten, die mit dem überwachten Gerät kommunizieren. Es handelt sich folglich um einen sehr schweren Eingriff. Dieser steht nicht in Verhältnis zur Qualität der Förderung des Rechtfertigungsrechtsguts. Es ist zumindest zu verlangen, dass verdeckte Onlinedurchsuchungen nur bei besonders schweren Straftaten und einem konkreten Tatverdacht durchgeführt werden. Außerdem bedarf es eines Richtervorbehalts.

Diesen Anforderungen genügt § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW nicht.

Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ist nicht gegeben und § 5 Abs. 2 Nr. 11 VSG NW auch deshalb nicht materiell verfassungsgemäß.

C. Ergebnis:

Die Verfassungsbeschwerden sind begründet.