

**Zusammenfassung des Berichts des Sächsischen Datenschutzbeauftragten zu den nichtindividualisierten Funkzellenabfragen und anderen Maßnahmen der Telekommunikationsüberwachung durch Polizei und Staatsanwaltschaft Dresden in Bezug auf den 13., 18. und 19. Februar 2011 in Dresden**

Auf Grund einer Information des Bundesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit, dass im Rahmen einer Akteneinsicht ein wegen Verstoß gegen das Versammlungsgesetz Beschuldigter Kenntnis von seiner Betroffenheit im Rahmen einer Funkzellenabfrage (im Folgenden mit FZA bezeichnet) erlangt habe, leitete der Sächsische Datenschutzbeauftragte eine schriftliche Kontrolle gegen das LKA Sachsen, die Staatsanwaltschaft Dresden sowie die PD Dresden ein.

Eine nichtindividualisierte FZA gemäß § 100g Abs. 2 S. 2 StPO ist unter folgenden Voraussetzungen zulässig:

- Verfolgung erheblicher Straftaten
- zeitliche und örtliche Eingrenzung, um zu viele unbeteiligte Betroffene zu vermeiden
- Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

19.02.11	Anregung der SoKO 19/2	Antrag StA Dresden	9h	14 Orte	138.630 Verkehrsdaten	896.072 Datensätze (Verkehrsdaten & Bestandsdaten)	Strafverfolgung 19.2.11
13., 18. & 19.2.	Anregung LKA Sachsen	Antrag StA Dresden	48h & 12h	Demogebiete	896.072 Verkehrsdaten	257.858 Rufnummern & 40.732 Bestandsdaten	Strukturermittlungen gegen „kriminelle Vereinigung“

**Rechtsauffassung des Sächsischen Datenschutzbeauftragten**

1. FZA der SoKo 19/2 lässt eine Prüfung der Verhältnismäßigkeit über die zeitliche und örtliche Begrenzung hinaus nicht erkennen. Die zeitliche und örtliche Beschränkung wurde durch die Übernahme der Daten des LKA Sachsens konterkariert.
2. FZA des LKA Sachsen in der zeitlichen und örtlichen Begrenzung unangemessen. Darüber hinaus gehende Verhältnismäßigkeitsprüfung nicht erkennbar. Keine Reduzierung der Daten auf das erforderliche Maß zur Strafverfolgung.

**Rechtsgrundlagen einer FZA**

§§ 100g StPO, 96, 112, 113 TKG

FZA unterliegt Richtervorbehalt

Nicht dem Richtervorbehalt unterliegt die Abfrage der Bestandsdaten aus den übermittelten Verkehrsdaten. Bestandsdaten sind Name, Vorname, Geburtsdatum und Wohnanschrift des Kunden des Mobilfunkanbieters

### **Rechtliche Problematik der nichtindividualisierten FZA**

Nichtindividualisierte FZA zielen auf die Erhebung der Daten aller in der Funkzelle anwesenden Personen mit einem Mobilfunkendgerät. Dabei muss beachtet werden, dass gerade bei modernen Smartphones hierzu kein aktives Zutun des Handynutzers notwendig ist.

Lediglich mittelbar betroffen sind Personen, welche sich außerhalb der angefragten Funkzelle befinden und angerufen oder per SMS angeschrieben werden.

Durch eine FZA wird notwendigerweise in folgende Grundrechte eingegriffen:

Fernmeldegeheimnis, Art. 10 GG, Art. 27 SächsVerf

Durch FZA wird einzelfallbezogen in folgende Grundrechte eingegriffen:

Versammlungsfreiheit, Art. 8 GG, Art. 23 SächsVerf

Vereins- und Koalitionsfreiheit, Art. 9 GG, Art, 24, 25 SächsVerf

Religionsfreiheit, Art. 4 GG, Art. 19 SächsVerf

Pressefreiheit, Art. 5 GG, Art. 20 SächsVerf

Auf Grund des Grundrechtseingriffs kommt der Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes besondere Bedeutung zu. Das bedeutet, dass die Maßnahme geeignet, erforderlich und angemessen ist. Alle Stellen öffentlicher Gewalt sind verpflichtet diesen Grundsatz zu beachten.

Der Richtervorbehalt entlastet die handelnde Behörde nicht von der Pflicht zur Beachtung. **Strafverfolgungsbehörden können sich daher nicht argumentativ auf den Richtervorbehalt zurückziehen und sich damit ihrer Verantwortung für die Einhaltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit entziehen.**

Dies stellt sich insbesondere in Stellungnahmen der Bundesregierung sowie der Rechtsprechung dar.

Die Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes dient jedoch nicht nur dem Schutz der Betroffenen sondern auch der verfassungsgemäßen Ordnung. Dies gilt zum einen hinsichtlich der Wahrnehmung der Grundrechte als auch dem Schutz besonderer Vertrauensverhältnisse z.B. zu Ärzten, Pfarrern und Rechtsanwälten.

### **Rechtsgrundlagen der TKÜ**

§ 100a StPO

## Rechtsgrundlagen IMSI-catcher

§ 100i StPO

## Rechtsgrundlagen der Benachrichtigungspflicht

§ 101 StPO

### Konkrete Ermittlungsmaßnahmen

SoKo 19/2 eingerichtet durch die PD Dresden um die schweren Straftaten am 19.02.2011 aufzuklären.

Verfahrensleitung obliegt der Staatsanwaltschaft Dresden.

#### Chronologische Abfolge der Ermittlungsmaßnahmen

**Frühjahr 2010** Einleitung Ermittlungsverfahren gegen Unbekannt wegen Bildung einer kriminellen Vereinigung

**Kurz vor dem 17.02.2011** Anregung des LKA Sachsen hinsichtlich FZA für einen Ort der nicht mit dem Demonstrationsgeschehen in Verbindung stand (13.02.2011) **45 Minuten**

Anregung des LKA Sachsen hinsichtlich weiterer FZA für einen Ort der nicht mit dem Demonstrationsgeschehen in Verbindung stand (13.02.2011) **(90 Minuten)**

**17.02.2011** Beschluss AG Dresden FZA

**22.02.2011** SoKo 19/2 regt bei der StA Dresden an, zur Ermittlung von Tatverdächtigen in einem gegen Unbekannt geführten Ermittlungsverfahren wegen des Verdachts des besonders schweren Fall des Landfriedensbruchs (§§ 125, 125a StGB) in 23 selbstständigen Fällen, einen richterlichen Beschluss gemäß § 100g I Nr. 2 und II 2 StPO i.V.m. § 96 TKG zur rückwirkenden Erhebung der Verkehrsdaten aus einer Funkzelle zu beantragen.

Antrag der StA Dresden zur Erhebung der Verkehrsdaten aus Funkzelle von 14 Tatorten in genau beschriebenen Zeiträumen; Antrag war als richterlicher Beschluss ausformuliert, der Briefkopf war der des AG Dresden

**23.02.2011** Der richterliche Beschluss wird ohne Änderung abgezeichnet.

Ergänzung und Präzisierung einzelner Tatortanschriften

- Übermittlung von 138.630 Verkehrsdatensätzen, diese enthielten 65.645 verschiedene Anschlussnummern
- nach Kriterien wie Häufung von Telefonaten und Aufenthalt an Tatorten des schweren Landfriedensbruchs wurden 460 Telefonnummern ermittelt, aus denen 379 Einzelpersonen ermittelt wurden
- die erhobenen Daten wurden auch in Strafverfahren verwendet, die nicht Straftaten des schweren Landfriedensbruchs betrafen, Begründung PD Dresden: auch Verstoß gegen das Versammlungsgesetz sei erhebliche Straftat

**Kurz vor dem 25.02.2011** Anregung des LKA Sachsen hinsichtlich FZA für einen Ort in Dresden, der abseits des Demonstrationsgeschehens lag für den 18. und 19.02.11 **(48 Stunden)**

Anregung des LKA Sachsen hinsichtlich FZA für einen Ort der abseits des Demonstrationsgeschehens lag für den 19.02.2011 **(4 Stunden)**

Anregung hinsichtlich FZA betreffend FZA Dresdner Südvorstadt eingegrenzt durch Straßennamen für den 19.02.2011 **(12 Stunden)**

**25.02.2011** Beschluss AG Dresden FZA

**28.02.2011** Arbeitsaufnahme SoKo 19/02

**14.04.2011** Schreiben der PD Dresden an LKA mit Bitte um Übermittlung der durch das LKA erhobenen Daten

**Mitte Mai** Einschätzung StA Dresden, dass Verkehrsdaten nicht für Ermittlungsverfahren wegen § 21 VersG genutzt werden dürfen

**25.05.2011** Verfügung der Staatsanwaltschaft Dresden zur Übermittlung der Datensätze welche durch das LKA Sachsen erhoben worden sind an die PD Dresden (18. und 19.02. 896.072 Datensätze) auf Anregung der PD Dresden

**09.06.2011** Übermittlung der Datensätze an die PD Dresden mit Bestandsdatensätzen

**16.06.2011** Information des Sächsischen Datenschutzbeauftragten von FZA durch Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit auf Grund einer Presseanfrage der „taz“

**16./17.06.11** Anschreiben an LKA Sachsen und StA Dresden

**21.06.2011** Anschreiben an PD Dresden, beantwortet dahingehend, dass in 76 Verfahren Bestandsdaten von Beschuldigten erhoben und mit den Verkehrsdaten abgeglichen worden sind, diese betreffen Ermittlungsverfahren wegen (einfacher) Körperverletzung, Beleidigung, Verwendung von Kennzeichen verfassungswidriger Organisationen und Sachbeschädigung

**22./23.06.11** Antwort der StA Dresden (14 Tatorte, 23 Zeiträume zwischen 10 und 90 Minuten, insgesamt 8h und 50 Minuten, abseits des Demogeschehens 48h und 12h)

**24.06.2011** Kontrolle der Räumlichkeiten der SoKo 19/2 und StA Dresden

Dabei wurde festgestellt, dass SoKo 19/2 neben den eigens erhobenen Verkehrsdaten ebenfalls über die vom LKA erhobenen Verkehrs- und Bestandsdaten verfügte.

- 24.06.2011** Veröffentlichung des Gemeinsamen Berichtes des SMJE und SMI
- 28.06.2011** Schreiben an StA und nachrichtlich an LKA weitere Erhebung von Bestandsdaten unverzüglich einzustellen
- 29.06.2011** Mitteilung der Rückübermittlung der Daten an das LKA durch SoKo 19/2
- 30.06.2011** Einstweilige Einstellung der weiteren Erhebung von Bestandsdaten
- 05.07.2011** Antwort LKA Sachsen
- 07.07.2011** Mitteilung der Löschung der Daten bei der SoKo 19/2
- 13.07.2011** Mitteilung StA Aufteilung der Datenerhebungen in geographische Bereiche → dort, wo der Schwerpunkt der Auseinandersetzungen lag, bis zu diesem Datum die geringste Anzahl an Bestandsdaten erhoben worden waren → vermutlich durch mangelndes Reduzierungskonzept des LKA zu begründen
- 14.07.2011** Mitteilung der rechtlichen Bedenken an StA Dresden und LKA Sachsen
- 29.07.2011** Stellungnahme PD Dresden

FZA sei verhältnismäßig gewesen; kein Eingriff in die Grundrechte aus Art. 5 und 8 GG; Heimlichkeit der Maßnahme schließe einen Einschüchterungseffekt aus; Bedeutung der FZA für die Aufklärung der schweren Straftaten wiege schwerer als der Grundrechtseingriff; die Beeinträchtigung von besonderen Berufsgruppen sei nicht gegeben, da es unwahrscheinlich sei, dass entsprechende vom Zeugnisverweigerungsrecht erfasste Informationen mittels FZA erhoben werden könnten; zeitlichen und örtlichen Eingrenzungskriterien seien das Ergebnis der Verhältnismäßigkeitsprüfung; mildere Ermittlungsmaßnahmen seien nicht ersichtlich gewesen, da es unwahrscheinlich sei, dass sich in den betroffenen Gebieten und zu den abgefragten Zeiten friedliche Demonstranten aufgehalten hätten; ein Datenbestand im sechsstelligen Bereich sei als angemessen zu bewerten; die Übernahme der durch das LKA ermittelten Daten sei erfolgt, es Erkenntnisse über weitere Straftaten und Tatorte gäbe, welche von der FZA der PD Dresden nicht erfasst worden seien; Bestandsdaten seien nicht verwertet worden; hinsichtlich der Verwertung in Verfahren wegen Verstoßes gegen das Versammlungsgesetz teilte die PD Dresden mit, dass es hierbei um Straftaten von erheblicher Bedeutung handle, da dem Schutz der Versammlungsfreiheit eine rechtsstaatlich hohe Bedeutung zukomme und das Verhindern von genehmigten Versammlungen nicht unterhalb des Bereichs der mittleren Kriminalität eingeordnet werden könne

#### Stellungnahme LKA Sachsen

StA Dresden sei sachleitende Behörde, Richtervorbehalt gebe keinen Anlass noch genauer zu prüfen, ob eine Maßnahme verhältnismäßig sei; Verhältnismäßigkeit gewahrt, da Schwere der im Einzelfall aufzuklärenden Anlasstat eine herausragende Bedeutung zukomme; zeitliche und örtliche Begrenzung; unerheblich, dass nicht sämtliche Abwägungen aktenkundig gemacht worden seien; Grundrecht auf Versammlungsfreiheit sei

berücksichtigt worden; § 160a StPO finde keine Anwendung; LKA Sachsen sei nicht bekannt gewesen, ob sich Abgeordnete, Verteidiger oder Geistliche in Ausübung ihres Amtes in der Funkzelle zum fraglichen Zeitpunkt aufhielten

**09.08.2011** Stellungnahme StA Dresden

Verhältnismäßigkeit geprüft und bejaht worden; friedliche Gegendemonstranten haben sich nicht im Bereich der FZA aufgehalten; Gegendemonstranten die eine Blockade beabsichtigt hätten, hätten nicht den Schutz des Art. 8 GG genossen; es sei bedacht worden, dass eine erhebliche Anzahl besonders geschützter Berufs- und Personengruppen erfasst werden würden.; Begleitumstände seien „allgemein und gerichtsbekannt“ gewesen, so dass es keiner weiteren Darlegung im Beschlussantrag bedurft hätte; keine Kommunikationsinhalte aufgedeckt, so dass § 160a StPO nicht verletzt

**01.09.2011** Schreiben LKA mit Hinweis, dass Verkehrsdaten, und, sofern sich bei einer Rufnummer ein Anfangsverdacht ergeben habe, auch Bestandsdaten aus den am 18. und 19.02.11 durchgeführten FZA gespeichert werden. (über 40.000 Bestandsdaten!!!!)

**Besondere Problematiken nach Ermittlungsbehörden/Gerichten unterteilt**

**PD Dresden**

- PD Dresden auch dann zur Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit verpflichtet, wenn sie eine Ermittlungsmaßnahme anrege, die nur auf Antrag der Staatsanwaltschaft durch ein Gericht angeordnet werden dürfe
- In den vorgelegten Unterlagen findet sich kein Hinweis auf eine eventuelle Beachtung oder Berücksichtigung der Zahl der von einer Maßnahme nach § 100g StPO zwangsläufig mitbetroffenen Unbeteiligten sowie ihrer Rechte und Interessen
- Fehlende Dokumentation im Hinblick auf besonderen Schutz bestimmter Berufsheimnisträger
- Durch Übernahme des Datenbestandes des LKA Sachsen örtliche und zeitliche Eingrenzung der FZA hinfällig geworden und insofern die Verhältnismäßigkeit der Erhebung zweifelhaft
- Unzulässigkeit der Verwertung der Daten aus der FZA in anderen Verfahren, die nicht wegen schweren Landfriedensbruchs geführt werden
- Verstoß gegen das Versammlungsgesetz sei mindestens mittlere Kriminalität → Auffassung vertreten nachdem StA Dresden gegenteilige Verfügung übersendete → Verstoß gegen § 477 II 2 StPO
- Weil StA und ggf. Gericht in aller Regel nicht die kompletten polizeilichen Ermittlungsakten zur Hand haben bzw. kennen können, sind sie auf Informationen der Polizei angewiesen, die eine sachgerechte Prüfung des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen einer bestimmten Eingriffsmaßnahme ermöglichen.
- Kenntnis der PD Dresden, dass Datenbestand des LKA Sachsen wesentlich umfangreicher als der der PD Dresden und dennoch Prüfung unterlassen, ob die Übermittlung des Datenbestandes erforderlich und angemessen → damit wurden die Begrenzungsüberlegungen hinsichtlich der FZA (angeregt durch die PD Dresden) hinfällig
- PD Dresden war sich der Tatsache bewusst, dass sie Daten beim LKA erfragte, welche für Ihre Ermittlungen nicht von Bedeutung sein können
- Bestandsdaten des LKA ebenfalls gespeichert, obwohl Bitte um Bereinigung des Datenbestandes bzw. dessen Löschung möglich gewesen wäre

- Die offensichtlich Unverwertbarkeit in Verfahren wegen Verwenden von Kennzeichen verfassungswidriger Organisation, Sachbeschädigung und Beleidigung wurde ignoriert
- Auf Grund öffentlicher Ankündigungen der Teilnahme an den Gegenveranstaltungen war die Anwesenheit von Parlamentariern bekannt
- Hinsichtlich der Mahnwachen wurden Kooperationsgespräche geführt

## **StA Dresden**

- StA Dresden auch dann zur Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit verpflichtet, wenn sie eine Ermittlungsmaßnahme beantrage, die nur durch ein Gericht angeordnet werden dürfe
- In den vorgelegten Unterlagen findet sich kein Hinweis auf eine eventuelle Beachtung oder Berücksichtigung der Zahl der von einer Maßnahme nach § 100g StPO zwangsläufig mitbetroffenen Unbeteiligten sowie ihrer Rechte und Interessen
- Fehlende Dokumentation von Verhältnismäßigkeitsabwägungen in den Unterlagen und im Antrag deuten darauf hin, dass eine Berücksichtigung der o.g. Umstände gar nicht stattgefunden habe
- StA als „Herrin des Ermittlungsverfahrens“ darf kein „Durchlaufposten“ zwischen polizeilicher Anregung und richterlichem Beschluss sein. Sie hat die polizeilichen Anregungen zu prüfen und das Gericht mit den ermittelten Informationen zu versorgen, die eine sachgerechte Prüfung des Vorliegens der gesetzlichen Voraussetzungen einer beabsichtigten Ermittlungsmaßnahme ermöglichen.
- Staatsanwaltschaft übernahm Anregungen des LKA Sachsen für FZA unverändert für Anträge an AG Dresden
- Auf Grund öffentlicher Ankündigungen der Teilnahme an den Gegenveranstaltungen war die Anwesenheit von Parlamentariern bekannt
- In den vorgelegten Akten sind in ca. der Hälfte der Fälle nicht genau bezeichnet worden, ob Maßnahmen nach § 100g I Nr. 1, § 100g I Nr. 2 oder § 100g II 2 StPO beantragt bzw. angeregt worden sind, allenfalls erschließt es sich aus dem Sachzusammenhang
- Handelnden Beamten sind sich des Sondercharakters von FZA, der sich aus der Betroffenheit aller sich in einer Funkzelle aufhaltenden Dritten ergibt, nicht hinreichend bewusst waren, die FZA werde als „normales“ Mittel unter anderen angesehen
- Besonderen gesetzlichen Voraussetzungen im Hinblick auf Verhältnismäßigkeitsüberlegungen sind nicht ausreichend präsent
- Prüfungen der Anregungen des LKA Sachsen durch die StA Dresden als ermittelungsleitende Behörde erfolgt praktisch nicht im ausreichende Maß („rein formaler Durchlauf“)
- Ernsthafte Prüfung des Umstandes, ob die Erforschung des Sachverhaltes auf andere Weise wesentlich erschwert oder gar aussichtslos wäre, stattgefunden hat (Subsidiaritätsprinzip), den vorgelegten Unterlagen sowie den Aussagen der Beamten nicht zu entnehmen

## **Amtsgericht Dresden**

- In Sachsen scheint es üblich zu sein, dass staatsanwaltschaftliche Anträge auf eine gerichtliche Anordnung bereits in Beschlussform auf Briefbögen des zuständigen Amtsgerichts formuliert werden.
- Auf Grund öffentlicher Ankündigungen der Teilnahme an den Gegenveranstaltungen war die Anwesenheit von Parlamentariern bekannt

## **LKA Sachsen**

- Mangelndes Reduzierungskonzept
- Verkehrsdaten, und, sofern sich bei einer Rufnummer ein Anfangsverdacht ergeben habe, auch Bestandsdaten aus den am 18. und 19.02.11 durchgeführten FZA gespeichert werden. (über 40.000 Bestandsdaten!!!!) → so viele Beschuldigte?
- Handelnden Beamten sind sich des Sondercharakters von FZA, der sich aus der Betroffenheit aller sich in einer Funkzelle aufhaltenden Dritten ergibt, nicht hinreichend bewusst waren, die FZA werde als „normales“ Mittel unter anderen angesehen
- Besonderen gesetzlichen Voraussetzungen im Hinblick auf Verhältnismäßigkeitsüberlegungen sind nicht ausreichend präsent
- Ernsthafte Prüfung des Umstandes, ob die Erforschung des Sachverhaltes auf andere Weise wesentlich erschwert oder gar aussichtslos wäre, stattgefunden hat (Subsidiaritätsprinzip), den vorgelegten Unterlagen sowie den Aussagen der Beamten nicht zu entnehmen
- Erhebung sämtlicher Bestandsdaten ohne Reduzierung auf Daten auf das für die Strafverfolgung erforderliche Maß

**(Zitat: „Von einer Beanstandung konnte ich nicht nach § 29 II SächsDSG absehen, da das Handeln der StA Dresden und des LKA Sachsen zu einem unverhältnismäßigen Eingriff in die Grundrechte von ca. 257.000 Personen, von denen über 40.000 namentlich ermittelt wurden, führten, sowie die spezifischen Rechte von Abgeordneten, Rechtsanwälten und Journalisten in Ausübung ihrer Tätigkeit unzureichend beachtet wurden. Staatsanwaltschaft und LKA haben damit mangelnden Respekt vor dem Fernmeldegeheimnis [...], der Pressefreiheit [...], der Religionsfreiheit [...] sowie den spezifischen Rechten von Abgeordneten und Rechtsanwälten gezeigt. Ich bewerte dieses Vorgehen als besonders schwerwiegend“)**