

Leitsätze

zum Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024

- 1 BvR 2133/22 -

Hessisches Verfassungsschutzgesetz

- 1. Das Eingriffsgewicht einer Standortermittlung ist regelmäßig erhöht, wenn wegen der damit verbundenen potentiell hohen Persönlichkeitsrelevanz die Erstellung eines Bewegungsprofils möglich ist.**
 - a) Das Eingriffsgewicht wiegt noch nicht sehr schwer, wenn eine Überwachung auf punktuelle Maßnahmen begrenzt ist. Es wird allerdings bereits dann nicht unerheblich erhöht, wenn punktuelle Maßnahmen über einen längeren Zeitraum hinweg durchgeführt werden.**
 - b) Einen schwerwiegenden Eingriff begründen jedenfalls Maßnahmen, mit denen der Standort einer Person sowohl im engen Zeittakt als auch über einen längeren Zeitraum hinweg ermittelt werden kann. Dabei können grundsätzlich auch lückenhafte Bewegungsprofile einen schwerwiegenden Eingriff mit hoher Persönlichkeitsrelevanz darstellen. Denn auch durch sie können Verhaltensweisen, Routinen, persönliche Neigungen und Vorlieben relativ zuverlässig überwacht werden.**
- 2. Die Qualifizierung einer Straftat als besonders schwer muss in der Strafnorm selbst einen objektivierten Ausdruck finden, also insbesondere in deren Strafraumen und gegebenenfalls in tatbestandlich umschriebenen oder in einem Qualifikationstatbestand enthaltenen Begehungsmerkmalen und Tatfolgen.**
 - a) 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.**
 - b) Auch eine Straftat mit einer angedrohten Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren kann 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.**
 - c) Für Staatsschutzdelikte oder sonstige im Einzelfall gegen Verfassungsschutzgüter gerichtete Delikte gelten keine modifizierten Anforderungen.**



IM NAMEN DES VOLKES

**In dem Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerde**

1. der Frau (...),
2. des Herrn (...),
3. der Frau (...),
4. des Herrn (...),
5. des Herrn (...),

- Bevollmächtigte: 1. Prof. Dr. Tobias Singelstein,
Goethe-Universität Frankfurt - Rechtswissenschaft -,
60629 Frankfurt am Main,
- Bevollmächtigter zu Ziff 1 bis 5 -
2. (...) -

gegen § 3 Absatz 2, § 8 Absatz 4, § 9 Absätze 1 und 2, § 10 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1, Satz 2, Absatz 6, § 11 Absatz 8, § 12 Absatz 1, Absatz 3 Sätze 2 und 3 und Absatz 4 Satz 1, § 13 Absatz 1 Satz 1, § 16 Absatz 1 und Absatz 7 Satz 1, § 18 Absatz 3, § 20 Satz 2, § 20a, § 20b Absatz 2, § 21, § 26 Absatz 1 des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes (HVSG) in der Fassung nach Inkrafttreten des Gesetzes zur Änderung sicherheitsrechtlicher Vorschriften und zur Umorganisation der hessischen Bereitschaftspolizei vom 29. Juni 2023 (Gesetz- und Verordnungsblatt Seite 456)

hat das Bundesverfassungsgericht - Erster Senat -

unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Präsident Harbarth,

Ott,

Christ,
Radtke,
Härtel,
Wolff,
Eifert,
Meßling

am 17. Juli 2024 beschlossen:

- 1. § 20a Satz 1 Hessisches Verfassungsschutzgesetz (HVSG) in der Fassung der Bekanntmachung der Neufassung des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes vom 20. Juli 2023 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Hessen Seite 614) verstößt, soweit er auf § 20a Satz 3 Hessisches Verfassungsschutzgesetz Bezug nimmt, gegen Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes und ist nichtig.**
- 2. § 9 Absatz 1 Nummer 2, § 10 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1, Satz 2, § 12 Absatz 1 Satz 1 sowie § 20a Satz 1, soweit er auf § 20a Satz 2 Buchstabe b Bezug nimmt, und § 20b Absatz 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz sowie § 9 Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2 und § 12 Absatz 1 Hessisches Verfassungsschutzgesetz, soweit sie auf § 3 Absatz 2 Satz 2 und § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummer 4 Hessisches Verfassungsschutzgesetz Bezug nehmen, sind mit Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar.**
- 3. Bis zu einer Neuregelung, längstens bis zum 31. Dezember 2025 gelten die für mit dem Grundgesetz unvereinbar erklärten Vorschriften mit folgenden Maßgaben fort:**
 - a. Technische Mittel nach § 9 Absatz 1 Nummer 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz dürfen, soweit kein Fall des § 9 Absatz 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz vorliegt, nur zur punktuellen und nicht längerfristigen Nachverfolgung der Bewegungen des Mobilfunkendgerätes einer beobachteten Person eingesetzt werden.**
 - b. Soweit § 9 Absatz 1 Nummer 2, Absatz 2 Nummern 1 und 2 sowie § 12 Absatz 1 Hessisches Verfassungsschutzgesetz auf § 3 Absatz 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz Bezug nehmen, sind Maßnahmen nur zulässig, wenn § 3 Absatz 2 Satz 2 Nummern 1 bis 4 Hessisches Verfassungsschutzgesetz als Regelbeispiele des § 3 Absatz 2 Satz 1 HVSG verstanden werden.**

- c. **Für besondere Auskunftsersuchen nach § 10 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1 Hessisches Verfassungsschutzgesetz in Verbindung mit § 2 Absatz 2 Nummern 2 bis 5 Hessisches Verfassungsschutzgesetz sowie nach § 10 Absatz 2 Satz 1 Nummer 1, Satz 2 Nummern 1 und 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz müssen auch tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des Verfassungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann.**
 - d. **Die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln erlangter personenbezogener Daten nach § 20b Absatz 2 Hessisches Verfassungsschutzgesetz an inländische öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse verfügen, ist nur zulässig, wenn eine mindestens konkretisierte Gefahr vorliegt.**
4. **Im Übrigen wird die Verfassungsbeschwerde zurückgewiesen.**
 5. **Das Land Hessen hat den Beschwerdeführenden zu 1) und 2) je die Hälfte, den Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) dagegen je ein Drittel ihrer notwendigen Auslagen aus dem Verfassungsbeschwerdeverfahren zu erstatten.**

Gründe:

A.

Gegenstand der Verfassungsbeschwerde ist die Verfassungsmäßigkeit von Vorschriften des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes (HVSG) in der Fassung des Art. 1 des Gesetzes zur Änderung sicherheitsrechtlicher Vorschriften und zur Umorganisation der hessischen Bereitschaftspolizei vom 29. Juni 2023 (GVBl Hessen S. 456), das am 12. Juli 2023 in Kraft getreten und am 20. Juli 2023 neu bekannt gemacht worden ist (GVBl Hessen S. 614).

1

I.

Die Beschwerdeführenden wandten sich mit ihrer am 2. Juli 2019 erhobenen Verfassungsbeschwerde zunächst gegen einzelne Vorschriften des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes in seiner Fassung vom 25. Juni 2018. Der hessische Gesetzgeber hatte dieses zum 4. Juli 2018 mit dem Gesetz zur Neuausrichtung des Verfassungsschutzes in Hessen (GVBl Hessen S. 302) umfassend novelliert. Neu geregelt worden waren die Datenerhebungsbefugnisse einschließlich der nachrichtendienstlichen Mittel des Landesamts für Verfassungsschutz sowie dessen Befugnisse, Daten und Informationen an andere Stellen zu übermitteln.

2

Während des laufenden Verfassungsbeschwerdeverfahrens ist das Hessische Verfassungsschutzgesetz zum 12. Juli 2023 geändert worden. Durch diese Änderung sollte das Gesetz unter anderem an die Vorgaben des Urteils des Bundesverfassungsgerichts vom 26. April 2022, das verschiedene Normen des Bayerischen Verfassungsschutzgesetzes für verfassungswidrig erklärt hatte (BVerfGE 162, 1 – Bayerisches Verfassungsschutzgesetz), angepasst werden (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 16). Die Beschwerdeführenden

3

haben daraufhin die Verfassungsbeschwerde im September 2023 umgestellt und im Übrigen erweitert.

Die für das Verfahren relevanten Vorschriften des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes haben in der hier maßgeblichen Fassung den folgenden Wortlaut:

4

§ 2 HVSG – Aufgaben des Landesamts

(1) ¹Das Landesamt ist zuständig für die Zusammenarbeit Hessens mit dem Bund und den anderen Ländern in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes. ²Aufgabe des Landesamts ist es, es den zuständigen Stellen zu ermöglichen, rechtzeitig die erforderlichen Maßnahmen zur Abwehr von Gefahren für die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand und die Sicherheit des Bundes und der Länder zu treffen. ³Das Landesamt hat auch die Aufgabe, den in Abs. 2 genannten Bestrebungen und Tätigkeiten durch Information, Aufklärung und Beratung entgegenzuwirken und vorzubeugen (Prävention). ⁴Zur Aufklärung der Öffentlichkeit erstellt das Landesamt mindestens einmal jährlich einen Bericht über Bestrebungen und Tätigkeiten nach Abs. 2 oder tatsächliche Anhaltspunkte hierfür. ⁵Der Bericht wird von dem für den Verfassungsschutz zuständigen Ministerium herausgegeben und auf der Internetseite des Landesamts für fünf Jahre bereitgestellt.

(2) Aufgabe des Landesamts 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 die eine ungesetzliche Beeinträchtigung der Amtsführung der Verfassungsorgane des Bundes oder eines Landes oder ihrer Mitglieder zum Ziel haben,

2. sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten im Geltungsbereich des Grundgesetzes für eine fremde Macht,

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

4. Bestrebungen im Geltungsbereich des Grundgesetzes, die gegen den Gedanken der Völkerverständigung (Art. 9 Abs. 2 des Grundgesetzes), insbesondere gegen das friedliche Zusammenleben der Völker (Art. 26 Abs. 1 des Grundgesetzes), gerichtet sind,

5. Bestrebungen und Tätigkeiten der Organisierten Kriminalität im Geltungsbereich des Grundgesetzes.

(3) - (4) [...]

§ 3 HVSG – Begriffsbestimmungen

(1) Die Begriffsbestimmungen des § 4 Abs. 1 Satz 1 bis 4 sowie Abs. 2 des Bundesverfassungsschutzgesetzes finden Anwendung.

(2) ¹Erheblich beobachtungsbedürftig sind Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 oder solche Bestrebungen, die allgemein, insbesondere nach Verhaltens- oder Wirkungsweise, geeignet sind, die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes erheblich zu beeinträchtigen. ²Dies ist insbesondere der Fall, wenn die Bestrebungen

1. zur Zielverfolgung

a) Gewalt anwenden, androhen, fördern oder befürworten,

b) zu Hass oder Willkürmaßnahmen anstacheln oder

c) andere Straftaten begehen oder darauf gerichtet sind,

2. verdeckt vorgehen, insbesondere Ziele, Organisation, Finanzierung, Beteiligte, Zusammenarbeit oder Aktionen in wesentlichem Umfang verschleiern,

3. erhebliche gesellschaftliche Bedeutung besitzen, insbesondere unter Berücksichtigung der Anzahl der Beteiligten, deren Mobilisierungsfähigkeit, der Finanzkraft sowie der Aktionsfähigkeit oder

4. in erheblichem Umfang gesellschaftlichen Einfluss auszuüben suchen, insbesondere durch

a) Vertretung in Ämtern und Mandaten,

b) wirkungsbreite Publikationen, Bündnisse, Unterstützerstrukturen,

c) systematische Desinformationen in öffentlichen Prozessen politischer Willensbildung oder zur Verächtlichmachung der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, auch durch systematische Verunglimpfung ihrer Institutionen und Repräsentanten, oder

d) Herbeiführung einer Atmosphäre der Angst oder Bedrohung zur Förderung ihrer Zielverfolgung.

(3) ¹Voraussetzung für die Einstufung gemäß Abs. 2 ist, dass hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte für die Sachverhalte nach Abs. 2 Satz 1 vorliegen. ²Die Beobachtungsbedürftigkeit ist jährlich zu überprüfen. ³Die Einstufung der Beobachtungsbedürftigkeit nach Abs. 2 Satz 1 entfällt in der Regel, wenn nach fünf Jahren kein die Einstufung nach Abs. 2 Satz 2 begründender Sachverhalt hinreichend festgestellt

ist oder eine fünf Jahre zurückliegende Feststellung sich zwischenzeitlich nicht neuerlich bestätigt hat. ⁴Wird im Rahmen der Überprüfung nach Satz 2 festgestellt, dass ein Sachverhalt nach Abs. 2 Satz 1, der einer bereits richterlich angeordneten Maßnahme zugrunde liegt, zwischenzeitlich entfallen ist, so ist die betreffende Maßnahme zu beenden, auch wenn die Frist der richterlichen Anordnung noch nicht abgelaufen ist.

(4) [...]

§ 5 HVSG – Informationserhebung mit nachrichtendienstlichen Mitteln

(1) Das Landesamt darf Informationen mit nachrichtendienstlichen Mitteln erheben. Für personenbezogene Daten gilt dies nur, wenn

1. bei der betroffenen Person tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 vorliegen und anzunehmen ist, dass auf diese Weise zusätzliche Erkenntnisse erlangt werden können, [...]

(2) - (6) [...]

§ 8 HVSG – Verfahren bei Maßnahmen nach § 7

(1) - (3) [...]

(4) ¹Eine Maßnahme nach § 7 ist der betroffenen Person nach ihrer Einstellung mitzuteilen. ²Die Mitteilung unterbleibt, solange eine Gefährdung des Zwecks der Beschränkung nicht ausgeschlossen werden kann oder solange der Eintritt übergreifender Nachteile für das Wohl des Bundes oder eines Landes absehbar ist. ³Erfolgt die nach Satz 2 zurückgestellte Mitteilung nicht binnen zwölf Monaten nach Beendigung der Maßnahme, bedarf die weitere Zurückstellung der Zustimmung des für die Anordnung zuständigen Gerichts. ⁴Das Gericht bestimmt die Dauer der weiteren Zurückstellung. ⁵Einer Mitteilung bedarf es nicht, wenn das Gericht festgestellt hat, dass

1. eine der Voraussetzungen in Satz 2 auch nach fünf Jahren nach Beendigung der Maßnahme noch vorliegt,

2. sie mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch in Zukunft vorliegt und

3. die Voraussetzungen für eine Löschung sowohl beim Landesamt als auch beim Empfänger vorliegen.

⁶Eine Mitteilung kann auch auf Dauer unterbleiben, wenn überwiegende Interessen einer betroffenen Person entgegenstehen oder wenn die Identität oder der Aufenthaltsort einer betroffenen Person

nur mit unverhältnismäßigem Aufwand zu ermitteln ist. ⁷Die Mitteilung obliegt dem Landesamt. ⁸Wurden personenbezogene Daten übermittelt, erfolgt die Mitteilung im Benehmen mit dem Empfänger.

(5) - (7) [...]

§ 9 HVSG – Ortung von Mobilfunkendgeräten

(1) Das Landesamt darf im Einzelfall, soweit dies zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 2 erforderlich ist, technische Mittel einsetzen

1. zur Ermittlung der Geräte- oder Kartenummer und
2. zur Ermittlung des Standorts eines aktiv geschalteten Mobilfunkendgeräts.

(2) Technische Mittel nach Abs. 1 Nr. 2, die

1. nicht lediglich im Zusammenhang mit anderen operativen Maßnahmen zu deren Ermöglichung eingesetzt werden, insbesondere für Zwecke von Observationsmaßnahmen nach § 11 zur Bestimmung des Standorts der eingeloggten Funkzelle, sondern um anhand der Standortdaten die Bewegungen des Mobiltelefons nachzuverfolgen (Bewegungsprofil) und

2. zu diesem Zweck an mehr als drei aufeinanderfolgenden Tagen mehrfach täglich eingesetzt werden,

dürfen nur eingesetzt werden, soweit dies zur Aufklärung einer erheblich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 2 im Einzelfall geboten ist.

(3) ¹§ 3 Abs. 2 Satz 1 und 2 und die §§ 9 und 10 Abs. 2 und 3 des Artikel 10-Gesetzes gelten entsprechend. ²Maßnahmen nach Abs. 2 bedürfen einer richterlichen Anordnung. ³Die Anordnung ist auf höchstens sechs Monate zu befristen. ⁴Verlängerungen um jeweils nicht mehr als sechs weitere Monate sind zulässig, soweit die Voraussetzungen der Anordnung fortbestehen. ⁵Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Verlängerung ist die Gesamtdauer der Maßnahme zu berücksichtigen.

§ 10 HVSG – Besondere Auskunftersuchen

(1) [...]

(2) ¹Das Landesamt darf im Einzelfall zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 2, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 vorliegen, bei

1. Verkehrsunternehmen sowie Betreibern von Computerreservierungssystemen und Globalen Distributionssystemen für Flüge zu Na-

men und Anschriften von Kunden sowie zu Inanspruchnahme und Umständen von Transportleistungen, insbesondere zum Zeitpunkt von Abfertigung und Abflug und zum Buchungsweg,

2. Kreditinstituten, Finanzdienstleistungsinstituten und Finanzunternehmen zu Konten, Konteninhabern und sonstigen Berechtigten sowie weiteren am Zahlungsverkehr Beteiligten und über Geldbewegungen und Geldanlagen, insbesondere über Kontostand und Zahlungsein- und -ausgänge,

Auskünfte einholen. ²Im Fall des § 2 Abs. 2 Nr. 1 gilt dies nur für Bestrebungen, die bezwecken oder aufgrund ihrer Wirkungsweise geeignet sind,

1. zu Hass- oder Willkürmaßnahmen gegen Teile der Bevölkerung aufzustacheln oder deren Menschenwürde durch Beschimpfen, böswilliges Verächtlichmachen oder Verleumdungen anzugreifen und dadurch die Bereitschaft zur Anwendung von Gewalt zu fördern und den öffentlichen Frieden zu stören oder

2. Gewalt anzuwenden oder vorzubereiten, einschließlich des Befürwortens, Hervorrufens oder Unterstützens von Gewaltanwendung, auch durch Unterstützen von Vereinigungen, die Anschläge gegen Personen oder Sachen veranlassen, befürworten oder androhen. [...]

(3) - (5) [...]

(6) ¹Bei Maßnahmen nach Abs. 2 und 4 ist § 4 des Artikel 10-Gesetzes, für Maßnahmen nach Abs. 2 mit Ausnahme des § 4 Abs. 4 des Artikel 10-Gesetzes, mit der Maßgabe nach § 6 Satz 3 und 4 dieses Gesetzes anzuwenden, die §§ 9, 10 Abs. 2 und 3, § 11 Abs. 1 und 2, § 12 Abs. 1 und 3, § 17 Abs. 3 des Artikel 10-Gesetzes sowie § 2 des Hessischen Ausführungsgesetzes zum Artikel 10-Gesetz sind entsprechend anzuwenden. ²Abweichend von § 10 Abs. 3 des Artikel 10-Gesetzes genügt eine räumlich und zeitlich hinreichende Bezeichnung der Telekommunikation, sofern anderenfalls die Erreichung des Zwecks der Maßnahme aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre. ³Soweit dem Verpflichteten keine Entschädigung nach besonderen Bestimmungen zusteht, findet § 20 des Artikel 10-Gesetzes entsprechende Anwendung. ⁴Im Übrigen hat der Verpflichtete die Auskunft unentgeltlich zu erteilen.

(7) - (10) [...]

§ 11 HVSG – Observation

(1) - (7) [...]

(8) ¹Dauert eine langfristige Observation nach Abs. 2 durchgehend

länger als eine Woche oder findet sie an mehr als 14 Tagen innerhalb eines Monats statt, ist die Maßnahme der betroffenen Person nach ihrer Einstellung mitzuteilen. ²Die Mitteilung unterbleibt, solange eine Gefährdung des Zwecks der Beschränkung nicht ausgeschlossen werden kann oder solange der Eintritt übergreifender Nachteile für das Wohl des Bundes oder eines Landes absehbar ist. ³Erfolgt die nach Satz 2 zurückgestellte Mitteilung nicht binnen zwölf Monaten nach Beendigung der Maßnahme, bedarf die weitere Zurückstellung der Zustimmung der Behördenleitung. ⁴Die Behördenleitung bestimmt die Dauer der weiteren Zurückstellung. ⁵Einer Mitteilung bedarf es nicht, wenn

1. eine der Voraussetzungen in Satz 2 auch nach fünf Jahren nach Beendigung der Maßnahme noch vorliegt,

2. sie mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit auch in Zukunft vorliegt und

3. die Voraussetzungen für eine Löschung vorliegen.

⁶Eine Mitteilung kann auch auf Dauer unterbleiben, wenn überwiegende Interessen einer betroffenen Person entgegenstehen oder wenn die Identität oder der Aufenthaltsort einer betroffenen Person nur mit unverhältnismäßigem Aufwand zu ermitteln ist. ⁷Die Mitteilung obliegt dem Landesamt.

§ 12 HVSG – Verdeckte Mitarbeiterinnen und Verdeckte Mitarbeiter

(1) ¹Das Landesamt darf eigene Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter unter einer ihnen verliehenen und auf Dauer angelegten Legende (Verdeckte Mitarbeiterinnen und Verdeckte Mitarbeiter) einsetzen, wenn dies zur Aufklärung einer bestimmten nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit im Einzelfall geboten ist. ²Der Einsatz Verdeckter Mitarbeiterinnen und Verdeckter Mitarbeiter für eine Dauer von länger als sechs Monaten ist nur zulässig, wenn dieser zur Aufklärung einer erheblich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 2 unerlässlich ist.

(2) Eine Maßnahme nach Abs. 1 darf sich gezielt nur gegen eine Person richten, von der auf Grund tatsächlicher Anhaltspunkte anzunehmen ist, dass sie entweder

1. an der Bestrebung oder Tätigkeit beteiligt ist oder

2. mit einer Person nach Nr. 1 in Kontakt steht und

a) von der Bestrebung oder Tätigkeit Kenntnis hat oder

b) die Person nach Nr. 1 sich ihrer zur Förderung der Bestrebung oder

Tätigkeit bedient

und eine Maßnahme gegen die Person nach Nr. 1 allein nicht zur Erforschung des Sachverhalts ausreicht.

(3) ¹Maßnahmen nach Abs. 1 bedürfen einer richterlichen Anordnung. ²Die Anordnung ist auf höchstens zwölf Monate zu befristen. ³Verlängerungen um jeweils nicht mehr als zwölf weitere Monate sind zulässig, soweit die Voraussetzungen der Anordnung fortbestehen. ⁴Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit der Verlängerung ist die Gesamtdauer der Maßnahme zu berücksichtigen.

(4) ¹Bei der Planung von Einsatzumständen sollen nach Möglichkeit Situationen vermieden werden, bei denen regelmäßig Erkenntnisse gewonnen werden würden

1. aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung oder

2. bei einer Rechtsanwältin, einem Rechtsanwalt, einem Kammerrechtsbeistand, einer der in § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2 oder 4 der Strafprozessordnung genannten Person oder einer diesen nach § 53a Abs. 1 Satz 1 der Strafprozessordnung gleichstehenden Person, über die der Berufsgeheimnisträger das Zeugnis verweigern dürfte.

²Bei einem gegen eine Person gerichteten Einsatz darf unter keinen Umständen der Kernbereich zum Ziel staatlicher Ermittlungen gemacht werden. ³Insbesondere dürfen zum Aufbau oder zum Erhalt eines Vertrauensverhältnisses keine intimen Beziehungen oder vergleichbar engste persönliche Bindungen begründet oder fortgeführt werden. ⁴Entstehen solche Bindungen, ist der Einsatz gegen diese Person abzubrechen.

(5) ¹Erfolgt während der Maßnahme eine unmittelbare Kenntnisnahme und ergeben sich tatsächliche Anhaltspunkte im Sinne von Abs. 4 Satz 1, ist die Maßnahme unverzüglich zu unterbrechen, sobald dies ohne Gefährdung von Leib oder Leben oder Enttarnung eingesetzter Personen möglich ist. ²Unterbleibt ein Abbruch aufgrund einer Gefährdung nach Satz 1, sind die Tatsache des Eindringens in den Kernbereich privater Lebensgestaltung und die Umstände des Fortsetzens der Maßnahme zu dokumentieren. ³Die Maßnahme darf fortgeführt werden, wenn keine Anhaltspunkte nach Abs. 4 Satz 1 mehr vorliegen. ⁴Soweit Erkenntnisse im Sinne von Abs. 4 Satz 1 durch eine Maßnahme erlangt worden sind, dürfen sie nicht verwendet werden und sind unverzüglich zu löschen. ⁵Die Tatsachen der Erfassung der Daten und der Löschung sind zu dokumentieren. ⁶Die Dokumentation darf ausschließlich für Zwecke der Datenschutzkontrolle verwendet werden. ⁷Die Dokumentation ist am Ende des Kalenderjahres, das der Protokollie-

ung folgt, zu löschen.

(6) ¹Vor der Weitergabe von Informationen hat die Verdeckte Mitarbeiterin oder der Verdeckter Mitarbeiter zu prüfen, ob durch die Informationen oder die Art und Weise, in der sie erlangt wurden, Erkenntnisse im Sinne von Abs. 4 Satz 1 berührt sind. ²Entsprechende Erkenntnisse dürfen nicht zur Verwertung weitergegeben werden.

(7) ¹Bestehen Zweifel, ob bei einer Maßnahme Erkenntnisse im Sinne von Abs. 4 Satz 1 gewonnen worden sind, entscheidet der behördliche Datenschutzbeauftragte. ²Dieser entscheidet unverzüglich über die Verwendbarkeit und Löschung der Daten.

(8) ¹Verdeckte Mitarbeiterinnen und Verdeckte Mitarbeiter dürfen weder zur Gründung von Bestrebungen nach § 2 Abs. 2 noch zur steuernden Einflussnahme auf derartige Bestrebungen eingesetzt werden. ²Sie dürfen in Personenzusammenschlüssen oder für diese tätig werden, auch wenn dadurch ein Straftatbestand verwirklicht wird. ³Im Übrigen dürfen Verdeckte Mitarbeiterinnen und Verdeckte Mitarbeiter im Einsatz bei der Beteiligung an Bestrebungen solche Handlungen vornehmen, die

1. nicht in Individualrechte eingreifen,
2. von den an den Bestrebungen Beteiligten derart erwartet werden, dass sie zur Gewinnung und Sicherung der Informationszugänge unumgänglich sind, und
3. nicht außer Verhältnis zur Bedeutung des aufzuklärenden Sachverhalts stehen.

⁴Sofern zureichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine Verdeckte Mitarbeiterin oder ein Verdeckter Mitarbeiter rechtswidrig einen Straftatbestand von erheblicher Bedeutung verwirklicht hat, wird ihr oder sein Einsatz unverzüglich beendet und die Strafverfolgungsbehörde unterrichtet. ⁵Über Ausnahmen von Satz 4 entscheidet die Behördenleitung oder ihre Vertretung.

(9) - (10) [...]

§ 13 HVSG – Vertrauensleute

(1) ¹Für den Einsatz von Privatpersonen, deren planmäßige, dauerhafte Zusammenarbeit mit dem Landesamt Dritten nicht bekannt ist (Vertrauensleute), gilt § 12 Abs. 1 bis 9 entsprechend. ²Vor der Weitergabe von Informationen an die VP-Führung haben Vertrauensleute selbst zu prüfen, ob durch die Informationen oder die Art und Weise, in der sie erlangt wurden, Erkenntnissen im Sinne von § 12 Abs. 4 Satz 1 berührt sind. ³Die VP-Führung hat die gewonnenen Informationen auf

Erkenntnisse im Sinne von § 12 Abs. 4 Satz 1 [zu] überprüfen, bevor sie zur Verwertung weitergegeben werden.

(2) [...]

§ 16 HVSG – Speicherung, Berichtigung,
Löschung und Verarbeitungseinschränkung

(1) ¹Das Landesamt darf zur Erfüllung seiner Aufgaben personenbezogene Daten in Dateien speichern, verändern und nutzen, wenn

1. tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 vorliegen,

2. dies für die Erforschung und Bewertung von Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 erforderlich ist oder

3. das Landesamt nach § 2 Abs. 3 tätig wird.

²Unterlagen, die nach Satz 1 gespeicherte Angaben belegen, dürfen auch gespeichert werden, wenn in ihnen weitere personenbezogene Daten Dritter enthalten sind. ³Eine Abfrage von Daten Dritter ist unzulässig.

(2) - (6) [...]

(7) ¹Das Landesamt prüft bei der Einzelfallbearbeitung und im Übrigen nach von ihm festgesetzten angemessenen Fristen, spätestens jedoch nach fünf Jahren, ob gespeicherte personenbezogene Daten zur Aufgabenerfüllung noch erforderlich sind; wenn tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass eine Person eine der in § 3 Abs. 1 und 1a des Artikel 10-Gesetzes genannten Straftaten plant, begeht oder begangen hat, erfolgt die Prüfung in der Regel erst nach zehn Jahren. ²Gespeicherte personenbezogene Daten über Bestrebungen nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 und 3 bis 5 sind spätestens 15 Jahre nach dem Zeitpunkt der letzten gespeicherten relevanten Information zu löschen, es sei denn, die Behördenleitung trifft im Einzelfall ausnahmsweise eine andere Entscheidung. ³Enthalten Sachakten oder Akten zu anderen Personen personenbezogene Daten, die nach Satz 2 zu löschen sind, dürfen sie nicht mehr verwendet werden. ⁴Soweit Daten automatisiert verarbeitet oder Akten automatisiert erschlossen werden, ist auf den Ablauf der Fristen nach Satz 1 und 2 hinzuweisen. ⁵Nicht erforderliche Daten sind zu löschen.

(8) - (11) [...]

§ 18 HVSG – Informationsübermittlung
durch öffentliche Stellen an das Landesamt

(1) - (2) [...]

(3) ¹Die Übermittlung personenbezogener Daten nach Abs. 1, die aufgrund einer Maßnahme nach § 100a der Strafprozessordnung bekannt geworden sind, ist nur zulässig, wenn tatsächliche Anhaltspunkte dafür bestehen, dass jemand eine der in § 3 Abs. 1 und 1a des Artikel 10-Gesetzes genannten Straftaten plant, begeht oder begangen hat. ²Auf die dem Landesamt nach Satz 1 übermittelten Kenntnisse und Unterlagen findet § 4 Abs. 1 und 4 bis 6 des Artikel 10-Gesetzes entsprechende Anwendung.

(4) [...]

§ 20 HVSG – Informationsübermittlung durch das Landesamt an
Polizeibehörden sowie zum Einsatz operativer Zwangsbefugnisse

¹Das Landesamt darf mit nachrichtendienstlichen Mitteln erster Ebene personenbezogene Daten an Polizeibehörden übermitteln, soweit dies erforderlich ist zur Abwehr einer wenigstens konkretisierten Gefahr für

1. die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes,

2. den Bestand oder die Sicherheit anderer Staaten oder internationaler Organisationen, denen Deutschland angehört, oder das friedliche Zusammenleben der Völker,

3. Menschenwürde, Leib, Leben, Gesundheit, sexuelle Selbstbestimmung oder Freiheit einer Person oder

4. Sachen von bedeutendem Wert, deren Erhaltung im besonderen öffentlichen Interesse geboten ist.

²Satz 1 gilt auch für die Übermittlung an sonstige Gefahrenabwehrbehörden, wenn sie den Einsatz operativer Zwangsbefugnisse ermöglichen soll.

§ 20a HVSG – Informationsübermittlung durch
das Landesamt an Strafverfolgungsbehörden

¹Begründen bestimmte Tatsachen den Verdacht, dass jemand eine besonders schwere Straftat begangen (§ 25 des Strafgesetzbuchs), an der Begehung teilgenommen (§§ 26, 27 des Strafgesetzbuchs) oder die Beteiligung versucht (§§ 22, 23, 30 des Strafgesetzbuchs) hat, darf die Verfassungsschutzbehörde mit nachrichtendienstlichen Mitteln erster Ebene personenbezogene Daten an die Strafverfolgungsbehörden übermitteln, soweit dies zur Verfolgung der Tat erforderlich ist.

²Besonders schwere Straftaten sind solche, die mit einer Höchststrafe bedroht sind von mindestens

a) zehn Jahren Freiheitsstrafe oder

b) fünf Jahren Freiheitsstrafe, wenn sie im Zusammenhang mit der Beteiligung an einer beobachtungsbedürftigen Bestrebung i. S. d. § 2 Abs. 2 Nr. 1, 3, 4 oder 5 oder in Ausübung einer beobachtungsbedürftigen Tätigkeit i. S. d. § 2 Abs. 2 Nr. 2 begangen werden.

³Besonders schwere Straftaten sind ferner sonstige gegen Leib, Leben, Gesundheit, sexuelle Selbstbestimmung, Freiheit oder Sachen von bedeutendem Wert, deren Erhaltung im besonderen öffentlichen Interesse geboten ist, gerichtete Straftaten, soweit im Einzelfall tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass der Tatentschluss auf einem rassistischen, fremdenfeindlichen, antisemitischen oder sonstigen menschenverachtenden Beweggrund oder Ziel beruht, und die Tat geeignet ist,

1. Personen zu instrumentalisieren, indem ihnen wiederkehrend oder in beträchtlichem Ausmaß körperliches oder seelisches Leid oder wirtschaftlicher Schaden zugefügt wird,

2. Personen von der Teilhabe an der demokratischen Willensbildung auszuschließen oder nachhaltig zu hindern oder

3. das Vertrauen von Teilen der Bevölkerung in die Unverbrüchlichkeit des Rechts zu erschüttern.

§ 20b HVSG – Informationsübermittlung

an sonstige inländische öffentliche Stellen

(1) [...]

(2) Das Landesamt darf von sich aus mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobene personenbezogene Daten an sonstige inländische öffentliche Stellen zum Schutz eines der in § 20 genannten Rechtsgüter übermitteln, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dies im Einzelfall zur Erfüllung der Aufgaben des Empfängers erforderlich ist.

(3) [...]

§ 21 HVSG – Informationsübermittlung durch das

Landesamt an ausländische öffentliche Stellen

(1) ¹Das Landesamt darf personenbezogene Daten an ausländische öffentliche Stellen sowie an über- und zwischenstaatliche Stellen übermitteln, wenn die Übermittlung im Einzelfall zur Wahrung erheb-

licher Sicherheitsinteressen des Empfängers erforderlich ist. ²Sind die Daten mit nachrichtendienstlichen Mitteln erhoben worden, sind die §§ 20 bis 20b entsprechend anzuwenden. ³Die Übermittlung unterbleibt, wenn erkennbar ist, dass

1. auswärtige Belange der Bundesrepublik Deutschland oder
2. überwiegende schutzwürdige Interessen des Betroffenen entgegenstehen, insbesondere, wenn hierdurch Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder sonstige elementare Menschenrechte gefährdet würden oder Verletzungen von elementaren rechtsstaatlichen Grundsätzen drohen oder
3. im Einzelfall ein datenschutzrechtlich angemessener Umgang mit den Daten beim Empfänger nicht hinreichend gesichert ist. [...]

(2) [...]

§ 26 HVSG – Auskunft

(1) ¹Das Landesamt erteilt der betroffenen Person über zu ihrer oder seiner Person gespeicherte Daten auf Antrag unentgeltlich Auskunft, soweit die betroffene Person hierzu ein besonderes Interesse an einer Auskunft darlegt. ²Legt die betroffene Person nach Aufforderung ein besonderes Interesse nicht dar, entscheidet das Landesamt nach pflichtgemäßem Ermessen. ³Die Auskunft erstreckt sich nicht auf

1. die Herkunft der Daten und die Empfänger von Übermittlungen und
2. Daten, die nicht strukturiert in automatisierten Dateien gespeichert sind, es sei denn, die betroffene Person macht Angaben, die das Auffinden der Daten ermöglichen, und der für die Erteilung der Auskunft erforderliche Aufwand steht nicht außer Verhältnis zu dem von der betroffenen Person dargelegten Auskunftsinteresse.

⁴Das Landesamt bestimmt das Verfahren, insbesondere die Form der Auskunftserteilung, nach pflichtgemäßem Ermessen.

(2) ¹Die Auskunftserteilung unterbleibt, soweit durch sie

1. eine Gefährdung der Erfüllung der Aufgaben zu besorgen ist,
2. Nachrichtenzugänge gefährdet sein können oder die Ausforschung des Erkenntnisstandes oder der Arbeitsweise des Landesamts zu befürchten ist,
3. die öffentliche Sicherheit gefährdet oder sonst dem Wohl des Bundes oder eines Landes ein Nachteil bereitet würde oder
4. Daten oder die Tatsache ihrer Speicherung preisgegeben werden,

die nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, insbesondere wegen der überwiegenden berechtigten Interessen eines Dritten, geheim gehalten werden müssen.

²Die Entscheidung trifft die Behördenleitung oder eine von ihr besonders beauftragte Mitarbeiterin oder ein von ihr besonders beauftragter Mitarbeiter.

(3) [...]

II.

Die Beschwerdeführenden wenden sich mit ihrer Verfassungsbeschwerde gegen verschiedene im Hessischen Verfassungsschutzgesetz geregelte Datenerhebungs- und Übermittlungsbefugnisse des Landesamts für Verfassungsschutz sowie gegen übergreifende Regelungen zur verfahrensmäßigen Ausgestaltung dieser Befugnisse. Sie sind der Ansicht, die angegriffenen Regelungen verletzen sie in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung, der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme und als Recht am eigenen Wort und Bild sowie in Art. 10 Abs. 1 GG (Fernmeldegeheimnis), Art. 13 Abs. 1 GG (Unverletzlichkeit der Wohnung) und Art. 19 Abs. 4 GG (effektiver Rechtsschutz).

5

1. Die Verfassungsbeschwerde sei zulässig. Insbesondere seien die Beschwerdeführenden von den angegriffenen Vorschriften unmittelbar, selbst und gegenwärtig betroffen.

6

Die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) seien Mitglieder und aktive Funktionsträger einer Organisation, die das Landesamt für Verfassungsschutz als extremistisch einstufte und deshalb beobachte. Das Landesamt habe über die Beschwerdeführenden, die beide mit einem Berufsverbot im Schuldienst belegt worden seien, nachweislich bereits Informationen zusammengetragen. Die Beschwerdeführenden stünden auch mit Mitgliedern anderer Organisationen in Kontakt, die vom Landesamt für Verfassungsschutz als linksextremistisch eingestuft würden, und nähmen regelmäßig an antifaschistischen und friedenspolitischen Demonstrationen, Aktionen und Veranstaltungen teil.

7

Die Beschwerdeführerin zu 3) vertrete als Rechtsanwältin Personen, denen vorgeworfen werde, ausländischen terroristischen Vereinigungen anzugehören oder sie zu unterstützen. Der Beschwerdeführer zu 4) sei als Rechtsanwalt im Polizei- und Versammlungsrecht tätig und vertrete Menschen aus dem „linken Spektrum“. Viele Mandanten der Beschwerdeführenden zu 3) und 4) würden vom Landesamt beobachtet, weil ihnen die Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung vorgeworfen werde oder sie der linksextremistischen Szene zugeordnet würden. Der Beschwerdeführer zu 4) habe auch im Rahmen seines politischen Engagements Kontakte zu Personen, die vom Landesamt beobachtet würden. Der Beschwerdeführer zu 5) sei freier Journalist. Er berichte häufig über politisch links ausgerichtete Gruppen und kommuniziere dazu mit Menschen, die mit einiger Wahrscheinlichkeit durch das Landesamt oder die hessische

8

Polizei beobachtet würden. Er pflege auch regelmäßige Kontakte zu regimekritischen Personen aus dem Ausland. Im Rahmen seines politischen Engagements stehe er in Kontakt mit Personen, die unter Beobachtung des Landesamts stünden.

Die Wahrscheinlichkeit, dass die Beschwerdeführenden zu 1) bis 5) von Überwachungsmaßnahmen betroffen sein könnten, sei weit erhöht. Für die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) bestehe nicht nur bezogen auf ihre eigene Person ein beträchtliches Risiko. Sie liefen darüber hinaus Gefahr, von Überwachungen betroffen zu werden, die sich gegen andere Personen richteten, denn ihrem Umfeld würden ebenso Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG vorgeworfen. Auch die Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) hätten solche Kontakte. So könne die Kommunikation der Beschwerdeführenden zu 3) und 4) mit ihren Mandantinnen und Mandanten überwacht und könnten vertrauliche Informationen erhoben werden. Auch die Kontakte des Beschwerdeführers zu 5) bürgen die Gefahr in sich, als Beifang von Überwachungsmaßnahmen durch das Landesamt betroffen zu sein.

9

2. Die Verfassungsbeschwerde sei begründet.

10

a) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG (Ortung von Mobilfunkendgeräten) sei verfassungswidrig. Da die Vorschrift auch zur Erstellung von Bewegungsprofilen ermächtige, sei die Eingriffsschwelle zu niedrig. Zwar stelle § 9 Abs. 2 HVSG für besonders eingriffsintensive Ortungen erhöhte Anforderungen an die Beobachtungsbedürftigkeit einer Bestrebung; die Regelung erfasse aber nicht alle rechtlich und tatsächlich möglichen besonders eingriffsintensiven Ortungen; auch der Richtervorbehalt greife insoweit nicht. § 9 Abs. 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG werde überdies den verfassungsrechtlichen Vorgaben an die erforderliche gesteigerte Beobachtungsbedürftigkeit nicht gerecht, da die in § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG genannten Tatbestände stets die erhebliche Beobachtungsbedürftigkeit einer Bestrebung oder Tätigkeit begründeten, ohne dass es auf ihre tatsächliche Potentialität ankomme (unter Verweis auf BVerfGE 162, 1 <92 ff. Rn. 192 ff.>). Die in § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und Nr. 4 HVSG genannten Tatbestände seien überdies zu weit gefasst, denn es genüge für die Annahme einer erheblichen Beobachtungsbedürftigkeit, wenn Personen zur Zielverfolgung vereinzelt Bagatelldelikte begingen oder lediglich den Vorsatz hätten, gesellschaftlichen Einfluss auszuüben.

11

b) Die Ermächtigung in § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG (besonderes Auskunftersuchen bei Verkehrsunternehmen und über Flüge) eröffne weitreichende Einblicke in die private Lebensgestaltung. Gemessen am potentiell hohen Eingriffsgewicht der Maßnahme fehle es an einer hinreichenden Eingriffsschwelle. Die von § 10 Abs. 2 Satz 1 HVSG in Bezug genommenen Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG seien konturlos und beschrieben nur sehr unbestimmte Schutzgüter. Soweit § 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG eine erhöhte Eingriffsschwelle vorsehe, seien davon nur Bestrebungen nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 HVSG umfasst.

12

c) § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG (Einsatz Verdeckter Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter) genüge nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, soweit die Regelung auch zu Eingriffen mit erhöhtem Gewicht ermächtige. Zwar sehe § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG für länger

13

als sechs Monate dauernde Einsätze eine erhöhte Eingriffsschwelle vor. Kürzere Einsätze, denen je nach Ausgestaltung und Eigenart der Beziehung zwischen verdeckt Ermittelnden und der beobachteten Person ein ebenso hohes Eingriffsgewicht zukommen könne (unter Verweis auf BVerfGE 162, 1 <154 Rn. 341>), würden dagegen nicht erfasst. Soweit auf § 3 Abs. 2 HVSG verwiesen werde, leide die Vorschrift an denselben Mängeln wie § 9 Abs. 2 HVSG.

Unzulänglich sei auch § 12 Abs. 3 Satz 2 HVSG, soweit dieser die Möglichkeit vorsehe, eine richterliche Einsatzanordnung auf zwölf Monate zu befristen. Dies berge die Gefahr, dass das Erfordernis einer substantiellen Vorabkontrolle faktisch ausgehöhlt werde. Auch der Kernbereichsschutz in § 12 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 HVSG sei verfassungsrechtlich nur unzureichend geregelt, da bei der Planung von Einsätzen nur nach Möglichkeit kernbereichsrelevante Situationen vermieden werden sollen (unter Verweis auf BVerfGE 165, 1 <61 Rn. 111> - Polizeiliche Befugnisse nach dem SOG MV). 14

d) § 20 Satz 2, § 20a, § 20b Abs. 2 und § 21 HVSG, die die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener personenbezogener Daten regeln, seien ebenfalls verfassungswidrig. Der Anwendungsbereich des § 20 Satz 2 HVSG sei zu eng gefasst, weshalb sich die Übermittlung an Gefahrenabwehrbehörden mit operativen Zwangsbefugnissen teilweise nach § 20b Abs. 2 HVSG richte, der keine wenigstens konkretisierte Gefahr für ein besonders wichtiges Rechtsgut voraussetze. Zudem verstoße § 20 Satz 2 HVSG gegen den Grundsatz der Normenklarheit, da er offenlasse, was unter operativen Zwangsbefugnissen zu verstehen sei. § 20a HVSG, der die Übermittlung an Strafverfolgungsbehörden regelt, werde den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht gerecht, soweit er in den Sätzen 2 und 3 besonders schwere Straftaten näher bestimme. § 20a Satz 2 Buchstabe a HVSG sei verfassungswidrig, da er auch Straftaten erfasse, die nicht besonders gewichtige Rechtsgüter schützten. § 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG erfasse lediglich Straftaten, die den mittleren Kriminalitätsbereich nicht deutlich überstiegen. Das Gleiche gelte für § 20a Satz 3 HVSG, der zudem nicht normenklar ausgestaltet sei. § 20b Abs. 2 HVSG sei ebenfalls verfassungswidrig. Die Regelung ermächtige auch zur Übermittlung an öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse verfügten, ohne eine mindestens konkretisierte Gefahr als Übermittlungsschwelle vorzusehen (unter Verweis auf BVerfGE 162, 1 <120 Rn. 258>). § 21 Abs. 1 Satz 2 HVSG sei, soweit er die §§ 20 bis 20b HVSG für entsprechend anwendbar erkläre, aus den vorgenannten Gründen verfassungswidrig. 15

e) § 16 Abs. 1 Sätze 1 und 2, § 18 Abs. 3 HVSG (Weiterverarbeitung) verfehlten im Hinblick auf die Weiterverarbeitung von übermittelten Daten aus Wohnraumüberwachungen und Online-Durchsuchungen die verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Zweckänderung, weil sie die Weiterverarbeitung nicht entsprechend ihrem Eingriffsgewicht an das Vorliegen einer dringenden Gefahr oder einer im Einzelfall hinreichend konkretisierten Gefahr knüpften (unter Verweis auf BVerfGE 141, 220 <326, 329>). 16

f) Die in §§ 9, 12, 13 HVSG fehlenden und in § 8 Abs. 4, § 10 Abs. 6 und § 11 Abs. 8 HVSG unzureichend ausgestalteten Benachrichtigungspflichten seien gemessen am Eingriffs- 17

gewicht der jeweils zugrundeliegenden Maßnahmen nicht entbehrlich beziehungsweise enthielten zu weit gefasste Ausnahmen. Auch der Auskunftsanspruch nach § 26 Abs. 1 HVSG sei in den Sätzen 1 und 3 zu weitgehend beschränkt.

g) § 16 Abs. 7 Satz 1 Halbsatz 2 HVSG, der eine Verlängerung der Prüffrist auf zehn Jahre vorsehe, sei ebenfalls verfassungswidrig. Überdies verstoße die Regelung gegen das Bestimmtheitsgebot, weil nicht ersichtlich sei, ob es sich bei den Verweisungen auf das Artikel 10-Gesetz und mittelbar auf das Zollfahndungsdienstgesetz um dynamische oder statische Verweisungen handele. 18

III.

Zu der Verfassungsbeschwerde haben die Hessische Landesregierung, der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit sowie der Hessische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Stellung genommen. 19

1. Die Hessische Landesregierung hält die Verfassungsbeschwerde für teilweise unzulässig und im Übrigen unbegründet. 20

§ 9 Abs. 1 HVSG sei verfassungsgemäß. Eine erhöhte Beobachtungsbedürftigkeit sei erst dann erforderlich, wenn durch die Ortung eines Mobilfunkendgeräts auch die Erstellung eines Bewegungsprofils beabsichtigt sei. Auch sei es unbedenklich, dass § 9 Abs. 2 Nr. 2 HVSG keine erhöhte Eingriffsschwelle vorsehe, wenn eine Ortung nur an weniger als drei aufeinanderfolgenden Tagen erfolge, da dies in der Regel nicht die Erstellung eines ausdrucksstarken Bewegungsprofils ermögliche. Bei den von § 9 Abs. 2 HVSG in Bezug genommenen Tatbeständen des § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG handele es sich lediglich um Indikatoren für die Potentialität und nicht um unwiderlegbare Vermutungen. Erforderlich sei stets eine Gesamtbetrachtung mit § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG. Im Übrigen genüge es als Indiz für eine erhebliche Beobachtungsbedürftigkeit, wenn die Mitglieder einer Bestrebung zur Zielverfolgung Straftaten begingen oder die Bestrebung darauf ausgerichtet sei. § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c HVSG sei daher ebenso wenig zu beanstanden wie § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG. Eine Bestrebung könne auch dann gesteigert beobachtungsbedürftig sein, wenn sie nur danach suche, gesellschaftlichen Einfluss auszuüben. 21

Die Befugnis nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG habe kein erhöhtes Eingriffsgewicht, denn Umfang, Präzision und Aktualität der übermittelten Informationen hingen allein von der Kooperationsbereitschaft der Unternehmen ab. Auch drohe schon aus praktischen Gründen keine lückenlose Kontrolle. 22

§ 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG verweise ausdrücklich auf das Kriterium der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Auch wenn die Dauer von sechs Monaten nicht überschritten werde, könne daher im Einzelfall die Voraussetzung des Vorliegens einer erheblich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit nach § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG zu fordern sein. § 12 Abs. 3 HVSG eröffne dem Gericht lediglich die Möglichkeit einer Anordnung bis zu zwölf Monaten. Ungeachtet dessen sei der Einsatz Verdeckter Ermittler seiner Natur nach eine langfristig angelegte Maßnahme zur Aufklärung einer Bestrebung. Die Ermitt- 23

ler könnten oftmals erst nach einem gewissen zeitlichen Vorlauf überhaupt relevante Erkenntnisse generieren.

Soweit gerügt werde, dass § 16 Abs. 1 Satz 1 und 2 HVSG auch die Nutzung von übermittelten Daten aus Wohnraumüberwachungen und Zugriffen auf informationstechnische Systeme umfasse, hätten die Beschwerdeführenden schon nicht dargelegt, hiervon ernstlich betroffen sein zu können. 24

§ 16 Abs. 7 HVSG sei verfassungsgemäß, zumal die Norm Flexibilität für Rückausnahmen biete und es dem Landesamt überlasse, die Erforderlichkeit weiterer Speicherung schon vor Ablauf der Zehnjahresfrist zu prüfen. Die aufgeworfene Frage nach der Verweisungsart lasse sich mit einem Blick in das Gesetz beantworten. Die erste Verweisung auf das Artikel 10-Gesetz finde sich in § 2 Abs. 4 HVSG und sei eine statische. Diese Fassung sei auch mit allen späteren Verweisungen auf das Artikel 10-Gesetz gemeint. 25

Hinsichtlich § 20, § 20b Abs. 2 HVSG sei ein pauschales Abstellen darauf, dass eine Behörde über operative Zwangsbefugnisse verfüge, verfassungsrechtlich nicht geboten. Eine solche institutionsbezogene Betrachtung lege zudem einen wesentlichen Aufgabenbereich der Verfassungsschutzbehörden lahm. Hinsichtlich § 20a HVSG sei es Sache des Gesetzgebers, einen die Übermittlung für Strafverfolgungszwecke rechtfertigenden Straftatenkatalog normenklar zu bestimmen, wobei die betroffenen Grundrechte sowie Schutzgüter des Verfassungsschutzes miteinander in Abwägung zu bringen seien. Dabei könne sich der Gesetzgeber auch an Begehungsmerkmalen und Tatfolgen orientieren (unter Verweis auf BVerfGE 109, 279 <344>). Straftaten mit einer Höchststrafe von mindestens zehn Jahren Freiheitsstrafe seien stets als besonders schwerwiegend zu bewerten. Bei der Bestimmung der besonders schweren Straftat im verfassungsschutzrechtlichen Sinne sei der Gesetzgeber auch nicht auf Straftaten begrenzt, die eine Höchststrafe von mehr als fünf Jahren vorsähen. Die besondere Stellung der Nachrichtendienste rechtfertige es, einen effektiven Informationsaustausch zwischen Verfassungsschutz und Strafverfolgungsbehörden insbesondere in Staatsschutzbelangen zu ermöglichen. 26

2. Nach Auffassung des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit sind die angegriffenen Regelungen teilweise verfassungswidrig. Hinsichtlich § 10 Abs. 2 Nr. 1 HVSG liege ein intensiver Grundrechtseingriff vor, für den die Eingriffsvoraussetzungen nicht hinreichend geregelt seien und es an einer unabhängigen Vorabkontrolle fehle (unter Verweis auf BVerfGE 162, 1 <149 f. Rn. 332>). Die Einschränkungen des Auskunftsanspruchs nach § 26 HVSG würden der zentralen Bedeutung für die Kontrollrechte des Einzelnen gegenüber Nachrichtendiensten nicht gerecht. 27

3. Nach Ansicht des Hessischen Beauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit ist es zweifelhaft, ob die in § 10 Abs. 2 HVSG geregelten Eingriffsschwellen mit den grund- und datenschutzrechtlichen Anforderungen vereinbar seien, da die Erstellung von Bewegungsprofilen möglich sei. Es bestehe ein Interesse an der Feststellung, was unter dem in § 20 Satz 2 HVSG verwendeten Begriff der operativen Zwangsbefugnisse zu verstehen sei. Die Definition der besonders schweren Straftat in § 20a Satz 2 und 3 HVSG knüpfe nebeneinander an ganz unterschiedliche Punkte an, was die Bestimmtheit und 28

Rechtssicherheit beeinträchtigt.

B.

I.

1. Die Beschwerdeführenden hatten mit ihrer ursprünglichen Beschwerdeschrift vom 2. Juli 2019 mehrere Normen des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes und des Hessischen Gesetzes über die Sicherheit und Ordnung (HSOG) angegriffen. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen § 25a HSOG richtete, ist über sie mit Urteil vom 16. Februar 2023 (BVerfGE 165, 363 – Automatisierte Datenanalyse) entschieden und das hiesige Verfahren abgetrennt worden. Die verbliebenen Vorschriften sind durch Gesetz zur Änderung sicherheitsrechtlicher Vorschriften und zur Umorganisation der hessischen Bereitschaftspolizei vom 29. Juni 2023 zum Teil geändert worden. Hierauf haben die Beschwerdeführenden reagiert und ihre Verfassungsbeschwerde insoweit umgestellt und erweitert. 29

2. Die im Laufe des Verfahrens zum Teil geänderten oder neu eingeführten Vorschriften sind wirksam in ihrer Fassung vom 29. Juni 2023 zum Verfahrensgegenstand gemacht worden (vgl. dazu BVerfGE 155, 119 <158 Rn. 66 f.> – Bestandsdatenauskunft II). Im Ergebnis richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen die Datenerhebungsbefugnisse des Landesamts für Verfassungsschutz in § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und Nr. 4 HVSG (Ortung von Mobilfunkendgeräten), § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 HVSG (Besonderes Auskunftersuchen bei Verkehrsunternehmen und zu Flügen) und § 12 Abs. 1, § 13 Abs. 1 Satz 1 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und Nr. 4 HVSG (Einsatz von Verdeckten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern sowie von Vertrauensleuten) sowie gegen die Befugnisse zur Übermittlung von Daten in § 20 Satz 2, § 20a, § 20b Abs. 2 und § 21 HVSG und zu deren Weiterverarbeitung in § 16 Abs. 1 Satz 1 und § 18 Abs. 3 HVSG. Darüber hinaus wenden sich die Beschwerdeführenden gegen übergreifende Regelungen zur verfahrensmäßigen Ausgestaltung der Überwachung in §§ 9, 12, 13 und § 8 Abs. 4, § 10 Abs. 6, § 11 Abs. 8 HVSG (Benachrichtigungspflichten), § 12 Abs. 3 Satz 2 und 3 HVSG (Anordnungsdauer), § 12 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 HVSG (Kernbereichsschutz), § 16 Abs. 7 Satz 1 HVSG (Prüffristen) und in § 26 Abs. 1 Satz 1, Satz 3 Nr. 1 und 2 HVSG (Auskunftsrecht) (vgl. dazu BVerfGE 155, 119 <157 Rn. 64>). 30

Nicht als Verfahrensgegenstand anzusehen ist bei verständiger Auslegung der Verfassungsbeschwerde § 16 Abs. 1 Satz 2 HVSG. Da sich hierzu kein Vortrag findet, wäre eine entsprechende Rüge jedenfalls nicht hinreichend substantiiert. Soweit sich die Beschwerdeführenden undifferenziert gegen § 9 HVSG wenden, finden sich lediglich zu § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG auch Ausführungen zur Sache, weshalb die Verfassungsbeschwerde auch insoweit einschränkend auszulegen ist. 31

II.

Die Verfassungsbeschwerde ist nur teilweise zulässig. Die Beschwerdeführenden ha- 32

ben nicht für alle angegriffenen Normen ihre Beschwerdebefugnis hinreichend dargelegt. Hinsichtlich einiger Normen sind die Anforderungen der Subsidiarität nicht gewahrt.

1. Richtet sich die Verfassungsbeschwerde gegen ein Gesetz, das zu heimlichen Überwachungsmaßnahmen ermächtigt, bestehen besondere Zulässigkeitsanforderungen bezüglich der Beschwerdebefugnis und der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde (vgl. BVerfGE 165, 1 <29 ff. Rn. 37 ff.> – Polizeiliche Befugnisse nach SOG MV). 33

a) Die Beschwerdebefugnis setzt nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 4a GG, § 90 Abs. 1 BVerfGG und nach § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG die hinreichend begründete Behauptung voraus, durch einen Akt der öffentlichen Gewalt in Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten verletzt zu sein. Dazu müssen sowohl die Möglichkeit der Grundrechtsverletzung (aa) als auch die eigene, unmittelbare und gegenwärtige Betroffenheit (bb) den Begründungsanforderungen nach § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG entsprechend dargelegt sein. 34

aa) Der die behauptete Rechtsverletzung enthaltende Vorgang muss substantiiert und schlüssig vorgetragen sein und die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung hinreichend deutlich erkennen lassen. Eine genaue Bezeichnung des Grundrechts, dessen Verletzung geltend gemacht wird, ist nicht erforderlich. Dem Vortrag muss aber zu entnehmen sein, inwiefern sich die Beschwerdeführenden durch den angegriffenen Hoheitsakt in ihren Rechten verletzt sehen. Ist die Verfassungsbeschwerde gegen gesetzliche Vorschriften gerichtet, müssen sich die Beschwerdeführenden genau mit der angegriffenen Norm befassen. Sie müssen auch weitere Regelungen des einfachen Rechts in ihre Darlegungen einbeziehen, wenn diese Bedeutung für die Verfassungsmäßigkeit der angegriffenen Norm haben können. Mit der verfassungsrechtlichen Beurteilung des vorgelegten Sachverhalts müssen sich die Beschwerdeführenden im Einzelnen auseinandersetzen. Soweit das Bundesverfassungsgericht für bestimmte Fragen bereits verfassungsrechtliche Maßstäbe entwickelt hat, muss anhand dieser Maßstäbe aufgezeigt werden, inwieweit Grundrechte durch die angegriffene Maßnahme verletzt sein sollen (BVerfGE 165, 1 <30 Rn. 39> m.w.N.; stRspr). 35

bb) Für die Darlegung der unmittelbaren sowie der eigenen und gegenwärtigen Betroffenheit gelten bei einer Verfassungsbeschwerde gegen eine gesetzliche Ermächtigung zu heimlichen Überwachungsmaßnahmen besondere Anforderungen. 36

(1) Von einer unmittelbaren Betroffenheit durch ein vollziehungsbedürftiges Gesetz ist im Falle heimlicher Überwachungsmaßnahmen auch dann auszugehen, wenn Beschwerdeführende 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 auch langfristig abgesehen werden kann (vgl. BVerfGE 155, 119 <159 Rn. 73>). 37

(2) Zur Begründung der Möglichkeit eigener und gegenwärtiger Betroffenheit durch eine gesetzliche Ermächtigung zu heimlichen Überwachungsmaßnahmen, bei der die 38

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 155, 119 <160 Rn. 75>). Ein Vortrag, für sicherheitsgefährdende Aktivitäten verantwortlich zu sein, ist zum Beleg der Selbstbetroffenheit grundsätzlich ebenso wenig erforderlich wie Darlegungen, durch die sich Beschwerdeführende selbst einer Straftat bezichtigen müssten (vgl. BVerfGE 130, 151 <176 f.> – Bestandsdatenauskunft I; stRSpr).

Für die Wahrscheinlichkeit eigener Betroffenheit spricht eine große Streubreite der Überwachungsmaßnahme, wenn die Maßnahme also nicht auf einen tatbestandlich eng umgrenzten Personenkreis zielt, insbesondere wenn sie auch Dritte in großer Zahl zufällig erfassen kann. Hingegen kann nicht ohne Weiteres von der Wahrscheinlichkeit eigener Betroffenheit ausgegangen werden, wenn durch die Begrenzung auf bestimmte Eingriffsschwellen und zu schützende Rechtsgüter ein deutlicher Einzelfallbezug verlangt ist oder wenn ein Richtervorbehalt besteht. Dann bedarf es näherer Darlegungen, warum dennoch eine individuelle Betroffenheit hinreichend wahrscheinlich sein soll. Die Wahrscheinlichkeit eigener Betroffenheit kann sich auch aus spezifischen politischen, beruflichen oder privaten Verbindungen zu den von verdeckten Maßnahmen mit einiger Wahrscheinlichkeit als Zielpersonen Betroffenen ergeben (vgl. BVerfGE 141, 220 <262 Rn. 84>). Nicht erforderlich ist dabei der Vortrag von Informationen, die von einem Zeugnisverweigerungsrecht etwa nach §§ 52, 53, 53a StPO umfasst sind. In besonderen Fällen müssen die Beschwerdeführenden auch nähere Aussagen zu Art und Gegenstand der überwachbaren Techniken und Dienste sowie dem eigenen Nutzungsverhalten machen. Dies ist erforderlich, wenn sonst nicht ohne Weiteres erkennbar ist, ob bei der Nutzung überhaupt Daten anfallen, die in den Fokus sicherheitsrechtlicher Behördenaktivitäten geraten könnten (vgl. BVerfGE 165, 1 <32 Rn. 44>).

b) Besondere Zulässigkeitsanforderungen ergeben sich auch aus der Subsidiarität der Verfassungsbeschwerde. Zwar steht unmittelbar gegen Parlamentsgesetze kein ordentlicher Rechtsweg im Sinne des § 90 Abs. 2 BVerfGG zur Verfügung, der vor Erhebung der Verfassungsbeschwerde erschöpft werden muss. Die Verfassungsbeschwerde muss aber auch den Anforderungen der Subsidiarität im weiteren Sinne genügen. Diese beschränken sich nicht darauf, die zur Erreichung des unmittelbaren Prozessziels förmlich eröffneten Rechtsmittel zu ergreifen, sondern verlangen, alle Mittel zu nutzen, die der geltend gemachten Grundrechtsverletzung abhelfen können. Damit soll auch erreicht werden, dass das Bundesverfassungsgericht nicht auf ungesicherter Tatsachen- und Rechtsgrundlage weitreichende Entscheidungen treffen muss, sondern zunächst die für die Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts primär zuständigen Fachgerichte die Sach- und Rechtslage aufgearbeitet haben. Der Grundsatz der Subsidiarität erfordert deshalb grundsätzlich, vor Einlegung einer Verfassungsbeschwerde alle zur Verfügung stehenden prozessualen Möglichkeiten zu ergreifen, um eine Korrektur der geltend gemachten Verfassungsverletzung zu erwirken oder eine Grundrechtsverletzung zu ver-

39

40

hindern. Das gilt auch, wenn zweifelhaft ist, ob ein entsprechender Rechtsbehelf statthaft ist und im konkreten Fall in zulässiger Weise eingelegt werden kann.

Wenn sich die Beschwerdeführenden unmittelbar gegen ein Gesetz wenden, kann daher auch die Erhebung einer Feststellungs- oder Unterlassungsklage zu den zuvor zu ergreifenden Rechtsbehelfen gehören. Das ist selbst dann nicht ausgeschlossen, wenn die Vorschriften abschließend gefasst sind und die fachgerichtliche Prüfung günstigstenfalls dazu führen kann, dass das angegriffene Gesetz gemäß Art. 100 Abs. 1 GG dem Bundesverfassungsgericht vorgelegt wird. Ausschlaggebend ist auch dann, ob die fachgerichtliche Klärung erforderlich ist, um zu vermeiden, dass das Bundesverfassungsgericht seine Entscheidungen auf ungesicherter Tatsachen- und Rechtsgrundlage treffen müsste. Ein solcher Fall wird in der Regel gegeben sein, wenn die angegriffenen Vorschriften Rechtsbegriffe enthalten, von deren Auslegung und Anwendung es maßgeblich abhängt, inwieweit Beschwerdeführende durch die angegriffenen Vorschriften tatsächlich und rechtlich beschwert sind.

41

Soweit die Beurteilung einer Norm allein spezifisch verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, die das Bundesverfassungsgericht zu beantworten hat, ohne dass von einer vorausgegangen fachgerichtlichen Prüfung verbesserte Entscheidungsgrundlagen zu erwarten wären, bedarf es einer vorangehenden fachgerichtlichen Entscheidung hingegen nicht (vgl. zum Ganzen BVerfGE 162, 1 <54 ff. Rn. 100 ff.>; 165, 1 <32 ff. Rn. 45 ff.> m.w.N.; stRSpr).

42

2. Soweit sich die Verfassungsbeschwerde gegen § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und Nr. 4 HVSG (Ortung von Mobilfunkendgeräten) richtet, haben sie nur die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) zulässig erhoben.

43

a) Zwar haben alle Beschwerdeführenden die Möglichkeit einer Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung durch § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG hinreichend dargelegt, soweit sie die Eingriffsschwelle als zu niedrig rügen. Sie haben aufgezeigt, dass die Regelung auch eingriffssintensive Maßnahmen umfassen kann, die nicht in § 9 Abs. 2 HVSG, der eine erhöhte Eingriffsschwelle voraussetzt, geregelt werden. Auch mit der Rüge, die nach § 9 Abs. 2 HVSG erforderliche erhebliche Beobachtungsbedürftigkeit nach § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG genüge nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, weil sie als unwiderlegbare Vermutung ausgestaltet sei, wird die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung aufgezeigt. Ebenso genügt der Vortrag den Begründungsanforderungen, soweit § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG angegriffen werden.

44

b) Allerdings haben nur die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) auch ihre eigene Betroffenheit hinreichend dargelegt.

45

aa) Zwar sind alle Beschwerdeführenden von Maßnahmen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG im verfassungsprozessualen Sinne unmittelbar betroffen. Die Vorschrift ermöglicht Standortbestimmungen, die heimlich durchgeführt werden. Den Beschwerdeführenden

46

würde ein Gebrauch der Befugnis nicht mitgeteilt. Es ist ihnen auch nicht abzuverlangen, zunächst über die Geltendmachung eines Auskunftsanspruchs zu versuchen, Näheres über ihre Betroffenheit zu erfahren. Der Auskunftsanspruch nach § 26 HVSG unterliegt weitgehenden Einschränkungen. Würde eine Auskunft erteilt, hätte diese daher nur begrenzte Aussagekraft und könnte nicht zuverlässig belegen, ob die Beschwerdeführenden von einer Maßnahme nach § 9 HVSG betroffen sind oder nicht. Insbesondere erstreckte sich die Auskunft nach § 26 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 HVSG nicht auf die Herkunft der Daten, sodass eine Auskunftserteilung nicht zuverlässig über das für die Datenerhebung eingesetzte Mittel informieren würde (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <56 f. Rn. 107>).

bb) Ihre eigene Betroffenheit haben aber nur die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) hinreichend dargelegt. Die Befugnis nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG hat keine besondere Streubreite, weshalb die Betroffenheit hier näher zu begründen war. Die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) haben aufgezeigt, dass aufgrund besonderer persönlicher Umstände einige Wahrscheinlichkeit für eine Überwachung ihrer Person besteht. Insbesondere haben sie angegeben, aktive Mitglieder einer in Hessen durch das Landesamt beobachteten Organisation zu sein. Es erscheint daher ohne Weiteres denkbar, dass das Landesamt an ihrer Person oder an den mit ihnen in Kontakt stehenden Personen interessiert sein könnte und sie deshalb von Überwachungsmaßnahmen betroffen sein können.

47

Demgegenüber haben die Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) nicht hinreichend dargelegt, mit einiger Wahrscheinlichkeit in eigenen Grundrechten betroffen zu sein. Eine Betroffenheit als Zielperson wegen möglicher eigener Bestrebungen oder Tätigkeiten oder wegen ihrer Kontakte zu Personen, die vom Landesamt überwacht werden (vgl. § 9 Abs. 3 Satz 1 HVSG i.V.m. § 3 Abs. 2 Satz 2 Artikel 10-Gesetz <G 10>), führen die Beschwerdeführenden schon selbst nicht an; sie liegt auch nicht auf der Hand. Aber auch eine mittelbare Betroffenheit als unbeteiligte Dritte (vgl. § 5 Abs. 3 Satz 1 HVSG) haben die Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) nicht hinreichend dargelegt. Zwar zeigen sie auf, dass sie berufliche und teilweise auch private Kontakte zu vom Landesamt potentiell überwachten Personen haben, weshalb sie durch Überwachungsmaßnahmen, die gegen diese Kontaktpersonen gerichtet sein sollten, grundsätzlich mittelbar betroffen sein könnten. Inwieweit sie aber konkret durch die Ortung eines Mobiltelefons, das eine Kontaktperson mit sich führt, betroffen sein könnten, zeigen sie weder auf noch liegt dies auf der Hand.

48

3. Die Verfassungsbeschwerde gegen § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 HVSG (besondere Auskunftersuchen) haben die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) zulässig erhoben, soweit sie eine Verletzung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung rügen, weil die Eingriffsschwelle im Hinblick auf die Eingriffsintensität der Maßnahme zu niedrig sei. Unzulässig ist die Verfassungsbeschwerde hingegen, soweit sie auch die von § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG in Bezug genommenen Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG als nahezu konturlos und die beschriebenen Schutzgüter als unbestimmt rügen. Die nicht näher ausgeführte Rüge genügt nicht den Anforderungen an eine substantiierte Begründung nach § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG.

49

Die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) haben auch hinreichend dargelegt, mit einiger Wahrscheinlichkeit von der Maßnahme betroffen sein zu können (vgl. Rn. 47). Dagegen haben die Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) nicht aufgezeigt, inwieweit sie von einem gegen eine Kontaktperson gerichteten Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG als unbeteiligte Dritte betroffen sein könnten (vgl. Rn. 48). Eine mögliche Betroffenheit als Zielperson machen sie schon nicht geltend; zudem fehlen Angaben zu ihrem Nutzungsverhalten (dazu Rn. 39 a.E.).

4. Die Verfassungsbeschwerde gegen § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG (Einsatz von Verdeckten Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern) ist zulässig (a); soweit sie sich gegen § 12 Abs. 3 Satz 2 (b), § 12 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 (c) und § 13 Abs. 1 Satz 1 HVSG (Vertrauensleute) (d) richtet, ist sie hingegen unzulässig.

a) Alle Beschwerdeführenden haben hinreichend dargelegt, durch § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG selbst, unmittelbar und gegenwärtig betroffen zu sein. Auch haben sie die Möglichkeit einer Verletzung jedenfalls von Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG (Recht auf informationelle Selbstbestimmung) aufgezeigt, soweit sie die Eingriffsschwelle gemessen am Eingriffsgewicht der Maßnahme als zu niedrig rügen. Sie haben dargelegt, dass die Vorschrift auch eingriffsintensive Maßnahmen umfasst, die nicht in § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG, der eine erhöhte Eingriffsschwelle voraussetzt, geregelt werden. Auch die gegen § 12 Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c und Nr. 4 HVSG gerichteten Rügen werden hinreichend begründet (vgl. Rn. 44).

Die Beschwerdeführenden haben dagegen die Möglichkeit einer Verletzung des Art. 13 Abs. 1 GG nicht aufgezeigt, soweit sie davon ausgehen, dass die Befugnis nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG auch das Betreten der Wohnung durch Verdeckte Mitarbeitende umfasst. Auf ihre zunächst nur gegen die Altfassung des § 12 HVSG angebrachte Rüge kommen die Beschwerdeführenden nach Umstellung ihrer Verfassungsbeschwerde nicht mehr zurück, weshalb schon zweifelhaft ist, ob sie die Rüge gegen die nunmehr angegriffene Neufassung überhaupt aufrechterhalten. Die knappe Begründung der gegen die Altfassung gerichteten Rüge wird allerdings den Darlegungsanforderungen ohnehin nicht gerecht. Ob und in welchem Umfang der spezifische Gewährleistungsgehalt des Art. 13 Abs. 1 GG als räumlich-gegenständlich verbürgter Bereich eigener Persönlichkeitsentfaltung berührt ist, führen die Beschwerdeführenden nicht näher aus. Auch für die Frage der Rechtfertigung weisen die Beschwerdeführenden ohne Differenzierung lediglich darauf hin, dass der Eingriff nicht durch die Schrankenvorbehalte des Art. 13 Abs. 2 bis 7 GG gedeckt sei. Mit den Besonderheiten des Einsatzes Verdeckter Mitarbeitender und deren spezifischer Gefährdung etwa im Falle eines Abbruchs eines Einsatzes setzen sie sich ebenfalls nicht auseinander.

b) Soweit die Beschwerdeführenden rügen, dass § 12 Abs. 3 Satz 2 HVSG erlaubt, den Einsatz Verdeckter Mitarbeitender für bis zu zwölf Monate richterlich anzuordnen, zeigen sie eine mögliche Grundrechtsverletzung nicht auf. Es fehlt schon eine Auseinandersetzung damit, dass – worauf auch die Hessische Landesregierung hinweist – der Einsatz

Verdeckter Mitarbeitender seiner Natur nach eine grundsätzlich langfristige Maßnahme zur Aufklärung einer Bestrebung ist und Verdeckte Mitarbeitende oftmals erst nach einem gewissen zeitlichen Vorlauf überhaupt beginnen, relevante Erkenntnisse zu generieren.

c) Auch die gegen § 12 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 HVSG (Kernbereichsschutz) gerichtete Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Soweit die Beschwerdeführenden rügen, dass bei der Planung von Einsatzumständen nur nach Möglichkeit kernbereichsrelevante Situationen vermieden werden sollen, setzen sie sich nicht mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auseinander, wonach auf der Erhebungsebene, die die Planung des Einsatzes umfasst, ein Eindringen in den Kernbereich nur insoweit zu vermeiden ist, als dies mit praktisch zu bewältigendem Aufwand möglich ist (vgl. BVerfGE 141, 220 <279 Rn. 128>; 165, 1 <61 Rn. 111>). 55

d) Die Verfassungsbeschwerde gegen die Ermächtigung zum Einsatz von Vertrauensleuten in § 13 Abs. 1 HVSG ist ebenfalls unzulässig. Die Beschwerdeführenden legen nicht dar, worin der gegenüber der dort in Bezug genommenen Ermächtigung zum Einsatz von Verdeckten Mitarbeitenden nach § 12 Abs. 1 bis 9 HVSG eigenständige Eingriffsgehalt des § 13 Abs. 1 HVSG bestehen könnte (vgl. dazu BVerfGE 165, 1 <42 Rn. 69>). 56

5. Die gegen § 20 Satz 2 HVSG (Übermittlung zum Einsatz operativer Zwangsbefugnisse) gerichtete Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. 57

a) Soweit die Beschwerdeführenden rügen, dass § 20 Satz 2 HVSG nicht alle Übermittlungen an Behörden mit operativen Befugnissen umfasse, zeigen sie die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung nicht auf. § 20 HVSG ermächtigt in seinem Satz 1 lediglich zur Übermittlung an Polizeibehörden und in seinem Satz 2 zur Übermittlung an sonstige Gefahrenabwehrbehörden, wenn sie den Einsatz operativer Zwangsbefugnisse ermöglichen soll. Zu weitergehenden Übermittlungen ermächtigt § 20 HVSG nicht. 58

b) Auch die Rüge der fehlenden Normenklarheit ist unzulässig. Die Beschwerdeführenden zeigen nicht anhand der verfassungsrechtlichen Maßstäbe (vgl. BVerfGE 156, 11 <45 f. Rn. 87 ff.> – Antiterrordateigesetz II) auf, warum der Begriff der operativen Zwangsbefugnisse inhaltlich unverständlich sein sollte. Jedenfalls aber setzen sie sich nicht damit auseinander, ob und inwieweit der in § 20 Satz 2 HVSG verwendete Begriff insbesondere unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte der Regelung (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 35) ohne größere Schwierigkeiten durch Auslegung zu konkretisieren sein könnte. 59

6. Die gegen § 20a HVSG (Übermittlung an Strafverfolgungsbehörden) gerichtete Verfassungsbeschwerde ist zulässig, soweit die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) die Legaldefinitionen der besonders schweren Straftat in § 20a Sätze 2 und 3 HVSG rügen und in der Sache kein herausragendes öffentliches Interesse an der Übermittlung sehen. 60

Die Beschwerdeführenden zu 1) und 2) haben hinreichend dargetan, durch die Übermittlungsbefugnisse nach § 20a HVSG selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen zu sein. Sie haben aufgezeigt, dass sie mit einiger Wahrscheinlichkeit wegen möglicher ei- 61

gener Bestrebungen oder Tätigkeiten Zielperson von Überwachungsmaßnahmen des Landesamts sein können. Kann daher das Landesamt sie betreffende personenbezogene Daten erheben und speichern, ist auch eine Übermittlung dieser Daten und der daraus gewonnenen Informationen durch das Landesamt möglich. Insoweit genügt eine hinreichende Wahrscheinlichkeit, weil auch Übermittlungen durch das Landesamt heimlich erfolgen und eine Benachrichtigung nicht vorgesehen ist (vgl. Rn. 38 f.). Dies gilt auch für Übermittlungen an Strafverfolgungsbehörden. Beide Beschwerdeführenden sind nach eigenen Angaben nicht nur Mitglieder, sondern auch aktive Funktionsträger einer durch das Landesamt als extremistisch eingestuft und beobachteten Organisation. Sie geben an, auch an antifaschistischen Demonstrationen, Aktionen und Veranstaltungen teilzunehmen und insofern vielfältige Kontakte in das vom Landesamt als linksextremistisch eingeordnete Spektrum zu pflegen. Sie haben damit hinreichend dargelegt, dass sie mit einiger Wahrscheinlichkeit auch von Übermittlungen nach § 20a HVSG an Strafverfolgungsbehörden betroffen sein können. So umfassen § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG insbesondere Staatsschutzdelikte, die den mittleren Kriminalitätsbereich nicht übersteigen müssen. Zwar dürfte demgegenüber die Streubreite des § 20a Satz 2 Buchstabe a HVSG durch die Bezugnahme auf Delikte mit einer Höchststrafe von mindestens zehn Jahren Freiheitsstrafe reduziert sein. Insoweit ist aber zu berücksichtigen, dass entsprechende Übermittlungen zum einen noch im Vorfeld eines Ermittlungsverfahrens erfolgen und zum anderen, dass nach § 20a Satz 1 HVSG auch der Verdacht der bloßen Teilnahme oder der versuchten Beteiligung an einer in § 20a Satz 2 und 3 HVSG legaldefinierten Straftat eine Übermittlung ermöglicht. Dies genügt angesichts dessen, dass ein weiterer Vortrag, für sicherheitsgefährdende Aktivitäten verantwortlich zu sein, zum Beleg der Selbstbetroffenheit grundsätzlich ebenso wenig erforderlich ist wie Darlegungen, durch die sich Beschwerdeführende selbst einer Straftat bezichtigen müssten (vgl. BVerfGE 130, 151 <176 f.>; 162, 1 <53 Rn. 97>; 165, 1 <31 f. Rn. 43>; stRspr).

Demgegenüber haben die Beschwerdeführenden zu 3) bis 5) ihre eigene Betroffenheit nicht hinreichend dargelegt. Zwar tragen sie vor, sowohl berufliche und teilweise auch private Kontakte insbesondere zu Personen zu haben, die unter Beobachtung des Landesamts stehen. Allein dieser Umstand lässt es aber nicht hinreichend wahrscheinlich erscheinen, dass die Beschwerdeführenden als Täter oder Teilnehmer einer Straftat in Verdacht geraten können.

62

7. Soweit die Beschwerdeführenden § 20b Abs. 2 HVSG (Übermittlung an sonstige inländische öffentliche Stellen) angreifen, ist die Verfassungsbeschwerde zulässig. Mit ihrer Rüge, § 20b Abs. 2 HVSG genüge nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Eingriffsschwelle für Übermittlungen personenbezogener Daten, soweit die empfangende Stelle über operative Befugnisse verfüge (unter Verweis auf BVerfGE 162, 1 <120 f. Rn. 258 f.>), haben die Beschwerdeführenden eine mögliche Grundrechtsverletzung aufgezeigt.

63

Dabei haben sie auch alle aufgezeigt, von § 20b Abs. 2 HVSG selbst, gegenwärtig und unmittelbar betroffen zu sein (vgl. Rn. 36 ff.). Im Hinblick auf die niedrige Übermitt-

64

lungsschwelle des § 20b Abs. 2 HVSG, der lediglich voraussetzt, dass die Übermittlung zur Erfüllung der Aufgaben des Empfängers erforderlich ist, und den potentiell weiten Empfängerkreis (sonstige inländische öffentliche Stellen) dürfte die Norm jedenfalls eine gewisse Streubreite haben. Die Beschwerdeführenden haben daher schon allein damit, dass sie als spezifische Umstände angegeben haben, Kontakte zu vom Landesamt als linksextremistisch oder auch als terroristisch eingestuft und beobachteten Personen zu haben, hinreichend aufgezeigt, mit einiger Wahrscheinlichkeit auch selbst von einer Übermittlung nach § 20b Abs. 2 HVSG betroffen zu sein.

8. Die gegen § 16 Abs. 1 Satz 1 und § 18 Abs. 3 HVSG gerichtete Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Die Beschwerdeführenden rügen eine Grundrechtsverletzung, weil die Eingriffsschwelle für die nach § 16 Abs. 1 Satz 1 HVSG eröffnete Weiterverarbeitung übermittelter Daten zu niedrig sei, wenn diese aus repressiven oder präventiven Wohnraumüberwachungen oder Online-Durchsuchungen stammten. Sie haben jedoch nicht hinreichend dargelegt, von einer solchen Maßnahme überhaupt mit einiger Wahrscheinlichkeit selbst betroffen sein zu können.

65

a) Befugnisnormen zur Wohnraumüberwachung und Online-Durchsuchung weisen keine hohe Streubreite auf (vgl. zur Wohnraumüberwachung BVerfGE 162, 1 <57 Rn. 108>; 165, 1 <40 Rn. 64>). Sie setzen eine qualifizierte Eingriffsschwelle voraus und dürfen nur zu Gunsten hochrangiger Rechtsgüter beziehungsweise zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten erfolgen. Ein deutlicher Einzelfallbezug und eine institutionelle Absicherung sind durch den Richtervorbehalt gewährleistet. Die Maßnahmen sind regelmäßig zudem persönlich wie gegenständlich begrenzt. Sie richten sich zunächst nur gegen Verdächtige, Beschuldigte oder polizeilich Verantwortliche selbst und nur unter sehr eingeschränkten Voraussetzungen auch gegen andere Personen (etwa Nachrichtenmittler, Anschluss- und Endgeräteüberlasser).

66

Eine danach erforderliche nähere Darlegung, warum gemessen an diesen Eingriffsbeschränkungen eine individuelle Betroffenheit hinreichend wahrscheinlich sein könnte (vgl. Rn. 38 f.), leisten die Beschwerdeführenden unbeschadet einer nicht erforderlichen Selbstbeziehung (vgl. dazu BVerfGE 165, 1 <31 f. Rn. 43> m.w.N.) nicht. Ein spezifischer Vortrag fehlt und auch in einer Gesamtschau ist dem Vortrag ein Anhalt dafür, dass die Beschwerdeführenden als Zielpersonen einer repressiven oder präventiven Wohnraumüberwachung oder Online-Durchsuchung in Betracht kommen könnten, nicht zu entnehmen. Auch eine Betroffenheit als unbeteiligte Dritte zeigen sie nicht auf. Insbesondere haben sie keine spezifischen politischen, beruflichen oder privaten Verbindungen mitgeteilt, die eine mögliche Betroffenheit in gewissem Maße wahrscheinlich erscheinen lassen könnten. Lediglich die Beschwerdeführenden zu 3) und 4), die als Rechtsanwälte auch Mandanten vertreten, denen die Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung vorgeworfen wird, haben überhaupt aufgezeigt, mit Personen in Kontakt zu stehen, gegen die eine solche Maßnahme potentiell gerichtet sein könnte. Inwiefern hieraus aber ihre eigene Betroffenheit folgen könnte, bleibt gleichwohl offen. Mit Blick auf eine Wohnraumüberwachung wird schon nicht mitgeteilt, dass sie ihre Mandanten auch in Räumlichkeiten treffen, die Gegenstand einer sol-

67

chen Überwachung sein könnten. Soweit sie als Rechtsanwälte eine gegen ihre Mandanten gerichtete Online-Durchsuchung womöglich mittelbar berühren könnte, haben sie sich nicht mit Schutzvorschriften auseinandergesetzt, die insbesondere einer Übermittlung dadurch erhobener Daten an das Landesamt entgegenstehen könnten (vgl. etwa § 100d Abs. 1 bis 3, § 148 Abs. 1 StPO oder § 15c Abs. 3 Sätze 2 und 5 i.V.m. § 15 Abs. 4 Satz 4, Abs. 9, § 12a Abs. 1 Satz 2 HSOG).

b) Die alternativ erhobene Rüge der Verfassungswidrigkeit des § 18 Abs. 3 HVSG, der die Übermittlung von aus einer Telekommunikationsüberwachung nach § 100a StPO bekannt gewordenen Daten an das Landesamt regelt, kann offensichtlich keinen Erfolg haben. Allein der Umstand, dass § 18 Abs. 3 HVSG für bestimmte Datenübermittlungen erhöhte Anforderungen stellt und nicht auch die Übermittlung von Daten aus Wohnraumüberwachungen und Online-Durchsuchungen umfasst, kann die Beschwerdeführenden nicht beschweren, da § 18 Abs. 3 HVSG selbst weder zur Übermittlung solcher Daten an das Landesamt noch zu deren Weiterverarbeitung ermächtigt.

68

9. Die Verfassungsbeschwerde gegen § 21 Abs. 1 Satz 2 HVSG (Übermittlung an ausländische öffentliche Stellen) ist unzulässig. Die Beschwerdeführenden legen nicht dar, worin der gegenüber den in Bezug genommenen §§ 20 bis 20b HVSG eigenständige Eingriffsgehalt des § 21 Abs. 1 Satz 2 HVSG bestehen könnte (vgl. auch BVerfGE 165, 1 <42 Rn. 69>).

69

10. Die Verfassungsbeschwerde ist auch unzulässig, soweit die Beschwerdeführenden im Hessischen Verfassungsschutzgesetz geregelte Maßgaben zu Transparenz und Kontrolle beanstanden.

70

a) Im Fall heimlicher Überwachungsmaßnahmen, von denen die Betroffenen kaum Kenntnis erlangen und gegen die Rechtsschutz nicht in der üblichen Weise möglich ist, ergeben sich hier aus dem jeweiligen Grundrecht in Verbindung mit Art. 19 Abs. 4 GG und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz besondere Anforderungen (vgl. BVerfGE 141, 220 <282 Rn. 134> m.w.N.; stRspr). Vorschriften, die etwa Benachrichtigungspflichten, Auskunftsrechte, Berichtspflichten und die Datenschutzaufsicht regeln, sichern so die Verfassungsmäßigkeit der konkreten Eingriffsermächtigungen. Sie bilden im Verfassungsbeschwerdeverfahren grundsätzlich keinen eigenen Verfahrensgegenstand, sondern sind im Rahmen der Überprüfung der Eingriffsermächtigung mittelbar Gegenstand verfassungsgerichtlicher Kontrolle (vgl. BVerfGE 155, 119 <157 Rn. 64>). Anlass zur verfassungsgerichtlichen Überprüfung besteht allerdings auch insoweit regelmäßig nur dann, wenn die verfassungsrechtliche Unzulänglichkeit dieser flankierenden Regelungen substantiiert dargelegt ist oder wenn sie auf der Hand liegt (BVerfGE 162, 1 <64 f. Rn. 132>); dabei kommt es nicht darauf an, ob die Rüge eigenständig oder im Rahmen der Rüge der jeweiligen Eingriffsermächtigung erfolgt. Nach dem Subsidiaritätsgrundsatz kann es außerdem erforderlich sein, zunächst fachgerichtlichen Rechtsschutz zu suchen.

71

b) aa) Danach sind die die Benachrichtigungspflichten betreffenden Rügen teils nicht hinreichend substantiiert begründet, teils hätten die Beschwerdeführenden aus Grün-

72

den der Subsidiarität zunächst fachgerichtlichen Rechtsschutz suchen müssen.

Soweit die Beschwerdeführenden beanstanden, dass bei einigen Überwachungsmaßnahmen (§§ 9, 12, 13 HVSG) keine Benachrichtigungspflichten vorgesehen sind, haben sie die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung nicht dargelegt. Sie setzen sich insoweit insbesondere nicht mit dem auf der Hand liegenden Rechtfertigungsargument auseinander, dass die Offenlegung von Überwachungsmaßnahmen im Bereich des Verfassungsschutzes Schwierigkeiten aufwerfen kann. So hat die Hessische Landesregierung etwa auf Erfordernisse des Quellen- und Methodenschutzes hingewiesen, die ein abgestuftes Regelungskonzept erforderten (vgl. auch BVerfGE 156, 270 <305 ff. Rn. 109 ff.> m.w.N. – Amri-Untersuchungsausschuss <Benennung von V-Person-Führer>). Die Beschwerdeführenden gehen auf das Regelungskonzept des Gesetzgebers nicht ein, sondern halten die Rechtfertigung eines Benachrichtigungsausschlusses ohne weitere Begründung für unmöglich (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <66 Rn. 135>).

73

Soweit dem Grunde nach Benachrichtigungspflichten bestehen und die Beschwerdeführenden rügen, diese seien in § 8 Abs. 4, § 10 Abs. 6 und § 11 Abs. 8 HVSG zu weit beschränkt, genügt die Verfassungsbeschwerde nicht den Anforderungen der Subsidiarität. Sie hätten zunächst versuchen müssen, die Reichweite der Benachrichtigungspflichten und ihrer Beschränkungen im fachgerichtlichen Verfahren zu klären (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <66 Rn. 136>). Sie verweisen selbst darauf, dass das Bundesverfassungsgericht in ähnlichem Zusammenhang eine verfassungskonforme enge Auslegung der Beschränkung für geboten und möglich gehalten hat (vgl. BVerfGE 141, 220 <320 Rn. 261>).

74

Die nach Ablauf der Jahresfrist gegen die am 4. Juli 2018 in Kraft getretenen und seitdem inhaltlich unveränderten Regelungen in § 8 Abs. 4, § 10 Abs. 6 und § 11 Abs. 8 HVSG erfolgte ergänzende Begründung am 23. September 2022 war nicht mehr zu berücksichtigen. Eine Verfassungsbeschwerde muss nicht nur fristgerecht erhoben, sondern innerhalb der Erhebungsfrist auch begründet werden; dies gilt auch für Rechtssatzverfassungsbeschwerden (vgl. BVerfGE 145, 20 <52 Rn. 79>; 158, 170 <193 Rn. 55> – IT-Sicherheitslücken). Zwar kann innerhalb der Erhebungsfrist Vorgebrachtes später erläutert, verdeutlicht oder präzisiert werden. Voraussetzung dafür ist aber eine zunächst hinreichend begründete und damit zulässige Verfassungsbeschwerde (vgl. BVerfGE 127, 87 <110>; 158, 170 <193 Rn. 55>). Daran fehlt es hier. Auch die mit Schriftsatz vom 23. September 2022 erstmals erhobene Rüge der Regelungstechnik der Verweisung auf § 12 Abs. 1 G 10 (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <65 Rn. 134>) ist danach verfristet.

75

bb) Unzureichend sind auch die Rügen zur Auskunftsregelung in § 26 Abs. 1 HVSG. Soweit sich die Beschwerdeführenden gegen das Erfordernis der Darlegung ihres besonderen Interesses an einer Auskunft in § 26 Abs. 1 Satz 1 HVSG wenden, bestand und besteht die Möglichkeit, einen Antrag auf Auskunft nach § 26 Abs. 1 HVSG zu stellen und im Falle einer Ablehnung des Antrags in einem gerichtlichen Verfahren klären zu lassen, was fachrechtlich unter einem besonderen Interesse an einer Auskunft im Sinne des § 26

76

Abs. 1 Satz 1 HVSG zu verstehen ist und so möglicherweise eine Interpretation dieses Merkmals herbeizuführen, die den Grundrechten in ihren Augen genügt (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <66 f. Rn. 137>).

Nicht hinreichend substantiiert ist der Vortrag der Beschwerdeführenden, soweit sie ausgesprochen knapp die Begrenzung der Reichweite des Auskunftsanspruchs in § 26 Abs. 1 Satz 3 Nr. 1 HVSG rügen, der eine Auskunft über die Herkunft der Daten und die Empfänger von Informationsübermittlungen ausschließt. Sie setzen sich nicht mit den naheliegenden Gründen für diese Ausschlussregelungen und mit zu vergleichbaren Regelungen ergangener Rechtsprechung auseinander (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <67 Rn. 138> m.w.N.).

77

Auch soweit die Beschwerdeführenden die grundsätzliche Begrenzung des Auskunftsanspruchs nach § 26 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 HVSG auf strukturiert in automatisierten Dateien gespeicherte Daten rügen, hätten sie vorher eine Auskunft beantragen und erforderlichenfalls im Anschluss daran ein fachgerichtliches Verfahren durchlaufen müssen. Dort könnten rechtliche und tatsächliche Fragen zum Ausschluss des Zugriffs auf nicht strukturiert gespeicherte Daten und zur Rückausnahme des § 26 Abs. 1 Satz 3 Nr. 2 Alt. 2 HVSG möglicherweise im Sinne der Beschwerdeführenden geklärt werden (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <67 Rn. 139>).

78

cc) Die gegen § 16 Abs. 7 Satz 1 Halbsatz 2 HVSG (Prüf- und Löschpflichten) gerichtete Verfassungsbeschwerde ist unzulässig. Soweit die Beschwerdeführenden die Länge der Prüffrist von zehn Jahren (1) sowie die Unbestimmtheit der Verweisung auf das Artikel 10-Gesetz (2) rügen, haben sie mit ihrer äußerst knappen Begründung die Möglichkeit einer Grundrechtsverletzung nicht aufgezeigt.

79

(1) Soweit die Beschwerdeführenden eine Prüffrist von zehn Jahren als unverhältnismäßig rügen, setzen sie sich schon nicht damit auseinander, dass die Prüfung nur in der Regel nach zehn Jahren erfolgt, und dass nach § 16 Abs. 7 Satz 1 Halbsatz 1 HVSG auch bei jeder Einzelfallbearbeitung die Erforderlichkeit weiterer Speicherung geprüft wird. Ungeachtet dessen haben die Beschwerdeführenden die Frage, ob und inwieweit zur Beachtung von Löschpflichten eine kürzere Prüfpflicht aus Gründen der Verhältnismäßigkeit erforderlich sein könnte, nicht unter Berücksichtigung bestehender Rechtsprechung aufbereitet (vgl. dazu BVerfGE 100, 313 <400 f.>; 154, 152 <265 Rn. 209> – BND - Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung). Auch fehlt eine Auseinandersetzung mit Besonderheiten im Bereich der Nachrichtendienste. Da gerade extremistische und terroristische Bestrebungen in der Regel langfristig angelegt sind und Erkenntnisse hierzu oft nur bruchstückhaft anfallen, könnten gespeicherte personenbezogene Daten auch längerfristig zur Aufgabenerfüllung erforderlich sein.

80

(2) Die gegen die Verweisungstechnik des § 16 Abs. 7 Satz 1 Halbsatz 2 HVSG gerichtete Rüge ist gleichfalls nicht hinreichend begründet. Soweit die Beschwerdeführenden eine Verletzung des Bestimmtheitsgebots rügen, weil nicht deutlich werde, ob es sich bei der Verweisung auf das Artikel 10-Gesetz (und mittelbar auf das Zollfahndungsdienstgesetz) um eine dynamische oder statische Verweisung handele, versäumen sie es in ih-

81

rem ausgesprochen knappen Vortrag, sich mit einer Auslegung der Regelung auseinanderzusetzen (vgl. dazu BVerfGE 47, 285 <312 f.>; 60, 135 <155 ff.>). So ist es grundsätzlich insbesondere denkbar, eine Verweisungsregelung verfassungskonform als statische auszulegen (vgl. BVerfGE 162, 1 <171 Rn. 387>; Clemens, AÖR 111 <1986>, 63 <81, 118>). Dass eine solche Auslegung hier dem klar erkennbar geäußerten Willen des Gesetzgebers widersprechen und daher von vornherein unzulässig sein könnte (vgl. BVerfGE 128, 157 <179> m.w.N.; 149, 126 <154 f. Rn. 73 f.>; stRspr), zeigen die Beschwerdeführenden nicht auf und es liegt nach der Begründung des Gesetzentwurfs auch eher fern (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 17 f.).

III.

Die angegriffenen Vorschriften haben zum Teil Bezüge zu datenschutzrechtlichen Bestimmungen in Rechtsakten der Europäischen Union (vgl. Richtlinie 2002/58/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Juli 2002 über die Verarbeitung personenbezogener Daten und den Schutz der Privatsphäre in der elektronischen Kommunikation <ABL EU, L 201 vom 31. Juli 2002, S. 37 – „ePrivacy-Richtlinie“>, Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates <ABL EU, L 119 vom 4. Mai 2016, S. 89 – „JI-Richtlinie“>, Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG <ABL EU, L 119 vom 4. Mai 2016 – Datenschutz-Grundverordnung – DSGVO> und Richtlinie (EU) 2016/681 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 über die Verwendung von Fluggastdatensätzen (PNR-Daten) zur Verhütung, Aufdeckung, Ermittlung und Verfolgung von terroristischen Straftaten und schwerer Kriminalität <ABL EU, L 119 vom 4. Mai 2016, S. 132 – „PNR-Richtlinie“>, s. dazu EuGH (GK), Urteil vom 21. Juni 2022, Ligue des droits humains, C-817/19, EU:C:2022:491, Rn. 279, 283 ff., 291).

82

Ungeachtet der Frage der Anwendbarkeit dieser Rechtsakte der Europäischen Union auf die Befugnisse des Landesamts für Verfassungsschutz (vgl. Art. 4 Abs. 2 Satz 3 EUV) ist die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts für die Prüfung der Vereinbarkeit dieser Normen mit den Grundrechten des Grundgesetzes eröffnet und die Verfassungsbeschwerde zulässig, da es sich jedenfalls nicht um die Umsetzung zwingenden Unionsrechts handelt (vgl. BVerfGE 155, 119 <162 ff. Rn. 83 ff.> m.w.N.; 156, 11 <35 ff. Rn. 63 ff.>; s. auch BVerfGE 152, 152 <168 f. Rn. 39, 42> – Recht auf Vergessen I; 158, 1 <27 Rn. 45> – Ökotox-Daten). Rechtsvorschriften der Europäischen Union enthalten keine Bestimmungen, welche die hier angegriffenen Befugnisse einer Verfassungsschutzbehörde erforderten oder gar abschließend regelten (vgl. zum BayVSG BVerfGE 162, 1 <69 f. Rn. 143>).

83

C.

Soweit die Verfassungsbeschwerde zulässig ist, ist sie überwiegend auch begründet. Die angegriffenen Regelungen ermächtigen das Landesamt zu Zwecken des Verfassungsschutzes zur heimlichen Erhebung und Übermittlung personenbezogener Daten und begründen grundrechtliche Eingriffe jedenfalls in das allgemeine Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung. Sie genügen nur zu einem Teil den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung. 84

I.

Die Verfassungsmäßigkeit der angegriffenen Überwachungsbefugnisse zur Datenerhebung und -übermittlung richtet sich nach den jeweils betroffenen Grundrechten und dabei vor allem nach den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit. 85

Von Befugnissen zur heimlichen Datenerhebung und Übermittlung personenbezogener Daten ist das grundrechtlich jedenfalls durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung betroffen. Soweit neben dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung auch das durch Art. 10 Abs. 1 GG geschützte Fernmeldegeheimnis berührt ist, lassen sich die Maßgaben des Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG weitgehend auf das spezielle Grundrecht aus Art. 10 GG übertragen (vgl. BVerfGE 155, 119 <179 Rn. 100>; 162, 1 <143 f. Rn. 319>). Insofern unterscheiden sich daher die Anforderungen der Verhältnismäßigkeit grundsätzlich nicht. 86

Um den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit zu genügen, müssen Überwachungsmaßnahmen einen legitimen Zweck verfolgen und zur Erreichung des Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (vgl. BVerfGE 162, 1 <72 f. Rn. 149>). Dabei ergeben sich aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne differenzierte Anforderungen an die Ausgestaltung der Befugnisse einer Verfassungsschutzbehörde (1); sie betreffen sowohl die Ausgestaltung der Datenerhebungsbefugnisse (2) als auch die der Befugnisse zur weiteren Nutzung und Übermittlung von Informationen (3) (vgl. BVerfGE 162, 1 <72 Rn. 148, 74 Rn. 152>; 163, 43 <86 Rn. 116> – Bundesverfassungsschutzgesetz – Übermittlungsbefugnisse). Darüber hinaus bestehen für alle Überwachungsmaßnahmen übergreifende Anforderungen (4). 87

1. Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ergeben sich für die Ausgestaltung von Überwachungsbefugnissen einer Verfassungsschutzbehörde teilweise andere Anforderungen als für das Handeln von Polizeibehörden. Wie streng diese Anforderungen im Einzelnen sind, bestimmt sich – wie auch sonst für heimliche Überwachungsmaßnahmen (vgl. BVerfGE 141, 220 <268 ff. Rn. 103 ff.>; 155, 119 <186 ff. Rn. 145 ff.>) – nach dem Eingriffsgewicht der jeweiligen Maßnahme und nach dem jeweils betroffenen Grundrecht. Unter Berücksichtigung der besonderen Aufgaben und des speziellen Eingriffsgewichts von Maßnahmen einer Verfassungsschutzbehörde müssen diese Anforderungen jedoch weiter konkretisiert und teilweise modifiziert werden (vgl. 88

BVerfGE 162, 1 <74 Rn. 152> m.w.N.).

a) Verfassungsschutzbehörden nehmen nach geltendem Recht spezifische Aufgaben der Beobachtung und Vorfeldaufklärung zum Schutz überragend wichtiger Rechtsgüter wahr. Sie haben mannigfaltige Bestrebungen auf ihr Gefahrenpotenzial hin allgemein zu beobachten und sie gerade auch unabhängig von konkreten Gefahren in den Blick zu nehmen (BVerfGE 133, 277 <325 Rn. 116>). Dabei verfügen sie nicht wie etwa Polizeibehörden über operative Anschlussbefugnisse, aufgrund derer sie aus den Erkenntnissen einer Überwachungsmaßnahme selbst operative Konsequenzen ziehen könnten (näher BVerfGE 162, 1 <74 f. Rn. 153 f.> m.w.N.). Dies verringert das Eingriffsgewicht ihrer Überwachungsmaßnahmen, das generell durch die denkbare Verwendung der Daten mitbestimmt wird (vgl. BVerfGE 65, 1 <45 f.>; 155, 119 <178 f. Rn. 129>) und daher auch davon abhängt, welche Nachteile den Grundrechtsberechtigten aus der weiteren Verwendung der erhobenen Daten drohen oder von ihnen nicht ohne Grund befürchtet werden müssen (vgl. BVerfGE 162, 1 <76 Rn. 157> m.w.N.).

89

Das geringere Eingriffsgewicht schlägt sich in den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Eingriffsschwelle von Überwachungsmaßnahmen nieder. Zwar müssen auch die Befugnisse einer Verfassungsschutzbehörde an bestimmte Eingriffsschwellen gebunden sein und dem Schutz von hinreichend gewichtigen Rechtsgütern dienen (vgl. BVerfGE 162, 1 <77 ff. Rn. 160 ff.>). Wegen des grundsätzlich verringerten Eingriffsgewichts können aber die der Verfassungsschutzbehörde eingeräumten Datenerhebungsbefugnisse an modifizierte Eingriffsschwellen geknüpft werden, die zugleich dem speziellen Charakter der Aufgaben des Verfassungsschutzes entsprechen (vgl. BVerfGE 162, 1 <76 Rn. 156, 77 Rn. 159, 79 Rn. 162> m.w.N.). Daher ist die Anforderung, dass eine Maßnahme des Verfassungsschutzes zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung im Einzelfall geboten sein muss, grundsätzlich eine verfassungsgemäße Entsprechung zum etwa an polizeiliche Maßnahmen gerichteten Erfordernis einer mindestens konkretisierten Gefahr (vgl. BVerfGE 162, 1 <80 Rn. 164>; vgl. auch BVerfGE 155, 119 <189 Rn. 151, 202 Rn. 179 a.E.>; näher Rn. 94 ff.).

90

b) Allerdings können nicht alle heimlichen Überwachungsmaßnahmen einer Verfassungsschutzbehörde unter solchen modifizierten Eingriffsvoraussetzungen zugelassen werden. Eine Modifikation der Eingriffsschwelle ist von vornherein nicht zulässig, wenn die Grundrechtsbeeinträchtigung durch den Eingriff der Verfassungsschutzbehörde bereits für sich gesehen eine Intensität erlangt, die es unerheblich erscheinen lässt, welche Folgeeingriffe noch durch weitere Verwendungen möglich sind. Das ist dann der Fall, wenn durch eine Überwachungsmaßnahme besonders umfangreiche Informationen gewonnen werden und dies eine weitestgehende Erfassung der Persönlichkeit zulässt. Für eine Online-Durchsuchung durch den Verfassungsschutz gelten daher die gleichen Anforderungen wie etwa für eine entsprechende polizeiliche Maßnahme; erforderlich ist eine mindestens konkretisierte Gefahr (vgl. BVerfGE 162, 1 <80 f. Rn. 166 ff.>). Schon aus Art. 13 Abs. 4 GG ergibt sich, dass die akustische oder optische Wohnraumüberwachung ohne Unterscheidung nach der Art der Behörde nur zur Abwehr einer dringenden

91

Gefahr erfolgen darf (vgl. BVerfGE 162, 1 <81 f. Rn. 169>).

Modifizierte Anforderungen an heimliche Überwachungsmaßnahmen einer Verfassungsschutzbehörde sind im Übrigen grundsätzlich nur dann verfassungsgemäß, wenn etwaige Übermittlungen der daraus erlangten Informationen an andere Stellen an Bedingungen gebunden sind, die den Anforderungen genügen, die von Verfassung wegen an entsprechende eigene Grundrechtseingriffe der empfangenden Stelle zu richten sind („Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung“; näher Rn. 105). Die weitreichenden Datenerhebungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden sind verfassungsrechtlich nur gerechtfertigt, wenn die daraus gewonnenen Informationen nicht ohne Weiteres an andere Behörden mit operativen Anschlussbefugnissen übermittelt werden dürfen („informationelles Trennungsprinzip“; vgl. BVerfGE 133, 277 <329 Rn. 123>; 156, 11 <50 Rn. 101, 51 f. Rn. 105>). Andernfalls könnten die der Verfassungsschutzbehörde verschlossenen eingriffsintensiven Folgemaßnahmen dann von operativ ausgestatteten Behörden durchgeführt werden, die dabei die durch die Verfassungsschutzbehörde erlangten Informationen weiternutzen, ohne dass die Datenerhebungsvoraussetzungen, die für sie selbst als operative Behörde gälten, erfüllt sein müssten. Auf Seiten der empfangenden Behörde würden so die grundrechtsschützenden Eingriffsschwellen der Befugnisse operativer Behörden umgangen; zugleich verlöre auf Seiten der Verfassungsschutzbehörden der Umstand, dass diese keine operativen Anschlussbefugnisse haben, seinen schützenden Effekt. Um beides zu verhindern, sind hinreichende Übermittlungsvoraussetzungen verfassungsrechtlich unerlässlich (zum Ganzen BVerfGE 162, 1 <82 f. Rn. 170 f.>; 163, 43 <88 Rn. 120>).

92

2. Die Anforderungen an heimliche Datenerhebungsbefugnisse einer Verfassungsschutzbehörde bestimmen sich im Einzelnen nach dem jeweiligen Eingriffsgewicht. Verfassungsrechtliche Anforderungen richten sich dabei sowohl an das mit der Datenerhebung zu schützende Rechtsgut als auch an die sogenannte Eingriffsschwelle, also den Anlass der Überwachung. Weil Überwachungsmaßnahmen der Verfassungsschutzbehörden nach geltendem Recht dem Schutz besonders hochrangiger Rechtsgüter dienen (vgl. BVerfGE 162, 1 <84 f. Rn. 174>; vgl. auch BVerfGE 141, 220 <267 f. Rn. 100>), stellt sich hier allerdings nur die Frage der verhältnismäßigen Ausgestaltung der Eingriffsschwellen. Bei Eingriffen, die zu einer besonders weitgehenden Erfassung der Persönlichkeit führen können, muss mindestens eine konkretisierte Gefahr vorliegen (vgl. Rn. 91). Im Übrigen können an Datenerhebungsbefugnisse modifizierte Anforderungen gestellt werden. Soll die Maßnahme verhältnismäßig im engeren Sinne sein, muss sie zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung im Einzelfall geboten sein und auf hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten beruhen (vgl. BVerfGE 156, 11 <56 Rn. 119>; 162, 1 <87 Rn. 181>; vgl. auch BVerfGE 130, 151 <206>); dabei muss die Beobachtungsbedürftigkeit umso dringender sein, je höher das Eingriffsgewicht der Überwachungsmaßnahme ist (a). Zudem ergeben sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz besondere Anforderungen, wenn Personen in die Überwachung einbezogen werden, die nicht selbst in der Bestrebung oder für die Bestrebung tätig sind (b). Je nach Eingriffsintensität der Maßnahmen kann sich

93

aus Gründen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne außerdem die Notwendigkeit ergeben, die Maßnahme vor ihrer Durchführung einer Kontrolle durch eine unabhängige Stelle zu unterziehen (c).

a) Die verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle setzt hinreichende Anhaltspunkte einerseits dafür voraus, dass eine beobachtungsbedürftige Bestrebung besteht (aa), und andererseits dafür, dass die ergriffene Maßnahme im Einzelfall zur Aufklärung geboten ist (bb).

94

aa) Für die Annahme, es liege eine gegen die Schutzgüter des Verfassungsschutzes gerichtete Bestrebung vor, müssen tatsächliche Anhaltspunkte bestehen. Es genügt also nicht jeder vage Verdacht, bestimmte Gruppierungen könnten sich gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung richten (BVerfGE 162, 1 <90 Rn. 187>). Eine verfassungsrechtlich grundsätzlich nicht zu beanstandende gesetzliche Bestimmung der vom Verfassungsschutz zu beobachtenden Bestrebungen findet sich in § 4 Abs. 1 BVerfSchG, auf den auch § 3 Abs. 1 HVSG verweist (vgl. näher dazu BVerfGE 162, 1 <88 ff. Rn. 184 ff.>).

95

Auch die verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle muss dem spezifischen Eingriffsgewicht der nach der jeweiligen Befugnis möglichen Maßnahmen entsprechen. Je schwerer der Eingriff wiegt, umso beobachtungsbedürftiger muss die überwachte Aktion oder Gruppierung sein (BVerfGE 162, 1 <91 Rn. 190>). Das dafür zunächst zu bestimmende Gewicht eines Eingriffs in die informationelle Selbstbestimmung wird generell vor allem durch Art, Umfang, denkbare Verwendung der Daten sowie Gefahr ihres Missbrauchs bestimmt (vgl. BVerfGE 65, 1 <45 f.>; 165, 363 <399 Rn. 76>). Wie schwer ein Grundrechtseingriff wiegt, hängt daher auch davon ab, welche Nachteile den Grundrechtsberechtigten aus der weiteren Verwendung der erhobenen Daten drohen oder von ihnen nicht ohne Grund befürchtet werden müssen (vgl. BVerfGE 162, 1 <76 Rn. 157, 144 Rn. 320, 147 Rn. 326> m.w.N.), sowie davon, wie weitgehend die Persönlichkeit erfasst werden kann, ob besonders private Informationen erlangt werden können oder ob berechnete Vertraulichkeitserwartungen überwunden werden (vgl. BVerfGE 141, 220 <269 Rn. 105>; 162, 1 <91 f. Rn. 191>). Besonders schwer wiegen danach etwa längerfristige Observationen (zumal mit Anfertigung von Bildern), die Erfassung nichtöffentlicher Gespräche und der Einsatz von Vertrauenspersonen und Verdeckten Mitarbeitenden. Dabei wird das Gewicht des Eingriffs auch dadurch geprägt, wie lange die Überwachungsmaßnahme andauert (vgl. BVerfGE 162, 1 <91 f. Rn. 191> m.w.N.).

96

Dem Eingriffsgewicht steht die Beobachtungsbedürftigkeit der (vermeintlichen) Bestrebung gegenüber. Sie hängt vor allem von der Intensität der Bedrohung der Schutzgüter des Verfassungsschutzes ab. Zur Beurteilung der Dringlichkeit des Beobachtungsbedarfs (Beobachtungsbedürftigkeit) können verschiedene Anhaltspunkte herangezogen werden, die jedoch stets in einer Beziehung zu diesen Schutzgütern stehen müssen (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 192>). Die Beobachtungsbedürftigkeit steigt, je deutlicher tatsächliche Anhaltspunkte es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des Verfassungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete

97

Handeln erfolgreich sein kann (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 193>). Eine gesteigerte Beobachtungsbedürftigkeit kann sich etwa daraus ergeben, dass die Bestrebung darauf gerichtet ist, Gewalt anzuwenden oder Gewaltanwendung vorzubereiten oder dass sie volksverhetzend tätig wird (BVerfGE 162, 1 <92 f. Rn. 194>; weitere mögliche Indizien a.a.O. Rn. 193, 195 f.). Der Gesetzgeber muss die dem Eingriffsgewicht der Maßnahmen entsprechenden Eingriffsschwellen durch Maßgaben zur jeweils erforderlichen Beobachtungsbedürftigkeit hinreichend bestimmt und normenklar regeln (näher BVerfGE 162, 1 <95 ff. Rn. 199 ff.>). Erforderlich ist jedenfalls eine abstrakt beschreibende Bezeichnung des dem Eingriffsgewicht jeweils angemessenen Maßes der Beobachtungsbedürftigkeit (vgl. BVerfGE 162, 1 <96 f. Rn. 202>).

bb) Die verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle setzt zudem voraus, dass hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte auch dafür vorliegen, dass die Überwachungsmaßnahme im Einzelfall zur Aufklärung der Bestrebung geboten ist. Für die Verhältnismäßigkeit der Überwachungsmaßnahme kommt es mithin auf die konkrete Relevanz der hierdurch zu gewinnenden Erkenntnisse für die weitere Aufklärung verfassungsfeindlicher Bestrebungen an. Eine Maßnahme, die ins Blaue hinein erfolgte, ohne dass benannt und anhand tatsächlicher Anhaltspunkte begründet werden könnte, dass und wie sie zur Aufklärung beitragen soll, wäre danach unzulässig. Ist die Maßnahme gezielt gegen bestimmte Personen gerichtet, muss insbesondere die Überwachung gerade dieser Personen zur Aufklärung beitragen (BVerfGE 162, 1 <98 Rn. 206>). Darüber hinaus ist aus Gründen der Erforderlichkeit bei gleicher Eignung das mildere Mittel zu wählen. Selbst wenn eingriffsintensivere Maßnahmen einen größeren Überwachungserfolg versprechen, müssen das Eingriffsgewicht und der erwartbare Erkenntnisgewinn in angemessenem Verhältnis stehen, so dass die Behörde auch auf das wirkungsvollste Mittel verzichten muss, wenn dies im Verhältnis zur Intensität der Grundrechtsbelastung keinen hinreichenden Aufklärungsgewinn verspricht (vgl. BVerfGE 162, 1 <98 f. Rn. 207 f.> m.w.N.).

98

b) Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergeben sich schließlich besondere Anforderungen, wenn Personen in die Überwachung einbezogen werden, die nicht selbst in der Bestrebung oder für die Bestrebung tätig sind (vgl. BVerfGE 162, 1 <99 f. Rn. 209 ff.>). Die Überwachung Unbeteiligter ist so zu begrenzen, dass deren Grundrechtsbeeinträchtigung in angemessenem Verhältnis zu dem im Einzelfall erwartbaren Aufklärungsbeitrag steht (vgl. BVerfGE 162, 1 <99 Rn. 209 f.>); mit der Eingriffsintensität der Überwachungsmaßnahme steigen daher die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Beziehung der von der Überwachung betroffenen Person zu der beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung (vgl. BVerfGE 162, 1 <100 Rn. 212>).

99

c) Je nach Eingriffsintensität der Maßnahmen kann sich aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne außerdem die Notwendigkeit ergeben, die Maßnahme vor ihrer Durchführung einer Kontrolle durch eine unabhängige Stelle zu unterziehen (vgl. BVerfGE 162, 1 <100 ff. Rn. 213 ff.>).

100

3. Auch an Weiterverarbeitungs- und Übermittlungsbefugnisse einer Verfassungs-

101

schutzbehörde stellt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne besondere Anforderungen. Diese richten sich nach den Grundsätzen der Zweckbindung und Zweckänderung. Zu unterscheiden ist zwischen der weiteren Nutzung durch dieselbe Behörde im Rahmen der ursprünglichen Zwecke (a) und der zweckändernden Nutzung durch dieselbe oder eine andere Behörde (b) (vgl. BVerfGE 162, 1 <106 f. Rn. 225>).

a) Für die weitere Nutzung von Daten durch die erhebende Behörde selbst ist grundsätzlich keine eigenständige Rechtfertigung erforderlich, wenn sich diese im Rahmen des konkreten Anlasses des Erhebungseingriffs hält. Erlaubt der Gesetzgeber hingegen die weitere Nutzung von Daten über den konkreten Anlass und rechtfertigenden Grund einer Datenerhebung hinaus, muss er hierfür eine eigene Rechtsgrundlage schaffen. Zu unterscheiden ist dann zwischen der weiteren Nutzung im Rahmen der ursprünglichen Zwecke (zu einem anderen konkreten Anlass) und zu anderen Zwecken als denen der ursprünglichen Datenerhebung. Beide bedürfen eigener Rechtfertigung. Die Übermittlung von Daten an eine andere Behörde ist ein Unterfall der zweckändernden Nutzung, weil eine weitere Nutzung nur dann innerhalb der ursprünglichen Zwecksetzung bleiben kann, wenn sie seitens derselben Behörde erfolgt (vgl. BVerfGE 162, 1 <107 Rn. 226> m.w.N.; vgl. Rn. 104 ff.).

102

Erlaubt der Gesetzgeber einer Behörde die eigene Weiternutzung von Daten über das für die Datenerhebung maßgebende Verfahren oder den konkreten Anlass hinaus, aber im Rahmen der ursprünglichen Zwecke, kann sich die Behörde insoweit auf die der Datenerhebung zugrunde liegenden Rechtfertigungsgründe stützen und unterliegt damit nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine Zweckänderung. Vielmehr genügt es, dass die erhobenen Daten für ein neues Verfahren derselben Behörde im Rahmen derselben Aufgabe und für den Schutz derselben Rechtsgüter einen hinreichenden Spurenansatz bieten (vgl. BVerfGE 141, 220 <325 Rn. 279>; 162, 1 <107 Rn. 227>). Strenger ist die Zweckbindung allerdings für Daten aus Wohnraumüberwachungen und Online-Durchsuchungen. Hier ist jede weitere Nutzung der Daten in einem neuen Verfahren nur dann zweckentsprechend, wenn sie auch aufgrund einer den Erhebungsvoraussetzungen entsprechenden dringenden beziehungsweise zumindest konkretisierten Gefahr erforderlich ist (vgl. BVerfGE 162, 1 <107 f. Rn. 228>).

103

b) Der Gesetzgeber kann eine weitere Nutzung der Daten auch zu anderen Zwecken als denen der ursprünglichen Datenerhebung erlauben. Dann liegt eine Zweckänderung vor. Dabei ist sicherzustellen, dass dem Eingriffsgewicht der Datenerhebung auch hinsichtlich der neuen Nutzung Rechnung getragen wird. Dies richtet sich nach dem Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung (aa). Die Übermittlungsvoraussetzungen können sich danach unterscheiden, an welche Stelle übermittelt wird (bb).

104

aa) Die Übermittlung personenbezogener Daten und Informationen durch eine Verfassungsschutzbehörde an andere Stellen 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>; 163, 43 <77 f. Rn. 96>; stRspr). Die Übermittlungsbefugnis muss den Anforderungen der Verhält-

105

nismäßigkeit genügen, mithin zur Erreichung eines legitimen Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (vgl. BVerfGE 162, 1 <108 Rn. 230> m.w.N.). Ausgangspunkt für die Bestimmung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ist das Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung; dies gilt auch für die Übermittlung von Daten durch eine Verfassungsschutzbehörde (vgl. BVerfGE 162, 1 <108 f. Rn. 231 f.>). Das Kriterium dient dazu sicherzustellen, dass dem Eingriffsgewicht der Datenerhebung auch hinsichtlich der neuen Nutzung Rechnung getragen wird (vgl. BVerfGE 141, 220 <326 f. Rn. 284> m.w.N.). Die neue Nutzung der Daten muss zum einen dem Schutz von Rechtsgütern oder der Aufdeckung von Straftaten solchen Gewichts dienen, dass dies eine Neuerhebung durch die empfangende Stelle mit vergleichbar schwerwiegenden Mitteln wie die vorangegangene nachrichtendienstliche Überwachung rechtfertigen könnte (vgl. BVerfGE 141, 220 <328 Rn. 288>; 154, 152 <269 Rn. 221>; 156, 11 <55 Rn. 116>). Zum anderen setzt die Übermittlung grundsätzlich einen Anlass voraus, der eine ebenso eingriffsintensive Ersterhebung durch die empfangende Stelle verfassungsrechtlich rechtfertigen würde (vgl. BVerfGE 133, 277 <329 Rn. 123>; 154, 152 <269 f. Rn. 222>; 156, 11 <55 Rn. 117 f.>; 163, 43 <89 Rn. 122>).

bb) Nach dem Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung können sich die Übermittlungsanforderungen in Abhängigkeit davon unterscheiden, an welche Behörde übermittelt wird. Ob der Gesetzgeber der empfangenden Behörde zu dem jeweiligen Übermittlungszweck eine eigene Datenerhebung mit vergleichbar schwerwiegenden Mitteln wie der vorangegangenen Überwachung durch die Verfassungsschutzbehörde erlauben dürfte, hängt auch davon ab, mit welchen Befugnissen die empfangende Behörde von Verfassungs wegen ausgestattet werden dürfte. Verfügt die empfangende Behörde über operative Anschlussbefugnisse, sind an eine Datenneuerhebung – und entsprechend an eine Übermittlung – wegen unmittelbar möglicher Folgemaßnahmen grundsätzlich strengere Anforderungen zu stellen, als wenn die empfangende Behörde keine weiteren operativen Befugnisse hat. Dabei ist hier nur über die Übermittlung von Informationen zu entscheiden, die mit nachrichtendienstlichen Mitteln erlangt wurden (vgl. BVerfGE 162, 1 <110 f. Rn. 234>; 163, 43 <90 Rn. 123>).

(1) Bei der Übermittlung nachrichtendienstlich ersterhobener personenbezogener Daten und daraus gewonnener Informationen an Gefahrenabwehrbehörden gelten besonders strenge Anforderungen, wenn diese über operative Anschlussbefugnisse verfügen (vgl. BVerfGE 162, 1 <111 ff. Rn. 235 ff.>). Im Ergebnis setzt dies voraus, dass für ein besonders gewichtiges Rechtsgut (a) eine wenigstens konkretisierte Gefahr (b) besteht (BVerfGE 162, 1 <111 Rn. 235>).

(a) Die Übermittlung muss einem besonders gewichtigen Rechtsgut dienen. An der Übermittlung muss mithin ein herausragendes öffentliches Interesse bestehen (vgl. BVerfGE 156, 11 <55 Rn. 116>; 162, 1 <111 Rn. 236>). Besonders wichtige Rechtsgüter sind Leib, Leben und Freiheit der Person sowie der Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes (vgl. BVerfGE 156, 11 <55 Rn. 116>). Darüber hinaus kann auch der Schutz von Sachen von bedeutendem Wert, deren Erhaltung im öffentlichen In-

teresse geboten ist, die Übermittlung rechtfertigen. Gemeint sind etwa wesentliche Infrastruktureinrichtungen oder sonstige Anlagen mit unmittelbarer Bedeutung für das Gemeinwesen (vgl. BVerfGE 162, 1 <115 Rn. 243> m.w.N.). Auch nachrichtendienstliche Erkenntnisse, die aus für sich genommen jeweils weniger eingriffsintensiven Überwachungsmaßnahmen stammen, dürfen generell nur zum Schutz besonders hochwertiger Rechtsgüter übermittelt werden. Eine Differenzierung nach dem Eingriffsgewicht der jeweiligen Einzelmaßnahme kommt insoweit nach dem Kriterium der hypothetischen Datenerhebung wegen der Besonderheiten nachrichtendienstlicher Aufgabenwahrnehmung nicht in Betracht (vgl. auch BVerfGE 133, 277 <329 Rn. 123>; 154, 152 <268 Rn. 219>; 156, 11 <51 f. Rn. 105>). Denn durch die Betrachtung eines einzelnen, für sich genommen weniger eingriffsintensiven Datenerhebungsvorgangs würde die Grundrechtsbelastung, die von der breit angelegten, teils niederschweligen Beobachtungstätigkeit nachrichtendienstlicher Behörden ausgeht, nicht in Gänze erfasst (BVerfGE 162, 1 <112 Rn. 238>).

(b) Als Schwelle für Übermittlungen durch den Verfassungsschutz an Gefahrenabwehrbehörden gilt die allgemeine Eingriffsschwelle für heimliche Überwachungsmaßnahmen der Gefahrenabwehrbehörden (vgl. BVerfGE 154, 152 <267 f. Rn. 218 f.>; 156, 11 <51 f. Rn. 105>); das ist mindestens die konkretisierte Gefahr (vgl. BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>). Eine Absenkung dieser Übermittlungsschwelle, wie sie für die Übermittlung durch das Bundeskriminalamt ersterhobener Daten an Gefahrenabwehrbehörden anerkannt ist (näher dazu BVerfGE 141, 220 <328 f. Rn. 289 f.>), kommt bei Übermittlungen durch eine Verfassungsschutzbehörde an Gefahrenabwehrbehörden nicht zum Tragen. Da Verfassungsschutzbehörden verfassungsrechtlich nicht denselben Eingriffsschwellen wie Gefahrenabwehrbehörden unterworfen sein müssen und fachrechtlich auch nicht sind, könnten andernfalls auf dem Wege einer Übermittlung die für Gefahrenabwehrbehörden verfassungsrechtlich geltenden Anforderungen an heimliche Überwachungsmaßnahmen unterlaufen werden (vgl. BVerfGE 154, 152 <267 f. Rn. 218 f.>; 156, 11 <51 f. Rn. 105>; vgl. zum Ganzen auch BVerfGE 162, 1 <115 ff. Rn. 245 ff.> m.w.N.).

109

(2) Bei der Übermittlung nachrichtendienstlich ersterhobener personenbezogener Daten und daraus gewonnener Informationen an Strafverfolgungsbehörden kommt es auf das Gewicht der Straftaten an (vgl. BVerfGE 162, 1 <118 Rn. 250 f.>). Hierfür kann im Ausgangspunkt auf die Einteilung zurückgegriffen werden, die der Gesetzgeber etwa im Zusammenhang mit der Regelung strafprozessualer Ermittlungsbefugnisse in erhebliche, schwere und besonders schwere Straftaten vorgenommen hat (näher dazu BVerfGE 141, 220 <270 Rn. 107>). Ob es sich um eine schwere oder besonders schwere Straftat in diesem Sinne handelt, bestimmt sich ungeachtet ihrer Aufnahme in Straftatenkataloge wie etwa in § 100a Abs. 2, § 100b Abs. 2, § 100g Abs. 2 StPO indiziell maßgeblich nach dem vom Gesetzgeber bestimmten Strafraum der Straftat (näher Rn. 201 ff.). Eine Übermittlung von Daten, die eine Verfassungsschutzbehörde ersterhoben hat, kommt nur zum Schutz eines herausragenden öffentlichen Interesses und daher nur zur Verfolgung einer im vorgenannten Sinn besonders schweren Straftat in Betracht (vgl. BVerfGE 154,

110

152 <269 Rn. 221>; 162, 1 <118 Rn. 250 f.>; 163, 43 <95 Rn. 136>). Als Schwelle für die Übermittlung muss der Gesetzgeber verlangen, dass bestimmte, den Verdacht begründende Tatsachen vorliegen, was bedeutet, dass insoweit konkrete und in gewissem Umfang verdichtete Umstände als Tatsachenbasis für den Verdacht vorhanden sein müssen (vgl. BVerfGE 154, 152 <269 f. Rn. 222>; 156, 11 <51 f. Rn. 105, 56 Rn. 120>), wobei die im Urteil zum Bundeskriminalamtgesetz genannten erleichternden Abweichungen vom Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung (vgl. BVerfGE 141, 220 <328 f. Rn. 289 f.>) nicht zur Anwendung kommen (vgl. BVerfGE 162, 1 <118 f. Rn. 252 f.>).

(3) 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, selbst wenn mit der Ersterhebung von Daten im Einzelfall nur weniger intensive Grundrechtseingriffe verbunden sind. Das gilt auch für sonstige Stellen, die selbst keine operativen Handlungsbefugnisse haben (vgl. BVerfGE 162, 1 <119 f. Rn. 255 f.>). Der in der Übermittlungsnorm geregelte Übermittlungsanlass muss ebenfalls solcher Art sein, dass die empfangende Behörde hierfür zu einem Grundrechtseingriff von der Intensität der Ersterhebung ermächtigt werden dürfte. Dabei hängt das Eingriffsgewicht der hypothetischen Neuerhebung wiederum auch davon ab, welche operativen Anschlussbefugnisse die empfangende Behörde bei der Verwendung dieser Daten hat. Hat die empfangende Stelle operative Befugnisse, gelten dieselben Grundsätze wie bei der Weitergabe etwa an Polizeibehörden; für eine Absenkung der Schwelle unter den Anlass der konkreten oder konkretisierten Gefahr ist dann grundsätzlich kein Raum. Hat sie hingegen keine operativen Anschlussbefugnisse, kommt je nach dem Gewicht des ursprünglichen Datenerhebungseingriffs eine Absenkung in Betracht (vgl. BVerfGE 162, 1 <120 f. Rn. 257 ff.>).

111

cc) Der Grundsatz der hypothetischen Datenneuerhebung gilt jedoch nicht schematisch abschließend. Er schließt daher die Berücksichtigung weiterer Gesichtspunkte nicht aus (vgl. BVerfGE 156, 11 <50 Rn. 100>; 162, 1 <109 Rn. 231>). So gelten zwar grundsätzlich strengere Anforderungen, wenn die empfangende Behörde operative Befugnisse hat (vgl. BVerfGE 162, 1 <111 Rn. 234>). Unberührt hiervon bleibt aber die Möglichkeit, für die Verknüpfung von an verschiedenen Stellen vorhandenen Informationen und die Anbahnung ihres Austausches auf Verbunddateien zurückzugreifen (vgl. BVerfGE 154, 152 <272 f. Rn. 230>; 162, 1 <117 Rn. 248, 119 Rn. 253>; vgl. auch Dietrich, Stellungnahme zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, Ausschussvorlage INA 20/73 - Teil 2, S. 109 f.).

112

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 Unterrichtungspflicht 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

113

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 Luft-sicherheitsrecht 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>).

4. Weitere verfassungsrechtliche Anforderungen ergeben sich insbesondere aus dem Gebot der Normenklarheit und Bestimmtheit (a) und zum Schutz des grundrechtlich geschützten Kernbereichs (b). Außerdem sind zur Sicherung der Verhältnismäßigkeit der Grundrechteingriffe besondere prozedurale Vorkehrungen erforderlich (c). 114

a) Die gesetzliche Ermächtigung zu einer heimlichen Überwachungsmaßnahme muss hinreichend normenklar und bestimmt sein. 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 dabei gehalten, seine Regelungen so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart des zu ordnenden Lebenssachverhalts mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist. Bei der Normenklarheit steht die inhaltliche Verständlichkeit der Regelung im Vordergrund, insbesondere damit Bürgerinnen und Bürger sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können (vgl. BVerfGE 156, 11 <45 f. Rn. 86 f.>). 115

Grundsätzlich sind an die Bestimmtheit und Normenklarheit von Ermächtigungen zur heimlichen Erhebung und Verarbeitung von Daten besonders strenge Anforderungen zu stellen (vgl. BVerfGE 113, 348 <375 ff.>; 120, 378 <407 f.>; 141, 220 <265 Rn. 94>; 150, 244 <278 f. Rn. 82>). Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass ein effektiver Schutz gegenüber staatlicher Datenerhebung und -verarbeitung nur auf Grundlage eines ausreichend spezifischen gesetzlichen Normprogramms möglich ist. Heimliche Überwachungsmaßnahmen gelangen den Betroffenen kaum zur Kenntnis und können daher von ihnen auch nur selten angegriffen werden. Der Gehalt der gesetzlichen Regelung kann so nur eingeschränkt im Wechselspiel von Anwendungspraxis und gerichtlicher Kontrolle konkretisiert werden, was der Gesetzgeber durch die hinreichende Bestimmtheit der jeweiligen Normen auffangen muss. Im Einzelnen unterscheiden sich hierbei die Anforderungen zwar maßgeblich nach dem Gewicht des Eingriffs; insoweit sind sie mit den jeweiligen materiellen Anforderungen der Verhältnismäßigkeit eng verbunden (vgl. BVerfGE 141, 220 <265 Rn. 94>). Bei heimlichen Maßnahmen, die weit in die Privatsphäre hineinreichen können, sind die Bestimmtheitsanforderungen aber hoch (vgl. BVerfGE 162, 1, <95 f. Rn. 199 ff., 125 f. Rn. 272 ff.>). 116

b) Aus den einzelnen Grundrechten in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ergeben sich für die gesetzliche Ermächtigung zur Durchführung von eingriffsintensiven Überwachungs- 117

maßnahmen besondere Anforderungen an den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung (näher dazu BVerfGE 162, 1 <126 ff. Rn. 275 ff.>).

c) Aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ergeben sich auch für eine Verfassungsschutzbehörde prozedurale Anforderungen an die Ausgestaltung der Überwachungsbefugnisse. Dies verlangt neben der für die Sicherung grundrechtlicher Garantien im Verfassungsschutz besonders bedeutsamen unabhängigen Vorabkontrolle auch hier grundsätzlich Regelungen über Benachrichtigungspflichten und Auskunftsrechte sowie Berichtspflichten. Die besonderen Geheimhaltungsbedürfnisse können dabei Modifikationen begründen. Eine verhältnismäßige Ausgestaltung heimlicher Überwachungsmaßnahmen, wie sie hier in Rede stehen, verlangt zudem die Schaffung einer wirksamen aufsichtlichen Kontrolle. Dies setzt eine mit wirksamen Befugnissen ausgestattete Stelle voraus (vgl. BVerfGE 162, 1 <131 f. Rn. 289 f.>). 118

II.

Danach genügen die hier zulässig angegriffenen Überwachungsbefugnisse weitgehend nicht den Anforderungen an ihre Verhältnismäßigkeit. 119

1. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG darf das Landesamt für Verfassungsschutz im Einzelfall technische Mittel zur Ermittlung des Standorts eines aktiv geschalteten Mobilfunkgeräts einsetzen, soweit dies zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 2 HVSG erforderlich ist. Da die Befugnisnorm es zulässt, den Standort einer Person im engen Zeittakt über einen längeren Zeitraum hinweg zu ermitteln und damit ein Bewegungsprofil zu erstellen, ermöglicht sie intensive Grundrechtseingriffe. Insoweit genügt sie nicht den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Denn auch § 9 Abs. 2 HVSG, der in näher bestimmten Fällen eine erhöhte Eingriffsschwelle voraussetzt, umfasst nur einen Ausschnitt dieser eingriffsintensiven Standortermittlungen. § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG genügt auch für sich genommen nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, soweit insbesondere auch § 3 Abs. 2 Satz 2 und speziell § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG in Bezug genommen werden. 120

a) Die durch § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG zugelassene Erhebung von Daten greift in die grundrechtlich jedenfalls durch Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG geschützte informationelle Selbstbestimmung der Betroffenen ein (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <143 f. Rn. 318 f.>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Zweiten Senats vom 22. August 2006 - 2 BvR 1345/03 -, Rn. 64 ff.; BGH, Beschluss vom 8. Februar 2018 - 3 StR 400/17 -, BGHSt 63, 82 <84 f. Rn. 5 f.>). Es kann aufgrund der Übertragbarkeit der Maßgaben hier offengelassen werden, ob auch das spezielle Grundrecht des Fernmeldegeheimnisses aus Art. 10 Abs. 1 GG zur Anwendung kommt (näher Rn. 86). Das Zitiergebot wäre auch im Falle der Anwendbarkeit des Art. 10 Abs. 1 GG durch § 28 HVSG gewahrt. 121

b) Dieser Eingriff ist nicht gerechtfertigt. Um den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit zu genügen, müssen Überwachungsmaßnahmen einen legitimen Zweck verfolgen und zur Erreichung des Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (vgl. BVerfGE 162, 1 <72 f. Rn. 149>). Zwar dient § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG einem 122

legitimen Zweck und ist im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet und erforderlich (aa). Die Regelung ist aber nicht verhältnismäßig im engeren Sinne (bb).

aa) Die angegriffene Befugnis zur Ermittlung des Standorts eines Mobilfunkendgeräts dient einem legitimen Zweck. Dem Landesamt steht diese Befugnis zur Erfüllung seiner Aufgabe zur Verfügung, die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand von Bund und Ländern sowie bestimmte auf das Verhältnis zum Ausland gerichtete Interessen der Bundesrepublik zu sichern (vgl. § 2 Abs. 2 HVSG i.V.m. § 3 BVerfSchG). Dabei handelt es sich um Schutzgüter von hohem verfassungsrechtlichen Gewicht (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <267 f. Rn. 100>; 155, 119 <189 Rn. 151>). Eine Beschränkung von Freiheitsrechten kann zum Schutz der freiheitlichen demokratischen Grundordnung legitim sein, weil das Grundgesetz sich für eine Streitbare Demokratie entschieden hat (vgl. Art. 9 Abs. 2, Art. 18, Art. 21 GG). Verfassungsfeinde sollen nicht unter Berufung auf Freiheiten, die das Grundgesetz gewährt, die Verfassungsordnung oder den Bestand des Staates gefährden, beeinträchtigen oder zerstören dürfen (BVerfGE 134, 141 <179 f. Rn. 112>). Die Sammlung von Unterlagen zum Zwecke des Verfassungsschutzes lässt das Grundgesetz ausdrücklich zu, indem es die Gesetzgebungskompetenz hierfür regelt und die Schaffung von Behörden ermöglicht, die diese Aufgabe wahrnehmen (Art. 73 Abs. 1 Nr. 10 Buchstabe b i.V.m. Art. 70 Abs. 1, Art. 87 Abs. 1 Satz 2 GG) (vgl. BVerfGE 134, 141 <180 Rn. 113>). Dabei stellt das Grundgesetz in Rechnung, dass gegen die verfassungsmäßige Ordnung oder die Sicherheit und den Bestand des Staates gerichtete Bestrebungen und Tätigkeiten auch von Gruppierungen ausgehen, die konspirativ tätig sind, und der Verfassungsschutz seine Aufgaben daher nur effektiv erfüllen kann, wenn er über nachrichtendienstliche Mittel verfügt, die verdeckt genutzt werden (vgl. BVerfGE 146, 1 <50 Rn. 110>; 156, 270 <304 Rn. 104>; zum Ganzen BVerfGE 162, 1 <73 f. Rn. 150 f.> m.w.N.).

Die angegriffene Befugnis ist zur Erreichung dieser Zwecke im verfassungsrechtlichen Sinne auch geeignet und erforderlich (vgl. BVerfGE 162, 1 <74 Rn. 151>).

bb) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG genügt allerdings nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne (näher Rn. 93 ff.).

Die Befugnis in § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG ermöglicht schwerwiegende Grundrechtseingriffe, da sie es zulässt, den Standort einer Person im engen Zeittakt über einen längeren Zeitraum hinweg zu ermitteln und damit ein Bewegungsprofil zu erstellen (1). Den deshalb strengen Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung (2) genügt die in § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG geregelte Eingriffsschwelle auch unter Berücksichtigung des § 9 Abs. 2 HVSG nicht (3).

(1) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG ermächtigt zu schwerwiegenden Grundrechtseingriffen. Eine Maßnahme zur Ermittlung des Standorts hat insbesondere dann eine hohe Eingriffintensität, wenn sie eine räumliche Nachverfolgung im engen Zeittakt über einen längeren Zeitraum und damit die Erstellung eines Bewegungsprofils zulässt (a). Danach wiegt der Eingriff hier schwer, weil § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG die Erstellung eines Bewegungsprofils ermöglicht (b).

(a) Heimliche Überwachungsmaßnahmen des Verfassungsschutzes können sehr intensive Eingriffe in Grundrechte bewirken. Dabei wird das Eingriffsgewicht vor allem durch die Art und den Umfang sowie die denkbare Verwendung der erhobenen Daten bestimmt (näher Rn. 96). Maßgeblich ist insoweit, welche Nutzungsmöglichkeiten die Regelung rechtlich und tatsächlich eröffnet (vgl. BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 320, 147 Rn. 326>). Dabei kommt es weder auf die Vorstellung des Gesetzgebers noch darauf an, ob und inwieweit in der Praxis von einer Ermächtigung auch Gebrauch gemacht wird. Das Eingriffsgewicht bestimmt sich vielmehr nach den tatsächlich geschaffenen aktuellen Eingriffsmöglichkeiten (vgl. BVerfGE 162, 1, <147 Rn. 326>).

Da Standortdaten für sich genommen nur eine begrenzte Aussagekraft haben, ist das Eingriffsgewicht einer Standortermittlung regelmäßig erst dann erhöht, wenn – wegen der damit verbundenen potentiell hohen Persönlichkeitsrelevanz – die Erstellung eines Bewegungsprofils möglich ist.

Danach wöge das Eingriffsgewicht nicht sehr schwer, wenn die Überwachung auf punktuelle Maßnahmen begrenzt wäre (vgl. BVerfGE 162, 1 <143 Rn. 321>). Denn wird ein Standort nur höchst vereinzelt ermittelt, lässt dies kaum relevante Rückschlüsse auf persönlichkeitsrelevantes Verhalten zu. Das Eingriffsgewicht wird allerdings bereits dann nicht unerheblich erhöht, wenn punktuelle Maßnahmen über einen längeren Zeitraum hinweg durchgeführt werden. Denn so kann unter Umständen nach und nach doch ein Bewegungsprofil oder Bewegungsbild der Person mit erhöhter Persönlichkeitsrelevanz zusammengestellt werden (vgl. BVerfGE 120, 378 <406 f., 416 f.>; 165, 1 <91 f. Rn. 175>). Umgekehrt können auch in sehr enger zeitlicher Taktung erfolgende Standortermittlungen, die über einen kürzeren Zeitraum erfolgen, das Eingriffsgewicht einer Maßnahme erhöhen. Denn sie ermöglichen die Erstellung eines detaillierten und für einen begrenzten Zeitraum nahezu vollständigen Bewegungsprofils, das unter Umständen sehr genau über den gewöhnlichen Tagesablauf einer Person Auskunft geben und insoweit eine potentiell hohe Persönlichkeitsrelevanz haben kann. Einen schwerwiegenden Eingriff begründen jedenfalls Maßnahmen, mit denen der Standort einer Person sowohl im engen Zeittakt als auch über einen längeren Zeitraum hinweg ermittelt werden kann (vgl. BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 321>). Dabei können grundsätzlich auch lückenhafte Bewegungsprofile einen schwerwiegenden Eingriff mit hoher Persönlichkeitsrelevanz darstellen. Denn auch durch sie können Verhaltensweisen, Routinen, persönliche Neigungen und Vorlieben relativ zuverlässig überwacht werden.

(b) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG begründet einen schwerwiegenden Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 320 f., 147 Rn. 326> m.w.N.), denn er ermöglicht rechtlich (aa) und tatsächlich (bb), die Bewegung des Mobiltelefons der beobachteten Person in enger Taktung über einen längeren Zeitraum nachzuverfolgen und damit ein Bewegungsprofil zu erstellen.

(aa) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG trifft weder Vorgaben zur zeitlichen Taktung (Häufigkeit) noch zur zeitlichen Dauer einer Standortermittlung. Die Regelung lässt es vielmehr zu, den Standort einer Person im engen Zeittakt über einen längeren Zeitraum wiederholt zu er-

mitteln und damit – weil ein Mobiltelefon regelmäßig an der Person oder in unmittelbarer Nähe mitgeführt wird – ein Bewegungsprofil zu erstellen (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 24 f.), das potentiell tiefe Einblicke in gewichtige Teile der Persönlichkeit Betroffener ermöglicht (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 321>).

(bb) Die Erstellung eines Bewegungsprofils ist auch tatsächlich nicht ausgeschlossen. § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG ist technikneutral formuliert. Derzeit kann mindestens auf zwei Wegen – unter Einsatz eines IMSI-Catchers (α) oder einer stillen SMS (β) – von der Befugnis Gebrauch gemacht werden, von denen jedenfalls der zweite für die Erstellung von Bewegungsprofilen auch praktisch bedeutsam sein kann. 133

(α) Zur Standortermittlung eines Mobiltelefons können in der Praxis sogenannte IMSI-Catcher eingesetzt werden. Mit diesem technischen Gerät kann nicht nur die einer eingelegten Chipkarte (Subscriber Identity Module oder SIM-Karte) eindeutig zugewiesene Internationale Mobilfunk-Teilnehmerkennung (International Mobile Subscriber Identity, IMSI) ausgelesen und die Gerätenummer des Mobiltelefons (International Mobile Equipment Identity, IMEI) bestimmt werden (vgl. § 9 Abs. 1 Nr. 1 HVSG); auch der ungefähre Standort eines aktiv geschalteten Mobilfunktelefons kann ermittelt werden (vgl. HessLT-Drucks 19/5412, S. 38). Dazu simuliert der IMSI-Catcher eine eigene Funkzelle, in die sich alle in seiner Reichweite befindlichen aktiv geschalteten Mobiltelefone einwählen, weil das Gerät mit einer stärkeren Leistung arbeitet als die Funkzelle des Netzbetreibers. Bei diesem Einwählen wird eine automatisierte Identifizierungsprozedur der Mobiltelefone ausgelöst, die dann ihre Gerätenummer (IMEI) und die Nummer der eingelegten SIM-Karte (IMSI) übermitteln (vgl. Henrichs/Weingast, in: Karlsruher Kommentar zur StPO, 9. Aufl. 2023, § 100i Rn. 5). Über die Funkreichweite des IMSI-Catchers lässt sich damit zugleich der ungefähre Standort-Radius des Mobiltelefons ermitteln. Die so erhobenen Standortdaten erlauben jedoch nur theoretisch die lückenlose Erstellung von Bewegungsprofilen. Soweit ersichtlich handelt es sich um keine praktisch relevante Einsatzmöglichkeit, denn dies setzt aufgrund der begrenzten technischen Reichweite des Gerätes sowohl die Kenntnis des ungefähren Aufenthaltsorts der Zielperson voraus als auch, dass ein IMSI-Catcher in der Reichweite des Mobiltelefons tatsächlich über eine gewisse Dauer eingesetzt werden kann (vgl. BVerfGE 162, 1 <145 Rn. 323> m.w.N.). 134

(β) Zum anderen kommt zur Standortermittlung eines eingeschalteten und empfangsbereiten Mobiltelefons eine sogenannte stille SMS in Betracht. Dabei wird eine Kurzmitteilung (Short Message Service, SMS) an eine Mobilfunknummer gesandt, die eine Verbindung mit dem angewählten Mobiltelefon erzeugt, dabei aber für die Nutzer unerkannt bleibt, weil sie ihm im Nachrichteneingang nicht angezeigt wird. Der Empfang bewirkt eine Rückmeldung des Mobiltelefons bei der Funkzelle, in der es eingewählt ist. Dadurch wird ein Verkehrsdatensatz, der auch die Angabe der benutzten Funkzelle enthält, beim Netzbetreiber erzeugt. In einem zweiten Schritt kann dann über eine Abfrage beim Netzbetreiber die Funkzelle und damit der ungefähre Standort des Empfangsgerätes im Zeitpunkt des Empfangs der stillen SMS bestimmt werden (vgl. BVerfGE 162, 1 <145 f. Rn. 324>; Henrichs/Weingast, in: Karlsruher Kommentar zur StPO, 9. Aufl. 2023, § 100i Rn. 6a; Ruppert, in: Dietrich/Fahrner/Gazeas/von Heintschel-Heinegg, 135

Handbuch Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, § 26 Rn. 64; vgl. auch BGH, Beschluss vom 8. Februar 2018 - 3 StR 400/17 -, NStZ 2018, S. 611 f.), wobei die Standortermittlung vor allem in Großstädten, wo Funkzellen mitunter sehr klein sind, auch relativ genau ausfallen kann (vgl. Kassebohm, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 3. Aufl. 2019, § 43 Rn. 422). Der Einsatz verursacht verhältnismäßig wenig Aufwand und kann in enger Zeittaktung erfolgen. Wenn so über einen längeren Zeitraum hinweg die Bewegung des Mobiltelefons der beobachteten Person nachverfolgt und ein – wenngleich recht grobes – Bewegungsprofil erstellt wird, ist dies ein schwerwiegender Grundrechtseingriff (vgl. BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 320, 147 Rn. 326> m.w.N.; BGHSt 63, 82 <84 f. Rn. 6>).

(2) Angesichts dieses Eingriffsgewichts kommen strenge verfassungsrechtliche Anforderungen zur Anwendung. Um den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne zu wahren, darf eine Maßnahme nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG nur zugelassen werden, wenn sie zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung im Einzelfall geboten ist (vgl. BVerfGE 162, 1 <87 Rn. 181>; näher Rn. 90, 94 ff.). Dabei müssen tatsächliche Anhaltspunkte sowohl für die Annahme einer Bestrebung gegen Rechtsgüter des Verfassungsschutzes als auch dafür vorliegen, dass die ergriffene Maßnahme im Einzelfall zur Aufklärung geboten ist (vgl. BVerfGE 162, 1 <87 ff. Rn. 182 ff.>). Für die Gebotenheit zur Aufklärung kommt es auf die konkrete Relevanz der hierdurch zu gewinnenden Erkenntnisse für die weitere Aufklärung verfassungsfeindlicher Bestrebungen an. Da die Maßnahme regelmäßig gezielt gegen bestimmte Personen gerichtet sein dürfte, muss die Überwachung gerade dieser Personen zur Aufklärung beitragen (vgl. BVerfGE 162, 1 <98 f. Rn. 206 ff., 147 Rn. 328>). Weil § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG eine Erstellung von Bewegungsprofilen und damit schwerwiegende Grundrechtseingriffe nicht ausschließt, muss die Nutzung der Befugnis zudem von einem gesteigerten Beobachtungsbedarf abhängig gemacht werden (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 ff. Rn. 192 ff., 147 Rn. 328>) und gelten strenge Anforderungen an die Bestimmtheit der Eingriffsvoraussetzungen (vgl. BVerfGE 162, 1 <95 ff. Rn. 199 ff.>). Darüber hinaus muss dem Schutz Dritter, die in die Überwachung einbezogen sind, Sorge getragen werden (vgl. BVerfGE 1, 162 <99 f. Rn. 209 ff.>). Wegen des potentiell hohen Eingriffsgewichts bedarf es zudem einer unabhängigen Vorabkontrolle (vgl. BVerfGE 162, 1 <100 ff. Rn. 213 ff., 149 f. Rn. 332>).

(3) Danach genügt § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG nicht den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne; es fehlt eine gemessen am Eingriffsgewicht der Regelung hinreichende Eingriffsschwelle (a). Soweit § 9 Abs. 2 HVSG für bestimmte Anwendungsfälle eine erhöhte Eingriffsschwelle mit Verweis auf § 3 Abs. 2 HVSG bestimmt, wird dadurch nur ein Ausschnitt der nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG eröffneten eingriffsintensiven Standortbestimmungen erfasst (b). § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG genügt auch für sich genommen nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen, denn es fehlt auch insoweit eine hinreichende Eingriffsschwelle (c). Soweit Dritte in die Überwachung einbezogen werden, bestehen keine verfassungsrechtlichen Bedenken (d); letztlich fehlt allerdings eine unabhängige Vorabkontrolle, soweit ein-

136

137

griffsintensive Standortbestimmungen nicht schon von § 9 Abs. 2 HVSG erfasst werden (e).

(a) Die Befugnis in § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG enthält keine hinreichende Eingriffsschwelle. Unabhängig davon, dass schon zweifelhaft sein dürfte, ob § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende (allgemeine) verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle vorsieht (aa), enthält die Regelung jedenfalls keine gemessen an ihrem Eingriffsgewicht hinreichend hohe Eingriffsschwelle (bb). 138

(aa) § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG setzt lediglich voraus, dass die Standortermittlung im Einzelfall zur Erfüllung der Aufgaben des Landesamts nach § 2 HVSG erforderlich sein muss. Mit dieser allein auf die Aufgabenerfüllung bezogenen Eingriffsschwelle enthält die Regelung keine ihre Reichweite näher begrenzende, spezifische Eingriffsschwelle (vgl. auch BVerfGE 130, 151 <205>; 155, 119 <190 Rn. 154>). Es fehlt nicht nur eine verfassungsschutzspezifische Beschreibung des Eingriffsanlasses, die sich an den Aufgaben des Landesamts orientierte. Eröffnet sind vielmehr vielfältige und in jeder Hinsicht unbegrenzte Verwendungen. Die Regelung erlaubt Ortungen schon dann, wenn sie in irgendeinem Zusammenhang zu der behördlichen Aufgabenwahrnehmung stehen und einen Einzelfallbezug erkennen lassen, ohne dass ein auf tatsächliche Anhaltspunkte gestützter Eingriffsanlass vorausgesetzt wird (vgl. auch BVerfGE 155, 119 <191 Rn. 155>). Insbesondere das Vorliegen tatsächlicher Anhaltspunkte wird auch nicht über den Verweis des § 3 Abs. 1 HVSG auf § 4 Abs. 1 Sätze 1 bis 4, Abs. 2 BVerfSchG vorausgesetzt. Zwar müssen nach § 4 Abs. 1 Satz 5 BVerfSchG für die Sammlung und Auswertung von Informationen im Sinne des § 3 Abs. 1 BVerfSchG auch tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen. Gerade auf § 4 Abs. 1 Satz 5 BVerfSchG verweist § 3 Abs. 1 HVSG aber nicht. Auch § 5 Abs. 1 Nr. 1 HVSG, der allgemein die Informationserhebung mit nachrichtendienstlichen Mitteln regelt (vgl. HessLTDruks 19/5412, S. 31, 35) und nach § 5 Abs. 2 Satz 2 Nr. 3 HVSG die Ortung von Mobilfunkendgeräten umfasst, setzt lediglich voraus, dass bei der betroffenen Person tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 vorliegen müssen (vgl. dazu auch Löffelmann, Stellungnahme zu HessLTDruks 19/5412, Ausschussvorlage INA 19/63 - Teil 1, S. 91). 139

Eine verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle könnte § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG zwar grundsätzlich auch im Wege der Auslegung entnommen werden. So liegt eine begrenzende Wirkung zumindest darin, dass Ortungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG nur im Einzelfall eingesetzt werden dürfen und zur Aufgabenwahrnehmung nach § 2 HVSG erforderlich sein müssen. Insoweit ließe sich aus dem Erfordernis der Erforderlichkeit sowie dem Einzelfallbezug schließen, dass eine Ortung gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit geboten sein muss (vgl. auch BVerfGE 130, 151 <206>; 155, 119 <191 Rn. 157>), denn die Erforderlichkeit im Einzelfall enthält das Erfordernis einer konkreten Relevanz der durch eine Maßnahme zu gewinnenden Erkenntnisse für die weitere Aufklärung verfassungsfeindlicher Bestrebungen (vgl. insoweit BVerfGE 162, 1 <98 Rn. 206>) und damit auch das Erfordernis der Gebotenheit zur Aufklärung im Einzelfall. Zweifelhafte ist aber, ob eine solche Auslegung auch das Erfordernis des Vorliegens von tatsäch- 140

lichen Anhaltspunkten umfassen kann, und zwar sowohl für das Vorliegen einer Bestrebung als auch für das Gebotensein der Aufklärung (vgl. insoweit BVerfGE 162, 1 <87 Rn. 182, 90 f. Rn. 187 ff., 98 Rn. 206>; oben Rn. 94 ff.).

(bb) Jedenfalls enthält § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG gemessen an seinem Eingriffsgewicht keine hinreichend hohe Eingriffsschwelle. 141

Dem Eingriffsgewicht einer Maßnahme steht die Beobachtungsbedürftigkeit der (vermeintlichen) Bestrebung gegenüber. Je schwerer der Eingriff, umso beobachtungsbedürftiger muss diese sein. Da eine Mobilfunkendgeräteortung einen schwerwiegenden Grundrechtseingriff begründen kann (Rn. 127 ff.), bedarf es einer entsprechend gesteigerten Beobachtungsbedürftigkeit der vermeintlichen Bestrebung oder Tätigkeit im Sinne des Gesetzes. Erforderlich ist eine abstrakt beschreibende Bezeichnung des dem Eingriffsgewicht angemessenen Maßes der Beobachtungsbedürftigkeit, für das hinreichend bestimmte Kriterien vorgegeben sein müssen (vgl. BVerfGE 162, 1 <96 ff. Rn. 202 ff.>). 142

Dem genügt § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG nicht. Die Regelung sieht keine gesteigerte Beobachtungsbedürftigkeit vor (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <155 f. Rn. 344>). Eine solche kann ihr auch nicht im Wege der Auslegung (Rn. 140) entnommen werden. Da die Regelung eine in enger zeitlicher Taktung länger andauernde Nachverfolgung der Bewegung im Raum und damit schwerwiegende Grundrechtseingriffe zulässt, gelten strenge Anforderungen an ihre Bestimmtheit (vgl. Rn. 115 f.). Könnte daher die in § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG geregelte Eingriffsschwelle nur durch Auslegung ermittelt werden, genügte die Regelung nicht den Anforderungen an ihre Bestimmtheit (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <149 Rn. 331>). 143

(b) Auch § 9 Abs. 2 HVSG enthält keine für Eingriffe nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG hinreichende Eingriffsschwelle. Zwar dürfen in den von § 9 Abs. 2 HVSG geregelten Fällen technische Mittel nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG nur eingesetzt werden, soweit dies zur Aufklärung einer erheblich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 2 HVSG im Einzelfall geboten ist. § 9 Abs. 2 HVSG erfasst aber nicht alle Ortungen mit erhöhtem Eingriffsgewicht. 144

So findet § 9 Abs. 2 Nr. 1 HVSG nur Anwendung, wenn der Einsatz technischer Mittel erfolgt, um anhand der Standortdaten die Bewegungen des Mobiltelefons nachzuverfolgen (Bewegungsprofil). Alle nicht in dieser Form zweckgerichteten Ortungen werden daher von vornherein nicht an die Eingriffsschwelle des § 9 Abs. 2 HVSG gebunden, obgleich es sich auch insoweit um eingriffsintensive Maßnahmen handeln kann. Denn das Eingriffsgewicht bestimmt sich nicht danach, von welchen Nutzungsmöglichkeiten das Landesamt tatsächlich Gebrauch machen will, sondern danach, welche Nutzungsmöglichkeiten die Regelung rechtlich und tatsächlich eröffnet, also den aktuellen Eingriffsmöglichkeiten (vgl. BVerfGE 162, 1 <144 Rn. 320, 147 Rn. 326>; Rn. 128). Dies verkennt der hessische Gesetzgeber, wenn er allein auf eine auf die Erstellung eines Bewegungsprofils ausgerichtete Maßnahme abstellt (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 25). 145

Aber auch soweit § 9 Abs. 2 Nr. 2 HVSG kumulativ voraussetzt, dass die Maßnahme an 146

mehr als drei aufeinanderfolgenden Tagen mehrfach täglich eingesetzt wird, werden schon für sich genommen nicht alle denkbaren Fälle mit erhöhtem Eingriffsgewicht erfasst. Zwar hat der Gesetzgeber insoweit die für die Persönlichkeitsrelevanz maßgebliche doppelte zeitliche Komponente berücksichtigt und sowohl auf die Taktung (Häufigkeit) wie auch auf die Gesamtdauer der Maßnahme abgestellt (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 25). Selbst durch die Kombination beider Aspekte werden aber schon keine Ortungen erfasst, die punktuell oder gar in enger zeitlicher Taktung über einen langen Zeitraum wiederholt an drei Tagen hintereinander erfolgen. Hierbei kann es sich aber um Eingriffe mit schwerwiegendem Gewicht handeln. Allein der Umstand, dass die Maßnahmen nur an drei Tagen in Folge durchgeführt und danach für jeweils einen Tag unterbrochen werden müssen, senkt ihr Eingriffsgewicht nur unwesentlich. Auch ein lückenhaftes Bewegungsprofil kann – zumal wenn der Standort in enger Zeittaktung und gleichzeitig langfristig ermittelt wird – einen schwerwiegenden Grundrechtseingriff bewirken. Ein Bewegungsprofil verliert über die Zeit gesehen allein deshalb, weil es zu jedem vierten Tag keine Angaben enthält, nicht wesentlich an seiner Persönlichkeitsrelevanz.

Soweit schließlich § 9 Abs. 2 HVSG von vornherein nicht für technische Mittel nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG gilt, die „lediglich im Zusammenhang mit anderen operativen Maßnahmen zu deren Ermöglichung eingesetzt werden, insbesondere für Zwecke von Observationsmaßnahmen nach § 11 HVSG zur Bestimmung des Standorts der eingeloggten Funkzelle“, sind auch insoweit Standortbestimmungen umfasst, die die Erstellung eines Bewegungsprofils ermöglichen und deshalb besonders eingriffsintensiv sind. Zwar mögen solche begleitenden eingriffsintensiven Standortermittlungen nach den Befugnisnormen für diese anderen Maßnahmen (vgl. etwa § 11 Abs. 1 und 2 HVSG) zulässig sein, wenn insoweit hinreichend hohe Eingriffsschwellen vorausgesetzt werden. Auf § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG können solche begleitenden eingriffsintensiven Ortungen mangels hinreichender Eingriffsschwelle allerdings nicht gestützt werden. 147

(c) § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG genügt aber auch insoweit, als jedenfalls ein Teil eingriffsintensiver Standortbestimmungen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG erfasst wird, schon für sich genommen nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an eine hinreichende Eingriffsschwelle. 148

(aa) § 9 Abs. 2 Nr. 1 und 2 HVSG erfasst Standortbestimmungen, die an mehr als drei Tagen mehrfach täglich eingesetzt werden, um ein Bewegungsprofil zu erstellen. Da es sich insoweit um schwerwiegende Grundrechtseingriffe handelt (Rn. 127 f.), gelten strenge verfassungsrechtliche Anforderungen (näher Rn. 96 f.). Die Maßnahme muss daher zur Aufklärung einer gesteigert beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit im Einzelfall geboten sein. Dabei hängt die Beobachtungsbedürftigkeit als solche vor allem von der Intensität der Bedrohung der Schutzgüter des Verfassungsschutzes ab. Zur Beurteilung ihrer Dringlichkeit können verschiedene Anhaltspunkte herangezogen werden, die jedoch stets in einer Beziehung zu diesen Schutzgütern stehen müssen. So steigt die Beobachtungsbedürftigkeit umso stärker, je deutlichere tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des Verfas- 149

sungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann („Potentialität“; vgl. BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 192 f.> m.w.N.). Als Indizien für eine gesteigerte Beobachtungsbedürftigkeit einer Bestrebung können jedenfalls Kriterien entsprechend herangezogen werden, die ein "Darauf Ausgehen" im Sinne von Art. 21 Abs. 2 GG (Verbot verfassungswidriger Parteien) indizieren (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 193>). Erforderlich ist eine abstrakt beschreibende Bezeichnung des dem Eingriffsgewicht angemessenen Maßes der Beobachtungsbedürftigkeit, für das zudem hinreichend bestimmte Kriterien vorgegeben sein müssen (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 ff. Rn. 192 ff., 96 ff. Rn. 202 ff.>). Bei diesen Kriterien handelt es sich gleichwohl nur um Anhaltspunkte und Indizien, unter deren Berücksichtigung das Landesamt eine Gesamtbetrachtung der Potentialität einer Bestrebung vorzunehmen hat. Gerade in dem vom Verfassungsschutz aufzuklärenden Vorfeldbereich sind Bewertungen aufgrund geringer Tatsachendichte in besonderem Maße von Erfahrung, Fachwissen und nachrichtendienstlichen Erkenntnislagen abhängig, über die die Verfassungsschutzbehörde verfügt, nicht aber der Gesetzgeber, der entsprechende Kriterien formuliert (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <97 f. Rn. 205>).

(bb) Dem genügt § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG, soweit er auf § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG Bezug nimmt, nicht. 150

(α) § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG setzt voraus, dass die aufzuklärende Bestrebung oder Tätigkeit erheblich beobachtungsbedürftig im Sinne des § 3 Abs. 2 HVSG sein muss. Nach § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG gelten als erheblich beobachtungsbedürftig zum einen Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 HVSG („sicherheitsgefährdende oder geheimdienstliche Tätigkeiten im Geltungsbereich des Grundgesetzes für eine fremde Macht“) sowie zum anderen solche Bestrebungen, die allgemein, insbesondere nach Verhaltens- oder Wirkungsweise, geeignet sind, die freiheitliche demokratische Grundordnung, den Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes erheblich zu beeinträchtigen. Da dies nach § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG aber „insbesondere der Fall“ ist, wenn die Bestrebungen den in den Nummern 1 bis 4 beschriebenen Verhaltens- oder Wirkungsweisen entsprechen, fehlt es – soweit § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 HVSG auf § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG Bezug nimmt – an einer gemessen am Eingriffsgewicht der in § 9 Abs. 2 HVSG geregelten Fälle hinreichenden Eingriffsschwelle. Denn die Bestimmung der erheblichen Beobachtungsbedürftigkeit in § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG stellt nicht sicher, dass entsprechend den verfassungsrechtlichen Anforderungen die Dringlichkeit der erforderlichen Beobachtungsbedürftigkeit auch tatsächlich von der Intensität der Bedrohung der Schutzgüter des Verfassungsschutzes abhängt (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 192>; Rn. 97). So hat der Gesetzgeber in § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG vom Wortlaut und der Regelungstechnik her – wenn auch entgegen seiner Intention (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 18) – nicht lediglich Regelbeispiele für erheblich beobachtungsbedürftige Bestrebungen genannt, sondern unwiderlegbare Vermutungen dafür. Entsprechend sind alle in § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 bis 4 HVSG beschriebenen Bestrebungen schon normativ erheblich beobachtungsbedürftig im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG, ohne dass es einer weiteren Prüfung ihrer Potentialität im Einzelfall bedürfte. Damit ist aber nicht sichergestellt, dass auch tatsächlich hin-

 151

reichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass Verfassungsschutzgüter auch konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann.

Eine Auslegung des § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG – entgegen seinem Wortlaut und der Regelungssystematik – dahin, dass die Regelung nur in einer Gesamtbetrachtung gemeinsam mit der allgemeinen Begriffsbestimmung in § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG zu bewerten ist, kommt nicht in Betracht. Dem stehen die angesichts des Eingriffsgewichts der hier angegriffenen Überwachungsbefugnis strengen Anforderungen an die Bestimmtheit heimlicher Überwachungsmaßnahmen entgegen (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <149 Rn. 331>; vgl. Rn. 115 f.). 152

(β) Dagegen genügt die in § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c HVSG beschriebene Bestrebung für sich genommen den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Nach § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c HVSG sind insbesondere solche Bestrebungen erheblich beobachtungsbedürftig im Sinne des § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG, die zur Zielverfolgung andere Straftaten begehen oder darauf ausgerichtet sind. Mit anderen Straftaten sind hier lediglich solche gemeint, die nicht schon von § 3 Abs. 2 Nr. 1 Buchstabe a („Gewalt anwenden, androhen, fördern oder befürworten“) und Nr. 1 Buchstabe b („zu Hass oder Willkürmaßnahmen anstacheln“) miterfasst werden. 153

Die Regelung genügt jedenfalls als Anhaltspunkt oder Indiz für die gewisse Potentialität einer Bestrebung den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Wenn, wie von § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c HVSG vorausgesetzt, die Mitglieder einer Bestrebung zur Zielverfolgung Straftaten begehen oder die Bestrebung darauf ausgerichtet ist, kann zum einen davon ausgegangen werden, dass die hier als Anhaltspunkt herangezogene Begehung von Straftaten oder das darauf Ausgerichtetsein auch in einer Beziehung zu den Schutzgütern des Verfassungsschutzes stehen (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 192>). Zum anderen weist es auf die mögliche Potentialität einer Bestrebung hin, wenn ihre Mitglieder oder Unterstützer zur Verfolgung der verfassungsfeindlichen Ziele der Bestrebung auch Straftaten begehen oder die Bestrebung darauf ausgerichtet ist. Dies genügt jedenfalls als Indiz dafür, dass Schutzgüter des Verfassungsschutzes konkret bedroht sein können und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 193>). 154

(γ) Demgegenüber setzt § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG lediglich voraus, dass eine Bestrebung in erheblichem Umfang gesellschaftlichen Einfluss auszuüben sucht. Dies genügt nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen. 155

Insoweit könnte schon zweifelhaft sein, ob die in Nummer 4 der Regelung aufgezählten Kriterien überhaupt in einer Beziehung zu den Verfassungsschutzgütern stehen, denn anders als in § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 HVSG müssen sie nicht „zur Zielverfolgung“ eingesetzt werden. Jedenfalls aber sind die in § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG genannten Kriterien nicht geeignet, eine gewisse Potentialität zu indizieren. Zwar kann insbesondere der gesellschaftliche Einfluss einer Bestrebung als solcher ein Anhaltspunkt für eine Gefährdung der Verfassungsschutzgüter sein. Erforderlich ist aber, dass sich auch ein hin- 156

reichendes Maß an konkreten und gewichtigen Anhaltspunkten ergibt, die den Rückschluss auf die Möglichkeit erfolgreichen Agierens der Bestrebung gegen die Schutzgüter des Verfassungsschutzes rechtfertigen. Dabei können sowohl die Erfolgsaussichten einer bloßen Beteiligung am politischen Meinungskampf als auch die Möglichkeiten einer Durchsetzung der politischen Ziele mit sonstigen Mitteln in Rechnung gestellt werden (vgl. BVerfGE 162, 1 <93 Rn. 195>). Danach genügt es nicht, dass die Bestrebung lediglich gesellschaftlichen Einfluss auszuüben sucht. Denn dies könnte bereits dann der Fall sein, wenn eine Bestrebung etwa vollkommen dilettantisch, wenn auch in erheblichem Umfang wirkt. Einer Auslegung der Regelung stehen die strengen Anforderungen an die Bestimmtheit heimlicher Überwachungsmaßnahmen entgegen (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <95 f. Rn. 199 ff.>; oben Rn. 115 f.).

(d) Soweit besondere Verhältnismäßigkeitsanforderungen bestehen, wenn Dritte in die Überwachung einbezogen sind, ohne selbst in der oder für die Bestrebung tätig zu sein (vgl. BVerfGE 162, 1 <99 Rn. 209 f.>; Rn. 99), genügt § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG diesen Anforderungen. Durch den Verweis in § 9 Abs. 3 Satz 1 HVSG auf § 3 Abs. 2 Satz 2 G 10 ist sichergestellt, dass eine Maßnahme, auch soweit sie gegenüber Dritten als Zielperson erfolgt, zur Aufklärung beitragen muss (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <147 Rn. 328>). 157

(e) Wegen des potentiell hohen Eingriffsgewichts einer nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG möglichen Mobiltelefonortung bedarf es aber einer unabhängigen Vorabkontrolle (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <275 Rn. 117, 294 Rn. 174>; 162, 1 <149 f. Rn. 332>; Rn. 100). Daran fehlt es hier, denn § 9 Abs. 3 Satz 2 HVSG sieht eine unabhängige Vorabkontrolle nur für Maßnahmen nach § 9 Abs. 2 HVSG und damit nicht für alle eingriffsintensiven Überwachungen vor. 158

2. § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG erlaubt dem Landesamt im Einzelfall zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 2 HVSG bei Verkehrsunternehmen sowie Betreibern von Computerservierungssystemen und Globalen Distributionssystemen für Flüge Auskünfte zu Namen und Anschriften von Kunden sowie zur Inanspruchnahme und zu Umständen von Transportleistungen einzuholen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG vorliegen. Die Regelung genügt nicht den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Sie ermöglicht Grundrechtseingriffe von erhöhtem Gewicht. Die deshalb erhöhten Anforderungen an die Beobachtungsbedürftigkeit einer vermeintlichen Bestrebung oder Tätigkeit erfüllt die Vorschrift auch unter Berücksichtigung des § 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG nicht. 159

a) Das besondere Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG greift in das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung ein. Die Regelung ermächtigt zur Abfrage der Namen und Anschriften von Kunden sowie der Inanspruchnahme und der Umstände von Transportleistungen. Ein auf die Erhebung dieser personenbezogenen Daten gerichtetes Auskunftersuchen beschränkt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. Schwarz, in: Möstl/Schwabenbauer, BeckOK Polizei- und Sicherheitsrecht Bayern, BayVSG, Art. 16 Rn. 18 f. <März 2024>; zur Erhebung von Kontodaten: BVerfGE 160

120, 274 <346>; zur Vereinbarkeit der Verarbeitung von Fluggastdaten mit Art. 8 GrCh EuGH (GK), Urteil vom 21. Juni 2022, Ligue des droits humains, C-817/19, EU:C:2022:491, Rn. 95 f.). Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Adressat zur Auskunft verpflichtet ist. Schon die Ermächtigung zu einer Datenerhebung bewirkt einen Grundrechtseingriff (vgl. auch BVerfGE 120, 274 <347>).

b) Das besondere Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG genügt nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an seine Rechtfertigung. Zwar dient die Maßnahme der Verfolgung eines legitimen Zwecks und ist auch geeignet und erforderlich (vgl. Rn. 123). Sie genügt aber gemessen an ihrem zumindest erhöhten Eingriffsgewicht (aa) nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne (bb), denn es fehlt eine entsprechend erhöhte Eingriffsschwelle (cc). 161

aa) Die Regelung ermächtigt zu Grundrechtseingriffen von erhöhtem, wenn auch nicht schwerwiegendem Gewicht. 162

(1) Das Eingriffsgewicht von Überwachungsmaßnahmen wird vor allem durch die Art und den Umfang sowie die denkbare Verwendung der erhobenen Daten bestimmt (näher Rn. 96). Besonders schwer wiegen danach etwa längerfristige Observationen (zumal unter Anfertigung von Bildaufzeichnungen), die Erfassung nichtöffentlicher Gespräche und der Einsatz von Vertrauenspersonen und Verdeckten Mitarbeitenden (vgl. BVerfGE 141, 220 <294 Rn. 174>). 163

(2) Das Eingriffsgewicht des durch § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG eröffneten Auskunftersuchens ist im Vergleich zu den vorgenannten heimlichen Überwachungsmaßnahmen deutlich geringer, da keine vergleichbare weitgehende Erfassung der Persönlichkeit ermöglicht wird. Ein Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG erreicht auch nicht die Eingriffstiefe einer Mobilfunkendgeräteortung, die die Erstellung eines – wenngleich relativ groben – Bewegungsprofils ermöglichen kann (vgl. Rn. 131 ff.). Auch wenn daher § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG keine schwerwiegenden Grundrechtseingriffe begründet, ermöglicht er doch solche von jedenfalls erhöhtem Gewicht. 164

Die Art der hier erhobenen Daten wirkt für sich genommen eingriffsverstärkend, denn die Vorschrift umfasst den Abruf von Namen und Anschriften der Betroffenen sowie von Daten zur Inanspruchnahme und zu den Umständen von Transportleistungen, also insbesondere den Zeitpunkt von Abfertigung, Abflug oder Abreise und den Buchungsweg inklusive der Zahlungsmodalitäten. Da die abrufbaren Umstände nicht abschließend aufgezählt sind, können zudem eine Vielzahl von Informationen unterschiedlichen Inhalts und unterschiedlicher Persönlichkeitsrelevanz erhoben werden, wie etwa auch die Namen der Mitreisenden. Die so erhobenen Daten können jedenfalls Informationen über den Reisezeitraum und den Aufenthalt einer Person enthalten, aber auch über den Reiseverlauf – und damit über den Aufenthalt zwischen Einzelreisen –, Reisegewohnheiten, Beziehungen zu anderen Personen sowie Informationen über ihre finanzielle Situation (vgl. dazu EuGH (GK), Urteil vom 21. Juni 2022, Ligue des droits humains, C-817/19, EU:C:2022:491, Rn. 100). 165

Gleichwohl liefern die erhobenen Daten nur einen ausschnittweisen und zeitlich sehr begrenzten Einblick in das Leben der Betroffenen. Jedenfalls aber sind die Einblicke in das Privatleben der Betroffenen nicht dergestalt, dass sie eine auch nur annähernd weitgehende Erfassung ihrer Persönlichkeit oder gar die Erstellung eines Persönlichkeitsprofils zuließen. Das Ausmaß der möglichen Erfassung der Persönlichkeit dürfte zudem in der Regel dadurch eingeschränkt sein, dass eine Nutzung von Verkehrsdienstleistungen ausschließlich im öffentlichen Raum stattfindet. 166

Trotz der für sich genommen begrenzten Aussagekraft der nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG erhobenen Daten und der nur begrenzten Erfassung der Persönlichkeit der Betroffenen wöge der Eingriff gleichwohl schwer, wenn die Überwachung insbesondere die Erstellung eines Bewegungsprofils zuließe und insofern eine gesteigerte Persönlichkeitsrelevanz aufwiese. Dies ist jedoch nicht der Fall (a.A. zu Art. 16 BayVSG Schwarz, in: Möstl/Schwabenbauer, BeckOK Polizei- und Sicherheitsrecht Bayern, BayVSG, Art. 16 Rn. 24 <März 2024>). Die durch ein besonderes Auskunftsersuchen gewonnenen Daten können nur den Aufenthalt während eines Reisezeitraums offenbaren, und auch dies nur, wenn insoweit fremde Transportleistungen in Anspruch genommen werden. Für alle anderen Zeiten werden schon keine Daten erhoben. Aber auch soweit durch ein Auskunftsersuchen Daten gewonnen werden können, geben diese nur dann eine verlässliche Auskunft, wenn die Reise zum einen von der buchenden Person auch tatsächlich wie gebucht sowie in Person durchgeführt wird und wenn das Transportunternehmen dies überprüft und speichert; zum anderen muss es sich um ein personengebundenes Einzelticket für eine konkrete Reise gehandelt haben. Beides dürfte in der Regel und mit hinreichender Zuverlässigkeit nur bei Flugreisen der Fall sein. 167

Je nach individuellem Fortbewegungsverhalten können die durch § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG ermöglichten Eingriffe zwar auch schwerer wiegen. Das durch die Abfrage einzelner Transportbewegungen gewinnbare Bewegungsbild bleibt gleichwohl fragmentarisch und grob. Der genaue Aufenthaltsort wird nur für den Zeitraum der Nutzung der Transportleistung an sich ausgewiesen, und dies grundsätzlich auch nur bei Flugreisen mit hoher Zuverlässigkeit. Regelmäßig kommt es zu Unterbrechungen, weshalb der Standort Betroffener weitgehend nur punktuell erfasst werden kann. Eine Erfassung in enger zeitlicher Taktung und über einen langen Zeitraum dürfte allenfalls theoretisch möglich, praktisch aber ohne Relevanz sein (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <145 Rn. 323>). 168

Ausmaß und Dauer der Datenabfrage erhöhen hier allerdings das Eingriffsgewicht. So können sämtliche zum Zeitpunkt der Anordnung noch gespeicherten Reisebewegungen sowie alle künftigen im möglichen Anordnungszeitraum liegenden oder auch nur gebuchten Reisebewegungen abgefragt werden; eine zeitliche Beschränkung der Anordnung ist offensichtlich nicht vorgesehen. Dadurch kann etwa die Nutzung des Flugverkehrs nahezu vollständig überwacht werden (vgl. zur Erweiterung der Zugriffsbefugnisse mit Blick auf § 8a Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 BVerfSchG: Mallmann, in: Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019, BVerfSchG, § 8a Rn. 10). Der die Eingriffsschwere insoweit mindernde vormalige Verweis in § 10 Abs. 6 Satz 1 HVSG a.F. auf § 10 Abs. 5 G 10, der eine Befristung der Anordnung auf höchstens drei Mo- 169

nate vorsah, ist mit Novellierung des Gesetzes im Jahr 2023 weggefallen.

bb) Da das besondere Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG keine sehr weitgehende Erfassung der Persönlichkeit der Betroffenen ermöglicht, unterliegt es modifizierten Verhältnismäßigkeitsanforderungen; erforderlich ist eine verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle (Rn. 93 ff.). Dabei muss die Beobachtungsbedürftigkeit der vermeintlichen Bestrebung oder Tätigkeit gemessen am Eingriffsgewicht des Auskunftersuchens entsprechend erhöht sein. Da § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG allerdings keinen im Vergleich zu etwa der längerfristigen Observation (zumal unter Anfertigung von Bildaufzeichnungen), der Erfassung nichtöffentlicher Gespräche und dem Einsatz von Vertrauenspersonen und Verdeckten Mitarbeitenden (Rn. 163) vergleichbar schwerwiegenden Eingriff begründet, muss auch die Beobachtungsbedürftigkeit nicht entsprechend hoch sein (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <91 f. Rn. 190 ff.>). Nicht erforderlich ist daher etwa, dass es sich um die Aufklärung militanter, gewalttätiger oder solcher Gruppierungen handelt, die volksverhetzend tätig werden (vgl. zur Abfrage von Kontodaten: BVerfGE 120, 274 <349>), oder dass es sich sonst um Bestrebungen handelt, von denen eine besonders gesteigerte Gefährlichkeit für die Schutzgüter ausgeht. 170

cc) Den Anforderungen an die Eingriffsschwelle genügt die Befugnis in § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG nicht. Unabhängig davon, dass schon zweifelhaft ist, ob die Regelung eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende (allgemeine) verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle vorsieht (1), fehlt es jedenfalls an einer gemessen am Eingriffsgewicht der Erhebungsbefugnis hinreichend erhöhten Eingriffsschwelle (2). 171

(1) Soweit die verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle voraussetzt, dass hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen müssen, dass eine gegen Schutzgüter des Verfassungsschutzes gerichtete beobachtungsbedürftige Aktion oder Gruppierung besteht (vgl. BVerfGE 162, 1 <87 ff. Rn. 183 ff.>), dürfte § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG dem genügen. Nach § 10 Abs. 2 Satz 1 HVSG darf das Landesamt im Einzelfall zur Erfüllung seiner Aufgaben nach § 2 HVSG Auskünfte einholen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte für Bestrebungen oder Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG vorliegen. Es genügt also zum einen nicht jeder vage Verdacht, bestimmte Gruppierungen könnten sich gegen die freiheitliche demokratische Grundordnung richten (vgl. BVerfGE 120, 274 <349>; 162, 1 <90 Rn. 187>). Zum anderen setzt § 10 Abs. 2 Satz 1 HVSG auch voraus, dass es sich um eine gegen die Schutzgüter des Verfassungsschutzes gerichtete Bestrebung oder Tätigkeit nach § 2 Abs. 2 HVSG handeln muss. Soweit die Beschwerdeführenden die in Bezug genommenen Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 2 Abs. 2 HVSG als nahezu konturlos und unbestimmt rügen, ist dies mangels hinreichenden substantiierten Vortrags (Rn. 49) nicht Prüfungsgegenstand. 172

§ 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG dürfte aber nicht sicherstellen, dass hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen müssen, dass die ergriffene Maßnahme im Einzelfall zur Aufklärung geboten ist (vgl. BVerfGE 162, 1 <87 Rn. 182, 98 f. Rn. 206 ff.>). Bei diesem dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz entspringenden Element der verfassungsschutzbezogenen Eingriffsschwelle kommt es auf die konkrete Relevanz der hierdurch zu gewinnen- 173

den Erkenntnisse für die weitere Aufklärung verfassungsfeindlicher Bestrebungen an. Ist die Maßnahme gezielt gegen bestimmte Personen gerichtet, so muss die Überwachung gerade dieser Personen zur Aufklärung beitragen. Weil die Dringlichkeit einer Maßnahme sinken kann, je länger sie zum Einsatz kommt, ohne (noch) bedeutende Erkenntnisse für die weitere Aufklärung verfassungsfeindlicher Bestrebungen hervorzubringen, ist die Qualität der erlangten Erkenntnisse fortlaufend zu bewerten. Zudem sind bei gleicher Eignung mildere Mittel zu wählen, das heißt eingriffsintensivere Überwachungsmaßnahmen nur dann zu ergreifen, wenn die mildereren verfügbaren Maßnahmen nicht den gleichen Aufklärungserfolg versprechen (vgl. BVerfGE 162, 1 <98 f. Rn. 206 ff.>).

§ 10 Abs. 2 HVSG setzt aber insoweit lediglich voraus, dass die Maßnahme im Einzelfall zur Erfüllung der Aufgaben des Landesamts nach § 2 HVSG erfolgen muss, und enthält damit keine ihre Reichweite näher begrenzende, spezifische Eingriffsschwelle. Eröffnet sind damit vielfältige und in jeder Hinsicht unbegrenzte Verwendungen. Das Landesamt kann vielmehr schon dann eine Auskunft einholen, wenn diese in irgendeinem Zusammenhang zur behördlichen Aufgabenwahrnehmung steht und einen Einzelfallbezug erkennen lässt, ohne dass ein auf tatsächliche Anhaltspunkte gestützter Eingriffsanlass vorausgesetzt wird (vgl. BVerfGE 155, 119 <190 Rn. 154>; näher Rn. 94 ff.). Eine insoweit hinreichende Eingriffsschwelle kann § 10 Abs. 2 Satz 1 HVSG auch nicht durch Auslegung entnommen werden. Zwar kann eine Eingriffsschwelle, die voraussetzt, dass eine Maßnahme im Einzelfall zur Aufgabenerfüllung erforderlich ist, grundsätzlich dahin ausgelegt werden, dass die Maßnahme zur Aufklärung einer bestimmten, nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Aktion oder Gruppierung geboten sein muss (vgl. dazu BVerfGE 130, 151 <206>; 156, 11 <59 Rn. 126>). § 10 Abs. 2 HVSG setzt aber schon nicht voraus, dass die Auskunft zur Aufgabenwahrnehmung erforderlich sein muss (vgl. näher dazu BVerfGE 155, 119 <192 Rn. 158>; 162, 1 <98 Rn. 206>; Rn. 98). Auch den übergreifenden Regelungen in § 5 Abs. 1 Nr. 1 HVSG (vgl. Rn. 139) und dem allgemeinen Verhältnismäßigkeitsvorbehalt in § 14 Abs. 1 bis 3 HVSG (vgl. insoweit BVerfGE 162, 1 <164 Rn. 367>) kann – jedenfalls in der hier gebotenen Bestimmtheit – nicht entnommen werden, dass das Landesamt eine Auskunft nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG nur einholen darf, wenn tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die ergriffene Maßnahme im Einzelfall zur Aufklärung geboten ist.

174

(2) Jedenfalls aber enthält § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 HVSG keine gemessen an seinem Eingriffsgewicht hinreichende Eingriffsschwelle, die eine zumindest erhöhte Beobachtungsbedürftigkeit voraussetzt.

175

Aufgrund des hier erhöhten Eingriffsgewichts bedarf es einer entsprechend erhöhten Beobachtungsbedürftigkeit der vermeintlichen Bestrebung oder Tätigkeit, für die der Gesetzgeber hinreichend bestimmte Kriterien vorgeben muss (näher Rn. 97, 149).

176

Dem wird § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG auch unter Berücksichtigung von § 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG nicht gerecht. Zwar wird durch § 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG die für eine Befugniswahrnehmung erforderliche indiziell erhöhte Beobachtungsbedürftigkeit jedenfalls für Bestrebungen nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 HVSG grundsätzlich hinreichend spezifisch konkreti-

177

siert; nicht sichergestellt ist aber das Vorliegen einer auch im Einzelfall tatsächlich bestehenden hinreichenden Potentialität (a). Letzteres gilt auch, soweit es um die Aufklärung von Bestrebungen und Tätigkeiten nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG geht (b).

(a) Soweit ein Auskunftsersuchen den Fall betrifft, dass tatsächliche Anhaltspunkte für eine Bestrebung nach § 2 Abs. 2 Nr. 1 HVSG vorliegen, setzt § 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG zwar eine erhöhte Eingriffsschwelle dahingehend voraus, dass diese Bestrebung bezwecken oder aufgrund ihrer Wirkweise geeignet sein muss, insbesondere zu Hass- oder Willkürmaßnahmen gegen Teile der Bevölkerung aufzustacheln oder Gewalt anzuwenden oder vorzubereiten. Dies hat zur Folge, dass die Befugnis des Landesamts jedenfalls im Aufgabenbereich des § 2 Abs. 2 Nr. 1 HVSG, der auch legalistische Bestrebungen umfassen kann, auf volksverhetzende und militante Bestrebungen beschränkt wird. Dies sind ohne weiteres Kriterien, die eine gewisse Potentialität einer Bestrebung indizieren können (vgl. BVerfGE 162, 1 <92 f. Rn. 194>). 178

§ 10 Abs. 2 Satz 2 HVSG formuliert allerdings nicht lediglich Anhaltspunkte oder Indizien für eine erhöhte Potentialität, sondern lässt dem Landesamt etwa in Fällen besonders dilettantischer Wirkungsweise für eine abweichende Bewertung im Einzelfall keinen Spielraum. Es ist daher nicht sichergestellt, dass hinreichende Anhaltspunkte vorliegen müssen, die es möglich erscheinen lassen, dass Verfassungsschutzgüter auch konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann (vgl. dazu BVerfGE 162, 1 <92 Rn. 193>; Rn. 97, 149). 179

(b) Das Gleiche gilt im Ergebnis auch für § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG, soweit das Auskunftsersuchen den Fall betrifft, dass tatsächliche Anhaltspunkte für eine Bestrebung oder Tätigkeit nach § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG vorliegen. Soweit der Gesetzgeber offensichtlich davon ausgeht, dass die in § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG geregelten Bestrebungen und Tätigkeiten per se erhöht beobachtungsbedürftig sind, hat er insoweit ebenfalls nicht sichergestellt, dass hinreichende Anhaltspunkte vorliegen müssen, die es möglich erscheinen lassen, dass Verfassungsschutzgüter auch konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann. Offenbleiben kann daher, ob alle in § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG geregelten Bestrebungen oder Tätigkeiten schon für sich genommen eine gewisse Potentialität indizieren können. 180

3. Nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG darf das Landesamt eigene Mitarbeitende unter einer ihnen verliehenen und auf Dauer angelegten Legende (Verdeckte Mitarbeitende) einsetzen, wenn dies zur Aufklärung einer bestimmten nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit im Einzelfall geboten ist. Die Befugnis ermöglicht intensive Grundrechtseingriffe und genügt nicht den daraus folgenden Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Soweit § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG für länger als sechs Monate dauernde Einsätze eine erhöhte Eingriffsschwelle voraussetzt, umfasst er nur einen Teil der eröffneten eingriffsintensiven Maßnahmen. 181

a) Maßnahmen nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG können, wenn Mitarbeitende des Landesamts hierbei personenbezogene Daten erlangen, jedenfalls in das Grundrecht auf infor- 182

mationelle Selbstbestimmung eingreifen. Ein Eingriff liegt zwar nicht schon dann vor, wenn Mitarbeitende des Verfassungsschutzes mit Betroffenen kommunizieren, wohl aber, wenn sie dabei deren schutzwürdiges Vertrauen in die Identität und die Motivation ihrer Kommunikationspartner ausnutzen und dabei persönliche Daten erlangen, an die sie ansonsten nicht gelangt wären (näher dazu BVerfGE 162, 1 <151 Rn. 338, 158 Rn. 350> m.w.N.). Inwiefern über das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung hinaus allein wegen des Missbrauchs von erschlichenem Vertrauen oder aus anderen Gründen weitere Grundrechte betroffen sind und Grundrechtsschutz insofern auch besteht, wenn Informationen erlangt werden, die keine personenbezogenen Daten enthalten, bedarf hier keiner Entscheidung (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <153 Rn. 339> m.w.N.; vgl. auch Rn. 53).

b) Der Einsatz Verdeckter Mitarbeitender nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG genügt nicht den Anforderungen an seine verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Zwar bestehen hinsichtlich des legitimen Zwecks sowie der Eignung und Erforderlichkeit der Maßnahme keine verfassungsrechtlichen Bedenken (vgl. Rn. 123 f.). Da das Eingriffsgewicht der Maßnahme aber schwer wiegen kann (aa), gelten strenge Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne (bb). Diesen genügt § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG auch unter Berücksichtigung des § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG nicht (cc). 183

aa) Der Einsatz von Verdeckten Mitarbeitenden kann sehr eingriffsintensiv sein (vgl. BVerfGE 162, 1 <153 f. Rn. 340 f.> m.w.N.; 165, 1 <57 f. Rn. 104 ff.>). Durch die Maßnahme kann eine vermeintliche Vertrauensbeziehung aufgebaut und dann ausgenutzt werden. Es wird regelmäßig ein Vertrauen in die vermeintlichen Motive und die vermeintliche Identität der eingesetzten Person entstehen und ausgenutzt. Dabei ist es gerade Ziel der Maßnahme, Wissen der Betroffenen, die auf dieses Vertrauensverhältnis arglos bauen, informationell abzuschöpfen, indem ihnen Informationen entlockt werden, die sie in Kenntnis der wahren Umstände nicht preisgäben. Nutzt aber der Staat persönliches Vertrauen aus, um Geheimhaltungsinteressen zu überwinden und Betroffene so zur Preisgabe von Informationen zu verleiten, kann das sehr schwer wiegen (vgl. BVerfGE 162, 1 <153 f. Rn. 340>; 165, 1 <49 Rn. 88>). Wenn der Staat Verdeckte Mitarbeitende einsetzt, greift er zu einem der schwerwiegendsten Mittel, das ihm zur Verfügung steht. So kann sich der Einsatz von Verdeckten Mitarbeitenden auf einen erheblichen Teil der gesamten Lebensgestaltung der Betroffenen und auf hochsensible Informationen richten. Anders als bei anderen heimlichen Maßnahmen wird nicht nur ein Kommunikationsvorgang oder ein Verhalten passiv überwacht. Verdeckte Mitarbeitende können – und sollen – vielmehr auch aktiv auf die Kommunikation der Zielperson oder in sonstiger Weise auf diese einwirken (vgl. BVerfGE 165, 1 <58 Rn. 106>). 184

Dabei kann das Eingriffsgewicht je nach konkreter Ausgestaltung erheblich variieren. Das Gewicht hängt insbesondere von der Dauer des Einsatzes Verdeckter Mitarbeitender ab. Auch kommt es darauf an, welche Intensität die Beziehungen erlangen. Von Bedeutung sind sowohl die quantitative als auch die qualitative Intensität der Kommunikation. Hierfür spielt eine Rolle, wie die Interaktion der eingesetzten Person mit anderen Mitgliedern der beobachteten Bestrebung konkret gestaltet ist. So ist es etwa unterschied- 185

lich zu bewerten, ob Verdeckte Mitarbeitende lediglich einmal im Monat an einer Sitzung eines größeren Gremiums teilnehmen oder aber täglich mit einem kleinen Personenkreis in intensivem Austausch agieren. Von Bedeutung ist auch, inwiefern der Einsatz nur organisationsbezogen oder aber konkret personenbezogen ist. Die Begründung einer tieferen vermeintlichen Vertrauensbeziehung wiegt besonders schwer. Je intensivere vermeintliche Vertrauensbeziehungen entstehen und je mehr private Informationen die betroffenen Personen preisgeben, desto tiefer ist der Grundrechtseingriff. Der Eingriff wiegt auch dann besonders schwer, wenn er auch auf Personen zielt, die selbst nicht Teil der Bestrebung sind (vgl. BVerfGE 162, 1 <154 Rn. 341>).

Dieses potentiell hohe Eingriffsgewicht der Maßnahme wird auch nicht durch Regelungen zum Schutz des Kernbereichs in § 12 Abs. 4 HVSG maßgeblich vermindert. Danach sollen zwar bei der Planung von Einsatzumständen nach Möglichkeit Situationen vermieden werden, bei denen regelmäßig Erkenntnisse aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung gewonnen werden (§ 12 Abs. 4 Satz 1 Nr. 1 HVSG). Auch darf der Kernbereich bei einem gegen eine Person gerichteten Einsatz unter keinen Umständen zum Ziel staatlicher Ermittlungen gemacht werden (§ 12 Abs. 4 Satz 2 HVSG); insbesondere dürfen zum Aufbau oder zum Erhalt eines Vertrauensverhältnisses keine intimen Beziehungen oder vergleichbar engste persönliche Bindungen begründet oder fortgeführt werden (§ 12 Abs. 4 Satz 3 HVSG). Damit hat der Gesetzgeber aber nicht alle Einsätze mit einem insoweit erhöhten Eingriffsgewicht erfasst, denn auch außerhalb des Kernbereichs privater Lebensgestaltung kann der Einsatz Verdeckter Mitarbeitender sehr eingriffsintensiv sein. So können zwischenmenschliche Beziehungen eingegangen und es kann Kommunikation überwacht werden, die tief in die Privatsphäre reicht.

186

bb) Der durch § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG eröffnete Einsatz Verdeckter Mitarbeitender unterliegt modifizierten Verhältnismäßigkeitsanforderungen; erforderlich ist eine verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle (vgl. Rn. 94 ff.). Dabei muss der Gesetzgeber berücksichtigen, dass der Eingriff sehr schwer wiegen kann. Je länger der Einsatz Verdeckter Mitarbeitender dauert, je tiefergehende Vertrauensbeziehungen entstehen und je mehr private Informationen erlangt werden, umso dringender muss der Beobachtungsbedarf sein und umso größeren Aufklärungsgewinn muss die Maßnahme versprechen. Der Gesetzgeber darf die Wahrung der Verhältnismäßigkeitsanforderungen nicht vollständig der Behörde überlassen, sondern muss für das Eingriffsgewicht einerseits und die Dringlichkeit der Maßnahme andererseits maßgebliche Gesichtspunkte selbst regeln. Insbesondere muss schon im Gesetz selbst Berücksichtigung finden, dass der Grundrechtseingriff bei längerer Dauer immer schwerer wiegt und seine verfassungsrechtliche Rechtfertigung daher einen umso höheren Beobachtungsbedarf und Aufklärungsgewinn voraussetzt. Der Gesetzgeber kann hierfür differenzierte Eingriffsschwellen in Abhängigkeit vom Eingriffsgewicht vorsehen (vgl. BVerfGE 162, 1 <155 Rn. 343>).

187

cc) Den danach strengen Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne genügt § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG nicht. Es fehlt eine gemessen am Eingriffsgewicht der Maßnahme hinreichende Eingriffsschwelle (1). Soweit § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG für länger dauernde Einsätze eine erhöhte Eingriffsschwelle bestimmt, wird dadurch nur ein Teil

188

der nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG eröffneten eingriffsintensiven Einsätze erfasst (2). § 12 Abs. 1 in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG genügt aber auch für sich genommen nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die erforderliche gesteigerte Beobachtungsbedürftigkeit (3).

(1) Die Befugnis in § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG enthält keine hinreichende Eingriffsschwelle. Dabei dürfte schon zweifelhaft sein, ob § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen genügende (allgemeine) verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle vorsieht. So setzt § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG zwar voraus, dass die Maßnahme zur Aufklärung einer bestimmten nachrichtendienstlich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit im Einzelfall geboten sein muss und genügt insoweit den Anforderungen an eine verfassungsschutzspezifische Eingriffsschwelle (vgl. BVerfGE 162, 1 <87 ff. Rn. 181 ff.>). Weder § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG selbst noch den sonstigen Regelungen des Hessischen Verfassungsschutzgesetzes kann aber – schon aus Gründen der hier gebotenen Bestimmtheit – entnommen werden, dass auch tatsächliche Anhaltspunkte sowohl für die Annahme einer beobachtungsbedürftigen Bestrebung als auch für das Gebotensein der Aufklärung vorliegen müssen (vgl. Rn. 92, 115 f., 139 f., 174 f.). Jedenfalls setzt der Einsatz Verdeckter Mitarbeitender nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG keinen gemessen an seinem Eingriffsgewicht erhöhten Beobachtungsbedarf und Aufklärungsgewinn voraus.

189

(2) Auch § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG enthält keine für Eingriffe nach § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG hinreichende Eingriffsschwelle, denn er erfasst nicht alle eingriffsintensiven Einsätze Verdeckter Mitarbeitender (vgl. auch Goldhammer, Stellungnahme zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, Ausschussvorlage INA 20/73 - Teil 2, S. 118 f.).

190

So setzt zwar § 12 Abs. 1 Satz 2 HVSG für länger als sechs Monate dauernde Einsätze Verdeckter Mitarbeitender zusätzlich voraus, dass diese zur Aufklärung einer erheblich beobachtungsbedürftigen Bestrebung oder Tätigkeit gemäß § 3 Abs. 2 HVSG im Einzelfall unerlässlich sein müssen, und stellt damit sowohl an die Beobachtungsbedürftigkeit als auch den Aufklärungsgewinn erhöhte Anforderungen. Auch ist die Dauer ein maßgeblicher Umstand, der das Eingriffsgewicht eines Einsatzes Verdeckter Mitarbeitender regelmäßig erhöht (vgl. § 9a Abs. 1 Satz 2 BVerfSchG; daher auch BVerfGE 162, 1 <177 Rn. 406>). Daneben gibt es jedoch weitere Fälle eingriffsintensiver Einsätze Verdeckter Mitarbeitender. So hängt das Eingriffsgewicht auch davon ab, welche Intensität die Beziehungen erlangen. Insbesondere der gezielte Einsatz gegen eine bestimmte Person sowie der sonstige personenbezogene Einsatz, der auf die Herstellung einer Vertrauensbeziehung angelegt ist, begründen ein grundsätzlich erhöhtes Eingriffsgewicht auch dann, wenn der Einsatz weniger als sechs Monate andauert. Gerade die in solchen Konstellationen mögliche Begründung einer tieferen vermeintlichen Vertrauensbeziehung wiegt besonders schwer (vgl. BVerfGE 162, 1 <154 Rn. 341>).

191

(3) Soweit die Eingriffsbefugnis in § 12 Abs. 1 HVSG für länger als sechs Monate andauernde Einsätze auf die in § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG und § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG näher bestimmte erhebliche Beobachtungsbedürftigkeit von Bestrebungen und Tätigkeiten

192

verweist, genügt sie nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen (vgl. Rn. 150 ff.).

4. § 20a Satz 1 HVSG ermächtigt das Landesamt zur Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener personenbezogener Daten an Strafverfolgungsbehörden, wenn bestimmte Tatsachen den Verdacht begründen, dass jemand eine besonders schwere Straftat begangen hat, soweit dies zur Verfolgung der Tat erforderlich ist. In den nachfolgenden Sätzen 2 und 3 der Regelung werden dann die besonders schweren Straftaten näher bestimmt. Die insoweit angegriffene Übermittlungsbefugnis in § 20a Satz 1 HVSG genügt nicht den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung, soweit sie die Übermittlung auch zur Verfolgung einer besonders schweren Straftat im Sinne des § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG ermöglicht. 193

a) Die Übermittlung von Daten an Strafverfolgungsbehörden begründet einen eigenen Grundrechtseingriff, der an dem Grundrecht zu messen ist, in das bei der ursprünglichen Datenerhebung eingegriffen wurde (vgl. Rn. 105). Durch die Übermittlung von Daten, die aus Maßnahmen nach den §§ 9 ff. HVSG gewonnen wurden, ist daher jedenfalls das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung betroffen (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <163 Rn. 362>). 194

b) Dieser Eingriff ist nicht gerechtfertigt, soweit das Landesamt mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobene Daten nach § 20a Satz 1 HVSG zur Verfolgung einer besonders schweren Straftat im Sinne der § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG übermitteln darf. 195

Auch Ermächtigungen zur Datenübermittlung müssen den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen und daher zur Erreichung eines legitimen Zwecks geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (vgl. Rn. 105). Sie bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, die die Datenverwendung auf spezifische Zwecke hinreichend begrenzt. Gesetzliche Ermächtigungen sind zudem am Grundsatz der Normenklarheit und Bestimmtheit zu messen (vgl. BVerfGE 141, 220 <265 Rn. 94>; 155, 119 <178 f. Rn. 123>). 196

Die hier angegriffene Übermittlungsregelung in § 20a HVSG dient der Verfolgung von Straftaten (vgl. auch § 19 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, § 20a HVSG) und damit dem legitimen Zweck der Effektivierung der Strafverfolgung (vgl. dazu BVerfGE 100, 313 <388 f.>; 155, 119 <177 Rn. 125>). Die Regelung ist insoweit auch geeignet sowie erforderlich. Sie ist jedoch teilweise nicht verhältnismäßig im engeren Sinne. 197

aa) Ausgangspunkt für die Bestimmung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ist das Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung (dazu Rn. 105). Dabei können sich die Übermittlungsanforderungen in Abhängigkeit davon unterscheiden, an welche Behörde übermittelt wird. Verfügt die empfangende Behörde über operative Anschlussbefugnisse, gelten grundsätzlich strengere Anforderungen (vgl. BVerfGE 162, 1 <110 f. Rn. 234>; 163, 43 <90 Rn. 123>; Rn. 106). 198

Auch die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Regelung von Übermittlungen zur Strafverfolgung richten sich nach dem Kriterium der hypothetischen Datenneuerhe- 199

bung. Dabei kommt eine Übermittlung von Daten, die eine Verfassungsschutzbehörde ersterhoben hat, nur zum Schutz eines herausragenden öffentlichen Interesses und daher nur zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten in Betracht, wobei als Schwelle für die Übermittlung konkrete und in gewissem Umfang verdichtete Umstände als Tatsachenbasis für den Verdacht vorliegen müssen (vgl. Rn. 110).

bb) Danach sind hier zwar die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Übermittlungsschwelle erfüllt, soweit § 20a Satz 1 HVSG verlangt, dass bestimmte Tatsachen den Verdacht des Vorliegens einer besonders schweren Straftat begründen, denn dies umfasst, dass insoweit konkrete und in gewissem Umfang verdichtete Umstände vorliegen müssen (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 36). Die Übermittlung nachrichtendienstlich ersterhobener personenbezogener Daten muss aber darüber hinaus auch zur Verfolgung besonders schwerer Straftaten erfolgen, was ein entsprechendes Gewicht der Straftaten voraussetzt (1). Diesen Anforderungen genügt § 20a Satz 1 HVSG nicht, soweit er auch die Übermittlung zur Verfolgung der in § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG legaldefinierten besonders schweren Straftaten zulässt (2).

(1) Die Einstufung als besonders schwere Straftat bestimmt sich nach deren Gewicht (a). Dieses kommt insbesondere etwa im Strafraumen zum Ausdruck (b) und muss in der Norm einen objektivierbaren Ausdruck finden (c). Für eine Absenkung der Anforderungen im Bereich der Staatsschutzdelikte oder sonstiger gegen die Schutzgüter der Verfassung gerichteter Straftaten ist kein Raum (d).

(a) Eine Übermittlung nachrichtendienstlich ersterhobener personenbezogener Daten darf generell nur zum Schutz eines herausragenden öffentlichen Interesses erfolgen (BVerfGE 162, 1 <118 Rn. 250>; vgl. auch BVerfGE 133, 277 <329 Rn. 123>; 154, 152 <268 Rn. 219>; 156, 11 <52 Rn. 105>). Für Maßnahmen, die der Strafverfolgung dienen und damit repressiven Charakter haben, kommt es auf das Gewicht der Straftaten an (vgl. Rn. 110), die der Gesetzgeber in – jeweils näher bestimmte – erhebliche, schwere und besonders schwere Straftaten eingeteilt hat (vgl. BVerfGE 141, 220 <270 Rn. 107> mit Bezugnahme auf BVerfGE 109, 279 <343 ff.>; vgl. auch BVerfGE 162, 1 <118 Rn. 251>). 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 (BVerfGE 109, 279 <344>). Dabei gibt der Strafraumen einer Deliktznorm einen maßgebenden Anhaltspunkt dafür, ob es sich abstrakt um eine besonders schwere Straftat handelt (vgl. BVerfGE 109, 279 <347>; 125, 260 <329>). Bei der Bestimmung des Unrechtsgehalts und des Strafraumens eines Delikts verfügt der Gesetzgeber über einen Beurteilungsspielraum (vgl. BVerfGE 109, 279 <347>; 129, 208 <243>).

(b) (aa) 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 (vgl. BVerfGE 109, 279 <347 f., 349>; 165, 1 <93 Rn. 179>). Nach

der gesetzlichen Systematik wird in Tatbeständen mit einem fünf Jahre übersteigenden oberen Strafraumen sogleich eine Höchststrafe von zehn Jahren Freiheitsentzug oder mehr normiert. Sie ist denjenigen Delikten vorbehalten, die ein besonders schweres Tatunrecht aufweisen und damit den Bereich der mittleren Kriminalität eindeutig verlassen (vgl. BVerfGE 109, 279 <348>).

Dagegen qualifiziert eine Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren eine Straftat weder als schwer (vgl. BVerfGE 129, 208 <243>; 141, 220 <338 Rn. 316>) noch als besonders schwer. Erfasst sind damit nämlich auch Straftaten mit einer Höchstfreiheitsstrafe von bis zu fünf Jahren, die allenfalls dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzuordnen sind (vgl. BVerfGE 109, 279 <348>; 124, 43 <64>; 129, 208 <243>); dazu zählen unter Umständen auch Delikte der Massenkriminalität wie der einfache Diebstahl, die öffentliche Verleumdung oder die einfache Körperverletzung (vgl. BVerfGE 141, 220 <338 Rn. 316>).

204

(bb) Die besondere Schwere der Straftat wird allerdings nicht allein durch den Strafraumen indiziert (vgl. BVerfGE 109, 279 <344>). Jedenfalls für die Qualifizierung als schwer kann auch das geschützte Rechtsgut sowie dessen Bedeutung für die Rechtsgemeinschaft von Belang sein und daher bei der Einordnung des Gewichts einer Straftat ergänzend zum Strafraumen berücksichtigt werden. Entsprechend kann eine Einstufung eines Straftatbestands als „schwer“ bei einer Gesamtschau vertretbar sein, die insbesondere die jeweils geschützten Rechtsgüter in den Blick nimmt (vgl. BVerfGE 129, 208 <243>). Nichts anderes gilt im Ergebnis für die Einstufung einer Straftat als besonders schwer. Zwar hat im Ausgangspunkt der Strafraumen eine maßgebende Indizwirkung. Auch hat das Bundesverfassungsgericht jedenfalls für die Wohnraumüberwachung und Online-Durchsuchung für das Vorliegen einer besonders schweren Straftat einen Strafraumen mit einer Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren nicht ausreichen lassen (vgl. BVerfGE 109, 279 <347 ff.>; 141, 220 <338 Rn. 316>). Im Übrigen aber kann eine Straftat mit einer angedrohten Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren auch dann 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.

205

(c) Bei der Festlegung, welche Straftatbestände als besonders schwer gelten sollen, kann der Gesetzgeber entweder auf bestehende Kataloge zurückgreifen oder einen eigenen Katalog schaffen (vgl. BVerfGE 125, 260 <328 f.>; 154, 152 <269 Rn. 221>; zur Verweisung auf bestehende Kataloge näher BVerfGE 162, 1 <169 ff. Rn. 383 ff.>). Dabei muss die Qualifizierung einer Straftat als schwer oder besonders schwer in der Strafnorm selbst einen objektivierten Ausdruck finden (zur Einordnung als schwere Straftat vgl. BVerfGE 125, 260 <329>; 129, 208 <243>; vgl. auch BVerfGE 109, 279 <343 ff., insbesondere 347 f.>), also insbesondere in deren Strafraumen und gegebenenfalls in tatbestandlich umschriebenen oder in einem Qualifikationstatbestand enthaltenen Begehungsmerkmalen und Tatfolgen (vgl. BVerfGE 109, 279 <344>). Eine Generalklausel oder lediglich die abstrakte Verweisung auf Straftaten von besonderer Schwere reichen hingegen nicht aus (vgl. BVerfGE 125, 260 <329>).

206

Bei der Bestimmung besonders schwerer Straftaten ist der Gesetzgeber nicht auf die Auswahl von Tatbeständen beschränkt, die als Verbrechen im Sinne des § 12 StGB einzuordnen sind. Auch die Aufnahme von Vergehenstatbeständen in den Straftatenkatalog ist zulässig, wenn die Tatbestände das Merkmal der besonders schweren Straftat ausfüllen. Allerdings können Straftaten nicht allein deshalb als besonders schwer angesehen werden, weil sie für bestimmte Kriminalitätsfelder typisch sind, wenn in diesem Feld sowohl schwere als auch leichte Straftaten begangen werden können. Erforderlich ist stets, dass sich insbesondere eine bestimmte Begehungsform im Tatbestand selbst niederschlägt und zugleich das besonders schwere Unrecht der Tat begründet (vgl. zur Organisierten Kriminalität BVerfGE 109, 279 <345 f.>). 207

(d) Nichts anderes gilt für die in den §§ 74a, 120 GVG genannten Delikte (Staatsschutzdelikte). Auch diese können für sich genommen nicht als besonders schwere Straftaten qualifiziert werden (vgl. BVerfGE 154, 152 <304 f. Rn. 312>; 163, 43 <102 Rn. 155>; vgl. auch Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, 2014, S. 327 f.; Bäcker, in: Dietrich/Fahrner/Gazeas/von Heintschel-Heinegg, Handbuch Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, § 29 Rn. 93 f.). Zwar werden insoweit mit der freiheitlichen demokratischen Grundordnung, dem Bestand und der Sicherheit des Bundes oder eines Landes sowie bestimmten auf das Verhältnis zum Ausland gerichteten Interessen der Bundesrepublik besonders gewichtige Rechtsgüter mit hoher Bedeutung für die Rechtsgemeinschaft in Bezug genommen (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <267 Rn. 100>; 162, 1 <73 f. Rn. 150>). Gleichwohl können auch Straftaten aus dem Katalog der §§ 74a, 120 GVG – ebenso wie Straftaten aus anderen Deliktsfeldern – einen ganz unterschiedlichen Schweregrad aufweisen. Sie können mit einer Höchstfreiheitsstrafe von lediglich drei Jahren Freiheitsstrafe oder mit Geldstrafe bewehrt und damit dem einfachen Kriminalitätsbereich zuzuordnen sein, was eine Einordnung als besonders schwere Straftat von vornherein ausschließt (vgl. BVerfGE 163, 43 <102 Rn. 155>; 165, 1 <93 Rn. 180>). Sie können auch mit einer Strafandrohung von lediglich bis zu fünf Jahren Freiheitsstrafe bewehrt und damit dem mittleren Kriminalitätsbereich zuzuordnen sein, weshalb allein die Bezugnahme auf Verfassungsschutzgüter und damit auf hochrangige Rechtsgüter nicht genügt, um diese als besonders schwere Straftat einzustufen (vgl. auch BVerfGE 109, 279 <348 f.>; näher Rn. 205). Hinzukommen müssten vielmehr in einer Strafnorm objektivierte besondere Begehungsformen oder Tatfolgen. 208

Aber auch dann, wenn sich eine Straftat, wie etwa die Körperverletzung, im Einzelfall gegen Schutzgüter der Verfassung richtet, begründet dies noch keine schwere Straftat, wenn sich dieser Umstand nicht auch im Tatbestand der Strafnorm niederschlägt und zugleich das besonders schwere Unrecht der Tat begründet (Rn. 207). Entsprechend kann auch eine gegen Verfassungsschutzgüter gerichtete Zielsetzung und Motivation eines Täters noch nicht die besondere Schwere einer Straftat indizieren (vgl. BVerfGE 154, 152 <305 Rn. 312>; 163, 43 <102 Rn. 155>). Erforderlich ist auch insoweit, dass diese Umstände, tatbestandlich umschrieben, das besondere Gewicht der Straftat begründen. 209

Staatsschutzdelikte oder sonstige im Einzelfall gegen Verfassungsschutzgüter gerichtete Delikte können auch nicht aus einem übergreifenden präventiven Interesse an der 210

Strafverfolgung im Aufgabenbereich der Verfassungsschutzbehörden im Sinne einer „materialen Auftragskontinuität“ bei der Übermittlung privilegiert werden, so dass letztlich alle Straftaten, die gegen die Schutzgüter des § 3 Abs. 1 BVerfSchG gerichtet sind, übermittlungsfähig wären (so aber Gärditz, GSZ 2022, S. 161 <168 f.>; Löffelman, JR 2023, S. 201 <204>; vgl. dazu auch Unterreitmeier, GSZ 2023, S. 34 <39 f.>). In der Sache unterliefe dies die grundlegenden Unterschiede bei den Datenerhebungsbefugnissen zwischen Nachrichtendiensten einerseits und Gefahrenabwehr- beziehungsweise Strafverfolgungsbehörden andererseits (vgl. Rn. 89 f., 92). Danach muss die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener personenbezogener Daten an Gefahrenabwehr- oder Strafverfolgungsbehörden stets einem herausragenden öffentlichen Interesse dienen. Dies gilt selbst für die Übermittlung der von einer Verfassungsschutzbehörde durch weniger eingriffsintensive Maßnahmen erlangten Informationen (vgl. BVerfGE 162, 1 <114 f. Rn. 242>). Eine Bereichsausnahme für bestimmte Deliktsarten ist hierin nicht angelegt. Zwar gilt auch der Grundsatz der hypothetischen Datenneuerhebung nicht schematisch abschließend (vgl. BVerfGE 162, 1 <108 f. Rn. 231>; vgl. Rn. 112 f.). Ließe man aber eine Übermittlung zum Zwecke der Verfolgung von Staatsschutzdelikten und sonstigen Delikte, die gegen die Verfassungsschutzgüter gerichtet sind, unter generell erleichterten Bedingungen zu, ließen sich die abgesenkten Anforderungen an die Erhebungsbefugnisse der Verfassungsschutzbehörden (vgl. Rn. 89 f., 92) nicht mehr begründen.

(2) Danach genügt die durch § 20a Satz 1 HVSG erlaubte Übermittlung an Strafverfolgungsbehörden den verfassungsrechtlichen Anforderungen, wenn sie zur Verfolgung einer besonders schweren Straftat im Sinne des § 20a Satz 2 Buchstabe a HVSG erfolgt (a); nicht hinreichend gewichtig sind dagegen die in § 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG (b) und § 20a Satz 3 HVSG (c) bestimmten Straftaten. 211

(a) Die Bestimmung der besonders schweren Straftat in § 20a Satz 2 Buchstabe a HVSG unterliegt keinen verfassungsrechtlichen Bedenken. Die Anknüpfung an Straftaten, die mit einer Höchststrafe von mindestens zehn Jahren bedroht sind, hat nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts das erforderliche hinreichende Gewicht (vgl. BVerfGE 109, 279 <347 f., 349>; oben Rn. 203). 212

(b) Soweit § 20a Satz 1 HVSG die Übermittlung auch zur Verfolgung der in § 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG bestimmten Straftaten zulässt, genügt die Regelung nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen. Die insoweit eröffnete Übermittlung von Erkenntnissen über Straftaten der mittleren Kriminalität dient – ungeachtet der Betroffenheit von Verfassungsschutzgütern – nicht dem Schutz eines herausragenden öffentlichen Interesses und kann daher den in der Übermittlung liegenden Grundrechtseingriff nicht rechtfertigen. 213

§ 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG setzt lediglich eine Straftat voraus, die mit einer Höchstfreiheitsstrafe von mindestens fünf Jahren bedroht ist. Zwar erfordert § 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG zusätzlich, dass die Tat im Zusammenhang mit der Beteiligung an einer beobachtungsbedürftigen Bestrebung im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 1, 3, 4 oder 5 HVSG oder 214

in Ausübung einer beobachtungsbedürftigen Tätigkeit im Sinne des § 2 Abs. 2 Nr. 2 HVSG begangen worden sein muss. Auch knüpft die Norm insoweit an Rechtsgüter von besonderem Gewicht an (vgl. Rn. 208). Allein der Umstand, dass eine Straftat gegen ein Schutzgut der Verfassung gerichtet sein muss, vermag aber hier auch in der erforderlichen Gesamtschau (vgl. Rn. 205) nicht die besondere Schwere der verfolgten Straftat zu begründen. So knüpft die Norm zum einen nicht auch an bestimmte Begehungsformen oder Tatfolgen an, die die besondere Schwere der verfolgten Tat begründen könnten. Zum anderen findet die Qualifizierung der Straftaten als besonders schwer keinen objektivierten Ausdruck; insbesondere ist nicht sichergestellt, dass sich der Umstand der Betroffenheit von Verfassungsschutzgütern auch im Tatbestand der jeweiligen Strafnorm niederschlägt und damit zugleich das besonders schwere Unrecht der Tat begründet. Vorausgesetzt wird allein ein im Einzelfall bestehender nicht näher konkretisierter Zusammenhang mit einer Gefährdung von Verfassungsschutzgütern im weitesten Sinne. Dies genügt nicht.

(c) § 20a Satz 3 HVSG beschreibt ebenso keine Straftaten mit dem verfassungsrechtlich erforderlichen Gewicht. 215

Auch insoweit ist nicht sichergestellt, dass die Qualifizierung einer Straftat als besonders schwer einen objektivierten Ausdruck in der jeweiligen Strafnorm findet (vgl. Rn. 206, 214). Jedenfalls aber genügt die Regelung des § 20a Satz 3 HVSG nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an das hinreichende Gewicht einer Straftat, zu deren Verfolgung eine Übermittlung erfolgen darf. Die Regelung umfasst beliebige sonstige Straftaten, mithin auch Straftaten aus dem einfachen Kriminalitätsbereich, die mit einer Höchstfreiheitsstrafe von lediglich drei oder auch nur einem Jahr bewehrt sein können. Dies genügt für die Einordnung einer Straftat als besonders schwer nicht (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <338 Rn. 316>; 154, 152 <305 Rn. 312>; 163, 43 <102 Rn. 155>). Die Übermittlung von Erkenntnissen über Straftaten der einfachen Kriminalität dient – auch unter Berücksichtigung gewichtiger Rechtsgüter, Tatziele und Tatfolgen – keinem herausragenden öffentlichen Interesse und kann daher den in der Übermittlung liegenden Grundrechtseingriff nicht rechtfertigen (vgl. zu § 20 Abs. 1 Satz 2 Alternative 2 BVerfSchG a.F.: Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, 2014, S. 336; Bäcker, in: Dietrich/Fahrner/Gazeas/von Heintschel-Heinegg, Handbuch Sicherheits- und Staatsschutzrecht, 2022, § 29 Rn. 96). 216

Ungeachtet dessen begegnet § 20a Satz 3 HVSG auch im Hinblick auf seine Bestimmtheit und Normenklarheit Bedenken. Eine hinreichend bestimmte und normenklare Festlegung, welche Straftaten von der Übermittlungspflicht erfasst sind, ist dem Gesetz auch unter Zugrundelegung der anerkannten Auslegungsmethoden nur schwerlich zu entnehmen (vgl. dazu auch Gazeas, Übermittlung nachrichtendienstlicher Erkenntnisse an Strafverfolgungsbehörden, 2014, S. 336). So bleibt etwa unklar, was sich der Gesetzgeber unter Straftaten vorgestellt hat, die gegen die Freiheit als solche gerichtet sind. 217

5. § 20b HVSG regelt die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhebener personenbezogener Daten an sonstige inländische öffentliche Stellen. Der hier an- 218

gegriffene § 20b Abs. 2 HVSG ermächtigt das Landesamt, zum Schutz eines der in § 20 HVSG genannten Rechtsgüter Daten an sonstige inländische öffentliche Stellen zu übermitteln, wenn hinreichende tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass dies im Einzelfall zur Erfüllung der Aufgaben des Empfängers erforderlich ist. Die Befugnis umfasst auch Übermittlungen an inländische öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse verfügen. An der für die verfassungsrechtliche Rechtfertigung des durch die Übermittlungsbefugnis ermöglichten Grundrechtseingriffs (a) insoweit erforderlichen hinreichenden Übermittlungsschwelle fehlt es hier (b).

a) Die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener Daten an sonstige inländische öffentliche Stellen begründet einen eigenen Grundrechtseingriff, der an dem Grundrecht zu messen ist, in das bei der ursprünglichen Datenerhebung eingegriffen wurde (Rn. 105). Durch die Übermittlung von Daten, die aus Maßnahmen nach den §§ 9 ff. HVSG gewonnen wurden, ist daher jedenfalls das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung betroffen (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <163 Rn. 362>). 219

b) Dieser Eingriff ist nicht gerechtfertigt. Auch Ermächtigungen zur Datenübermittlung müssen den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen (vgl. Rn. 105, 196). Die hier angegriffene Regelung dient dem Schutz eines der in § 20 HVSG genannten Rechtsgüter durch eine inländische öffentliche Stelle (vgl. § 19 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, § 20b Abs. 2 HVSG) und damit legitimen Zwecken (vgl. auch BVerfGE 115, 320 <357 f.>; 120, 274 <319>). Sie ist insoweit auch geeignet sowie erforderlich. Sie ist jedoch nicht verhältnismäßig im engeren Sinne. Es fehlt an der verfassungsrechtlich gebotenen hinreichenden Übermittlungsschwelle. 220

aa) Ausgangspunkt für die Bestimmung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ist das Kriterium der hypothetischen Datenneuerhebung; dies gilt auch für die Übermittlung der von Nachrichtendiensten erhobenen Daten an sonstige öffentliche Stellen (vgl. BVerfGE 156, 11 <55 Rn. 117>). Danach sind Anforderungen sowohl an den Rechtsgüterschutz als auch an die Eingriffsschwellen, hier in Form der Übermittlungsschwelle, zu stellen. Zum einen dürfen die aus Überwachungsmaßnahmen der Verfassungsschutzbehörden erlangten Informationen und personenbezogenen Daten auch an sonstige Stellen nur zum Schutz eines Rechtsguts von besonderem Gewicht übermittelt werden (vgl. BVerfGE 162, 1 <109 Rn. 231, 119 Rn. 255>). Zum anderen setzt die Übermittlung grundsätzlich einen Anlass voraus, der eine ebenso eingriffsintensive Ersterhebung durch die empfangende Stelle verfassungsrechtlich rechtfertigen würde (vgl. BVerfGE 162, 1 <109 Rn. 231, 120 Rn. 257>; 163, 43 <89 Rn. 122>). Dabei hängt das Eingriffsgewicht der hypothetischen Datenneuerhebung davon ab, ob die empfangende Behörde über operative Anschlussbefugnisse bei der Verwendung dieser Daten verfügt; nach allgemeinen Grundsätzen mindert das Fehlen operativer Anschlussbefugnisse das Eingriffsgewicht (vgl. BVerfGE 162, 1 <120 Rn. 257>). 221

Hat die empfangende Stelle operative Befugnisse, gelten daher grundsätzlich dieselben Voraussetzungen wie etwa bei der Weitergabe an Polizeibehörden (vgl. BVerfGE 222

162, 1 <120 Rn. 258>). Da diesen so weite Datenerhebungsbefugnisse wie dem Verfassungsschutz von vornherein nicht zur Verfügung gestellt werden dürfen, gelten für den Übermittlungsanlass die verfassungsrechtlichen Anforderungen, die sonst im Bereich der Gefahrenabwehr für heimliche Überwachungsmaßnahmen mit hoher Eingriffssintensität gelten, mithin das Erfordernis einer wenigstens konkretisierten Gefahr. Für eine Absenkung der Schwelle unter den Anlass der konkreten oder konkretisierten Gefahr unter den im Urteil zum Bundeskriminalamtgesetz genannten Erleichterungen (vgl. BVerfGE 141, 220 <328 f. Rn. 289 f.>) ist kein Raum (vgl. BVerfGE 162, 1 <116 f. Rn. 246 f., 120 Rn. 258>; vgl. auch Rn. 109). Grundsätzlich kann lediglich dann, wenn operative Folgemaßnahmen von vornherein nicht zu besorgen sind, wie etwa bei einer Übermittlung an Verfassungsschutzbehörden des Bundes oder anderer Länder, die Übermittlungsschwelle niedriger sein (näher dazu BVerfGE 162, 1 <120 f. Rn. 258 f.>).

bb) Da die Befugnis in § 20b Abs. 2 HVSG eine Datenübermittlung auch an öffentliche Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen zulässt (1), gelten strenge Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung; erforderlich ist das Vorliegen einer mindestens konkretisierten Gefahr (2). Dem genügt § 20b Abs. 2 HVSG nicht (3). 223

(1) § 20b Abs. 2 HVSG ist als Auffangvorschrift zu verstehen, die alle Übermittlungen an inländische öffentliche Stellen erfasst, die nicht anderweitig speziell geregelt sind. Erfasst sind damit auch Übermittlungen an öffentliche Stellen, die mit operativen Anschlussbefugnissen ausgestattet sind. Die übermittelten Daten können daher auch für Maßnahmen mit Zwangswirkung genutzt werden, weshalb die Norm ein potentiell hohes Eingriffsgewicht hat. 224

(a) Zwar werden Übermittlungen an Polizei- und sonstige Gefahrenabwehrbehörden sowie an Strafverfolgungsbehörden bereits in den §§ 20, 20a HVSG geregelt. Da aber § 20 Satz 2 HVSG Übermittlungen an Gefahrenabwehrbehörden nur teilweise erfasst, nämlich dann, wenn die übermittelten Daten auch zweckgerichtet den Einsatz operativer Zwangsbefugnisse ermöglichen sollen, ist – worauf die Beschwerdeführenden wie auch die Hessische Landesregierung hinweisen – § 20b Abs. 2 HVSG als Auffangvorschrift zu verstehen, die auch alle anderen, nicht anderweitig geregelten Übermittlungen an Gefahrenabwehrbehörden erfasst, sowie überhaupt alle sonstigen, nicht anderweitig geregelten Übermittlungen an inländische öffentlichen Stellen (vgl. auch Rusteberg, Stellungnahme zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, Ausschussvorlage INA 20/73 - Teil 3, S. 146, Stenografischer Bericht, zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, INA 20/81, S. 14 f.). 225

§ 20b Abs. 2 HVSG umfasst daher auch Übermittlungen an öffentliche Stellen, die mit operativen Anschlussbefugnissen ausgestattet sind. Zwar sollen nach der Entwurfsbegründung zum Änderungsgesetz unter sonstigen inländischen Stellen „ausschließlich Behörden ohne operative Zwangsbefugnisse zu verstehen“ sein (HessLTDrucks 20/10821, S. 38). Dem entspricht aber schon die Systematik der §§ 19 ff. HVSG nicht. Denn wären nach § 20b Abs. 2 HVSG Übermittlungen an öffentliche Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen ausgeschlossen, gäbe es insbesondere für Übermittlungen an Gefahrenabwehrbehörden keine Ermächtigungsgrundlage, wenn eine Übermittlung nicht 226

gemäß § 20 Satz 2 HVSG zweckgerichtet erfolgte oder nicht anderweitig speziell (vgl. etwa § 20b Abs. 1 HVSG) geregelt wäre. Auch für Übermittlungen an andere inländische Stellen fehlte eine Ermächtigungsgrundlage, wenn diese über operative Anschlussbefugnisse verfügten und eine Übermittlung nicht anderweitig speziell geregelt wäre, und dies selbst dann, wenn die Übermittlung gerade den Einsatz operativer Anschlussbefugnisse ermöglichen sollte. Entsprechend wird auch an anderen Stellen in der Begründung des Gesetzentwurfs ausgeführt, dass der neu geschaffene § 20b HVSG – in Abgrenzung zur Übermittlung an Polizeibehörden und zum Einsatz operativer Zwangsbefugnisse nach § 20 HVSG – die sonstigen Übermittlungen mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhebener personenbezogener Daten an sonstige inländische öffentliche Stellen regelt (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 37). Auch die Begründung zu § 20 Satz 2 HVSG spricht für eine Einordnung des § 20b Abs. 2 HVSG als Auffangvorschrift. So soll sich die Übermittlung an Verwaltungsbehörden, denen nicht der Einsatz „operativer Zwangsbefugnisse“ im Sinne des § 20 Satz 2 HVSG ermöglicht werden soll, nach § 20b HVSG richten und nicht den engen Voraussetzungen des § 20 HVSG unterliegen (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 35), was jedenfalls alle Verwaltungsbehörden mit operativen Anschlussbefugnissen im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfasste (vgl. Rn. 231). Ungeachtet dessen muss aber bei der Beurteilung des Regelungsinhalts einer Überwachungsbefugnis auch berücksichtigt werden, dass allein die Vorstellung des Gesetzgebers von der Reichweite einer Befugnis nicht deren Eingriffsgewicht bestimmt. Dies ist vielmehr nach den tatsächlich geschaffenen aktuellen Eingriffsmöglichkeiten zu beurteilen (vgl. BVerfGE 162, 1 <147 Rn. 326>), die nach dem Wortlaut und der Systematik alle nicht anderweitig geregelten Übermittlungen an öffentliche inländische Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen umfassen. Hätte der Gesetzgeber das Eingriffsgewicht des § 20b Abs. 2 HVSG nachhaltig begrenzen wollen, hätte er dies normenklar im Wortlaut der Norm zum Ausdruck bringen müssen (vgl. dazu Müller, Stellungnahme zu u.a. HessLTDrucks 20/10821, Ausschussvorlage INA 20/73 - Teil 2, S. 74).

(b) Die nach § 20b Abs. 2 HVSG eröffneten Übermittlungen an sonstige inländische öffentliche Stellen haben daher ein potentiell hohes Eingriffsgewicht. Dabei kommt es entgegen der Ansicht des hessischen Gesetzgebers allein darauf an, dass die empfangenden öffentlichen Stellen über operative Anschlussbefugnisse verfügen (vgl. BVerfGE 162, 1 <82 f. Rn. 171, 110 f. Rn. 234, 120 f. Rn. 258 f.>; 163, 43 <88 Rn. 120, 90 Rn. 123>; vgl. bereits BVerfGE 154, 152 <268 Rn. 219, 277 f. Rn. 242>, in der auf operative bzw. operativ tätige Behörden abgestellt wird; vgl. auch BVerfGE 156, 11 <52 Rn. 106>), und nicht darauf, ob und inwieweit die Datenübermittlung im Einzelfall deren Einsatz nach sich ziehen soll. Eingriffsverstärkend wirken bereits die unmittelbar möglichen Folgemaßnahmen (vgl. BVerfGE 162, 1 <110 f. Rn. 234>; 163, 43 <90 Rn. 123>).

(2) Für die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne gelten daher strengere verfassungsrechtliche Anforderungen. Als Übermittlungsschwelle ist das Vorliegen einer konkreten oder wenigstens konkretisierten Gefahr erforderlich.

(3) Danach genügt die allgemeine Befugnis zur Datenübermittlung in § 20b Abs. 2 HVSG nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit. Hierbei kann mangels entspre-

chender Rüge offenbleiben, ob die Übermittlungsbefugnis mit ihrem Verweis auf § 20 HVSG den erforderlichen Rechtsgüterschutz aufweist. Jedenfalls aber enthält die Befugnisnorm keine hinreichend begrenzte Übermittlungsschwelle, denn sie setzt nicht voraus, dass die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln ersterhobener personenbezogener Daten zur Abwehr einer wenigstens konkretisierten Gefahr erforderlich sein muss. Sie erlaubt vielmehr Übermittlungen bereits dann, wenn hinreichende Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass die Übermittlung im Einzelfall zur Erfüllung der Aufgaben des Empfängers erforderlich ist. Damit ist nicht sichergestellt, dass nach § 20b Abs. 2 HVSG übermittelte Daten nicht zum Einsatz operativer Anschlussbefugnisse genutzt werden.

Eine hinreichende Übermittlungsschwelle sichert insoweit auch nicht § 20 HVSG. Zwar setzt die Regelung für eine Übermittlung eine wenigstens konkretisierte Gefahr voraus. Erfasst wird aber von vornherein nur ein Ausschnitt von Übermittlungen an inländische öffentliche Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen, denn die Regelung gilt nur für die Übermittlung an Polizeibehörden (§ 20 Satz 1 HVSG) und an sonstige Gefahrenabwehrbehörden, wenn sie den Einsatz operativer Zwangsbefugnisse ermöglichen soll (§ 20 Satz 2 HVSG). Erfasst werden daher weder nicht zweckgerichtete Übermittlungen an Gefahrenabwehrbehörden noch anderweitig nicht geregelte Übermittlungen an sonstige öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse verfügen. Aber auch soweit § 20 Satz 2 HVSG die zweckgerichtete Übermittlung an Gefahrenabwehrbehörden regelt, betrifft dies nur Fälle, in denen die Übermittlung „den Einsatz operativer Zwangsbefugnisse ermöglichen soll“. Damit sind jedoch nicht alle zweckgerichteten Übermittlungen zur Nutzung operativer Anschlussbefugnisse im Sinne der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts erfasst (dazu Rn. 231). So will der hessische Gesetzgeber den in § 20 Satz 2 HVSG verwendeten Begriff der Zwangsbefugnisse bewusst eng verstanden wissen. Erfasst werden sollen lediglich solche operativen Maßnahmen, die zu einer Beschränkung des von Art. 19 Abs. 4 GG garantierten Anspruchs auf effektiven Rechtsschutz führen, weil sie ohne vorige Anhörung der Betroffenen unmittelbar mit Zwang durchgesetzt werden. Operative 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, sollen dagegen nicht umfasst sein (vgl. HessLTDrucks 20/10821, S. 35). Die Übermittlung von Daten an derartige Verwaltungsbehörden richte sich nach § 20b Abs. 2 HVSG.

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/Marscholck, GSZ 2024, 45 <46>). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wirkt vielmehr bereits die Übermittlung an öffentliche Stel-

230

231

len, 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>).

D.

I.

- | | |
|--|-----|
| Im Ergebnis genügen die zulässig angegriffenen Normen nur zu einem Teil den verfassungsrechtlichen Anforderungen. | 232 |
| 1. Soweit die Verfassungsbeschwerde zulässig ist, ist sie überwiegend begründet. | 233 |
| § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG ist verfassungswidrig, weil die Befugnis eine engmaschige langandauernde Überwachung der Bewegungen im Raum erlaubt, ohne eine dafür hinreichende Eingriffsschwelle vorzusehen, und weil es an der insoweit erforderlichen Vorabkontrolle fehlt. | 234 |
| § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 HVSG ist verfassungswidrig, weil die Befugnis Eingriffe mit erhöhtem Gewicht erlaubt und dafür keine hinreichende Eingriffsschwelle vorsieht; soweit § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG auf § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG Bezug nimmt sowie in den Fällen des § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 Nr. 1 und 2 HVSG wird schon nicht vorausgesetzt, dass auch tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des Verfassungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann. | 235 |
| § 12 Abs. 1 Satz 1 HVSG ist verfassungswidrig, weil die Befugnis auch eingriffsintensive Einsätze Verdeckter Mitarbeitender erlaubt und dafür keine hinreichende Eingriffsschwelle vorgesehen ist. | 236 |
| Soweit § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 und § 12 Abs. 1 Sätze 1 und 2 HVSG auf § 3 Abs. 2 Satz 2 HVSG Bezug nehmen, sind die Regelungen verfassungswidrig, weil für die erforderliche erhebliche Beobachtungsbedürftigkeit nicht vorausgesetzt wird, dass auch tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des | 237 |

Verfassungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann; soweit speziell auf § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG Bezug genommen wird, sind die Regelungen verfassungswidrig, weil nicht vorausgesetzt wird, dass sich auch ein hinreichendes Maß an konkreten und gewichtigen Anhaltspunkten ergibt, die den Rückschluss auf die Möglichkeit erfolgreichen Agierens der Bestrebung gegen die Schutzgüter des Verfassungsschutzes rechtfertigen.

§ 20a Satz 1 HVSG ist verfassungswidrig, soweit § 20a Satz 2 Buchstabe b und Satz 3 HVSG an nicht hinreichend gewichtige Straftaten anknüpfen. 238

§ 20b Abs. 2 HVSG ist verfassungswidrig, weil die Befugnis die Übermittlung an inländische öffentliche Stellen mit operativen Anschlussbefugnissen erlaubt und keine dafür hinreichende Übermittlungsschwelle vorsieht. 239

2. Die Verfassungsbeschwerde ist dagegen unbegründet, soweit sie sich gegen § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 und § 12 Abs. 1 HVSG, jeweils in Verbindung mit § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 Buchstabe c HVSG und gegen § 20a Satz 1, soweit er auf § 20a Satz 2 Buchstabe a HVSG Bezug nimmt, richtet. 240

II.

1. Die Feststellung der Verfassungswidrigkeit gesetzlicher Vorschriften führt grundsätzlich zu deren Nichtigkeit. Allerdings kann sich das Bundesverfassungsgericht, wie sich aus § 31 Abs. 2 Satz 2 und Satz 3 sowie § 79 Abs. 1 und § 93c Abs. 1 Satz 3 BVerfGG ergibt (vgl. BVerfGE 166, 1 <88 Rn. 187>), auch darauf beschränken, eine verfassungswidrige Norm nur für mit der Verfassung unvereinbar zu erklären. Es verbleibt dann bei einer bloßen Beanstandung der Verfassungswidrigkeit ohne den Ausspruch der Nichtigkeit. Die Unvereinbarkeitserklärung kann das Bundesverfassungsgericht dabei zugleich mit der Anordnung einer befristeten Fortgeltung der verfassungswidrigen Regelung verbinden. Dies kommt in Betracht, wenn die sofortige Ungültigkeit der zu beanstandenden Norm dem Schutz überragender Güter des Gemeinwohls die Grundlage entziehen würde und eine Abwägung mit den betroffenen Grundrechten ergibt, dass der Eingriff für eine Übergangszeit hinzunehmen ist. Für die Übergangszeit kann das Bundesverfassungsgericht vorläufige Anordnungen treffen, um die Befugnisse der Behörden bis zur Herstellung eines verfassungsmäßigen Zustandes durch den Gesetzgeber auf das zu reduzieren, was nach Maßgabe dieser Abwägung geboten ist (BVerfGE 141, 220 <351 Rn. 355> m.w.N.; stRspr). 241

2. a) Danach ist § 20a Satz 1, soweit er auf § 20a Satz 3 HVSG Bezug nimmt, für verfassungswidrig und nichtig zu erklären. Die Vorschrift genügt den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht; eine verfassungsmäßige Regelung mit vergleichbarem Regelungsgehalt kann der Landesgesetzgeber auch durch Nachbesserung nicht herbeiführen. 242

b) Demgegenüber sind § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2, § 12 Abs. 1 Satz 1, § 20a Satz 1, soweit er auf § 20a Satz 2 Buchstabe b HVSG Bezug nimmt, und § 20b Abs. 2 HVSG sowie § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 und § 12 Abs. 1, soweit sie auf § 3 Abs. 2 Satz 2 und 243

§ 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 4 HVSG Bezug nehmen, lediglich für mit der Verfassung unvereinbar zu erklären. Die Unvereinbarkeitserklärung ist mit der Anordnung ihrer vorübergehenden Fortgeltung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2025 verbunden. Die Gründe für die Verfassungswidrigkeit dieser Vorschriften betreffen nicht den Kern der mit ihnen eingeräumten Befugnisse, sondern einzelne Aspekte ihrer rechtsstaatlichen Ausgestaltung. Der Gesetzgeber kann in diesen Fällen die verfassungsrechtlichen Beanstandungen nachbessern und damit den Kern der mit den Vorschriften verfolgten Ziele auf verfassungsmäßige Weise verwirklichen. Angesichts der großen Bedeutung eines wirksamen Verfassungsschutzes für den freiheitlichen und demokratischen Rechtsstaat ist unter diesen Umständen ihre vorübergehende Fortgeltung eher hinzunehmen als deren Nichtigkeitserklärung, die dem Landesamt bis zu einer Neuregelung zentrale Ermittlungsbefugnisse des Verfassungsschutzes nähme (vgl. BVerfGE 141, 220 <352 Rn. 357>).

Die Anordnung der Fortgeltung bedarf mit Blick auf die betroffenen Grundrechte jedoch einschränkender Maßgaben. Anzuordnen ist, dass technische Mittel nach § 9 Abs. 1 Nr. 2 HVSG, soweit kein Fall des § 9 Abs. 2 HVSG vorliegt, nur so eingesetzt werden, dass die Bewegungen des Mobilfunkendgerätes einer beobachteten Person nur punktuell und nicht längerfristig nachverfolgt werden. Maßnahmen nach § 9 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1 und 2 sowie nach § 12 Abs. 1 Sätze 1 und 2 HVSG sind nur zulässig, wenn § 3 Abs. 2 Satz 2 Nr. 1 bis 4 HVSG als Regelbeispiele des § 3 Abs. 2 Satz 1 HVSG verstanden werden. Für besondere Auskunftersuchen nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 HVSG in Verbindung mit § 2 Abs. 2 Nr. 2 bis 5 HVSG sowie nach § 10 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1, Satz 2 Nr. 1 und 2 HVSG müssen auch tatsächliche Anhaltspunkte vorliegen, die es möglich erscheinen lassen, dass die Schutzgüter des Verfassungsschutzes konkret bedroht sind und dass das gegen sie gerichtete Handeln erfolgreich sein kann. Die Übermittlung mit nachrichtendienstlichen Mitteln erlangter personenbezogener Daten nach § 20b Abs. 2 HVSG an inländische öffentliche Stellen, die über operative Anschlussbefugnisse verfügen, ist nur zulässig, wenn eine mindestens konkretisierte Gefahr vorliegt.

244

Die Auslagenentscheidung beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG.

245

Harbarth

Ott

Christ

Radtke

Härtel

Wolff

Eifert

Meßling

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

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 - Rn. (1 - 245), http://www.bverfg.de/e/rs20240717_1bvr213322.html

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2024:rs20240717.1bvr213322