

Dr. Robert Brockhaus | Rechtsanwalt
Dr. Vivian Kube, LL.M. (EUI, Florenz) | Rechtsanwältin
Dr. Benjamin Lück | Rechtsanwalt
Hannah Vos | Rechtsanwältin
David Werdermann, LL.M. (Amsterdam) | Rechtsanwalt



KM8 Rechtsanwältinnen & Rechtsanwälte, Moosdorfstraße 7-9, 12435 Berlin

An das
Bundesverfassungsgericht
Schlossbezirk
76131 Karlsruhe

per beA

KM8 Rechtsanwältinnen &
Rechtsanwälte GbR
Moosdorfstraße 7-9
12435 Berlin
Telefon: +49 (0)30-75438516
Telefax: +49 (0)30-75438517
E-Mail: info@km8.legal
www.km8.legal

Unser Zeichen: 139/24

Berlin, 30. Dezember 2024

Verfassungsbeschwerde

1. des Herrn ...,
2. des Herrn ...,
3. der Frau ...,
4. der Frau ...,
5. des Herrn ...,
6. der Frau ...,
7. des Herrn ...,
8. des Herrn

Bevollmächtigte: KM8 Rechtsanwältinnen & Rechtsanwälte,
Moosdorfstraße 7-9, 12435 Berlin

gegen

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a und

§ 21 Abs. 1, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 Bezug nimmt,

des Bundesverfassungsschutzgesetz vom 20. Dezember 1990 (BGBl. I S. 2954, 2970), das zuletzt durch Artikel 1 des Gesetzes vom 25. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 332) geändert worden ist.

Namens und in Vollmacht der Beschwerdeführenden (**Anlagen 1-8**) erhebe ich Verfassungsbeschwerde mit der Rüge der Verletzung des Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) und des Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 Abs. 1 GG).

Es wird darum gebeten, die Namen und Anschriften der Beschwerdeführenden unkenntlich zu machen, bevor die Beschwerdeschrift an Verfassungsorgane gemäß § 77 Nr. 1 BVerfGG oder an sachkundige Dritte gemäß § 27a BVerfGG übermittelt wird.

Die Bevollmächtigten erklären sich ausdrücklich einverstanden mit der Veröffentlichung von Kanzleinamen und -anschrift.

Inhaltsverzeichnis

A. Vorbemerkung	5
B. Sachverhalt	6
I. Die angegriffene Regelung	6
1. § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG	7
2. § 21 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG	9
II. Die Beschwerdeführenden	10
1. Beschwerdeführer zu 1	11
2. Beschwerdeführer zu 2	13
3. Beschwerdeführerin zu 3	15
4. Beschwerdeführerin zu 4	17
5. Beschwerdeführer zu 5	17
6. Beschwerdeführerin zu 6	18
7. Beschwerdeführer zu 7	19
8. Beschwerdeführer zu 8	20
C. Beschwerdegegenstand und Zulässigkeit	21
I. Beschwerdegegenstand	22
II. Beschwerdebefugnis	22
1. Grundrechtsrügen	22
2. Unmittelbare Betroffenheit	23
3. Eigene und gegenwärtige Betroffenheit	26
a) Hinreichende Wahrscheinlichkeit der Datenerhebung	27
b) Übermittlungen zur Durchführung von Eignungs- und Zuverlässigkeitsprüfungen.....	30
aa) Hohe Streubreite.....	30
bb) Individuelle Betroffenheit	37
c) Übermittlung zur Strafverfolgung.....	40
III. Subsidiarität	42
IV. Frist	45

D. Begründetheit	46
I. § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG.....	46
1. Normenklarheit und Bestimmtheit	47
2. Verhältnismäßigkeit.....	49
a) Verfassungsrechtlicher Maßstab	49
aa) Übermittlungen an Stellen mit operativen Befugnissen	49
bb) Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen	51
cc) Mögliche Absenkung der Übermittlungsschwelle.....	53
b) Verletzung durch § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG	55
II. § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG	59
1. Verfassungsrechtlicher Maßstab.....	59
2. Verletzung durch § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG.....	61

A. Vorbemerkung

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen Normen im Bundesverfassungsschutzgesetz, die das Bundesamt für Verfassungsschutz zur Übermittlung personenbezogener Daten an öffentliche Stellen zur Durchführung einer Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung und zur Strafverfolgung ermächtigen.

Mit seinen Entscheidungen zum Bayerischen Verfassungsschutzgesetz und zum Bundesverfassungsschutzgesetz hat das angerufene Gericht Maßstäbe für Übermittlungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden aufgestellt. Der Bundesgesetzgeber hat die aus den Entscheidungen folgenden Anforderungen mit Gesetz vom 22. Dezember 2023 weitgehend umgesetzt. Die vorliegende Beschwerde beschränkt sich daher auf zwei Vorschriften.

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG erlaubt die Datenübermittlung an öffentliche Stellen zur Durchführung einer Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung, die gesetzlich vorgesehen ist, insbesondere nach dem Waffenrecht, Jagdrecht, Sprengstoffrecht, Atomrecht, Luftsicherheitsrecht, Außenwirtschaftsrecht, Sicherheitsgewerberecht, Aufenthaltsrecht oder Staatsangehörigkeitsrecht oder den Sicherheitsüberprüfungsgesetzen.

Der Gesetzgeber weicht damit bewusst von dem Erfordernis einer konkretisierten Gefahr ab und rechtfertigt dies damit, dass die empfangende Stelle „besonders schadensträchtiges Verhalten zu überwachen hat“ und die Überwachung auf „zurechenbare Handlungen der betroffenen Person zurückgeht“.

Das angerufene Gericht hat in seiner Entscheidung zum Hessischen Verfassungsschutzgesetz bereits angedeutet, dass eine solche Absenkung der Übermittlungsschwelle „im Rahmen personen- oder gruppenbezogener Risikoprävention“ zulässig sein kann. Die Verfassungsbeschwerde bietet die Gelegenheit, die Anforderungen hierfür zu konkretisieren.

Die Beschwerdeführenden halten die angegriffene Befugnis für zu weitgehend. Insbesondere ist sie nicht normenklar auf Datenübermittlungen für Überprüfungen im Zusammenhang mit

besonders hohem Gefahrenpotential für hochrangige Rechtsgüter und einer engen Verbindung zu den Schutzgütern des Verfassungsschutzes beschränkt: Der Wortlaut der Vorschrift ist so weit, dass nachrichtendienstlich erlangte Daten etwa auch zur Durchführung von alltäglichen aufenthalts-, wirtschafts- und berufsrechtlichen Überprüfungen übermittelt werden können. Das informationelle Trennungsprinzip wird dadurch weitgehend ausgehöhlt.

Keiner Weiterentwicklung der verfassungsrechtlichen Maßstäbe bedarf es für die Beurteilung des zweiten Beschwerdegegenstandes. § 21 BVerfSchG regelt die Datenübermittlung an Strafverfolgungsbehörden zur Strafverfolgung. Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen diese Befugnis, soweit § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG den Begriff der besonders schweren Straftat zu weit definiert. Nach dieser Vorschrift genügt es, dass die Straftat im Höchstmaß mit fünf Jahren bedroht ist und aus einer verfassungsfeindlichen Bestrebung zur Durchsetzung ihrer Ziele oder zu ihrer Unterstützung begangen wurde. Dies erfasst auch Straftaten des mittleren Kriminalitätsbereichs. Die Übermittlungsbefugnis ist damit fast identisch mit der Befugnis, die das angerufene Gericht in seiner Entscheidung zum Hessischen Verfassungsschutzgesetz für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärt hat.

B. Sachverhalt

I. Die angegriffene Regelung

Gegenstand der Verfassungsbeschwerde sind § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG in der ab dem 30. Dezember 2023 geltenden Fassung.

Durch das Gesetz zum ersten Teil der Reform des Nachrichtendienstrechts (BGBl. 2023 I Nr. 413 vom 29. Dezember 2023) wurden die Übermittlungsvorschriften umfassend reformiert. Der Gesetzgeber reagierte damit auf die Entscheidungen zum Bayerischen Verfassungsschutzgesetz und zum Bundesverfassungsschutzgesetz. Der Gesetzentwurf der Bundesregierung wurde im parlamentarischen

Verfahren umfassend überarbeitet und mit erheblichen Änderungen angenommen,

siehe BT-Drs. 20/8626 und BT-Drs. 20/9345.

1. § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG

§ 20 BVerfSchG hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

§ 20 Übermittlung an inländische öffentliche Stellen zum administrativen Rechtsgüterschutz

(1) Das Bundesamt für Verfassungsschutz darf personenbezogene Daten an eine inländische öffentliche Stelle übermitteln, soweit dies auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte im Einzelfall zum Schutz der in § 19 Absatz 3 genannten Rechtsgüter erforderlich ist

(...)

5. zur Durchführung einer Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung,

a) die gesetzlich vorgesehen ist, insbesondere nach dem Waffenrecht, Jagdrecht, Sprengstoffrecht, Atomrecht, Luftsicherheitsrecht, Außenwirtschaftsrecht, Sicherheitsgewerberecht, Aufenthaltsrecht oder Staatsangehörigkeitsrecht oder den Sicherheitsüberprüfungsgesetzen,

(...). (...)

Der in Bezug genommene § 19 Abs. 3 BVerfSchG hat folgenden Wortlaut:

§ 19 Übermittlung an inländische öffentliche Stellen zur Gefahrenabwehr

(...)

(3) Besonders gewichtige Rechtsgüter nach Absatz 1 sind:

1. die freiheitliche demokratische Grundordnung, einschließlich des Gedankens der Völkerverständigung und des friedlichen Zusammenlebens der Völker,

2. der Bestand und die Sicherheit des Bundes, der Länder sowie überstaatlicher und internationaler Organisationen, denen die Bundesrepublik Deutschland angehört,

3. sonstige Güter der Allgemeinheit, deren Bedrohung die Grundlagen der Existenz der Menschen berührt, Sachen von bedeutendem Wert und bedeutende Vermögenswerte, deren Erhaltung im besonderen öffentlichen Interesse geboten ist,

4. das Leben sowie bei einer erheblichen Gefährdung im Einzelfall die körperliche Integrität und die Freiheit einer Person.

(...)

Die Zulässigkeit der durch § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfG erlaubten Übermittlungen richtete sich vor dessen Inkrafttreten nach § 19 Abs. 1 Satz 2 BVerfSchG a.F.. § 19 Abs. 1 BVerfSchG in seiner bis zum 29. Dezember 2023 geltenden Fassung lautete:

**§ 19 Übermittlung personenbezogener Daten durch das
Bundesamt für Verfassungsschutz**

(1) Das Bundesamt für Verfassungsschutz darf personenbezogene Daten, die mit den Mitteln nach § 8 Absatz 2 erhoben worden sind, an die Staatsanwaltschaften, die Finanzbehörden nach § 386 Absatz 1 der Abgabenordnung, die Polizeien, die mit der Steuerfahndung betrauten Dienststellen der Landesfinanzbehörden, die Behörden des Zollfahndungsdienstes sowie andere Zolldienststellen, soweit diese Aufgaben nach dem Bundespolizeigesetz wahrnehmen, übermitteln, soweit dies erforderlich ist zur (...). Im Übrigen darf es an inländische öffentliche Stellen personenbezogene Daten übermitteln, wenn dies zur Erfüllung seiner Aufgaben erforderlich ist oder der Empfänger die Daten zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung oder sonst für erhebliche Zwecke der öffentlichen Sicherheit benötigt. Der Empfänger darf die

übermittelten Daten, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, nur zu dem Zweck verwenden, zu dem sie ihm übermittelt wurden.

(...)

2. § 21 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG

§ 21 BVerfSchG hat auszugsweise folgenden Wortlaut:

§ 21 Übermittlung an Strafverfolgungsbehörden zur Strafverfolgung

(1) Das Bundesamt für Verfassungsschutz übermittelt personenbezogene Daten an eine zuständige inländische Strafverfolgungsbehörde, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht einer besonders schweren Straftat begründen und soweit die Daten zur Verfolgung dieser Straftat erforderlich sind.

(2) Eine besonders schwere Straftat im Sinne des Absatzes 1 ist eine Straftat, die im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe bedroht ist von

1. mindestens zehn Jahren oder

2. fünf Jahren, wenn sie aus einer Bestrebung nach § 3 Absatz 1 Nummer 1, 3 oder 4 heraus zur Durchsetzung der Ziele dieser Bestrebung, durch eine Tätigkeit nach § 3 Absatz 1 Nummer 2 oder zur Unterstützung einer solchen Bestrebung oder Tätigkeit begangen wurde.

(3) (...)

Der in Bezug genommene § 3 Abs. 1 BVerfSchG hat folgenden Wortlaut:

§ 3 Aufgaben der Verfassungsschutzbehörden

(1) Aufgabe der Verfassungsschutzbehörden des Bundes und der Länder 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 Ziele haben,*
- 2. sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten im Geltungsbereich dieses Gesetzes für eine fremde Macht,*
- 3. Bestrebungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes, die durch Anwendung von Gewalt oder darauf gerichtete Vorbereitungshandlungen auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährden,*
- 4. Bestrebungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes, die gegen den Gedanken der Völkerverständigung (Artikel 9 Abs. 2 des Grundgesetzes), insbesondere gegen das friedliche Zusammenleben der Völker (Artikel 26 Abs. 1 des Grundgesetzes) gerichtet sind.*

(...)

Die Datenübermittlung zur Strafverfolgung richtete sich zuvor nach § 19 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 BVerfSchG a.F. (s.o.) sowie nach § 20 Abs. 1 Satz 1 und 2 BVerfSchG a.F. Letztere Vorschrift erklärte das Bundesverfassungsgericht mit Beschluss vom 28. September 2022 für unvereinbar mit dem Grundgesetz und ordnete die Weitergeltung bis zu einer Neuregelung, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2023 an,

BVerfGE 163, 34, Ziffern 1 und 2 des Tenors.

II. Die Beschwerdeführenden

Sämtliche Beschwerdeführende sind in der Klimabewegung und in anderen politischen Kontexten aktiv. Sie engagieren sich in Gruppen, die in Verfassungsschutzberichten aufgeführt werden oder pflegen Kontakte zu diesen Gruppen. Darüber hinaus beteiligen sie sich an Aktionen und verkehren an Orten, die in Verfassungsschutzberichten erwähnt werden.

Die Beschwerdeführenden halten die Beobachtung dieser Gruppen und Aktivitäten durch den Verfassungsschutz für rechtswidrig,

vgl. *Hohnerlein*, Verfassungsfeindlicher Klimaaktivismus?: Warum die Verdachtsfalleinstufung der Gruppe „Ende Gelände“ rechtswidrig ist, Verfassungsblog vom 26. Juni 2024, <https://verfassungsblog.de/verfassungsfeindlicher-klimaaktivismus/>, zu „Ende Gelände“.

Sie müssen jedoch davon ausgehen, dass das Bundesamt für Verfassungsschutz mit nachrichtendienstlichen Mitteln Daten über sie erhoben hat und weiter erhebt.

Sämtliche Beschwerdeführende befürchten, dass diese Daten zur Durchführung einer Zuverlässigkeits- oder Eignungsprüfung sowie zur Strafverfolgung an andere öffentliche Stellen übermittelt werden.

1. Beschwerdeführer zu 1

....

2. Beschwerdeführer zu 2

...

3. Beschwerdeführerin zu 3

...

4. Beschwerdeführerin zu 4

...

5. Beschwerdeführer zu 5

...

6. Beschwerdeführerin zu 6

...

7. Beschwerdeführer zu 7

...

8. Beschwerdeführer zu 8

...

C. Beschwerdegegenstand und Zulässigkeit

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen die Befugnis zur Übermittlung von Daten, die mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhoben wurden (unten I.). Sie ist zulässig. Insbesondere sind die Beschwerdeführenden beschwerdebefugt (unten II.) und die Verfassungsbeschwerde genügt den Anforderungen an die Subsidiarität (unten III.). Auch die Frist ist gewahrt (unten IV.).

I. Beschwerdegegenstand

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und gegen § 21 Abs. 1 BVerfSchG, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt. Beide Vorschriften werden angegriffen, soweit sie das Bundesamt für Verfassungsschutz ermächtigen, mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhobene personenbezogene Daten zu übermitteln.

II. Beschwerdebefugnis

Die Beschwerdeführenden sind im Sinne von § 90 Abs. 1 BVerfGG beschwerdebefugt. Es ist zumindest möglich, dass die Grundrechte der Beschwerdeführenden durch die angegriffenen Regelungen verletzt werden (unten 1.). Die Beschwerdeführenden sind zudem unmittelbar (unten 2.) sowie selbst und gegenwärtig (unten 3.) betroffen.

1. Grundrechtsrügen

Die Beschwerdeführenden rügen eine Verletzung ihres Grundrechts auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) und des Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 Abs. 1 GG).

Die angegriffenen Vorschriften ermächtigen das Bundesamt für Verfassungsschutz zur Übermittlung personenbezogener und mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhobener Daten an andere öffentliche Stellen. Die Übermittlung personenbezogener Daten, mit der eine Behörde die von ihr erhobenen Daten einer anderen Stelle zugänglich macht, begründet einen eigenen Grundrechtseingriff,

BVerfGE 100, 313 <367 Rn. 119>; 154, 152 <266 Rn. 212>; 163, 34 <Rn. 83>.

Dieser ist an dem Grundrecht zu messen, in das bei der ursprünglichen Datenerhebung eingegriffen wurde,

BVerfGE 100, 313 <367 Rn. 119>; 154, 152 <266 Rn. 212>; 162, 1 <108 Rn. 230>.

Durch die Übermittlung von personenbezogenen Daten, die auf der Grundlage des § 8a Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 und Nr. 5 BVerfSchG erhoben

wurden, wird in das Fernmeldegeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG) eingegriffen. Die Übermittlung mit sonstigen nachrichtendienstlichen Mitteln erhobener Daten greift in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) ein.

2. Unmittelbare Betroffenheit

Die Beschwerdeführenden sind durch die angegriffene Regelung unmittelbar betroffen.

Zwar bedürfen die angegriffenen Befugnisse zur Datenübermittlung der Umsetzung durch Vollzugsakte. Von einer unmittelbaren Betroffenheit durch ein vollziehungsbedürftiges Gesetz ist jedoch auch dann auszugehen, wenn die Beschwerdeführenden den Rechtsweg nicht beschreiten können, weil sie keine Kenntnis von der Maßnahme erlangen, oder wenn eine nachträgliche Bekanntgabe zwar vorgesehen ist, von ihr aber aufgrund weitreichender Ausnahmetatbestände dauerhaft oder langfristig abgesehen werden kann. In solchen Fällen ist die Verfassungsbeschwerde unmittelbar gegen das Gesetz zulässig,

vgl. BVerfGE 150, 309 <324 Rn. 35>; 154, 152 <209 Rn. 72>; 155, 119 <159 Rn. 73>; 162, 1 <53 f. Rn. 99>; 163, 34 <Rn. 85 f.>; 165, 1 <Rn. 42>.

So liegt es hier. Die durch § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und § 21 Abs. 1 BVerfSchG ermöglichten Datenübermittlungen erfolgen regelmäßig ohne Kenntnis der Betroffenen. Auch eine spätere Kenntniserlangung ist nicht gewährleistet.

Zunächst werden die betroffenen Personen in der Regel nicht über die Datenübermittlung benachrichtigt.

§ 8b Abs. 7 Satz 1 BVerfSchG i. V. m. § 12 Abs. 1 G 10, § 8d Abs. 4 BVerfSchG, § 9 Abs. 3 Nr. 1 BVerfSchG und § 9 Abs. 4 Satz 7 i. V. m. § 8b Abs. 7 Satz 1 BVerfSchG regeln nur die Mitteilung der Anwendung nachrichtendienstlicher Mittel.

Wurden personenbezogene Daten an eine andere Stelle übermittelt, erfolgt nach § 8b Abs. 7 Satz 2 die Mitteilung im Benehmen mit dieser

Stelle. Satz 2 bezieht sich auf die Mitteilung der Datenerhebung nach Satz 1. Die Mitteilungspflicht wird also nicht auf Übermittlungsvorgänge ausgeweitet. Vielmehr wird lediglich das Verfahren für die Mitteilung über die Anwendung nachrichtendienstlicher Mittel in bestimmten Fällen geregelt,

vgl. *Huber*, in: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2018, § 12 G 10 Rn. 55 ff. zum insofern identischen § 12 Abs. 3 Satz 2 G 10.

Den Betroffenen wird mithin nur die Datenerhebung, nicht aber die Datenübermittlung mitgeteilt. Eine Mitteilung über die Datenübermittlung ist nur bei Übermittlungen an nicht-öffentliche Stellen vorgesehen, § 25c Abs. 3 Satz 3 BVerfSchG.

Ferner gilt selbst die Pflicht zur Mitteilung der Datenerhebung nur für besondere Auskunftsverlangen nach § 8a BVerfSchG und § 8d Abs. 2 und 3 BVerfSchG, Wohnraumüberwachung nach § 9 Abs. 2 BVerfSchG, besondere Formen der Datenerhebung, die in ihrer Art und Schwere einer Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses gleichkommen, nach § 9 Abs. 3 BVerfSchG und den Einsatz technischer Mittel nach § 9 Abs. 4 BVerfSchG. Somit gilt insbesondere bei den Maßnahmen nach § 9 Abs. 1 BVerfSchG keine Mitteilungspflicht.

Darüber hinaus ist die Mitteilungspflicht, soweit sie im Grundsatz vorgeschrieben ist, umfangreich durch die weiten Ausnahmetatbestände in § 12 Abs. 1 Satz 2 G 10, § 8d Abs. 4 Satz 2 und 3 BVerfSchG und § 9 Abs. 3 Nr. 1 BVerfSchG ausgeschlossen bzw. aufgeschoben.

Schließlich lässt auch die Möglichkeit, nach § 15 Abs. 1 BVerfSchG auf Antrag Auskunft über die gespeicherten Daten zu erhalten, die Unmittelbarkeit der Betroffenheit nicht entfallen, da diese nicht gewährleistet, dass die Beschwerdeführenden zuverlässig von Datenübermittlungen Kenntnis erlangen,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 28. September 2022 – 1 BvR 2354/13 –, Rn. 86; BVerfGE 162, 1 <157 Rn. 107>; 154, 152 <210 Rn. 72>; 150, 309 <324 f. Rn. 36>.

Der Auskunftsanspruch bezieht sich nach dem Wortlaut von § 15 Abs. 1 BVerfSchG nur auf die gespeicherten Daten, nicht auf sämtliche Verarbeitungen,

anders etwa Art. 15 Abs. 1 DSGVO und § 57 Abs. 1 Satz 1 BDSG.

Der Auskunftsanspruch erstreckt sich insbesondere gemäß § 15 Abs. 3 BVerfSchG ausdrücklich nicht auf die Empfänger von Übermittlungen,

vgl. BVerfGE 163, 34 <Rn. 86>.

Dem muss auch im Rahmen des Ermessensanspruchs auf Auskunft Rechnung getragen werden. Daher muss das Bundesamt für Verfassungsschutz eine ergebnisoffene Ermessensausübung nur dann vornehmen, wenn der Betroffene darlegt, dass ihm bei einer Verweigerung der Auskunft gewichtige persönliche Nachteile entstünden,

BVerwG, Beschluss vom 28. Juli 2020 – 6 B 61/19 –, Rn. 11.

Der Auskunftsanspruch unterliegt zudem nach § 15 Abs. 2 BVerfSchG sehr weitreichenden Ausnahmen, die dazu führen, dass in vielen Fällen die Auskunft verweigert werden darf.

Ferner kann den Beschwerdeführenden nicht zugemutet werden, regelmäßig ins Blaue hinein Auskunftsansprüche gegenüber dem Bundesamt für Verfassungsschutz geltend zu machen.

Der Grundrechtseingriff in Form der Datenübermittlung ist darüber hinaus auch irreversibel, da die Kenntnis der empfangenden Stelle von der Information nicht mehr aus der Welt geschafft werden kann.

Insofern hat die gesetzliche Ermächtigung als solche bereits unmittelbare Wirkung für die Beschwerdeführenden. Sie müssen damit rechnen, dass ohne ihr Wissen personenbezogene Daten übermittelt werden.

3. Eigene und gegenwärtige Betroffenheit

Die Beschwerdeführenden sind durch Übermittlungsbefugnisse selbst und gegenwärtig in ihren Grundrechten betroffen.

Zur Begründung der Möglichkeit eigener und gegenwärtiger Betroffenheit durch eine gesetzliche Ermächtigung zu heimlichen Überwachungsmaßnahmen, bei der die konkrete Beeinträchtigung zwar erst durch eine Vollziehung erfolgt, die Betroffenen in der Regel aber keine Kenntnis von Vollzugsakten erlangen, reicht es aus, wenn die Beschwerdeführenden darlegen, mit einiger Wahrscheinlichkeit durch auf den angegriffenen Rechtsnormen beruhende Maßnahmen in eigenen Grundrechten berührt zu werden,

vgl. BVerfGE 109, 279 <307 f. Rn. 99 f.>; 115, 118 <137 Rn. 78>; 150, 309 <325 f. Rn. 39>; 155, 119 <160 Rn. 75>; 162, 1 <53 Rn. 96>; 163, 34 <Rn. 87>.

Ein Vortrag, für sicherheitsgefährdende oder nachrichtendienstlich relevante Aktivitäten verantwortlich zu sein, ist zum Beleg der Selbstbetroffenheit grundsätzlich ebenso wenig erforderlich wie Darlegungen, durch die sich die Beschwerdeführenden selbst einer Straftat bezichtigen müssten,

vgl. BVerfGE 130, 151 <176 f.>; 162, 1 <53 Rn. 96>; 163, 34 <Rn. 87>.

Es genügt eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, weil auch die Übermittlungen durch das Bundesamt für Verfassungsschutz heimlich erfolgen,

siehe BVerfGE 162, 1 <61 Rn. 120> und oben unter C. II. 2.

Daran gemessen sind die Beschwerdeführenden selbst betroffen.

Es ist hinreichend wahrscheinlich, dass das Bundesamt für Verfassungsschutz mit nachrichtendienstlichen Mitteln auf die Beschwerdeführenden bezogene Daten erhebt oder erhoben hat (unten a)) und diese an inländische öffentliche Stellen zur Durchführung einer gesetzlich vorgesehenen Eignungs- oder

Zuverlässigkeitsüberprüfung (unten b)) und zur Strafverfolgung (unten c)) übermittelt.

a) Hinreichende Wahrscheinlichkeit der Datenerhebung

Es ist hinreichend wahrscheinlich, dass das Bundesamt für Verfassungsschutz mit nachrichtendienstlichen Mitteln auf die Beschwerdeführenden bezogene Daten erhebt oder erhoben hat.

Nach § 9 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BVerfSchG setzt die Erhebung von Informationen mit nachrichtendienstlichen Mitteln im Sinne von § 8 Abs. 2 BVerfSchG voraus, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass auf diese Weise Erkenntnisse über Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 3 Abs. 1 BVerfSchG oder die zur Erforschung solcher Erkenntnisse erforderlichen Quellen gewonnen werden können.

Die Erwähnungen im Verfassungsschutzbericht des Bundes zeigen, dass „Ende Gelände“ und die „Rote Hilfe“ als beobachtungsbedürftige Bestrebungen im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c BVerfSchG angesehen werden. Auch die Proteste gegen die IAA 2021 und 2023 sowie die Proteste in Lützerath werden im Verfassungsschutzbericht des Bundes erwähnt. Auch insoweit geht das Bundesamt für Verfassungsschutz offenbar von beobachtungsbedürftigen Bestrebungen aus, jedenfalls soweit Personenzusammenschlüsse im Sinne des § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c BVerfSchG wie „Ende Gelände“ beteiligt sind. Eine Bestrebung kann jedoch nach § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG auch von Einzelpersonen ausgehen, die nicht in einem oder für einen Personenzusammenschluss handeln.

Das „Offene Antikapitalistische Klimatreffen München“ wird zwar nicht im Verfassungsschutzbericht des Bundes, aber im Verfassungsschutzbericht Bayern und im „Verzeichnis extremistischer oder extremistisch beeinflusster Organisationen“ des Bayerischen Staatsministeriums des Innern erwähnt. Das zeigt, dass die Aktivitäten des „Offenen Antikapitalistischen Klimatreffens München“ vom Landesamt für Verfassungsschutz als beobachtungsbedürftige Bestrebungen im Sinne des Art. 4 Abs. 2 Nr. 1 BayVSG i. V. m. § 3 Abs. 1 Nr. 1, § 4 Abs. 1 Satz 1 Buchstabe c BVerfSchG angesehen werden. Da Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 BayVSG auf die Aufgaben

bzw. Begriffsbestimmungen der §§ 3 und 4 BVerfSchG verweisen, ist davon auszugehen, dass auch das Bundesamt für Verfassungsschutz von einer beobachtungsbedürftigen Bestrebung ausgeht.

Auch die Zuständigkeit des Bundesamtes ist gegeben. Aus § 5 Abs. 1 Satz 2 BVerfSchG ergeben sich keine praktisch relevanten Einschränkungen für die Zuständigkeit des Bundesamtes für Verfassungsschutz,

vgl. *Roth*, in: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2018, BVerfSchG § 5 Rn. 11.

Insbesondere ist das Bundesamt nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BVerfSchG zuständig. Eine Bestrebung gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung richtet sich immer auch gegen den Bund,

vgl. *Gröpl*, Die Nachrichtendienste im Regelwerk der deutschen Sicherheitsverwaltung, 1993, S. 182 f.

Auch eine Zuständigkeit nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 BVerfSchG ist gegeben, da sich die Aktivitäten des „Offenen Antikapitalistischen Klimatreffens München“ durch die bundesweite Vernetzung und die Teilnahme an bundesweiten Protestaktionen über den Bereich Bayerns hinaus erstrecken.

Zudem ist es hinreichend wahrscheinlich, dass das Bayerische Landesamt für Verfassungsschutz nach § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 5 BVerfSchG das Bundesamt für Verfassungsschutz, das über andere und weitergehende Quellen und Methoden verfügt, um ein Tätigwerden ersucht.

Die Beschwerdeführenden beteiligen oder beteiligten sich an den genannten Bestrebungen bzw. stehen mit diesen jedenfalls in Kontakt.

...

b) Übermittlungen zur Durchführung von Eignungs- und Zuverlässigkeitsprüfungen

Besteht die begründete Annahme, dass Daten erhoben und beim Bundesamt für Verfassungsschutz gesammelt werden könnten, ist auch eine Übermittlung jener Daten und daraus gewonnener Informationen durch das Bundesamt hinreichend wahrscheinlich,

vgl. BVerfGE 162, 1 <61 Rn. 120>; 163, 34 <Rn. 87>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 64.

Das folgt einerseits aus der hohen Streubreite der Übermittlungsbefugnis (unter aa)) und andererseits aus den individuellen Umständen der Beschwerdeführenden (unten bb)).

aa) Hohe Streubreite

Die Übermittlungsbefugnis weist eine erhebliche Streubreite auf.

Der potentielle Adressat*innenkreis erfasst sämtliche inländische öffentliche Stellen und ist damit sehr weit.

Die Übermittlung muss zwar auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte im Einzelfall zum Schutz der in § 19 Abs. 3 BVerfSchG genannten Rechtsgüter erforderlich sein, setzt jedoch keine konkrete oder konkretisierte Gefahr als Übermittlungsanlass voraus. Dabei wird insbesondere der Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung weit verstanden, wie eine Publikation des Bundesministeriums des Innern und für Heimat zeigt. Darin heißt es:

„Um extremistische Umtriebe effektiv eindämmen zu können, müssen demokratische und rechtsstaatliche Kräfte auf allen Ebenen zusammenwirken. Der gesamte Verfassungsschutzverbund einschließlich des BfV nimmt im Rahmen des gesetzlichen Auftrags seine Frühwarnfunktion wahr.

Extremisten stellen nicht nur die freiheitliche demokratische Grundordnung in Frage. Häufig verhöhnen sie den Staat und seine Institutionen und halten sie für schwach. Dieser Fehlannahme muss entschieden entgegengetreten werden. Streng im Rahmen der gesetzlichen Befugnisse müssen staatliche Stellen erkannten

Extremisten auf allen Ebenen die Grenzen aufzeigen. Wie bei der ganzheitlichen Bekämpfung organisierter Kriminalität und der Clankriminalität müssen extremistische Akteure jederzeit – auch außerhalb der unmittelbaren Bekämpfung extremistischer Agitation – zu gesetzeskonformen Verhalten angehalten werden. Jedwede Rechtsverstöße müssen wirksam verfolgt und geahndet werden, um das klare Signal zu setzen, dass die wehrhafte Demokratie auch einen starken Staat beinhaltet. So sollten beispielsweise die zuständigen Ordnungsbehörden Maßnahmen vor Ort ergreifen – etwa in Form gaststättenrechtlicher oder sonstiger gewerberechtlicher Maßnahmen oder durch das ordnungsrechtliche Einschreiten gegen rechtsextremistische Veranstaltungen. Extremistische Akteure und Agitationen müssen überall im Rahmen der rechtlichen Möglichkeiten in die Schranken gewiesen werden.

Das BfV übermittelt bereits jetzt im Rahmen seiner rechtlichen Möglichkeiten Informationen, z. B. zu rechtsextremistischen Veranstaltungen, an die zuständigen Behörden, damit von dort diese Veranstaltungen untersagt oder mit Auflagen versehen werden können.

Nächste Schritte:

- *Das BfV wird seine Datenübermittlungsbefugnisse verstärkt nutzen und anderen Behörden Erkenntnisse zur Verfügung stellen, um weitergehende Maßnahmen anzuregen.*
- *In diesem Zusammenhang gilt es, insbesondere auch Landes- und Kommunalbehörden weiter zu sensibilisieren und die Zusammenarbeit zu vertiefen.“*

Bundesministerium des Innern und für Heimat,
Rechtsextremismus entschlossen bekämpfen, 13. Februar 2024,
S. 4, abrufbar unter
<https://www.bmi.bund.de/SharedDocs/downloads/DE/publikation/en/themen/sicherheit/REX-entschlossen-bekaempfen.pdf>.

Nach dieser Auffassung kann das Vorgehen gegen jeden Gesetzesverstoß durch Extremist*innen zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung erforderlich sein.

Die Erforderlichkeit zur Durchführung einer Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung schränkt die möglichen Übermittlungen zwar ein. Der Begriff der Eignungs- oder Zuverlässigkeitsprüfung ist aber derart weit und unbestimmt, dass die Befugnis dennoch eine erhebliche Streubreite hat.

Die Eignungs- oder Zuverlässigkeitsprüfung muss gesetzlich vorgesehen sein. Das Gesetz nennt beispielhaft das Waffenrecht, Jagdrecht, Sprengstoffrecht, Atomrecht, Luftsicherheitsrecht, Außenwirtschaftsrecht, Sicherheitsgewerberecht, Aufenthaltsrecht und Staatsangehörigkeitsrecht sowie die Sicherheitsüberprüfungsgesetze. Das Wort „insbesondere“ zeigt jedoch, dass auch in anderen Rechtsgebieten vorgesehene Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfungen eine Übermittlung rechtfertigen können.

In der Gesetzesbegründung heißt es zwar, dass in diesen Fällen „diese herausgehobene Bedeutung [für den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter] im Einzelfall festzustellen“ ist,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Im Wortlaut des Gesetzes hat dies jedoch keinen Niederschlag gefunden. Es ist zudem unklar, was mit einer „herausgehobenen Bedeutung für den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter“ gemeint ist.

Auch die in der Gesetzesbegründung geäußerte Auffassung, eine Querschnittsregelung des allgemeinen Polizeirechts (z. B. nach Art. 60a BayPAG oder § 67 f. POG RLP) genüge nicht,

BT-Drs. 20/9345, S. 25,

findet im Gesetzeswortlaut keine Stütze. Bemerkenswert ist in diesem Zusammenhang, dass Art. 25 Abs. 2 Nr. 3 Buchstabe a BayVSG, an dessen Wortlaut sich der Bundesgesetzgeber offenbar orientiert hat,

eine Übermittlung zur Durchführung einer Überprüfung nach Art. 60a BayPAG ermöglichen soll,

Unterreitmeier, in: BeckOK PolR Bayern, 24. Ed. 1. März 2024, BayVSG Art. 25 Rn. 197.

Die Übermittlungsbefugnis ist auch nicht auf Überprüfungen beschränkt, für die eine Beteiligung des Bundesamtes für Verfassungsschutzes gesetzlich vorgesehen ist. Das folgt aus § 20 Abs. 1 Satz 2 BVerfSchG, der in diesen Fällen das Ermessen zu einer Übermittlungspflicht reduziert,

vgl. BT-Drs. 20/9345, S. 27.

Auch ein Verbot mit Erlaubnisvorbehalt ist keine Voraussetzung für die Durchführung einer Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung im Sinne des § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG. Ausweislich der Gesetzesbegründung kann die Überprüfung auch Voraussetzung für „eine belastende Entscheidung (etwa eine Gewerbeuntersagung)“ sein,

vgl. BT-Drs. 20/9345, S. 25; anders die Begründung zu Art. 25 Abs. 2 Nr. 3 Buchstabe a BayVSG: LT-Drs. 18/29057, S. 44.

Angesprochen ist damit die Gewerbeuntersagung nach § 35 GewO, die das erlaubnisfreie Gewerbe (vgl. § 1 Abs. 1 GewO) betrifft.

Entsprechend heißt es in der Gesetzesbegründung weiter, dass (nur) in „den meisten Fällen“ ein Antrag oder die Zustimmung der betroffenen Person der Überprüfung zugrunde liegt,

vgl. BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Unklar ist, ob § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG nur solche Überprüfungen umfasst, die verpflichtend vorgesehen sind,

neben dem erlaubnispflichtigen Gewerbe etwa beim überwachungsbedürftigen Gewerbe nach § 38 Abs. 1 Satz 1 GewO,

oder ob es ausreicht, dass die Unzuverlässigkeit oder die fehlende Eignung lediglich Tatbestandsvoraussetzung für eine von der Behörde zu treffenden Entscheidung ist,

beispielsweise der Regelfall des erlaubnisfreien Gewerbe nach § 35 GewO.

Der Wortlaut von § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG („gesetzlich vorgesehen“) ist insofern jedenfalls offen für das letztgenannte, weite Verständnis.

Die Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung muss in dem jeweiligen Gesetz auch nicht als solche bezeichnet sein. Das ergibt sich daraus, dass § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG auf das Staatsangehörigkeitsrecht verweist, das weder den Begriff der Zuverlässigkeit noch den Begriff der Eignung verwendet. Eine Übermittlung ist hier vielmehr (insbesondere) für die Überprüfung vorgesehen, ob die einzubürgernde Person die Ausschlussgründe des § 11 Satz 1 Nr. 1 und 2 StAG erfüllt,

vgl. den Verweis auf § 37 StAG in BT-Drs. 20/9345, S. 27.

Im Aufenthaltsrecht wird lediglich in § 73b AufenthG der Begriff der Zuverlässigkeit und in § 38f Abs. 2 Nr. 2 AufenthV der Begriff der Eignung verwendet. Der Begriff der Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung in § 20 Abs. 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG soll jedoch nicht auf Überprüfungen nach diesen Vorschriften beschränkt sein. Ausweislich der Gesetzesbegründung zu § 20 Abs. 1 Satz 2 BVerfSchG besteht eine Übermittlungspflicht vielmehr unter anderem bei Überprüfungen nach § 73 AufenthG,

BT-Drs. 20/9345, S. 27; vgl. zu Art. 25 Abs. 2 Nr. 3 Buchstabe a BayVSG: LT-Drs. 18/29057, S. 44.

Weder § 73 AufenthG noch die dort in Bezug genommenen Vorschriften sehen jedoch ausdrücklich eine Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung vor. Der Begriff der Eignungsüberprüfung ist daher im Aufenthalts- und Staatsangehörigkeitsrecht so zu verstehen, dass überprüft wird, ob sich eine Person für den Aufenthalt

in der Bundesrepublik beziehungsweise für die Staatsangehörigkeit „eignet“.

Übertragen auf andere Rechtsgebiete würde dies die möglichen Datenübermittlungen deutlich ausweiten. Denkbar ist zum Beispiel die Überprüfung, ob sich eine Person für ein Hochschulstudium oder bestimmte sozialstaatliche Leistungen „eignet“.

Auch der von der Gesetzesbegründung in Bezug genommene § 3 Abs. 2 SÜG sieht keine ausdrückliche Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung vor, sondern eine Sicherheitsüberprüfung. Insoweit ist jedoch eine deutliche Parallele zu Zuverlässigkeitsüberprüfungen zu erkennen.

Mangels einschränkender Merkmale umfasst der Begriff der Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfungen somit zunächst alle „Prüfungen, die aufgrund gesetzlicher Regelungen die Voraussetzung für eine Verwaltungsentscheidung darstellen“,

BT-Drs. 20/9345, S. 25.

Der Begriff der Eignung bezieht sich dabei entweder auf eine bestimmte Tätigkeit (z.B. Umgang mit Waffen) oder auf eine Rechtsposition (z.B. Aufenthaltserlaubnis, Staatsangehörigkeit). Durch die weite Definition nähert sich die Vorschrift einer Übermittlungsgeneralklausel an.

Ob der Begriff einschränkend auszulegen ist, ist unklar. Eine mögliche einschränkende Auslegung besteht darin, eine gesetzliche Regelung zu verlangen, die den Begriff Zuverlässigkeit oder Eignung verwendet, oder sich zumindest auf besonders gefährliche Tätigkeiten bezieht. Lediglich, wenn in einzelnen Normen eine Beteiligungen des Bundesamtes für Verfassungsschutzes ausdrücklich vorgesehen ist, beispielsweise in § 73 AufenthG und § 37 StAG, kann diese einschränkende Auslegung ausnahmsweise unberücksichtigt bleiben.

Ausdrückliche Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen sind u.a. in folgenden Gesetzen vorgesehen:

- § 4 Abs. 1 Nr. 2 WaffG (Zuverlässigkeit und persönliche Eignung für den Umgang mit Waffen oder Munition),

- § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BJagdG (Zuverlässigkeit und körperliche Eignung für die Ausübung der Jagd),
- § 8 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 2 Buchstabe b SprengG (Zuverlässigkeit und persönliche Eignung für Umgang und Verkehr mit explosionsgefährlichen Stoffen),
- §§ 3 ff. AtG (Zuverlässigkeit für Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Verwendung der Kernenergie),
- § 7 LuftSiG (Zuverlässigkeit für Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Luftfahrt),
- § 8 Abs. 2 AWG (Zuverlässigkeit für Tätigkeiten im Zusammenhang mit der Außenwirtschaft),
- § 34a Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 GewO (Zuverlässigkeit für Ausübung des Bewachungsgewerbes),
- § 30 Abs. 1 Satz 1, § 31 Abs. 1, § 33a Abs. 1 Satz 1, § 33c Abs. 1 Satz 1, § 33d Abs. 1 Satz 1, § 34 Abs. 1 Satz 1, § 34a Abs. 1 Satz 1, § 34b Abs. 1 Satz 1, § 34c Abs. 1 Satz 1, § 34d Abs. 1 Satz 1, § 34f Abs. 1 Satz 1, § 34h Abs. 1 Satz 1 und § 34i Abs. 1 Satz 1 GewO (Zuverlässigkeit für die Ausübung eines sonstigen erlaubnispflichtigen Gewerbes),
- § 35 Abs. 1 Satz 1 GewO (Zuverlässigkeit für die Ausübung eines erlaubnisfreien Gewerbes),
- § 4 Abs. 1 Nr. 1 GastG (Zuverlässigkeit für den Betrieb einer Gaststätte),
- § 21 Abs. 1 GastG (Zuverlässigkeit einer Person, die in einem Gaststättenbetrieb beschäftigt ist),
- § 45 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 SGB VIII (Zuverlässigkeit eines Trägers für den Betrieb einer Kinder- und Jugendeinrichtung),
- § 48 SGB VIII (Eignung eines Mitarbeiters einer Kinder- und Jugendeinrichtung),
- Art. 1 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BaySozKiPädG (Zuverlässigkeit zur Ausübung des Berufs „Staatlich anerkannte Sozialpädagogin“ oder „Staatlich anerkannter Sozialpädagoge“),
- § 2 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 StVG (Eignung zum Führen von Kraftfahrzeugen),
- § 11 Abs. 3 Nr. 1, § 12 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 KCanG (Zuverlässigkeit einer vertretungsberechtigten Person einer Anbauvereinigung für den Umgang mit Cannabis und Vermehrungsmaterial),

- § 13 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und 3 PBefG (Zuverlässigkeit und fachliche Eignung als Unternehmer für Personenbeförderung),
- § 24 Abs. 1 Satz 1 VAG (Zuverlässigkeit und fachliche Eignung einer Person, die ein Versicherungsunternehmen tatsächlich leitet oder andere Schlüsselaufgaben wahrnimmt),
- § 45 Abs. 1 Satz 1 JVollzGB I BW (Zuverlässigkeit für Besuch von besonders gefährlichen Gefangenen, zu denen sicherheitsrelevante Erkenntnisse vorliegen).

Andere „Eignungsüberprüfungen“ umfassen u.a. die Überprüfungen,

- ob eine Person die Voraussetzungen für die Erteilung eines Aufenthaltstitel erfüllt (insbesondere § 5 Abs. 4 AufenthG),
- ob eine Person die Voraussetzungen für eine Ausweisung oder eine Abschiebungsanordnung erfüllt (§§ 53 ff, § 58a AufenthG),
- ob eine Person die Voraussetzungen für die Einbürgerung oder Versagungsgründe erfüllt (insbesondere § 11 Satz 1 Nr. 1, 1a und 2 StAG),
- einer Person, die von der zuständigen Stelle mit einer sicherheitsempfindlichen Tätigkeit betraut werden soll (§ 1 ff. SÜG),
- ob eine Person zum Hochschulstudium zuzulassen ist (§§ 10, 11 BerlHG),
- ob die Zulassung zur Anwaltschaft zu versagen ist (insbesondere § 7 Satz 1 Nr. 5 und 6 BRAO),
- ob eine Person einen Anspruch auf Sozialleistungen hat (z. B. § 7 SGB II)

Die Beispiele zeigen, dass Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen weite Teile des gesellschaftlichen, wirtschaftlichen und beruflichen Lebens erfassen. Die Übermittlungsbefugnis hat daher eine sehr hohe Streubreite. Weitergehender Darlegungen individueller Betroffenheit bedarf es deshalb nicht.

bb) Individuelle Betroffenheit

Individuelle Umstände der Beschwerdeführenden führen jedoch dazu, dass bei ihnen künftige Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen besonders wahrscheinlich sind. Dies macht auch die Datenübermittlungen besonders wahrscheinlich.

...

c) Übermittlung zur Strafverfolgung

Auch eine Übermittlung der mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhobenen Daten an Strafverfolgungsbehörden zur Strafverfolgung ist hinreichend wahrscheinlich,

vgl. BVerfGE 162, 1 <61 Rn. 123>; 163, 34 <Rn. 87>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 61.

§ 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG umfasst Delikte, die den mittleren Kriminalitätsbereich nicht übersteigen müssen, und hat damit eine

erhebliche Streubreite. Zudem ist zu berücksichtigen, dass entsprechende Übermittlungen zum einen noch im Vorfeld eines Ermittlungsverfahrens erfolgen und zum anderen, dass auch der Verdacht der bloßen Teilnahme oder der versuchten Beteiligung an einer in § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG legaldefinierten Straftat eine Übermittlung ermöglicht,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 61 zu § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG.

Zwar nennt § 21 BVerfSchG die Teilnahme und versuchte Beteiligung nicht ausdrücklich. Die Regelung ist aber entsprechend offen formuliert.

...

III. Subsidiarität

Die Verfassungsbeschwerde genügt den Anforderungen der Subsidiarität.

Nach dem Grundsatz der Subsidiarität sind auch vor der Erhebung von Rechtssatzverfassungsbeschwerden grundsätzlich alle Mittel zu ergreifen, die der geltend gemachten Grundrechtsverletzung abhelfen können.

Zu den insoweit einzulegenden Rechtsbehelfen kann gegebenenfalls die Feststellungs- oder Unterlassungsklage gehören, die eine fachgerichtliche Klärung entscheidungserheblicher Tatsachen- oder Rechtsfragen des einfachen Rechts ermöglicht.

Anders liegt dies jedoch, soweit es allein um die sich unmittelbar aus der Verfassung ergebenden Grenzen für die Auslegung der Normen geht. Soweit die gegen ein Gesetz gerichtete Verfassungsbeschwerde im Kern allein spezifisch verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, die das Bundesverfassungsgericht zu beantworten hat, ohne dass von einer vorausgegangenen fachgerichtlichen Prüfung substantiell verbesserte Entscheidungsgrundlagen zu erwarten wären, bedarf es einer vorangehenden fachgerichtlichen Entscheidung nicht,

BVerfGE 123, 148 <172 f. Rn. 154>; 143, 246 <322 Rn. 211>; 154, 152 <212 Rn. 78>; 162, 1 <55 Rn. 102>; 163, 34 <Rn. 91>; 165, 1 <Rn. 47>.

Dies ist vorliegend in Bezug auf § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und § 21 Abs. 1 BVerfSchG, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt, der Fall, sodass die Beschwerdeführenden nicht zunächst fachgerichtlichen Rechtsschutz suchen müssen. Die verfassungsrechtliche Beurteilung der Übermittlungsbefugnisse hängt nicht von der Klärung von Tatsachen oder der fachrechtlichen Auslegung der einzelnen Tatbestandsmerkmale ab, sondern maßgeblich von deren hinreichender gesetzlicher Begrenzung und Bestimmtheit,

vgl. BVerfGE 154, 152 <213 Rn. 79>; 163, 34 <Rn. 91>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 61 zu insofern vergleichbaren Normen.

Eine vorgängige fachgerichtliche Klärung dieser Frage ist entbehrlich, weil die angegriffenen Regelungen gerade auch wegen ihrer Unbestimmtheit die verfassungsrechtlichen Anforderungen verfehlen. Darüber hinaus verletzen § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und § 21 Abs. 1 BVerfSchG, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt, auch bei denkbar restriktiver Auslegung den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz,

siehe unten D. I 2. b) und D. II. 2.

Ferner ist eine gesetzesunmittelbare Verfassungsbeschwerde ausnahmsweise dann zulässig, wenn den Beschwerdeführenden das Beschreiten des Instanzenwegs oder das Ergreifen anderweitiger Rechtsschutzmöglichkeiten unzumutbar ist. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn die angegriffene Regelung die Beschwerdeführenden zu gewichtigen Dispositionen zwingt, die später nicht mehr korrigiert werden können, wenn die Anrufung der Fachgerichte offensichtlich sinn- und aussichtslos wäre oder sie sonst nicht zumutbar ist,

vgl. BVerfGE 133, 277 <311 Rn. 83 f.>; 162, 1 <55 Rn. 102>.

Auch dies ist vorliegend der Fall. Die Beschwerdeführenden haben keine zumutbare Möglichkeit, gegen Datenübermittlungen nachträglich vor den Fachgerichten vorzugehen, da sie von Datenübermittlungen in aller Regel keine Kenntnis oder – wenn überhaupt – erst nachträglich nach Ablauf längerer Zeit Kenntnis erlangen,

siehe oben C. II. 2.

Vorbeugender Rechtsschutz in Gestalt einer vorbeugenden Unterlassungs- oder Feststellungsklage gegen zukünftige Datenübermittlungen ist für die Beschwerdeführenden nicht eröffnet. Solche Klagen setzen nach gefestigter Rechtsprechung voraus, dass sich ein drohendes Verwaltungshandeln bzw. ein zukünftiges Rechtsverhältnis bereits hinreichend konkret abzeichnet und die für eine Rechtmäßigkeitsprüfung erforderliche Bestimmtheit aufweist,

vgl. zur vorbeugenden Unterlassungsklage Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 19. März 1974 – I C 7.73 –, BVerwGE 45, 99, Rn. 41; Urteil vom 13. Dezember 2017 – 6 A 6.16 –, Rn. 12; *Pietzcker/Marsch*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 45. EL Januar 2024, § 42 Abs. 1 VwGO Rn. 163; zur Feststellungsklage Bundesverwaltungsgericht, Urteil vom 17. Januar 1980 – VII C 63.77 –, BVerwGE 59, 310-319, Rn. 28; Urteil vom 7. Mai 1987 – 3 C 53/85 –, BVerwGE 77, 207-214, Rn. 24; Urteil vom 16. Dezember 2016 – 8 C 6/15 –, BVerwGE 157, 126-168, Rn. 15; Urteil vom 30. Mai 2018 – 6 A 3/16 –, BVerwGE 162, 179-202, Rn. 53; *Marsch*, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 45. EL Januar 2024, § 43 VwGO Rn. 17 ff..

Eine nähere Bestimmung drohender Überwachungsmaßnahmen und anschließender Datenübermittlungen ist den Beschwerdeführenden jedoch nicht möglich. Hierzu müssten sie einen konkreten zukünftigen Übermittlungsanlass benennen können. Aus der Perspektive der Beschwerdeführenden lassen sich solche Anlässe jedoch nur teilweise im Voraus absehen, etwa wenn sie eine Erlaubnis oder Zulassung beantragen. Auch in diesen Fällen ist den Beschwerdeführenden nicht zumutbar, im Rahmen des vorbeugenden Rechtsschutzes Gründe zu nennen, deretwegen Daten übermittelt werden könnten.

Als Alternative bliebe den Beschwerdeführenden lediglich eine vorbeugende Klage gegen unbestimmte Datenübermittlungen. Eine solche Klage „ins Blaue hinein“ sprengte jedoch den in langjähriger Rechtsprechung entwickelten Rahmen des vorbeugenden Rechtsschutzes und wäre aller Voraussicht nach unzulässig. Selbst wenn dies anders zu sehen wäre, wäre ein solcher Rechtsschutz so inadäquat, dass der Subsidiaritätsgrundsatz nicht dazu zwingt, ihn vorrangig zu ergreifen. Denn weil die Beschwerdeführenden konkrete Übermittlungsanlässe im Voraus nicht absehen und nicht benennen können, müsste eine solche Klage darauf gerichtet sein, eine Datenübermittlung über sie nach den angegriffenen Regelungen generell zu unterlassen. Diese Klage wäre nur begründet, wenn es keinen denkbaren Sachverhalt gäbe, in dessen Rahmen personenbezogene Daten über die Beschwerdeführenden übermittelt werden dürfen. Dies ließe sich nur annehmen, wenn die angegriffenen Regelungen auch bei restriktiver Interpretation und unabhängig von ihrer tatsächlichen Handhabung verfassungswidrig wären. Ausführungen zur Auslegung und Anwendung der Normen könnten die Fachgerichte allenfalls als obiter dicta machen, zu denen sie nicht gehalten sind und deren bloße Möglichkeit unter Subsidiaritätsgesichtspunkten keinen fachgerichtlichen Rechtsschutz gebieten kann. Vielmehr wäre eine Aufklärung der einfachrechtlichen Rechtslage und der tatsächlichen Gegebenheiten im Verwaltungsprozess nicht angezeigt. Das verwaltungsgerichtliche Verfahren wäre materiell als reiner Verfassungsprozess zu führen, was der Subsidiaritätsgrundsatz gerade nicht verlangt.

Mangels der Eröffnung vorbeugenden Rechtsschutzes wären die Beschwerdeführenden in der Konsequenz schließlich zur Inkaufnahme negativer Konsequenzen gezwungen, die später nicht mehr korrigiert werden können, da eine Kenntnisnahme durch die empfangenden Stellen nicht mehr rückgängig gemacht werden kann,

vgl. BVerfGE 43, 291 <386 Rn. 190>.

IV. Frist

Die Jahresfrist des § 93 Abs. 3 BVerfGG ist gewahrt.

Die Verfassungsbeschwerde richtet sich gegen § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG und gegen § 21 Abs. 1 BVerfSchG, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt. Beide Vorschriften sind durch Artikel 1 des Gesetzes vom 25. Oktober 2024 (BGBl. 2024 I Nr. 332) geändert und grundlegend neu gefasst worden. Mit dem Inkrafttreten dieser Änderung des Bayerischen Verfassungsschutzgesetzes am 30. Dezember 2023 begann die Jahresfrist des § 93 Abs. 3 BVerfGG. Sie endet mithin gemäß § 222 Abs. 1 und 2 ZPO, § 188 Abs. 2 BGB am Montag, dem 30. Dezember 2024.

D. Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde ist begründet. Sowohl § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG (unten I.) als auch § 21 Abs. 1 BVerfSchG, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt (unten II.), verletzen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 GG i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) und das Fernmeldegeheimnis (Art. 10 Abs. 1 GG).

I. § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG verstößt gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und das Fernmeldegeheimnis.

Die Übermittlung personenbezogener Daten, mit der eine Behörde die von ihr erhobenen Daten einer anderen Stelle zugänglich macht, begründet einen eigenen Grundrechtseingriff. Dieser ist an dem Grundrecht zu messen, in das bei der ursprünglichen Datenerhebung eingegriffen wurde,

BVerfGE 154, 152 <266 Rn. 212>; 162, 1 <108 Rn. 230>; st. Rspr.

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG verfehlt die daraus folgenden verfassungsrechtlichen Anforderungen, weil die Vorschrift nicht dem Grundsatz der Normenklarheit und Bestimmtheit genügt (unten 1.) und unverhältnismäßig ist (unten 2.).

1. Normenklarheit und Bestimmtheit

Als neuerliche Grundrechtseingriffe bedürfen Übermittlungen personenbezogener Daten einer eigenen hinreichend bestimmten und normenklaren Rechtsgrundlage. Der Grundsatz der Bestimmtheit und Normenklarheit dient dabei der Vorhersehbarkeit von Eingriffen für die Bürger*innen, einer wirksamen Begrenzung der Befugnisse gegenüber der Verwaltung sowie der Ermöglichung einer effektiven Kontrolle durch die Gerichte,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 108>.

Bei der Bestimmtheit geht es vornehmlich darum, dass Regierung und Verwaltung im Gesetz steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden und dass die Gerichte eine wirksame Rechtskontrolle vornehmen können. Der Gesetzgeber ist gehalten, seine Regelungen so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart des zu ordnenden Lebenssachverhalts mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist. Dabei reicht es aus, wenn sich im Wege der Auslegung der einschlägigen Bestimmung mit Hilfe der anerkannten Auslegungsregeln feststellen lässt, ob die tatsächlichen Voraussetzungen für die in der Rechtsnorm ausgesprochene Rechtsfolge vorliegen. Verbleibende Unsicherheiten dürfen nicht so weit gehen, dass die Vorhersehbarkeit und Justiziabilität des Handelns der durch die Norm ermächtigten staatlichen Stellen gefährdet sind,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 109>.

Bei der Normenklarheit steht die inhaltliche Verständlichkeit der Regelung im Vordergrund, insbesondere damit Bürger*innen sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können. Bei der heimlichen Datenerhebung und -verarbeitung, die tief in die Privatsphäre einwirken können, stellt sie besonders strenge Anforderungen. Da deren Handhabung von den Betroffenen weitgehend nicht wahrgenommen und angegriffen werden kann, kann ihr Gehalt nur sehr eingeschränkt im Wechselspiel von Anwendungspraxis und gerichtlicher Kontrolle konkretisiert werden. Im Einzelnen unterscheiden sich hierbei die Anforderungen allerdings maßgeblich nach dem Gewicht des Eingriffs und sind insoweit mit den

jeweiligen materiellen Anforderungen der Verhältnismäßigkeit eng verbunden,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 110>.

Weil die Grundrechte hier ohne Wissen der Bürger*innen und oft ohne die Erreichbarkeit gerichtlicher Kontrolle durch die Verwaltung, durch Polizei und Nachrichtendienste eingeschränkt werden, muss der Inhalt der einzelnen Norm verständlich und ohne größere Schwierigkeiten durch Auslegung zu konkretisieren sein. So mag eine Regelung durch Auslegung bestimmbar oder der verfassungskonformen Auslegung zugänglich und damit im Verfassungssinne bestimmt sein, jedoch geht damit nicht zwingend auch ihre Normenklarheit für die Adressat*innen einher,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 111>.

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG verfehlt diese verfassungsrechtlichen Anforderungen.

Die Norm spricht einerseits von Zuverlässigkeits- und Eignungsüberprüfungen, verweist aber andererseits auf Gesetze die Zuverlässigkeits- und Eignungsüberprüfungen im engeren Sinne nicht kennen (§ 73 AufenthG und das Staatsangehörigkeitsgesetz). Dies führt zu den oben skizzierten Auslegungsschwierigkeiten,

siehe oben C. II. 3. b).

Es ist insbesondere nicht normenklar geregelt, welche Überprüfungen vom Begriff der Eignungsüberprüfung erfasst sind. Die in der Gesetzesbegründung verwendete Definition,

„Prüfungen, die aufgrund gesetzlicher Regelungen die Voraussetzung für eine Verwaltungsentscheidung darstellen“, BT-Drs. 20/9345, S. 25,

ist äußerst weit. Zwar sind einschränkende Auslegungen denkbar. Es ist jedoch Aufgabe des Gesetzgebers, die Übermittlungsvoraussetzungen eindeutig zu normieren, um

sicherzustellen, dass die Regelung für Bürger*innen verständlich ist und dem Grundsatz der Normenklarheit zu genügen.

Es ist darüber hinaus unklar, welche Überprüfungen „gesetzlich vorgesehen“ im Sinne des § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG sind,

siehe oben C. II. 3. b). zur Frage, ob eine verpflichtende Überprüfung vorausgesetzt wird.

2. Verhältnismäßigkeit

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG ist darüber hinaus unverhältnismäßig. Die aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz folgenden Anforderungen (unten a)) werden durch die Übermittlungsbefugnis verfehlt (unten b)).

a) Verfassungsrechtlicher Maßstab

Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz folgen Anforderungen an die Rechtsgrundlagen für die Übermittlung personenbezogener Daten durch die Verfassungsschutzbehörden an andere Stellen. Danach gilt für die Übermittlung an Stellen mit operativen Befugnissen grundsätzlich die Schwelle einer zumindest konkretisierten Gefahr für ein besonders gewichtiges Rechtsgut (unten aa)). Der Begriff der operativen Befugnisse ist dabei weit zu verstehen und setzt keinen unmittelbaren Zwang im engeren Sinne voraus (unten bb)). Eine Abweichung vom Erfordernis einer zumindest konkretisierten Gefahr kommt nur in eng umgrenzten Ausnahmefällen in Betracht (unten cc)).

aa) Übermittlungen an Stellen mit operativen Befugnissen

Die gesetzlichen Ermächtigungen zur Datenübermittlung als auch die Übermittlungsmaßnahmen im Einzelfall müssen den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen. Die Übermittlung muss zur Erreichung eines legitimen Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein.

Nachrichtendienstliche Behörden schöpfen ihre Erkenntnisse aus einer Fülle von Daten, die sie weit im Vorfeld konkreter Gefahren und operativer Tätigkeit erheben, miteinander und mit Erkenntnissen anderer Stellen verknüpfen und filtern, um daraus relevante

Informationen zu gewinnen und auch weiterzugeben; dies ist eine Besonderheit ihrer Aufgabe,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 117>.

Die weitreichenden Überwachungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden können verfassungsrechtlich aber nur gerechtfertigt werden, wenn die aus der Überwachung gewonnenen Informationen nicht ohne Weiteres übermittelt werden dürfen,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 120>.

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne stellt deshalb besondere Anforderungen an die gesetzliche Ausgestaltung der Übermittlungsbefugnisse von Verfassungsschutzbehörden,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 121>.

Je nachdem, an welche Stelle übermittelt wird, können sich die Übermittlungsvoraussetzungen unterscheiden. So setzt die Übermittlung an eine Gefahrenabwehrbehörde voraus, dass sie dem Schutz eines besonders gewichtigen Rechtsguts dient, für das wenigstens eine hinreichend konkretisierte Gefahr besteht. Die Übermittlung an eine Strafverfolgungsbehörde kommt nur zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten in Betracht und setzt voraus, dass ein durch bestimmte Tatsachen begründeter Verdacht vorliegt, für den konkrete und verdichtete Umstände als Tatsachenbasis vorhanden sind,

BVerfGE 163, 34 <Rn. 121 ff.>.

Auch an sonstige Stellen dürfen die aus Überwachungsmaßnahmen des Verfassungsschutzes erlangten Informationen und personenbezogenen Daten nur zum Schutz eines Rechtsguts von besonderem Gewicht übermittelt werden,

BVerfGE 162, 1 <119 f. Rn. 255 f.>.

Hinsichtlich der Übermittlungsschwelle ist bei sonstigen Stellen zu differenzieren. Hat die empfangende Stelle operative Befugnisse, gelten dieselben Grundsätze wie bei der Weitergabe an Polizeibehörden; für

eine Absenkung der Schwelle unter den Anlass der konkreten oder konkretisierten Gefahr ist kein Raum. Hat sie hingegen keine operativen Anschlussbefugnisse, kommt je nach dem Gewicht des ursprünglichen Datenerhebungseingriffs eine Absenkung in Betracht. In Abhängigkeit von den konkreten Umständen kommt dann aber etwa eine Übermittlung in Betracht, wenn die empfangende Stelle die Information ihrerseits im Rahmen eigener Verfassungsschutzaufgaben verwenden will und hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Information zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung im Einzelfall benötigt wird,

BVerfGE 162, 1 <120 Rn. 258>.

Dies rechtfertigt jedoch keine pauschale Absenkung der Anforderungen an die Übermittlung nachrichtendienstlich erhobener Daten an andere Stellen, die keine operativen Anschlussbefugnisse haben. Vielmehr ist dem jeweiligen Gewicht des Grundrechtseingriffs Rechnung zu tragen. Denn je nach Aufgaben- und Befugnisbereich der empfangenden Stelle kann die Übermittlung auch dann noch massive Folgen für die Grundrechte der Betroffenen haben. Dass die Übermittlung in einem solchen Fall nur unter strengen Voraussetzungen erfolgt, ist in der Übermittlungsermächtigung sicherzustellen,

BVerfGE 162, 1 <121 Rn. 259>.

bb) Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen

Die Entscheidungen des Bundesverfassungsgericht zum Bayerischen Verfassungsschutzgesetz und zum Bundesverfassungsschutzgesetz haben Diskussionen darüber ausgelöst, was unter operativen Anschlussbefugnissen zu verstehen ist,

vgl. u.a. *Löffelmann*, JR 2022, 433 <436>; *Unterreitmeier*, GSZ 2023, 34 ff.; *Müller/Schwabenbauer*, GSZ 2023, 1 <5>; *Warg*, ZD 2024, 434 <434 ff.>.

Teilweise wurde vertreten, dass die Ausübung unmittelbaren Zwang beinhalten und Zwangsbefugnisse im Rahmen des gestreckten Verwaltungsverfahrens nicht darunter fallen,

vgl. Bundesministerium des Innern und für Heimat, Abschlussbericht der Bund-Länder-AG zur Auswertung des Urteils des Bundesverfassungsgerichts v. 26.4.2022 - 1 BvR 1619/17 – (BayVSG), 21. Juni 2024, S. 13.

Das angerufene Gericht hat demgegenüber in seiner Entscheidung zum Hessischen Verfassungsschutzgesetz klargestellt, dass der Begriff weit zu verstehen ist:

„Entgegen der Annahme des hessischen Gesetzgebers ist das Merkmal der Unmittelbarkeit des Zwangs – so wie er dieses versteht – aber keine zwingende Voraussetzung für die Geltung der strengeren Anforderungen an die Übermittlung (vgl. auch Rusteberg, Stellungnahme zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, Ausschussvorlage INA 20/73 - Teil 3, S. 145 f.; Müller, a.a.O., Teil 2, S. 64; a.A. Unterreitmeier, GSZ 2023, 34 <35>; ders., in: Möstl/Schwabenbauer, BeckOK Polizei- und Sicherheitsrecht Bayern, Art. 25 BayVSG Rn. 22 ff. <1. März 2024>; Gitter/Marscholleck, GSZ 2024, 45 <46>). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wirkt vielmehr bereits die Übermittlung an öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse als solche verfügen, eingriffsverstärkend. Denn operativ ausgestattete Stellen könnten im Fall der Übermittlung die den Verfassungsschutzbehörden verschlossenen eingriffsintensiven Folgemaßnahmen gegenüber Bürgerinnen und Bürgern durchführen. Dadurch verlöre auf Seiten der Verfassungsschutzbehörden der Umstand, dass diese nicht mit operativen Anschlussbefugnissen ausgestattet sind, seinen schützenden Effekt (vgl. BVerfGE 133, 277 <329 Rn. 123>; 156, 11 <50 Rn. 101, 51 f. Rn. 105>; 162, 1 <82 f. Rn. 171>). Dabei kommt es auch nicht auf die Ausübung unmittelbaren Zwangs, sondern nur auf unmittelbar mögliche Folgemaßnahmen an (vgl. BVerfGE 162, 1 <111 Rn. 234>). Die operative Befugnis bezeichnet somit die Möglichkeit, gegenüber Einzelnen Maßnahmen erforderlichenfalls auch mit Zwang durchzusetzen (vgl. BVerfGE 133, 277 <327 f. Rn. 120>; 156, 11 <50 f. Rn. 102>; 162, 1 <75 Rn. 154>). Soweit in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auch der Begriff der operativen

Zwangsbefugnisse verwendet wird (vgl. BVerfGE 162, 1 <111 Rn. 235>; 163, 43 <90 f. Rn. 124>), können allein daraus keine weitergehenden Schlüsse gezogen werden; die verwendeten Begriffe sind vielmehr synonym zu verstehen (vgl. BVerfGE 162, 1 <75 Rn. 154, 80 f. Rn. 166>).“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 231.

Zu den operativen Maßnahmen zählt das Gericht daher auch Maßnahmen,

„die typischerweise im Rahmen förmlicher Verwaltungsverfahren in der Form von Verwaltungsakten (vgl. § 35 VwVfG) umgesetzt werden, die erst nach Anhörung des Betroffenen und mit der Möglichkeit zumindest vorbeugenden (Eil-)Rechtsschutzes hiergegen erlassen werden“,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 230.

cc) Mögliche Absenkung der Übermittlungsschwelle

Zugleich hat das Bundesverfassungsgericht in der Entscheidung zum Hessischen Verfassungsschutzgesetz die Möglichkeit aufgezeigt, in bestimmten Zusammenhängen die Schwelle auch für die Übermittlung an Behörden mit operativen Anschlussbefugnissen abzusenken.

Es bekräftigt zwar seine Rechtsprechung zum Grundsatz der hypothetischen Datenneuerhebung, stellt jedoch zugleich fest:

„Eine Aussage ist damit aber auch nicht getroffen über die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener personenbezogener Daten und Informationen an eine inländische öffentliche Stelle, soweit die Übermittlung auf deren Ersuchen oder zur Erfüllung einer dieser gegenüber bestehenden Nachberichts- oder Unterrichtspflicht im Rahmen personen- oder gruppenbezogener Risikoprävention (vgl. dazu Gärditz, GSZ 2022, 161 <165>) erfolgt. Jedenfalls in gesetzlich geregelten, herausgehobenen Zusammenhängen mit besonders hohem Gefahrenpotential für hochrangige Rechtsgüter und einer engen

Verbindung zu den Schutzgütern des Verfassungsschutzes ist hier auf Grundlage entsprechender tatsächlicher Anhaltspunkte im Einzelfall eine Übermittlung grundsätzlich möglich (vgl. zu diesen Fragen Gärditz, GSZ 2022, 161 <165 ff.>; Unterreitmeier, GSZ 2023, 34 <36 ff.>; Roggan, NVwZ 2024, 193 <195 f.>). In Betracht kommen solche Übermittlungen etwa zu Prüfzwecken im Waffen- oder Luftsicherheitsrecht sowie bei personenbezogenen Eignungs- oder Sicherheitsüberprüfungen im öffentlichen Dienst oder in den Fällen, in denen – basierend auf der verfassungsrechtlichen Grundentscheidung für eine wehrhafte Demokratie (vgl. Art. 9 Abs. 2, Art. 18, Art. 21 GG) – schon einer nur potentiellen Gefährdung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung begegnet werden soll, wie etwa der Vorbereitung von Vereinsverboten (vgl. zur Vorverlagerung des Rechtsgüterschutzes BVerfGE 149, 160 <196 Rn. 104>).“

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 113.

Nach Auffassung der Beschwerdeführenden ist das Anliegen, Daten frühzeitig an Behörden zu übermitteln, deren Aufgabe die Überwachung von besonders gefährlichem Verhalten ist, berechtigt. Die Beschwerdeführenden halten eine Übermittlung in vielen Fällen sogar für geboten.

Zweifelhaft ist jedoch, ob dafür die Absenkung der Übermittlungsschwelle erforderlich ist. Der Begriff der konkretisierten Gefahr reduziert bereits die Anforderungen an die Vorhersehbarkeit des Kausalverlaufs. In Bezug auf terroristische Straftaten muss noch nicht einmal ein seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen erkennbar sein,

vgl. BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>.

Die Schwelle der konkretisierten Gefahr ermöglicht daher in vielen Konstellationen bereits eine Datenübermittlung,

vgl. BT-Drs. 20/9345, S. 23.

Soll die Übermittlungsschwelle noch weiter abgesenkt werden, muss dies auf eng umgrenzte und normenklar beschriebene Ausnahmefälle beschränkt sein. Ansonsten ließen sich die abgesenkten Anforderungen an die Erhebungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden nicht mehr begründen.

Nach Auffassung der Beschwerdeführenden kommt eine Absenkung allenfalls in den vom Bundesverfassungsgericht erwähnten „gesetzlich geregelten, herausgehobenen Zusammenhängen mit besonders hohem Gefahrenpotential für hochrangige Rechtsgüter und einer engen Verbindung zu den Schutzgütern des Verfassungsschutzes“ in Betracht.

Als ein Indiz für ein hohes Gefahrenpotential kann dabei die Ausgestaltung des fachgesetzlichen Verfahrens als Verbot mit Erlaubnisvorbehalt gelten. Ein Indiz für eine Verbindung zu den Schutzgütern des Verfassungsschutzes ist eine fachgesetzlich vorgesehene Beteiligung der Verfassungsschutzbehörden.

b) Verletzung durch § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG verfehlt die verfassungsrechtlichen Anforderungen,

ebenso *Roggan*, NVwZ 2024, 193 <195 f.>.

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG ermächtigt zu Datenübermittlungen an Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen. Die Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen stellen als solche zwar keine operativen Maßnahmen dar. An sie schließen sich jedoch Verwaltungsentscheidungen an, die gegebenenfalls mit Zwang durchgesetzt werden können. Beispielhaft genannt seien die Gewerbeuntersagung und der Widerruf einer gaststättenrechtlichen Erlaubnis. Auch die Abschiebung in Folge einer Ausweisung oder Versagung eines Aufenthaltstitels ist eine operative Maßnahme,

vgl. *Müller/Schwabenbauer*, GSZ 2023, 1 <5>.

Die Versagung oder Rücknahme der Einbürgerung kann ebenfalls zur Abschiebung führen. Jedenfalls hätten diese Maßnahmen massive Folgen für die Grundrechte der Betroffenen,

vgl. BVerfGE 162, 1 <121 Rn. 259>; zur Bedeutung der Einbürgerung siehe u.a. BVerfGE 83, 37 <52 Rn. 56>.

§ 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG setzt keine mindestens konkretisierte Gefahr für besonders gewichtige Rechtsgüter voraus,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Diese Absenkung der Übermittlungsschwelle ist nicht gerechtfertigt.

Insbesondere ist der Übermittlungszweck nicht auf Eignung- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen beschränkt, die im Zusammenhang mit besonders hohem Gefahrenpotential stehen. § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG nennt zwar Rechtsgebiete, in denen solche Überprüfungen durchgeführt werden. Insbesondere die Überprüfungen im Waffenrecht, Jagdrecht, Sprengstoffrecht, Atomrecht, Luftsicherheitsrecht, Außenwirtschaftsrecht, Sicherheitsgewerberecht stehen im Zusammenhang mit der Ausübung besonders gefährlicher oder sicherheitsempfindlicher Tätigkeiten,

vgl. BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Der Begriff der Eignung- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen ist jedoch weiter und erfasst insbesondere auch viele unbenannte Rechtsgebiete, die kein besonders schadensträchtiges Verhalten betreffen. Beispielhaft genannt seien erlaubnisfreie Gewerbe und die Überprüfung von Trägern von Kinder- und Jugendhilfeeinrichtungen sowie deren Mitarbeitenden,

siehe oben C. II. 3. b).

Zwar heißt es in der Gesetzesbegründung, dass in diesen Fällen die „herausgehobene Bedeutung [für den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter] im Einzelfall festzustellen“ ist,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Es wäre jedoch Aufgabe des Gesetzgebers gewesen, eine solche Eingrenzung hinreichend normenklar zu regeln. Stattdessen erfasst der Wortlaut sämtliche Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen.

Die Übermittlung ist auch nicht auf Überprüfungen im Zusammenhang mit einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt beschränkt,

siehe oben C. II. 3. b).

Aber auch Verbote mit Erlaubnisvorbehalt betreffen nicht durchgehend Verhalten mit besonders hohem Gefahrenpotential für hochrangige Rechtsgüter, wie das Beispiel des Gaststättenrechts (§ 2 Abs. 1 GastG) zeigt.

Auch die Überprüfungen im Aufenthalts- und Staatsangehörigkeitsrecht beziehen sich nicht auf ein Verhalten mit besonders hohem Gefahrenpotential.

Laut der Gesetzesbegründung weisen „Überprüfungen nach dem Aufenthaltsrecht und Staatsangehörigkeitsrecht [...] einen immanenten Bezug zum überragend wichtigen Rechtsgut der völkerrechtlichen Souveränität der Bundesrepublik Deutschland, sowie zur freiheitlichen demokratischen Grundordnung und Sicherheit des Bundes oder eines Landes auf“,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Diese Begründung vermag eine Absenkung der Übermittlungsschwelle nicht zu rechtfertigen. Das Aufenthaltsrecht dient u.a. der Migrationssteuerung (vgl. § 1 Abs. 1 Satz 1 AufenthG). Die Beschränkung und Steuerung des Zuzugs von ausländischen Staatsangehörigen ist zwar das Recht souveräner Staaten. Das bedeutet jedoch nicht, dass der Aufenthalt von ausländischen Staatsangehörigen stets ein besonders hohes Gefahrenpotential aufweist. Vielmehr ist der Aufenthalt von Ausländer*innen zunächst nicht mehr oder weniger gefährlich als derjenige von deutschen Staatsangehörigen. Auch eine Einbürgerung hat kein besonders hohes Gefahrenpotential, selbst wenn sie im Einzelfall rechtswidrig ergehen sollte.

Die von § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 5 Buchstabe a BVerfSchG erfassten Eignungs- und Zuverlässigkeitsüberprüfungen weisen auch nicht in jedem Fall eine enge Verbindung zu den Schutzgütern des

Verfassungsschutzes auf. Bei bestimmten Überprüfungen ist diese Voraussetzung zwar gegeben,

vgl. etwa § 5 Abs. 2 Nr. 2 und 3 WaffG oder § 54 Abs. 1 Nr. 2 und 4 AufenthG, sowie die darauf bezogene Beteiligung der Verfassungsschutzbehörden gemäß § 5 Abs. 5 Satz 1 Nr. 4 WaffG und § 73 AufenthG.

Die Übermittlungsbefugnis ist jedoch nicht auf solche Überprüfungen beschränkt,

siehe oben C. II. 3. b).

Schließlich ist die Absenkung der Übermittlungsschwelle auch nicht dadurch gerechtfertigt, dass der Eignungs- oder Zuverlässigkeitsüberprüfung ein Antrag oder die Zustimmung der betroffenen Person zugrunde liegt,

so aber BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Erstens ist dies nicht bei allen Überprüfungen der Fall. Insbesondere bei belastenden Verwaltungsentscheidungen wie der Gewerbeuntersagung geht der Überprüfung kein Antrag voraus. Auch in der Gesetzesbegründung ist lediglich die Rede davon, dass „in den meisten Fällen“ ein Antrag oder die Zustimmung zugrunde liege,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Zweitens weist die Gesetzesbegründung zutreffend darauf hin, dass ein Antrag oder die Zustimmung den Grundrechtseingriff regelmäßig nicht entfallen lässt,

BT-Drs. 20/9345, S. 26.

Insbesondere bei einem Verbot mit Erlaubnisvorbehalt kann von einer freiwilligen Einwilligung in die Überprüfung und die damit gegebenenfalls einhergehende Datenübermittlung keine Rede sein. Vor diesem Hintergrund ist auch die Argumentation, wonach die „Willensbekundung“ eine Datenübermittlung zumutbar macht, nicht überzeugend.

II. § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG

§ 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG verstößt gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und das Fernmeldegeheimnis, weil die Norm keine hinreichende Übermittlungsschwelle enthält.

Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz folgt, dass die Übermittlung nur zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten zulässig ist (unten 1.). § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG verfehlt diese Voraussetzung, weil die Vorschrift auch die Übermittlung zur Verfolgung weniger schwerer Straftaten ermöglicht (unten 2.).

1. Verfassungsrechtlicher Maßstab

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne stellt besondere Anforderungen an Übermittlungsbefugnisse einer Verfassungsschutzbehörde,

siehe oben D. I. 2. a) aa).

Nach dem Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung darf eine Übermittlung an Strafverfolgungsbehörden nur zum Schutz eines herausragenden öffentlichen Interesses und daher nur zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten erfolgen, wobei als Schwelle für die Übermittlung konkrete und in gewissem Umfang verdichtete Umstände als Tatsachenbasis für den Verdacht vorliegen müssen,

BVerfGE 162, 1 <118 f. Rn. 251 ff.>; 163, 34 <Rn. 136 f>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 110, 199.

In der Entscheidung zum Hessischen Verfassungsschutzgesetz vom angerufene Gericht die Voraussetzungen für das Vorliegen einer besonders schweren Straftat konkretisiert,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 201 ff.

Maßgeblich für die Schwere des tatbestandlichen Unrechts sind der Rang des verletzten Rechtsguts und andere tatbestandlich

umschriebene, gegebenenfalls auch in einem Qualifikationstatbestand enthaltene Begehungsmerkmale und weitere Tatfolgen. Sie allein müssen bereits die besondere, deutlich über dem Durchschnitt liegende Schwere des jeweiligen Straftatbestandes begründen. Dabei gibt der Strafraumen einer Deliktsgattung einen maßgebenden Anhaltspunkt dafür, ob es sich abstrakt um eine besonders schwere Straftat handelt,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 202.

Ausgehend vom Strafraumen einer Strafnorm liegt eine besondere Schwere einer Straftat jedenfalls dann vor, wenn sie mit einer Höchstfreiheitsstrafe von mehr als fünf Jahren bedroht ist,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Leitsatz Nr. 2 und Rn. 203.

Dagegen qualifiziert allein eine Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren eine Straftat weder als schwer noch als besonders schwer, da davon auch Straftaten erfasst sind, die allenfalls dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzuordnen sind,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 204.

Allerdings kann eine Straftat mit einer angedrohten Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren dennoch als besonders schwer eingestuft werden, wenn dies nicht nur unter Berücksichtigung des jeweils geschützten Rechtsguts und dessen Bedeutung für die Rechtsgemeinschaft, sondern auch unter Berücksichtigung der Tatbegehung und Tatfolgen vertretbar erscheint,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Leitsatz Nr. 2 Buchstabe a und Rn. 205.

Voraussetzung ist dabei immer, dass die Qualifizierung einer Straftat als besonders schwer in der Strafnorm selbst einen objektivierten Ausdruck findet. Dafür kommt nicht nur der Strafraumen in Betracht, sondern gegebenenfalls auch tatbestandlich umschriebene oder in einem

Qualifikationstatbestand enthaltene Begehungsmerkmale und Tatfolgen,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Leitsatz Nr. 2 und Rn. 206.

Auch für Staatsschutzdelikte oder sonstige im Einzelfall gegen Verfassungsschutzgüter gerichtete Delikte gelten keine modifizierten Anforderungen,

BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Leitsatz Nr. 2 Buchstabe b und Rn. 208 ff.

Somit müssen auch in diesem Kontext bei Delikten mit einer Strafandrohung von lediglich bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe – trotz der Bezugnahme auf besonders gewichtige Rechtsgüter mit hoher Bedeutung für die Rechtsgemeinschaft – besondere Begehungsformen oder Tatfolgen hinzukommen, die in der Strafnorm selbst einen objektivierten Ausdruck finden,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 208.

Das angerufene Gericht hat ausdrücklich herausgestellt, dass nicht alle Straftaten, die gegen die Schutzgüter des § 3 Abs. 1 BVerfSchG gerichtet sind, übermittlungsfähig sind,

vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 – 1 BvR 2133/22 –, Rn. 210.

2. Verletzung durch § 21 Abs. 1 i. V. m. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG

§ 21 Abs. 1 verletzt diese verfassungsrechtlichen Anforderungen und verstößt somit gegen das Recht auf informationelle Selbstbestimmung und das Fernmeldegeheimnis, soweit er auf § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG Bezug nimmt,

vgl. zu einer fast identischen Regelung: BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 214.

Soweit § 21 Abs. 1 BVerfSchG verlangt, dass bestimmte Tatsachen den Verdacht einer besonders schweren Straftat begründen und damit Anforderungen an die Tatsachengrundlage des Verdachts stellen, genügt die Befugnis dem verfassungsrechtlichen Maßstab und ist nicht zu beanstanden.

Die von § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG umfassten Straftaten erreichen hingegen nicht das verfassungsrechtlich vorausgesetzte Gewicht der besonders schweren Straftaten.

§ 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG definiert als besonders schwere Straftat eine Straftat, die im Höchstmaß mit Freiheitsstrafe von fünf Jahren bedroht ist, wenn sie aus einer Bestrebung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1, 3 oder 4 BVerfSchG heraus zur Durchsetzung der Ziele dieser Bestrebung, durch eine Tätigkeit nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 BVerfSchG oder zur Unterstützung einer solchen Bestrebung oder Tätigkeit begangen wurde.

Allein ausgehend vom Strafraumen handelt sich dabei nicht um besonders schwere Straftaten im verfassungsrechtlichen Sinne, da sie lediglich mit einer Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren bedroht sind.

Zwar erfordert § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG, dass die Straftat zusätzlich aus einer Bestrebung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1, 3 oder 4 BVerfSchG heraus zur Durchsetzung der Ziele dieser Bestrebung, durch eine Tätigkeit nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 BVerfSchG oder zur Unterstützung einer solchen Bestrebung oder Tätigkeit begangen wurde.

Dieses zusätzliche Erfordernis führt im Ergebnis allerdings nicht dazu, dass Delikte, die nur dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzuordnen sind, ausgeschlossen werden, wie die Auslegung der Tatbestandsmerkmale ergibt.

Straftaten werden „aus einer Bestrebung heraus“ begangen, wenn sie zu dieser objektiv einen Organisationsbezug aufweisen, das heißt unter interner Einbindung des Täters oder der Täterin in diese Strukturen begangen werden. In subjektiver Hinsicht muss zudem die Absicht im

Sinne von dolus directus ersten Grades hinzukommen, die Ziele der Bestrebung durchzusetzen,

BT-Drs. 20/9345, S. 29.

Ausweislich der Gesetzesbegründung sollen gerade nicht sämtliche Formen von Begleit- und Beschaffungskriminalität im Beobachtungsbereich des Bundesamtes für Verfassungsschutz erfasst sein,

BT-Drs. 20/9345, S. 29.

Diese Eingrenzung führt aber dennoch nicht dazu, dass insgesamt Delikte aus dem mittleren Kriminalitätsbereich ausgeschlossen werden. Dass die verdächtige Person in die Strukturen einer beobachtungsbedürftigen Bestrebung eingebunden sein muss, bewirkt keine Eingrenzung hinsichtlich der Schwere der Straftaten, zumal Bestrebungen nach § 4 Abs. 1 Satz 3 BVerfSchG auch von Einzelpersonen ausgehen können.

Weiterhin sind auch strafbare Unterstützungshandlungen von § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG erfasst. Ein Unterstützen kommt bei solchen Personen in Betracht, die als Nichtmitglieder der Bestrebung bzw. außerhalb einer vom nachrichtendienstlichen Beobachtungsauftrag erfassten Tätigkeit die Bestrebung oder Tätigkeit fördern,

BT-Drs. 20/9345, S. 29.

Damit werden auch Straftaten von Personen außerhalb beobachtungsbedürftiger Bestrebungen oder Tätigkeiten in die Übermittlungsbefugnis einbezogen, sofern für die Bestrebung oder Tätigkeit irgendein Vorteil daraus resultiert; ein messbarer Nutzen ist hingegen nicht nötig,

BT-Drs. 20/9345, S. 29.

Auch dadurch werden mögliche Straftatbestände nicht eingegrenzt. Die Gesetzesbegründung verweist diesbezüglich sogar beispielhaft auf Straftaten, die lediglich der mittleren Kriminalität zugeordnet werden können, etwa §§ 242, 263 StGB,

BT-Drs. 20/9345, S. 29.

Auch die Bezugnahme auf § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 4 BVerfSchG führt zu keiner verfassungsrechtlich ausreichenden Begrenzung.

§ 3 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 4 BVerfSchG adressiert zwar grundsätzlich besonders gewichtige Rechtsgüter. Eine Bezugnahme auf solche Rechtsgüter ist allein aber gerade nicht ausreichend, um das Gewicht einer besonders schweren Straftat zu begründen. Vielmehr müssen im Rahmen einer Gesamtschau neben dem jeweils geschützten Rechtsgut auch Tatbegehung und Tatfolgen berücksichtigt werden. § 21 Abs. 2 Nr. 2 BVerfSchG knüpft aber gerade nicht an bestimmte Begehungsformen oder Tatfolgen an, die eine Eingrenzung auf solche Straftaten bewirken, die die besondere Schwere der verfolgten Tat begründen könnten. Vielmehr fallen Straftaten der mittleren Kriminalität darunter, wie beispielsweise:

- uneidliche Falschaussage (§ 153 StGB),
- öffentliche Verleumdung (§ 187 Alt. 2 StGB),
- einfache Körperverletzung (§ 223 Abs. 1 StGB),
- Diebstahl (§ 242 Abs. 1 StGB),
- Begünstigung (§ 257 Abs. 1 StGB),
- Strafvereitelung (§ 258 Abs. 1 StGB),
- Hehlerei (§ 259 Abs. 1 StGB),
- Betrug (§ 263 Abs. 1 StGB),
- Computerbetrug (§ 263a Abs. 1 StGB) und
- Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 1 StGB).

Dabei handelt es sich zum Großteil um Delikte der Massenkriminalität.

Darüber hinaus ist auch nicht gewährleistet, dass die Einstufung als besonders schwer einen objektivierten Ausdruck in der Strafnorm selbst findet. Die Bezugnahme auf § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 4 BVerfSchG stellt nicht sicher, dass sich die Betroffenheit von Verfassungsschutzgütern auch im Tatbestand der jeweiligen Strafnorm niederschlägt. Denn eine Eingrenzung auf besonders gewichtige Rechtsgüter bezieht sich nur auf die Bestrebung oder Tätigkeit nach § 3 Abs. 1 BVerfSchG, nicht aber auf die Straftat selbst. Das zeigt sich daran, dass auch Straftaten erfasst

sind, die eine Übermittlung auslösen und selbst nicht dem Schutz hochrangiger Rechtsgüter dienen, wie beispielsweise

- uneidliche Falschaussage (§ 153 StGB),
- Begünstigung (§ 257 Abs. 1 StGB),
- Strafvereitelung (§ 258 Abs. 1 StGB),
- Hehlerei (§ 259 Abs. 1 StGB),
- Betrug (§ 263 Abs. 1 StGB),
- Computerbetrug (§ 263a Abs. 1 StGB) und
- Urkundenfälschung (§ 267 Abs. 1 StGB).

David Werdermann

Rechtsanwalt