



LUDWIG-
MAXIMILIANS-
UNIVERSITÄT
MÜNCHEN

PROF. DR. MARK A. ZÖLLER
LEHRSTUHL FÜR DEUTSCHES, EUROPÄISCHES
UND INTERNATIONALES STRAFRECHT UND
STRAFPROZESSRECHT, WIRTSCHAFTSSTRAFRECHT
UND DAS RECHT DER DIGITALISIERUNG



Professor-Huber-Platz 2 · 80539 München

Herrn Vorsitzenden
des Ausschusses für Kommunale Fragen, Innere
Sicherheit und Sport des Bayerischen Landtages
Dipl.-Kaufmann Roland Weigert, MdL
Maximilianeum
Max-Planck-Straße 1

81675 München

Prof. Dr. Mark A. Zöller

Geschäftsführer des Insti-
tuts für Digitalisierung und
das Recht der Inneren
Sicherheit (IDRIS)

Telefon +49 (0)89 2180-3542

Mark.Zoeller@jura.uni-
muenchen.de

www.jura.uni-muenchen.de

Dienstadresse
Ludwigstr. 29/IV. OG, Raum 406
80539 München

München, 09.05.2024

Schriftliche Stellungnahme

zum Gesetzentwurf der Staatsregierung für ein Gesetz zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes und weiterer Rechtsvor- schriften vom 9. April 2024 (LT-Drs. 19/1557)

Sehr geehrter Herr Vorsitzender, sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

für die Einladung als Sachverständiger zu dem oben genannten Gesetzentwurf der Bayerischen Staatsregierung darf ich mich ganz herzlich bedanken. Ich möchte hier-
zu wie folgt Stellung nehmen:

A. Allgemeines

Der Gesetzentwurf sieht neben weiteren Ergänzungen und Anpassungen in einem neuen Art. 61a BayPAG-E erstmals die **Einführung einer Ermächtigungsgrundlage für datenbank- und formatübergreifende Recherchen innerhalb der polizeiinter-
nen Datenbestände** zur Unterstützung der Analyse und Auswertung vor. Konkret geht es um den Einsatz der umstrittenen polizeilichen Verfahrenübergreifenden Recherche- und Analyseplattform (VeRA). Darüber hinaus werden in Art. 49 BayPAG-E

in Umsetzung des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG) zum Sicherheits- und Ordnungsbehördengesetz Mecklenburg-Vorpommern vom 9. Dezember 2022¹ die Regelungen über den **Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung für Verdeckte Ermittler und Vertrauenspersonen** angepasst. Weitere zentrale Regelungsinhalte des Gesetzentwurfs betreffen eine erneute **Ausweitung der polizeilichen Befugnisse zur Erteilung von Platzverweisen und Meldeauflagen** (Art. 16 PAG-E) sowie die Frage der **Übermittlung von Aufzeichnungen stationärer Videoüberwachungsmaßnahmen nicht polizeilicher Stellen an die bayerische Polizei** (Art. 33 PAG-E).

Diese **vier thematischen Schwerpunkte** des Entwurfs sind mit unterschiedlicher Intensität, aber letztlich allesamt **verfassungsrechtlichen Bedenken** ausgesetzt. Dabei ist übergreifend zu beobachten, dass für ein Höchstmaß an Flexibilität bei der Gefahrenabwehr in unverhältnismäßiger Weise Eingriffe in die Grundrechte der Bürger innerhalb und außerhalb des Freistaats in Kauf genommen werden. Soweit man sich auf Seiten der Entwurfsverfasser formal auf eine Umsetzung von Vorgaben des BVerfG beruft, gerät dies an zentralen Stellen eher zu einem Feigenblatt bzw. zu einer vergleichsweise lose interpretierten Empfehlung. Faktisch werden die zwingenden verfassungsgerichtlichen Vorgaben nur so weit umgesetzt, wie sie das rechtspolitische Grundkonzept der Staatsregierung und eine flexible Polizeiarbeit nicht entscheidend beeinträchtigen.

Die Folge ist an mehreren Stellen eine **Vermischung von begrifflichen Versatzstücken aus der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und eigenen Ausnahmen und Relativierungen**, die im Ergebnis einer weitgehenden **Nichtumsetzung** der Vorgaben aus Karlsruhe gleichkommt. Sollten die vorgeschlagenen Änderungen des Bayerischen Polizeiaufgabengesetzes daher in dieser oder ähnlicher Form Gesetzeskraft erlangen, steht zu befürchten, dass die letztverbindliche Entscheidung über ihre Verfassungskonformität erneut außerhalb Bayerns getroffen werden muss.

B. Einzelregelungen

I. Platzverweis bei Behinderung von Polizeieinsätzen (Art. 16 Abs. 1 S. 2 PAG-E)

Nach § 16 Abs. 1 S. 2 PAG-E soll die **Anordnung eines Platzverweises ohne jede Bindung an eine Eingriffsschwelle** nun auch dann zulässig sein, wenn ein Einsatz der Polizei behindert wird. Nach der bisherigen Rechtslage war dies bereits bei der Behinderung von Einsätzen der Feuerwehr sowie von Hilfs- und Rettungsdiensten der möglich. Schon die bisherige Regelung erscheint allerdings in ihrer konkreten Ausgestaltung widersinnig, unverhältnismäßig und letztlich in der Sache schlicht überflüssig. Schließlich dürfte bei Behinderung solcher Einsätze im Regelfall leicht

¹ BVerfG ZD 2023, 351.

eine **konkrete Gefahr** für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung begründbar sein. Womöglich soll durch die aktuelle Gesetzesnovelle eher symbolhaft ein Zeichen gegen die Behinderung von Polizeieinsätzen gesetzt werden. Das verdient an sich jede sinnvolle Unterstützung. Aber auch wenn es sich hierbei um ein berechtigtes Anliegen handelt, insbesondere bei Einsatzsituationen, in denen Menschen Hilfe benötigen, erscheint das hierfür gewählte juristische Mittel zweifelhaft. Denn einzige Voraussetzung für die Erteilung eines Platzverweises nach § 16 Abs. 1 S. 2 PAG-E ist, dass Personen einen Einsatz behindern. Damit ist im Vergleich zu Art. 16 Abs. 1 S. 1 PAG nach dem Gesetzeswortlaut nicht einmal eine drohende Gefahr erforderlich. Unter Behinderung soll dabei alles zu verstehen sein, was einen schnellen und wirkungsvollen Erfolg der Bemühungen ermöglicht.² Der Platzverweis wird allerdings **durch die Polizei angeordnet**. Die Anordnungsbefugnis soll also nach dem Gesetzentwurf nun auch derjenigen Institution anvertraut werden, deren Einsatz unbehindert ablaufen soll. Damit wird den Polizeikräften vor Ort faktisch die Befugnis eingeräumt, Eingriffe in Grundrechte wie die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) nach Belieben durchzuführen. Die Polizei muss nur selbst davon überzeugt sein, dass sie z.B. durch die schlichte Anwesenheit von Bürgern (z.B. von Neugierigen und Schaulustigen) am Einsatzort gestört wird, auch wenn solche Personen weder Zu- und Abfahrten blockieren noch einsatztaktischen Mitteln im Wege stehen. Damit wären beispielsweise auch Platzverweise gesetzlich zugelassen, bei denen anwesende Privatpersonen durch lautes Reden oder leichte Bekleidung die Konzentration der Beamten stören oder ohne beleidigendes Verhalten lediglich ihren Unmut über die Anwesenheit der Polizei kundtun. In allen diesen Fällen könnte sich die Polizei künftig selbst durch Platzverweise den Einsatzort frei von ihnen unerwünschten Personen machen. Das ist in dieser Weite ohne begrenzende Eingriffsschwellen als **unverhältnismäßig** einzustufen. Der Platzverweis ist ein Einsatzmittel zur Beseitigung konkreter Gefahren in Gestalt der Behinderung von Einsatzsituationen, bei denen Menschen (z.B. verletzte Personen) Hilfe durch Hilfs- und Rettungskräfte benötigen. Er ist mit Blick auf die beeinträchtigten Grundrechtspositionen aber kein Mittel, um lediglich der Polizei die Erfüllung ihrer Aufgaben einschränkungslos zu erleichtern. In anderen Polizeigesetzen wird das auch verfassungskonform gelöst. So lautet etwa § 13 Abs. 1 POG RP wie folgt:

Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr eine Person zeitlich befristet von einem Ort verweisen oder ihr zeitlich befristet das Betreten eines Ortes verbieten (Platzverweisung). Die Maßnahme kann insbesondere gegen Personen angeordnet werden, die den Einsatz der Polizei, der Feuerwehr oder von Hilfs- und Rettungsdiensten behindern.

Nach diesem Vorbild sollte auch Art. 16 Abs. 1 PAG ausgestaltet werden, auch um

² Schmidbauer/Steiner, Art. 16 PAG Rn. 32.

die **verfassungswidrige Eingriffsschwelle der lediglich drohenden Gefahr** nach § 16 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 PAG zu beheben.

II. Meldeanordnung (Art. 16 Abs. 1 S. 3 und 4 PAG-E)

Mit einer **Meldeanordnung** kann die Polizei eine Person verpflichten, in bestimmten zeitlichen Abständen bei einer Polizeidienststelle persönlich zu erscheinen.³ Auf diese Weise lässt sich verhindern, dass die Betroffenen sich zu dieser Zeit an anderen Orten aufhalten und dort Straftaten begehen. Den Entwurfsverfassern geht es mit Blick auf die polizeiliche Praxis vor allem um **Fußball-Hooligans** sowie **Fälle häuslicher Gewalt**.⁴ Inwieweit sich diese durch punktuelle Meldepflichten bei der Polizei verhindern oder auch nur nennenswert verringern lassen, ist jedoch zweifelhaft. So kann etwa der gewalttätige Ehemann im Anschluss an seinen Termin bei der Polizeidienststelle seine brutale Misshandlung von Ehefrau und Kindern unmittelbar wieder aufnehmen. Und Hooligans, die man z.B. pünktlich zum Anpfiff des ansonsten von ihnen besuchten Fußballspiels bei der Polizei einbestellt, können sich mit anderen Gewalttätern auch vorher oder nachher prügeln.

Die durch Art. 16 Abs. 1 S. 3 und 4 PAG-E vorgesehene Neuregelung der Voraussetzungen für den Erlass einer Meldeanordnung scheint jedoch ohnehin auf einem **Missverständnis des bereits geltenden Gesetzestextes** zu beruhen. Schon nach geltendem Recht ist die Meldeanordnung **entweder** zur Abwehr einer konkreten Gefahr (für alle polizeilichen Schutzgüter) **oder** zur Abwehr einer drohenden Gefahr (für ein bedeutendes Rechtsgut) zugelassen. Auch die nunmehr in § 16 Abs. 1 PAG-E verschobene Rechtsgrundlage verweist in Satz 3 wieder auf die „in Satz 1 genannten Voraussetzungen“. Damit erschließt sich der Sinn und Zweck dieses Regelungsvorschlags auch mit Blick auf die unklare Entwurfsbegründung („zur besseren Klarstellung der Voraussetzungen“)⁵ nicht.

III. Verpflichtung zur Übermittlung von Videomaterial nicht-polizeilicher Stellen (Art. 33 Abs. 10 PAG-E)

Durch Art. 33 Abs. 10 S. 1 PAG-E werden die Betreiber von Videokameras an oder in den in Art. 13 Abs. 1 Nr. 3 PAG genannten Orten (Verkehrsanlagen, Versorgungsanlagen oder -einrichtung, öffentlichen Verkehrsmittel, Amtsgebäude oder andere besonders gefährdete Objekte) grundsätzlich verpflichtet, ihre dort gefertigten Bildaufnahmen auf Verlangen an die Polizei zu übermitteln. Dabei kann es sich sowohl um in **privatrechtlicher Form betriebene als auch öffentliche Stellen** handeln. Konkret geht es etwa um die Videoaufzeichnung an Elektrizitäts- oder Wasserwerken, in Bus-

³ Schmidbauer/Steiner, Art. 16 PAG, Rn. 59.

⁴ LT-Drs. 19/1557, S. 18.

⁵ LT-Drs. 19/1557, S. 18.

sen, U-Bahnen oder Straßenbahnen, an Haltestellen, Flughäfen oder in Behörden. Hierbei handelt es sich um **nicht-polizeiliche Stellen**. Faktisch sollen somit sämtliche Videoüberwachungssysteme, die diese Stellen nach § 4 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) insbesondere zur Erfüllung ihrer Aufgaben oder zur Wahrung ihres Hausrechts betreiben, für Zwecke der polizeilichen Gefahrenabwehr erschlossen werden. Auf einen Schlag würden damit **zahlreiche Videokameras im öffentlichen Raum „verpolizeilicht“**. Wenn also z.B. die Stadtwerke Videokameras vor den Eingängen ihres Verwaltungsgebäudes oder in der U-Bahn aufstellen, würden sie damit in Zukunft zumindest potenziell immer auch für die bayerische Polizei tätig. Denn diese könnte jederzeit bei ihnen vorstellig werden und um Übermittlung der vorhandenen Aufzeichnungen oder Zugriff auf die Kameraanlage bitten. In der Praxis der polizeilichen Videoüberwachung würde ein Inkrafttreten von Art. 33 Abs. 10 PAG-E zu einem regelrechten **Quantensprung** führen. Schließlich hält sich die stationäre Überwachungspraxis bislang bundesweit vor allem infolge des massiven zeitlichen, personellen und finanziellen Aufwands für die Einrichtung von Überwachungskameras in rechtsstaatlich vertretbaren Grenzen.

Voraussetzung für das Bestehen einer Übermittlungspflicht ist lediglich die **hypothetische Erwägung**, dass die Polizei nach Art. 33 Abs. 1 oder 2 PAG auch selbst befugt gewesen wäre, solche Bildaufnahmen und -aufzeichnungen offen anzufertigen. Die Betreiber der Videoüberwachungsanlagen können dann nach Art. 33 Abs. 10 S. 2 PAG-E ihre Verpflichtung auch dadurch erfüllen, dass sie der Polizei gestatten, die an diesen Örtlichkeiten installierten Geräte zur offenen Anfertigung eigener Bildaufnahmen oder -aufzeichnungen zu nutzen. In diesen Fällen übernimmt die bayerische Polizei die Regie über Kamerasysteme, die ursprünglich weder von ihr aufgestellt noch für die Erfüllung spezifisch polizeilicher Aufgaben eingerichtet worden sind. Dabei bezieht sich die Übermittlungsverpflichtung sowohl auf bei den Betreibern bestehende Bildaufzeichnungen sowie auf eine unmittelbare Übertragung der Bildaufnahmen in Echtzeit als direktem Zugriff („Live-Zugriff“).⁶ Im Ergebnis sollen auf diese Weise der Aufbau zusätzlicher Bildaufnahme- und -aufzeichnungsgeräte und unnötige Kosten vermieden werden.⁷ Es geht somit um **Auslagerung polizeilicher Aufgaben an nicht-polizeiliche Stellen zur Kostenersparnis**. Immerhin ist für die Betreiber – allerdings nur auf ihren ausdrücklichen **Antrag** hin – eine **Kostenerstattung** vorgesehen (Art. 33 Abs. 10 S. 8 PAG-E).

Was auf den ersten Blick überzeugend klingt – Ersparnis von Aufwand und Kosten durch Rückgriff auf anderweitig vorhandene Infrastruktur – wirft bei näherer Betrachtung eine Reihe von **Fragen** auf. So darf der polizeiliche Zugriff nur auf **offen angefertigtes Videomaterial** erfolgen. Die Bürger wissen aber im Regelfall nicht,

⁶ LT-Drs. 19/1557, S. 19.

⁷ LT-Drs. 19/1557, S. 20.

dass, etwa wenn sie durch den videoüberwachten Bereich im Rathaus oder an der Straßenbahnhaltestelle laufen, hier in letzter Konsequenz immer auch die Polizei mitüberwacht bzw. mitüberwachen kann. Insofern stellt sich die Frage, ob es sich dann überhaupt noch um offene Überwachungsmaßnahmen i.S. von Art. 33 PAG handelt und als Rechtsgrundlage für die mit der Informationserhebung verbundenen Grundrechtseingriffe allgemeine datenschutzrechtliche Bestimmungen außerhalb des PAG genügen. Auch soll nach Art. 33 Abs. 10 S. 4 PAG-E eine **flächendeckende Überwachung im Gemeindegebiet unzulässig** sein. Allerdings hat die bayerische Polizei hierüber praktisch keine Kontrolle, weil sie auf bereits vorhandene Kamerasysteme zugreift, die von anderen Stellen isoliert nach den für sie maßgeblichen Kriterien und Zwecken eingerichtet wurden. Will man die Maßnahme zeitlich begrenzen, so ist über den vorliegenden Gesetzentwurf hinaus ein gesetzliches **Übermittlungsverbot nach Ablauf der Löschungsfrist** (zwei Monate nach Datenerhebung) vorzusehen. Ansonsten kann die Datenübermittlung an die Polizei auch dann noch erfolgen, wenn die datenerhebende Stelle Aufzeichnungen faktisch dauerhaft vorhält und diese der Polizei auch nach Ablauf der polizeirechtlichen Höchstspeicherfrist noch „freiwillig“ überlässt.

Und schließlich sind bei der im Gesetzentwurf vorgeschlagenen Konstellation sog. **Rückschaufehler** vorprogrammiert. In der Kognitionspsychologie werden damit systematische Urteilsfehler bezeichnet, bei denen eine Person im Nachhinein glaubt, etwas gewusst zu haben, was sie im eigentlichen Entscheidungszeitpunkt nachweislich nicht gewusst hat. Auslöser der Übermittlungspflicht an die Polizei ist die Annahme, dass die Polizei die Videoüberwachung auch selbst an den entsprechenden Örtlichkeiten hätte betreiben können. Diese Einschätzung erfolgt jedoch jedenfalls beim Zugriff auf bereits vorhandene Daten regelmäßig ex post, d.h. zeitlich **nach der gefahrenabwehrrechtlich bedeutsamen Situation**, und damit regelmäßig verzerrt. Hinterher ist man schließlich immer schlauer. Dass die Polizei in der hypothetischen Rückschau die Anwendungsvoraussetzungen für eine stationäre Videoüberwachung in der Vergangenheit bejaht, besagt jedoch nichts über die Kenntnis zum eigentlichen Einsatzzeitpunkt. Man kann es auch anders formulieren: hätte die Polizei Kenntnis von der gefährlichen Situation gehabt, wäre sie von Anfang an selbst eingeschritten (was aber gerade nicht erfolgt ist). Die hypothetische Betrachtungsweise nach Art. 33 Abs. 10 S. 1 PAG-E kann somit systemimmanent zu **logischen Trug- bzw. Zirkelschlüssen** führen und taugt damit allenfalls eingeschränkt als bestimmte und verhältnismäßige Ermächtigungsgrundlage für Eingriffe in die Grundrechte der Bürger.

Im Übrigen ist davon auszugehen, dass durch die massive Ausweitung der polizeilichen Überwachung durch die Möglichkeit des Rückgriffs auf Videodaten nicht-

polizeilicher Stellen insgesamt das **Eingriffsgewicht** der polizeilichen Videoüberwachung **erhöht** wird. Infolgedessen muss diese Maßnahme zur Vermeidung des Verdikts der Verfassungswidrigkeit im Vergleich zur regulären eigenen Überwachung nach Art. 33 Abs. 1, 2 PAG zwangsläufig an **höhere Eingriffsvoraussetzungen** gebunden werden. Die bloße hypothetische Annahme, dass die Polizei auch selbst nach den für sie geltenden Vorschriften stationäre Videoüberwachung betreiben dürfte, trägt dem nicht ausreichend Rechnung.

IV. Kernbereichsschutz (Art. 49 PAG-E)

Der Gesetzentwurf gibt an, die in Art. 49 PAG enthaltenen Regelungen über den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung an die Vorgaben der Entscheidung des BVerfG zum Sicherheits- und Ordnungsbehördengesetz Mecklenburg-Vorpommern vom 9. Dezember 2022 anpassen zu wollen.⁸ Bei genauerer Betrachtung werden die **Vorgaben aus Karlsruhe aber nur teilweise in das PAG übernommen** und **mit zusätzlichen Relativierungen versehen**.

1. Kritik am Gesetzgebungskonzept

Der bayerische Gesetzgeber hat bereits mit dem geltenden Art. 49 PAG eine Norm geschaffen, die selbst für Fachleute, erst recht für Polizeipraktiker oder Laien, kaum noch verständlich ist. Unter dem Dach derselben Vorschrift werden so unterschiedliche juristische Fragen wie der Schutz von Berufsgeheimnisträgern und der Kernbereichsschutz zusammengefasst. Speziell in Bezug auf den Kernbereichsschutz verfolgt der bayerische Gesetzgeber eine **wenig überzeugende Gesetzgebungstechnik**. So werden in Art. 49 Abs. 3 PAG lediglich einzeln ausgewählte, kernbereichsgefährdende Überwachungsmaßnahmen katalogartig aufgezählt. Einer solchen Auflistung wohnt zwangsläufig ein gewisses Maß an Beliebigkeit inne. Schließlich erscheint auch bei weiteren Überwachungsmaßnahmen eine Datenerhebung aus dem Kernbereich privater Lebensgestaltung zumindest abstrakt betrachtet möglich. Beispiele hierfür sind das offene Betreten und Durchsuchen von Wohnungen und Sachen, das Auswerten von Dokumenten oder der Einsatz von Bodycams oder des VeRA-Systems (dazu unter V. 3.). Wenn man aber – was unstrittig sein sollte – mit der ständigen verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung akzeptiert, dass es beim Kernbereichsschutz um den Schutz der Menschenwürde⁹ geht, dann kann man diesen kaum ernsthaft auf einen Katalog einzelner Maßnahmen beschränken.¹⁰ Nach Art. 1 Abs. 1 GG ist die Würde des Menschen unantastbar. Ihr absoluter Schutz, der eine Rechtferti-

⁸ LT-Drs. 19/1557, S. 22.

⁹ Vgl. nur BVerfGE 109, 279; 113, 348120, 274; 141, 220; 162, 1.

¹⁰ Zöllner, in: Zöllner/Esser/Voigt/Gerson/Niedernhuber (Hrsg.), Sicherheitsgesetzgebung und Überwachungsgesamtrechnung, 2023, S. 249 (255).

gung von Eingriffen von vornherein ausschließt, hängt nicht von der Art der konkreten Überwachungsmaßnahme, sondern nur davon ab, ob von staatlicher Seite faktisch in den Kernbereich eingegriffen wird. Infolgedessen kann sich der Gesetzgeber trotz seiner grundsätzlich bestehenden Einschätzungsprärogative nicht aussuchen, bei welcher Gelegenheit man die Menschenwürdegarantie achtet und bei welcher nicht. Daher ist zu empfehlen, das aktuelle Gesetzgebungsverfahren auch dazu zu nutzen, den Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung im Bayerischen Polizeiaufgabengesetz in einer vor die Klammer gezogenen **Generalklausel** losgelöst von einem Katalog ausgewählter Überwachungsmaßnahmen zu bündeln.¹¹

2. Bewertung der vorgeschlagenen Neuregelung

Ungeachtet dieser grundsätzlichen Fragen zeigen sich im Zusammenhang mit der vermeintlichen Umsetzung der Vorgaben des BVerfG folgende Defizite:

- Es fehlt die Vorgabe, dass die **gezielte Erhebung von Informationen aus dem Kernbereich** (z.B. durch den Aufbau intimer Beziehungen zur Zielperson bei Verdeckten Ermittlern oder V-Leuten) schon auf der Informationserhebungsebene **ausgeschlossen** sein muss (BVerfG, Beschl. v. 9.12.2022 – 1 BvR 1345/21, Rn. 110).
- Ein **Eindringen in den Kernbereich ist zu vermeiden**, soweit dies mit praktisch zu bewältigendem Aufwand möglich ist (BVerfG, Beschl. v. 9.12.2022 – 1 BvR 1345/21, Rn. 111). Stattdessen formuliert Art. 49 Abs. 2 S. 7 PAG-E wie folgt: „Vor Durchführung der in Satz 1 Nr. 4, 5 und 8 genannten Maßnahmen hat die Polizei unter Berücksichtigung der informations- und ermittlungstechnischen Möglichkeiten sicherzustellen, dass die Erhebung von Kernbereichsdaten unterbleibt, es sei denn, dass dies mit einem trotz des Gewichts des Eingriffs unverhältnismäßigen Aufwand verbunden wäre“. Damit wird die **verfassungsgerichtliche Vorgabe** gleich **in zweifacher Hinsicht relativiert**: zum einen durch die Berücksichtigung der informations- und ermittlungstechnischen Möglichkeiten und zum andern durch die Einbeziehung des Gewichts des Eingriffs in die Prognoseentscheidung.
- Nach Art. 49 Abs. 2 S. 1 PAG-E wird in einem bayerischen Sonderweg ein Informationserhebungsverbot zusätzlich auch davon abhängig gemacht, dass **keine Anhaltspunkte dafür bestehen, dass die Daten dazu dienen sollen, ein Erhebungsverbot herbeizuführen** (z.B. wenn gezielt Gespräche im Schlaf- oder Badezimmer geführt werden). Diese bereits im geltenden Recht vorhan-

¹¹ Zu einem Formulierungsbeispiel *Zöller*, in: Zöller/Esser/Voigt/Gerson/Niedernhuber (Hrsg.), Sicherheitsgesetzgebung und Überwachungsgesamtrechnung, S. 249 (261); s. auch Art. 32b Abs. 1 S. 1 PAG-E im Änderungsantrag der BayernSPD-Landtagsfraktion vom 26. Mai 2021 (LT-Drs. 18/16369).

dene Einschränkung schwächt den Kernbereichsschutz in unverhältnismäßiger Weise und findet keine Stütze in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

- Wird bereits auf der Ebene der Datenerhebung erkennbar, dass die Überwachung in den Kernbereich privater Lebensgestaltung eindringt, postuliert das BVerfG ein **sofortiges Abbruchgebot** (BVerfG, Beschl. v. 9.12.2022 – 1 BvR 1345/21, Rn. 113) für die Überwachung. Jedenfalls die kernbereichsrelevante Kommunikation oder Interaktion ist dann zwingend zu beenden. Art. 49 Abs. 2 S. 2, 3 PAG-E will neben der Beendigung der Maßnahme aber auch ihre bloße zeitweilige **Unterbrechung** ermöglichen. Damit dürfte die bayerische Polizei entgegen der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung einen „erneuten Anlauf“ für dieselbe Überwachungsmaßnahme nehmen.
- Eine **Ausnahme vom sofortigen Abbruchgebot** erlaubt das BVerfG schließlich nur bei einer konkreten Gefahr für Leib und Leben von Ermittlungspersonen (BVerfG, Beschl. v. 9.12.2022 – 1 BvR 1345/21, Rn. 115). Demgegenüber fehlt in Art. 49 Abs. 2 S. 2 Nr. 1 PAG-E der zwingend erforderliche, begrenzende Hinweis auf das Erfordernis einer „**konkreten**“ Gefahr für Leib oder Leben. Dieser ist lediglich in Bezug auf die „Gefährdung einer weiteren Verwendung der eingesetzten Personen“ enthalten.

Insofern empfiehlt es sich, den Art. 49 PAG-E anhand der vorstehend skizzierten Hinweise noch einmal zu überarbeiten bzw. zu ergänzen. Dafür spricht auch, dass der Gesetzentwurf auch den aktuellen Entwurf der Bundesregierung für ein Gesetz zur Regelung des Einsatzes von Verdeckten Ermittlern und Vertrauenspersonen sowie zur Tatprovokation vom 13. März 2024¹² nicht berücksichtigt, der parallel für die Strafprozessordnung in § 110a Abs. 4, 5 StPO-E eine deutlich konsequentere Umsetzung der verfassungsgerichtlichen Vorgaben enthält.

V. Rechtsgrundlage für das VeRA-System (Art. 61a PAG-E)

1. Vorgeschichte

Der nun vorgeschlagene Art. 61a PAG-E besitzt aus rechtsstaatlicher Sicht eine **wenig ruhmreiche Vorgeschichte**: Bereits im Frühjahr 2022 gab das Bayerische Landeskriminalamt bekannt, in Zukunft unter dem Namen „Verfahrensübergreifende Recherche- und Analyseplattform (VeRA)“ die Softwarelösung einer Tochter der umstrittenen US-Firma Palantir einsetzen zu wollen. Mithilfe solcher IT-Instrumente können bislang unverbundene, automatisierte Dateien und Datenquellen in digitalen Analyseplattformen vernetzt und die vorhandenen Datenbestände durch Suchfunktio-

¹² Abrufbar unter https://kripoz.de/wp-content/uploads/2024/03/RegE_V-Personen.pdf; hierzu Zöllner, ZRP 2024, 79 (80).

onen systematisch erschlossen werden, um die polizeiliche Aufgabenerfüllung zu erleichtern und zu verbessern. Es lassen sich Beziehungen oder Zusammenhänge zwischen Personen, Personengruppierungen, Institutionen, Organisationen, Objekten und Sachen herstellen, unbedeutende Informationen und Erkenntnisse ausschließen, die eingehenden Ergebnisse bekannten Sachverhalten zuordnen und gespeicherte Daten statistisch auswerten. Faktisch geht es somit um die Suche nach Treffern, Übereinstimmungen und Beziehungen zwischen unterschiedlichen Sachverhalten in bereits vorhandenen Datensystemen, die aufgrund ihrer Trennung nach dem Zweckbindungsgrundsatz bei umfangreicher händischer Auswertung angesichts der enormen Datenmengen möglicherweise nicht oder nicht sofort auffallen würden.

Die hierfür notwendige und auf dem Markt vorhandene Software wurde allerdings zu einem Zeitpunkt beschafft, zu dem weder eine bereichsspezifische Rechtsgrundlage im Bayerischen Polizeiaufgabengesetz vorhanden noch die Schaffung einer solchen gesetzlichen Befugnisnorm von Seiten des Bayerischen Staatsministeriums des Innern auch nur ernsthaft erwogen worden war. Das ist auch angesichts der Tatsache, dass andere Bundesländer wie Hamburg und Hessen derartige Rechtsgrundlagen in ihrem Landespolizeirecht bereits gezielt geschaffen hatten (vgl. § 29 HmbPolIDVG a.F., § 25a HSOG a.F.), bemerkenswert.

Zwischen dem Freistaat Bayern und dem Unternehmen Palantir wurde sogar ein Rahmenvertrag abgeschlossen, der es anderen Bundesländern erlaubt, das in Bayern beschaffte Produkt auch ohne erneute Vergabeverfahren eigenständig abzurufen.¹³ Allerdings hat Bundesinnenministerin *Nancy Faeser* der Einführung der Palantir-Software auf Bundesebene im Juni 2023 eine klare Absage erteilt. Auch die anderen 13 Bundesländer haben das Ansinnen von Bayern, Hessen und Nordrhein-Westfalen nach einer bundesweiten Einführung des umstrittenen Systems mittlerweile abgelehnt und setzen stattdessen auf die Entwicklung einer eigenen Softwarelösung. Zwischenzeitlich hat auch das europäische Polizeiamt Europol die zuvor in Brüssel eingesetzte Palantir-Software wieder abgeschafft.¹⁴

Kurioserweise wurde auch erst nach dem Beschaffungsvorgang in Bayern das Fraunhofer Institut für Sichere Informationstechnologie mit einer Überprüfung des Quellcodes der Software in Gestalt eines als Verschlussache eingestuftes Gutachtens beauftragt, was zusätzliche Kosten in Höhe von 430.000,00 Euro verursachte.¹⁵ Faktisch wurde somit für Millionensummen – bereits im November 2023 waren ohne

¹³ BVerfG NJW 2023, 1196 (1198).

¹⁴ Tagesschau v. 30.6.2023: Bund rückt von Software Palantir ab, abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/investigativ/br-recherche/palantir-software-analyse-polizei-100.html>.

¹⁵ <https://netzpolitik.org/2023/palantir-in-bayern-nicht-ingesetzte-polizei-software-kostet-millionen/>.

praktische Nutzungsmöglichkeit 13,4 Mio. Euro an Steuergeldern ausgegeben¹⁶ – ein Produkt beschafft, für dessen Einsatz es zunächst weder eine Sicherheitsgarantie noch eine gesetzliche Grundlage gab. Die anfänglichen Vorstellungen des Bayerischen Staatsministeriums des Innern, man könne eine derart grundrechtsinvasive Technik für polizeiliche Zwecke auf die polizeiliche Generalklausel stützen (!), ignorierten letztlich rund 50 Jahre an Datenschutzgesetzgebung seit dem Volkszählungs-urteil des BVerfG vom 15. Dezember 1983.¹⁷ Dies wurde dann durch das Urteil des BVerfG vom 16. Februar 2023¹⁸ zu ähnlichen Analysesystemen in Hessen und Hamburg ausdrücklich bestätigt. Das Ziel einer Ermächtigungsgrundlage im PAG wurde aber auch danach von Seiten der Bayerischen Staatsregierung nicht sonderlich intensiv verfolgt. Überraschenderweise deckte dann im Herbst 2023 eine Investigativ-recherche des Bayerischen Rundfunks auf, dass im Bayerischen Landeskriminalamt bereits seit März 2023 die Palantir-Software mit Echtdateien, also personenbezogenen Informationen über in polizeilichen Datenbanken erfasste, reale Personen, getestet wurde.¹⁹ Diesbezüglich wurde zunächst vorgetragen, hierfür genüge auch das allgemeine Bayerische Datenschutzgesetz als Rechtsgrundlage. Erst nach einem einschlägigen Gutachten des Wissenschaftlichen Dienstes des Deutschen Bundestages vom 17. Januar 2024²⁰ und einer massiven Intervention des Bayerischen Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit wurde der Probebetrieb mit Echtdateien ein- und auf pseudonymisierte Daten umgestellt, und auch dies nur, weil man offenbar die aus behördeninterner Sicht erforderlichen Tests bereits abgeschlossen hatte.²¹ Nun also soll mit Art. 61a PAG-E eine Rechtsgrundlage geschaffen werden, die den Anforderungen des BVerfG an solche verfahrensübergreifenden Recherche- und Analysesystemen Rechnung trägt.²²

2. Verfassungsgerichtliche Vorgaben

Am 16. Februar hat das BVerfG in den Polizeigesetzen von Hamburg und Hessen vorhandene Gesetzesbefugnisse zur automatisierten Anwendung von Datenanalyse und Datenauswertung für verfassungswidrig erklärt.²³ Dabei hat es die Nutzung sol-

¹⁶ Tagesschau v. 30.11.2023: Testet Bayern Palantir ohne Rechtsgrundlage?, abrufbar unter <https://www.tagesschau.de/investigativ/br-recherche/palantir-software-polizei-100.html>.

¹⁷ BVerfGE 65, 1.

¹⁸ BVerfG NJW 2023, 1196.

¹⁹ <https://www.tagesschau.de/investigativ/br-recherche/palantir-software-polizei-100.html>.

²⁰ Deutscher Bundestag, Wissenschaftliche Dienste, Analyse polizeilicher Datenbanken, Verfassungsrechtliche Anforderungen an eine Rechtsgrundlage Analyse polizeilicher Datenbanken, Az.: WD 3 – 3000 – 145/23.

²¹ Vgl. TZ v. 27.3.2024: Umstrittene Palantir-Software in Bayern – Polizei beendet VeRA-Test mit Daten von echten Menschen, abrufbar unter <https://www.tz.de/muenchen/stadt/hallo-muenchen/umstrittene-palantir-software-bayern-polizei-vera-test-daten-menschen-lka-kritik-92798050.html>.

²² Vgl. LT-Drs. 19/1557, S. 2.

²³ BVerfG NJW 2023, 1196 (1214 f.).

cher Softwarelösungen zur Gefahrenabwehr zwar nicht von vornherein ausgeschlossen, aber über das jeweilige Landesrecht hinaus **allgemeine Grundsätze** aufgestellt, die **für eine verhältnismäßige und damit verfassungsmäßige Ausgestaltung** entsprechender Befugnisnormen zu stellen sind. An diesen muss sich auch Art. 61a PAG-E messen lassen:

Werden gespeicherte Datenbestände mittels einer automatisierten Anwendung zur Datenanalyse oder -auswertung verarbeitet, **greift dies in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung** aller ein, deren Daten bei diesem Vorgang personenbezogen Verwendung finden. Die weitere Nutzung bereits früher erhobener Daten über den ursprünglichen Anlass hinaus zur Erlangung neuen Wissens begründet einen neuen, eigenständigen **Grundrechtseingriff**. Zu dessen Rechtfertigung ist eine gesetzliche Ermächtigung erforderlich, die einen legitimen Zweck verfolgt und auch im Übrigen dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt.²⁴ Speziell die Anforderungen nach dem Verhältnismäßigkeitsprinzip richten sich nach dem **Eingriffsgewicht** der Maßnahme. Und das Eingriffsgewicht einer automatisierten Datenanalyse oder -auswertung richtet sich nach **zwei Faktoren**: Zum einen kommt es auf die Eingriffsintensität der vorausgegangenen Datenerhebungsmaßnahmen an. Besonders strenge Voraussetzungen gelten insoweit für Daten aus Wohnraumüberwachungen und Online-Durchsuchungen.²⁵ Zum anderen besitzt auch die weitere Analyse der bereits erhobenen und in polizeilichen Dateisystemen vorhandenen Daten ein zusätzliches Eigengewicht.²⁶ Schließlich ermöglicht sie die Verarbeitung großer und komplexer Informationsbestände. Zudem können durch die verknüpfende Auswertung vorhandener Daten neue persönlichkeitsrelevante Informationen gewonnen werden.²⁷ Nach Ansicht des BVerfG bestehen dabei folgende **Stellschrauben für eine verhältnismäßig Ausgestaltung** von gesetzlichen Befugnisnormen zur automatischen Datenanalyse und -auswertung:

- Generell wird das Gewicht eines Eingriffs in die informationelle Selbstbestimmung vor allem durch **Art, Umfang und denkbare Verwendung der Daten sowie die Gefahr ihres Missbrauchs** bestimmt. Dabei ist unter anderem bedeutsam, wie viele Grundrechtsträger wie intensiven Beeinträchtigungen ausgesetzt sind und unter welchen Voraussetzungen dies geschieht, insbesondere ob diese Personen hierfür einen Anlass gegeben haben. Maßgebend sind also die Gestaltung der Eingriffsschwellen, die Zahl der Betroffenen und die Intensität der Beeinträchtigung.²⁸
- Das spezifische Eingriffsgewicht erhöht sich, wenn besonders **private Infor-**

²⁴ BVerfG NJW 2023, 1196 (1199).

²⁵ BVerfG NJW 2023, 1196 (1200).

²⁶ BVerfG NJW 2023 1196 (1199).

²⁷ BVerfG NJW 2023, 1196 (1201).

²⁸ BVerfG NJW 2023, 1196 (1201).

mationen erlangt werden können. Besonders eingriffsintensiv ist es dabei, wenn sich das Verhalten einer Person, deren Gewohnheiten oder deren Lebensgestaltung räumlich oder über längere Zeit hinweg nachvollziehen lassen, wenn also ein **Bewegungs- oder Verhaltensprofil** einer Person oder ein umfassenderes **Persönlichkeitsbild** entstehen kann.²⁹

- Das Eingriffsgewicht ist zudem höher, wenn die Polizei durch die Datenanalyse oder -auswertung **Informationen über Personen** erlangt und zum Ausgangspunkt weiterer operativer Maßnahmen macht, **die objektiv in keiner Beziehung zu einem konkreten Fehlverhalten stehen**. Eingriffsmildernd wirkt deshalb umgekehrt, wenn lediglich Daten Verwendung finden, die sich auf Personen beziehen, bezüglich derer die Polizei tatsächliche Anhaltspunkte besitzt, dass diese selbst in hinreichend gewichtige Straftaten verfangen sind oder Kontaktpersonen zu solchen Personen sind.³⁰
- Das Eingriffspotenzial liegt auch in der **Menge der verarbeiteten Daten**, die konventionell nicht bewältigt werden könnten. Je weniger der Gesetzgeber die verwendbare Datenmenge begrenzt, umso schwerer wiegt der Eingriff.³¹
- Je weniger die verwendbaren Daten **der Art nach eingeschränkt** sind, umso größer ist die zur Verarbeitung gelangende Datenmenge und umso höher ist tendenziell das Eingriffsgewicht. Entscheidend kann hier eine Regelung über die (Nicht-)Einbeziehung bestimmter Dateiformate (z.B. Bilder, Video- und Audioaufzeichnungen, biometrische Daten) sein.³²
- Eingriffsmildernd wirkt der **Ausschluss der Verarbeitung von Daten**, die **durch besonders schwere Grundrechtseingriffe erlangt** wurden.
- Entsprechendes gilt durch einen **engeren Zuschnitt der vorbeugend zu bekämpfenden Straftaten**.
- Auch eine Beschränkung des Zugriffs auf eine **begrenzte Zahl von Mitarbeitenden und eine besondere Qualifizierung** dieser Personen kann die Menge der verarbeitbaren Daten begrenzen.³³
- Insgesamt ist die Methode automatisierter Datenanalyse oder -auswertung umso eingriffsintensiver, je breitere und tiefere Erkenntnisse über Personen dadurch erlangt werden können, je höher die Fehler- und Diskriminierungsanfälligkeit ist und je schwerer die softwaregestützten Verknüpfungen nachvollzogen werden können.³⁴
- Besonders eingriffsintensiv ist es, wenn über die bloße Anzeige von Über-

²⁹ BVerfG NJW 2023, 1196 (1202).

³⁰ BVerfG NJW 2023, 1196 (1203).

³¹ BVerfG NJW 2023, 1196 (1203).

³² BVerfG NJW 2023, 1196 (1204).

³³ BVerfG NJW 2023, 1196 (1204).

³⁴ BVerfG NJW 2023, 1196 (1204).

einstimmungen i.S. eines „**predictive policing**“ maschinell Gefährlichkeitsaussagen über Personen getroffen werden. Entsprechendes gilt für den **Einsatz Künstlicher Intelligenz (KI)** i.S. von lernfähigen Systemen.³⁵

Ermöglicht die Anwendung nach den vorstehend skizzierten Kriterien schwerwiegende Eingriffe in das informationelle Selbstbestimmungsrecht, so sind hohe Anforderungen an das geschützte Rechtsgut und den Eingriffsanlass zu stellen. Es muss also eine **hinreichend konkretisierte Gefahr für besonders gewichtige Rechtsgüter** bestehen. Diese Anforderungen sind nur dann verfassungsrechtlich verzichtbar, wenn die zugelassenen Analyse- und Auswertungsmöglichkeiten normenklar und hinreichend bestimmt in der Sache so eng begrenzt sind, dass das Eingriffsgewicht der Maßnahmen erheblich gesenkt ist.³⁶ Das ist aber bei der vorgeschlagenen Ausgestaltung von Art. 61a PAG-E im Ganzen betrachtet nicht der Fall.

3. Bewertung des Regelungsvorschlags

Dabei ist nicht zu verkennen, dass der Gesetzentwurf durchaus **gewisse Einschränkungen** vorsieht. So ist nach Art. 61a Abs. 4 S. 1 PAG-E das für die Durchführung der Maßnahmen eingesetzte Personal besonders auszuwählen und zu schulen. Und nach Satz 2 sind durch technische und organisatorische Maßnahmen die Zugriffsmöglichkeiten des eingesetzten Personals auf die zur Verfügung stehenden personenbezogenen Daten auf das erforderliche Maß zu beschränken. Die begrenzende Wirkung dürfte jedoch gering ausfallen. Dass auf ein derart teures und grundrechts-sensibles Analysesystem kein ungeschultes Personal zugreifen darf, ist im Grunde eine Selbstverständlichkeit. Eine **Begrenzung nach Zahl der insgesamt zugelassenen Nutzer oder zumindest bestimmte Dienstränge bzw. allgemeine fachliche Qualifikationen enthält der Gesetzentwurf nicht**. Das scheint schon deshalb unzureichend, weil aus Hessen bekannt wurde, dass dort zeitweilig 2099 Personen auf das System hessenDATA hatten und diese Plattform pro Jahr in 14.000 Fällen genutzt wurde.³⁷ Eine wirkliche Filterwirkung durch Zugriffsbeschränkung sieht anders aus. Zutreffend ist vorgesehen, dass die Regelung Einschränkungen für die Verarbeitung von Informationen vorsieht, die aus **Maßnahmen der Wohnraumüberwachung** stammen (Art. 61a Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 3 PAG-E). Ein Ausschluss der Verarbeitung von Daten die aus **anderen besonders grundrechtsintensiven Maßnahmen** stammen (z.B. aus einer Telekommunikationsüberwachung oder dem Einsatz Verdeckter Ermittler), ist jedoch nicht aufgenommen worden. Die automatisierte Verarbeitung von DNA-Identifizierungsmustern, Finger- und Handflächenabdrücken, personenbezogenen Daten, die durch Maßnahmen der Online-Durchsuchung erhoben wurden, sowie

³⁵ BVerfG NJW 2023, 1196 (1205).

³⁶ BVerfG NJW 2023, 1196 (1206).

³⁷ BVerfG NJW 2023, 1196 81198).

von Audio- und Videodateien ist zudem nur für Maßnahmen nach Art. 61a **Abs. 2** PAG-E ausgeschlossen. Für Art. 61a Abs. 1 fehlt jede Einschränkung hinsichtlich der Art der zu verarbeitenden Daten. Immerhin sieht Art. 61a Abs. 5 PAG-E den Ausschluss des Einsatzes von KI sowie eine automatische Auswertung von Informationen aus sozialen Netzwerken vor. Allerdings soll eine Einbeziehung sozialer Netzwerke im Einzelfall, etwa in Form eines Ermittlungsergebnisses, durchaus möglich sein.³⁸ Außerdem **knüpft Art. 61a PAG_E** trotz des hohen Eingriffsgewichts sowohl in Absatz 1 als auch in Absatz 2 **in verfassungswidriger Weise an die Eingriffsschwelle der lediglich drohenden Gefahr** an. Dass aber die vom BVerfG geforderte, zumindest „konkretisierte Gefahr“ (dazu oben unter 2.) nicht mit der noch deutlich weiter gefassten „drohenden Gefahr“ i.S. des Art. 11a PAG identisch ist, hat jüngst der Bundesgesetzgeber im Zuge der Reform der Nachrichtendienstgesetze noch einmal ausdrücklich bekräftigt. Dort heißt es:³⁹

„Damit unterscheidet sich die konkretisierte Gefahr als Mindestschwelle für Übermittlungen zur Gefahrenabwehr noch einmal deutlich von der weitgehend konturenlosen und in ihren Anwendungsvoraussetzungen weiter abgesenkten, lediglich „drohenden Gefahr“, wie sie etwa im Bayerischen Polizeiaufgabengesetz (BayPAG) weitreichend Verwendung findet.“

Art. 61a PAG-E enthält darüber hinaus **keinerlei Vorkehrungen** dagegen, dass durch die Datenverarbeitung durch VeRA besonders **private Informationen** erlangt werden können oder dass **Bewegungs-, Verhaltens- oder Persönlichkeitsprofile** entstehen. Besonders schwer wiegt zusätzlich, dass es an Einschränkungen in Bezug auf **Daten über dritte Personen** fehlt, die selbst weder Straftaten begangen noch im gefahrenabwehrrechtlichen Sinne Anlass zu polizeilichem Einschreiten gegeben haben. Da in den Datenbeständen der Polizei nicht nur höchstpersönliche Daten aus gefahrenabwehrrechtlichen Maßnahmen vorgehalten werden, sondern auch Daten aus Strafverfahren, etwa Zeugenaussagen, beschlagnahmte Urkunden und Verschriftungen von überwachten Telefongesprächen, sind von den Auswertungs- und Analysemaßnahmen etwa auch **Opfer von Straftaten, Geschäfts- und Kommunikationspartner, Freunde oder Familienangehörige** einschließlich minderjähriger Personen in die Datenverarbeitung einbezogen.

Maßnahmen nach Art. 61a PAG-E sind in verfassungswidriger Weise auch weder in den **Schutz der Berufsgeheimnisträger** noch in den **Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung** nach Art. 49 PAG einbezogen.

Es **fehlen** zudem gesetzliche **Beschränkungen für die Verarbeitung großer Datenmengen und für statistische Auswertungen**, aber auch **zur Vermeidung von Diskriminierung**.

³⁸ LT-Drs. 19/1557, S. 24.

³⁹ BT-Drs. 20/9345, S. 23

Die grundrechtliche Problematik, die mit der automatisierten Verknüpfung gigantischer Datenmengen einhergeht, wird zusätzlich dadurch verstärkt, dass die **Funktionsweise der Algorithmen**, die in der Software von Palantir zum Einsatz kommen, **im Dunkeln liegt**. Auch das Gutachten des Fraunhofer-Instituts zum Quellcode ist als Verschlussache eingestuft. Die Betroffenen können VeRA daher grundsätzlich nicht auf diskriminierende Suchparameter und -priorisierungen hin überprüfen. Dies **widerspricht** dem vom BVerfG geforderten **Transparenzgebot** für die automatisierte Datenanalyse.

Art. 61a Abs. 1 PAG will den Einsatz der Palantir-Software letztlich weitgehend voraussetzungslos zulassen. Die Vorschrift ermöglicht die Gewinnung neuer Erkenntnisse faktisch aus allen bestehenden Datenpools der Polizei (inklusive z.B. von Daten aus dem Einsatz von Verdeckten Ermittlern oder Vertrauenspersonen) und stellt damit eine besonders eingriffsintensive Maßnahme dar.

Art. 61a Abs. 2 PAG-E enthält keine stringente Bindung an den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter. Die insoweit formulierte Rechtsgutsbindung findet in dieser Fassung keine Stütze durch die Rechtsprechung des BVerfG. Insofern fehlt es hier auch an einem engen Zuschnitt der vorbeugend zu bekämpfenden Straftaten. Zudem werden gebündelt unbestimmte Rechtsbegriffe wie „übersehbarer Zeitraum“, „gleichgelagerte Straftaten“, „geeignet, den Rechtsfriede in erheblicher Weise zu stören“ oder „Kulturgüter von mindestens überregionalem Rang“ verwendet, deren Bedeutung sich auch nicht aus der Entwurfsbegründung erschließt.

4. Fazit

Insgesamt zeigt sich somit, dass der Gesetzentwurf die selbst postulierte Vorgabe, eine verfassungskonforme Regelung zur automatisierten datei- und formatübergreifenden Datenzusammenführung zu schaffen, klar verfehlt hat. Von den zahlreichen möglichen Stellschrauben, die das BVerfG in seiner Entscheidung vom 16. Februar 2023 für die Schaffung einer ausreichend bestimmten und vor allem verhältnismäßigen Rechtsgrundlage aufgezeigt hat, werden in dem Entwurfstext deutlich zu wenige bedient, um ein derart grundrechtsinvasives Instrument für die Polizeiarbeit insgesamt in einen verfassungskonformen Bereich zu überführen. Angesichts der Massivität, mit der der Entwurf von den Vorgaben aus Karlsruhe abweicht, stellt sich daher aus Sicht des Unterzeichners noch eine ganz andere, **übergeordnete Frage**, nämlich **ob es** für das durch den Freistaat Bayern mit zahlreichen Steuermillionen möglicherweise etwas vorschnell beschaffte VeRA-System, will man deren Detailfunktionen wirklich nutzen, **überhaupt die Möglichkeit einer verfassungskonformen Rechtsgrundlage** gibt. In jedem Fall ist davon auszugehen, dass die derzeitige Fassung des Art. 61a PAG-E aufgrund der vorstehend skizzierten Defizite einer Überprüfung

durch das BVerfG aller Voraussicht nach nicht standhalten würde.



PROF. DR. MARK A. ZÖLLER