

Verfassungsrechtlicher „Feinschliff“ für das Bundeskriminalamt der Zukunft

Anmerkung zu BVerfG, Urteil vom 1. Oktober 2024 – 1 BvR 1160/19

von Prof. Dr. Dr. Markus Thiel*

Abstract

Mit Urteil vom 1. Oktober 2024 hat der Erste Senat des BVerfG verschiedene Regelungen des Gesetzes über das Bundeskriminalamt und die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten in der Fassung des Gesetzes zur Neustrukturierung des Bundeskriminalamtgesetzes vom 1. Juni 2017 für mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG nicht vereinbar erklärt. Die verhandelte Verfassungsbeschwerde war gegen Vorschriften des BKAG gerichtet, die eine Überwachung von Kontaktpersonen zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus sowie die Weiterverarbeitung bereits erhobener personenbezogener Daten im Informationssystem des Bundeskriminalamts (BKA) und im sog. „polizeilichen Informationsverbund“ erlauben. Der Bundesgesetzgeber hat nun bis spätestens zum 31. Juli 2025 eine Neuregelung der verworfenen Bestimmungen vorzunehmen. Dieser Beitrag behandelt ausgewählte Aspekte des „BKA II“-Urteils.

I. Einleitung

Das Bundeskriminalamt ist eine prominent im Grundgesetz genannte Polizeibehörde des Bundes, deren wesentliche Rechtsgrundlagen sich im Gesetz über das Bundeskriminalamt und die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten finden.¹ Ihm sind unterschiedliche Aufgaben zugewiesen; es ist etwa zentrale Einrichtung zur Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten, Zentralstelle² für das polizeiliche Auskunfts- und Nachrichtenwesen und für die Kriminalpolizei zur Unterstützung der Polizeien des Bundes und der Länder bei der Verhütung und Verfolgung von Straftaten mit länderübergreifender, internationaler oder erheblicher Bedeutung, zentrale nationale Stelle für verschiedene Organisationen

der europäischen und internationalen³ polizeilichen Zusammenarbeit sowie Strafverfolgungsbehörde für bestimmte Delikte. Die „Einrichtung eines Bundeskriminalpolizeiamtes“ gehört gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 10 GG⁴ zum Kanon der ausschließlichen Gesetzgebungskompetenzen des Bundes, ebenso nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 9a GG die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalpolizeiamt „in Fällen, in denen eine länderübergreifende Gefahr vorliegt, die Zuständigkeit einer Landespolizeibehörde nicht erkennbar ist oder die oberste Landesbehörde um eine Übernahme ersucht“. Art. 87 Abs. 1 GG erlaubt u.a. die Einrichtung von Zentralstellen für die Kriminalpolizei. Diesen verfassungsrechtlichen Rahmen für das Bundeskriminal(polizei)amt hat der Bundesgesetzgeber durch den Erlass des Gesetzes über die Einrichtung eines Bundeskriminalpolizeiamtes (Bundeskriminalamt) vom 8. März 1951⁵ näher konkretisiert. Das Regelwerk weist eine wechselhafte Historie⁶ auf und wurde mehrfach novelliert und modernisiert, grundlegend namentlich durch das Gesetz über das Bundeskriminalamt und die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in kriminalpolizeilichen Angelegenheiten (Bundeskriminalamtgesetz – BKAG) vom 7. Juli 1997.⁷ Eine weitere „Sedimentschicht“ der Gesetzgebung entstand durch Art. 1 des Gesetzes zur Neustrukturierung des Bundeskriminalamtgesetzes (BKA-NSG) vom 1. Juni 2017,⁸ der das BKAG neu gefasst hat. Hintergrund und Anlass der Novelle war das Urteil des BVerfG vom 20. April 2016,⁹ mit dem Teile des Gesetzes für verfassungswidrig erklärt wurden, insbesondere Vorschriften, die mit dem Gesetz zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalamt vom 25. Dezember 2008¹⁰ eingefügt worden waren. Dazu trat die Notwendigkeit einer Überarbeitung des BKAG aufgrund des neuen europäischen Datenschutzregimes mit seiner komplexen Doppelstruktur aus Datenschutz-Grundverordnung und JI-Richtlinie.¹¹ Ziel war insbesondere eine Neu-

* Prof. Dr. Dr. Markus Thiel ist Universitätsprofessor für Öffentliches Recht mit Schwerpunkt Polizeirecht an der Deutschen Hochschule der Polizei in Münster.

¹ Zur historischen Entwicklung *Vofschmidt*, Kriminallistik 2012, 378 ff.; *Zachert*, Kriminallistik 1991, 682 ff.; *Wehner*, Kriminallistik 1976, 197 ff.

² Zu frühen wissenschaftlichen Kontroversen um diese Funktion vgl. etwa *Riegel*, NJW 1983, 656 ff.; *Schoreit*, CR 1986, 224 ff. und 744 f.; *Ahlf*, CR 1986, 662 ff.

³ Vgl. zur Zusammenarbeit mit Interpol schon *Riegel*, DVBl. 1984, 986 ff.; *Merk*, BayVBl. 1980, 676 ff.

⁴ Dazu *Gusy*, DVBl. 1993, 1117 ff.

⁵ BGBl. I Nr. 12 v. 14.3.1951, S. 166 ff.

⁶ Zum Funktionswandel *Schmidt*, KJ 2010, 307 ff.; s. auch *Denkowski*, NK 2008, 82 ff.

⁷ BGBl. I Nr. 46 v. 10.7.1997, S. 1650 ff.; s. dazu *Incesu*, Vorgänge Nr. 3/1997, 1 ff.; *Schreiber*, NJW 1997, 2137 ff.; *Riegel*, RiA 1997, 230 ff.

⁸ BGBl. I Nr. 33 v. 8.6.2017, S. 1354 ff.

⁹ BVerfGE 141, 220 ff.; dazu etwa *Arzt*, Vorgänge Nr. 3/2016, 81 ff.; *Dürr*, JA 2019, 432 ff.; *Durner*, DVBl. 2016, 780 ff.; *Kießling*, VerwArch 2017, 282 ff.; *Rusteberg*, KritV 2017, 24 ff.; *Sachs*, JuS 2016, 662 ff.; *Siems*, NWVBl 2018, 1 ff.

¹⁰ BGBl. I Nr. 66, S. 3083 ff.

¹¹ Vgl. die Begründung des Gesetzentwurfs der Fraktionen der CDU/CSU und SPD, BT-Drs. 18/11163 v. 14.2.2017, S. 1; zur für die Sicherheitsbehörden maßgeblichen JI-Richtlinie vgl. *Schlehahn*, DuD 2018, 32 ff.; *Stevens/Limberger*, JZ 2022, 656 ff.

aufstellung der IT-Architektur des Bundeskriminalamts zur Steigerung der Effizienz und Effektivität der kriminalpolizeilichen Arbeit, auch unter dem Eindruck der Mordserie des „Nationalsozialistischen Untergrunds“ (NSU) und der späteren Ermittlungserkenntnisse hierzu.¹² Das Informationssystem Polizei (INPOL-neu¹³) etwa wird phasenweise durch einen neuen, einheitlichen „polizeilichen Informationsverbund“ (derzeit schon mit einigen Funktionen aktiv: „PIAV“) ersetzt, der einen nicht mehr in mehrere Datenbanken¹⁴ fragmentierten Informationsbestand vorhalten¹⁵ und an dem das Bundeskriminalamt mit einem eigenen Informationssystem teilnimmt. Gegen einzelne Vorschriften des BKAG in der Fassung des BKA-NSG von 2017 erhoben mehrere Beschwerdeführende Verfassungsbeschwerden, über die der *Erste Senat* mit Urteil vom 1. Oktober 2024 entschieden hat. Die Beschwerde hatte teilweise Erfolg;¹⁶ mehrere Vorschriften wurden für unvereinbar mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG erklärt und müssen nunmehr bis spätestens zum 31. Juli 2025 neu geregelt werden.

II. Wesentliche Inhalte der Entscheidung

1. Die Zulässigkeitschürde haben die Beschwerdeführenden – wie bei Verfassungsbeschwerden der jüngeren Vergangenheit Personen aus der Anwaltschaft, Angehörige der Fußball-Fanzszenen und politische Aktivist:innen – nicht mit allen Einwänden nehmen können. In ständiger Rechtsprechung stellt das *BVerfG* besondere Anforderungen an die Darlegung einer eigenen, gegenwärtigen und unmittelbaren Betroffenheit, die teilweise nicht erfüllt waren;¹⁷ diese Voraussetzungen sollen verhindern, dass die Verfassungsbeschwerde als abstraktes Normenkontrollverfahren genutzt wird, und stellen keine unzulässige Verkürzung des Rechts auf effektiven Rechtsschutz (Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG) dar. Mit breiteren Ausführungen widmet sich der *Senat* der Frage der Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Normen und bejaht sie auf der Grundlage von Art. 73 Abs. 1 Nrn. 9a und 10 GG.¹⁸ Als materielle Maßstäbe für die verfassungsrechtliche Bewertung werden vor allem das Verhältnismäßigkeitsprinzip sowie der Grundsatz der Bestimmtheit und Normenklarheit benannt.¹⁹

2. Für nicht mit dem Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG²⁰ vereinbar erklärt der *Senat* § 45 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BKAG. § 45 BKAG enthält Ermächtigungen für besondere Mittel der Datenerhebung, die in Abs. 2 der Vorschrift aufgezählt werden, beispielsweise die längerfristige Observa-

tion und der Einsatz von Vertrauenspersonen und verdeckten Ermittlern. Die Adressaten, gegen die sich solche Maßnahmen richten dürfen, werden in verschiedenen Varianten des Abs. 1 S. 1 Nrn. 1 – 4 festgelegt. Nr. 4 erklärt ohne Regelung weiterer Anforderungen „eine Person nach § 39 Absatz 2 Nummer 2“ als potenziell überwachbare Person. Einzige weitere Tatbestandsvoraussetzung ist, dass „die Abwehr der Gefahr oder die Verhütung der Straftaten auf andere Weise aussichtslos ist oder wesentlich erschwert wäre“. Ansatzpunkt der verfassungsrechtlichen Kritik ist eben dieser „nackte“ Verweis auf § 39 Abs. 2 Nr. 2 BKAG, denn dort ist lediglich vorausgesetzt, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass eine Person mit einer Person nach Nr. 1 „nicht nur flüchtig oder in zufälligem Kontakt in Verbindung steht und a) von der Vorbereitung einer Straftat nach § 5 Absatz 1 Satz 2 Kenntnis hat, b) aus der Verwertung der Tat Vorteile ziehen könnte oder c) die Person nach Nummer 1 sich ihrer zur Begehung der Straftat bedienen könnte und die Verhütung dieser Straftaten auf andere Weise aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre“. Was der gesetzessystematisch geschaffenen Kombination aus § 45 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und § 39 Abs. 2 Nr. 2 BKAG damit fehlt, ist die Einziehung einer adäquaten materiellen Eingriffsschwelle. § 39 Abs. 2 Nr. 2 BKAG bezieht sich auf eine Person nach Nr. 1, und dort genügt es, dass diese Person „eine Straftat nach § 5 Absatz 1 Satz 2 begehen will und die erhobenen Daten zur Verhütung dieser Straftat erforderlich sind“. Diese vergleichsweise niedrig angesetzte Eingriffsschwelle beruht darauf, dass § 39 BKAG (lediglich) die Erhebung personenbezogener Daten normiert, während § 45 BKAG gewissermaßen die „Dickschiffe“ polizeilicher Datenerhebungsinstrumente regelt. Der *Senat* sieht darin einen Verstoß gegen die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne, der auch nicht im Wege einer verfassungskonformen Auslegung behoben werden kann (weil dies nicht unter Verstoß gegen den Grundsatz der Bestimmtheit und Normenklarheit geschehen könnte) oder durch den normativ vorgesehenen Richtervorbehalt kompensiert würde.²¹ Dem ist uneingeschränkt beizupflichten: Verdeckte Informationsgewinnungseingriffe gegenüber „Kontaktpersonen“ weisen eine erhebliche Eingriffsintensität auf; darauf, dass solche Maßnahmen in der Praxis selten eingesetzt werden, kommt es nach zutreffender Feststellung des *Senats* nicht an – der Werkzeugkoffer muss verfassungsrechtlich „sauber“ sein, selbst wenn das konkrete Werkzeug „ganz unten“ liegt. Daher darf § 45 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BKAG nicht allein auf § 39 Abs. 2 Nr. 2 BKAG und damit nur auf die Eigenschaft als Kontaktperson verweisen, sondern müsste zusätzlich die Anforderung einer konkreten Gefahr oder zu-

¹² Zur Rolle des Bundeskriminalamts vgl. *Soukup/Barten*, Kriminalistik 2013, 22 ff.; s. auch *Pfahl-Traughber*, ZfP 2021, 87 ff.; *ders.*, Kriminalistik 2013, 17 ff.; *Virchow*, NK 2014, 141 ff.

¹³ Dazu *Sehr*, Kriminalistik 1999, 532 ff.; *Rublack*, DuD 1999, 437 ff.; zum Vorgänger INPOL *Wiesel*, Kriminalistik 1992, 391 ff.

¹⁴ Bislang bei INPOL-neu z.B. delikt- und phänomenbezogene Dateien, Gewalttäterdateien (kritisch *Ruch/Feltes*, NK 2016, 66 ff.), erkennungsdienstliche Dateien, DNA-Analyse-Datei (*Kube*, Kriminalistik 1998, 415 ff.; *Busch*, NJW 2002, 1754 ff.) und Hafidatei; s. die Verordnung über die Art der Daten, die nach den §§ 8 und 9 des Bundeskriminalamtgesetzes gespeichert werden dürfen (BKA-Daten-Verordnung – BKADV); ferner *Arzt*, NJW 2011, 352 ff.

¹⁵ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 4.

¹⁶ Die Kostenregelung sieht die Erstattung von einem Drittel der notwendigen Auslagen der Beschwerdeführenden durch die Bundesrepublik Deutschland vor.

¹⁷ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 63 ff.

¹⁸ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 83 ff.

¹⁹ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 90 ff.

²⁰ Grundlegend *BVerfGE* 65, 1 ff.; dazu etwa *Schoch*, Jura 2008, 352 ff.; *Franzius*, ZJS 2015, 259 ff.; *Behrendt*, Entzauberung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung, 2023.

²¹ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 100 ff.

mindest einer konkretisierten Gefahr für ein hinreichend gewichtiges Rechtsgut enthalten. Der *Senat* veranschaulicht dies mit der griffigen Formel, dass die Kontaktperson einer verantwortlichen Person dann erst recht nicht mit eingriffsintensiven Maßnahmen überwacht werden darf, wenn dies bereits bei der verantwortlichen Person nicht zulässig wäre.²² Der Gesetzgeber ist mit der gewählten Verweisungstechnik in die Falle der „Unterkomplexität“ getappt – ein Fehler, der freilich leicht zu beheben, gleichwohl aber emblematisch für eine der spezifischen Herausforderungen moderner Sicherheitsgesetzgebung²³ ist: Die Gesetzgeber neigen zu komplizierten Verweisen, die nicht selten nicht hinreichend „nachverfolgt“ bzw. bei Folgeänderungen „mitnovelliert“ werden, zu verfassungsrechtlich bedenklichen Verweisungsketten²⁴ und kaum auflösbaren Normkollisionen führen oder in ein „*dead end*“ münden. Auch um den Preis eines weiteren Anwachsens des Normumfangs kann nur dazu geraten werden, statt bloßer Verweise mit gesonderten und präzisen Tatbestandsformulierungen zu arbeiten.

3. Verfassungsrechtlich nichts zu beanstanden hat der *Senat* an § 16 Abs. 1 BKAG. Die Vorschrift gestattet dem Bundeskriminalamt die Weiterverarbeitung personenbezogener Daten in seinem eigenen Informationssystem. Dieser Umgang mit Daten unterliegt lediglich dem Vorbehalt, dass er zur Erfüllung der Aufgaben des Bundeskriminalamts erforderlich ist, und dass sich im BKAG keine speziellere Vorgabe findet. Die Verfassungsbeschwerde bezog sich allein auf die nicht zweckändernde Weiterverarbeitung von Informationen, die zuvor mit besonders eingriffsintensiven Mitteln gemäß § 45 BKAG erhoben wurden und im Rahmen der Aufgabenerfüllung zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus nach § 5 BKAG verarbeitet werden. Der *Senat* stellt heraus, dass sich das Gewicht des Eingriffs in Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG durch die Weiterarbeitung nach demjenigen der vorausgegangenen Datenerhebungseingriffe richtet²⁵ – auch dies vollumfänglich im Einklang mit der bisherigen Rechtsprechung.²⁶ Man könnte bei dieser Belastungsakzessorietät von einer datenschutzrechtlichen „*fruit of the poisonous tree*“-Formel sprechen. In gewohnter Weise wägt der *Senat* eingriffsintensivierende und eingriffsmindernde Umstände ab (eine Vorgehensweise, zu der er in ständiger Judikatur auch die Gesetzgeber anhält²⁷), qualifiziert § 16 Abs. 1 BKAG überzeugend als „Generalmächtigung“ für solche Weiterverarbeitungsvorgänge, die keinen spezielleren Regelungen unterliegen,²⁸ und stellt fest, dass die Bestimmung nicht zu nachgelagerten, besonders eingriffsintensiven Maßnahmen wie etwa einer automatisierten Datenanalyse bzw. -auswertung²⁹ ermächtigt. Sie wird daher mit nachvollziehbarer Argumentation als verhältnismäßig eingeordnet, wo-

bei der *Senat* instruktive, teilweise mit den Ausführungen des Urteils zum BKAG vom 20. April 2016 wortgleiche Erwägungen sowohl zur zweckwahrenden als auch zur zweckändernden Datenverarbeitung anstellt. Bewegt sich der Umgang mit Daten im selben Aufgabenkreis und dient er dem Schutz derselben Rechtsgüter bzw. zur Verfolgung oder Verhütung derselben Straftat, dürfen Rechtsnormen die Nutzung von Informationen als sog. „Spurenansatz“, also als Ausgangspunkt für weitere Ermittlungen erlauben, ohne dass dies dem Erfordernis einer hinreichend konkretisierten Gefahrenlage oder eines qualifizierten Tatverdachts unterworfen werden müsste.³⁰ Damit trägt der *Senat* der Tatsache Rechnung, „dass sich die Generierung von Wissen (...) nicht vollständig auf die Addition von je getrennten, nach Rechtskriterien formell ein- oder ausblendbaren Einzeldaten reduzieren“ lasse.³¹ Dies ist eine bemerkenswerte Aussage, die einer isoliert-kleinteiligen datenschutzrechtlichen Bewertung einzelner zweckwahrender Datenverarbeitungsschritte zu Gunsten der polizeilichen Ermittlungsbedürfnisse eine Absage erteilt, ohne allerdings eine Datennutzung „ins Blaue hinein“ ermöglichen zu wollen – die zwingende Ausrichtung an den behördlichen Aufgaben und der Grundsatz der Zweckbindung genügen nach Ansicht des *Senats*, einen solchen Missbrauch zu verhindern. Besteht der ursprüngliche Ermittlungsansatz nicht mehr, dürfen Informationen auch nicht „auf Vorrat“ aufbewahrt werden. Bei einer Zweckänderung ist für die polizeiliche Praxis die (erneut nicht erstmals geäußerte³²) Erkenntnis von besonderer Bedeutung, dass eine solche Änderung zwar bei der „Umnutzung“ von mit eingriffsintensiven Maßnahmen gewonnenen Informationen voraussetze, dass die neue Nutzung „dem Schutz von Rechtsgütern oder der Aufdeckung von Straftaten eines solchen Gewichts dient, die verfassungsrechtlich ihre Neuerhebung mit vergleichbar schwerwiegenden Mitteln rechtfertigen könnten“,³³ dass aber in einem solchen Falle die Anforderungen an die Eingriffsschwelle abgesenkt seien. Es sei verfassungsrechtlich geboten, aber auch ausreichend, „dass sich aus den Daten ein konkreter Ermittlungsansatz“ (hinsichtlich einer Straftat von vergleichbarem Gewicht) ergebe. Bei dieser Wertung handelt es sich um eine durchaus beachtliche Modifikation des Grundsatzes der „hypothetischen Datenerhebung“³⁴: für das Tätigkeitsfeld der Strafverfolgung setzt der *Senat* die Anforderungen an den konkreten Ermittlungsansatz mit dem Anfangsverdacht im strafprozessualen Sinne gleich, für die Gefahrenabwehr fordert er, dass die Informationen im Einzelfall die Annahme „einer zumindest auf mittlere Sicht drohenden Gefahr“ tragen müssten.³⁵ Was dabei „auf mittlere Sicht“ heißen soll, bleibt vage und auslegungsbedürftig – der Zeitraum bzw. Zeitpunkt wird wohl aufgrund der damit beabsichtigten

²² BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 110.

²³ Vgl. dazu Thiel, GSZ 2021, 97 ff.; ders., Verwaltung & Management 2019, 224 ff.

²⁴ Dazu BVerfGE 163, 43 ff. Rn. 112 ff.

²⁵ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 124.

²⁶ BVerfGE 165, 363 ff. Rn. 54, 66 f.

²⁷ Die Gesetzgeber können damit die Eingriffsintensität „steuern“, vgl. dazu BVerfGE 165, 363 ff. Rn. 75 ff.

²⁸ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 126, unter Verweis auf BT-Drs. 18/11163, 97: „Grundnorm“.

²⁹ Dazu eingehend BVerfGE 165, 363 ff.; dazu Petri, ZD 2023, 345 ff.

³⁰ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 135.

³¹ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 135; so auch schon BVerfGE 141, 220 ff. Rn. 281.

³² Vgl. BVerfGE 141, 220 ff. Rn. 289 f.

³³ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 138.

³⁴ Dazu kritisch Schneider, GSZ 2022, 1 ff.; Löffelmann, GSZ 2019, 16 ff.; s. auch Schwartmann/Köhler, NVwZ 2024, 1709 (1711).

³⁵ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 139; so auch schon BVerfGE 141, 220 ff. Rn. 290.

„Lockerung“ als weiter gefasst zu verstehen sein als die „überschaubare Zukunft“³⁶ bzw. der „absehbare Zeitraum“, mit dem *BVerfG* und Gesetzgeber begrifflich im Zusammenhang mit der hinreichend konkretisierten (bzw. „drohenden“) Gefahr arbeiten.

4. Als nicht verfassungskonform bewertet der *Senat* § 18 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 Nr. 1 BKAG, soweit die Vorschriften in Verbindung mit § 13 Abs. 3 und § 29 BKAG die Speicherung zuvor erhobener personenbezogener Grunddaten (nach § 20 S. 2 Nr. 2 BKAG: insbesondere Namen, Geschlecht, Geburtsdatum, Geburtsort, Staatsangehörigkeit und Anschrift) durch das Bundeskriminalamt im polizeilichen Informationsverbund erlauben. Mit der Verfassungsbeschwerde (zulässig) angegriffen war die Bereitstellung der Daten in diesem Verbund, neben der mit § 16 Abs. 1 BKAG erfolglos monierten Verarbeitung im eigenen Informationssystem (s.o. 3.). Diese Speicherung stellt als Weiterverarbeitung einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG dar. Der *Senat* hebt den „vorsorgenden“ Charakter der Speicherung hervor: es handele sich um eine Zweckänderung mit der Besonderheit, dass die „neu gesetzten Zwecke (...) in der Bereithaltung der Daten für den Fall“ lägen, „dass sie für konkrete Zwecke zukünftig benötigt werden sollten“.³⁷ Für das Eingriffsgewicht sei daher u. a. bedeutsam, welche möglichen künftigen Nutzungen bestünden und welchen Beeinträchtigungen Grundrechtsträger dabei ausgesetzt sein könnten. Zudem sei zu berücksichtigen, dass die vorsorgende Speicherung einen Datenbestand schaffe, „der nicht aus sich heraus auf konkrete Zwecke beschränkt“ sei und „Möglichkeiten der Verknüpfung von Daten“ eröffne.³⁸ Auch hier bezieht der *Senat* wieder eingriffintensivierende und -mildernde Umstände in die Überlegungen ein. Die verfassungsrechtlichen Spezifika der Bereitstellung im polizeilichen Informationsverbund sind damit klar konturiert. Namentlich für Beschuldigte geht der *Senat* von einem erheblichen Eingriffsgewicht aus, auch weil die (unter Umständen für „sehr lange Zeiträume“ erfolgende) Speicherung selbst der Grunddaten „in letzter Konsequenz auf operative Maßnahmen gerichtet sein“ oder „jedenfalls die Wahrscheinlichkeit sicherheitsbehördlicher Maßnahmen (...) deutlich erhöhen“ könne.³⁹ Vor diesem Hintergrund hält der *Senat* die Regelungen für mit den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne unvereinbar. Erforderlich für eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung der vorsorgenden Speicherung seien die Festlegung angemessener Speicherzwecke und Speicherschwel­len sowie die Bestimmung einer angemessenen Speicherdauer. Die geforderte Normierung konkreter Speicherzwecke soll die Schaffung eines seiner Zwecksetzung nach offenen Datenvorrats verhindern, „dessen Nutzung je nach Bedarf und politischem Ermessen der späteren Entscheidung verschiedener staatlicher Instanzen überlassen“⁴⁰ bleibe. In

dieser Aussage schwingt der Gedanke der Zukunftssicherung rechtsstaatlicher Standards bei sich verändernden politischen Mehrheiten mit – diesen „Nicht-in-die-falschen-Hände“-Ansatz in Bezug auf polizeiliche Eingriffsbefugnisse hat der Unterzeichner bislang für weit hergeholt gehalten; es scheint aber an der Zeit, ihn ernsthaft in Erwägung zu ziehen. Dass die Tragweite einer zweckungebundenen vorsorgenden Speicherung für die Bürgerinnen und Bürger nicht vorhersehbar sei,⁴¹ tritt als wesentlicher Gesichtspunkt hinzu. Weniger geläufig als der Begriff der Speicherzwecke ist derjenige der Speicherschwelle. In seiner Funktion entspricht er weitestgehend der Eingriffsschwelle – es geht um materielle Voraussetzungen für das „Ob“ einer vorsorgenden Speicherung einer Information. Erforderlich ist das „Bestehen einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit dafür, dass die vorsorgend gespeicherten Daten zur Erfüllung der mit der Speicherung letztlich verfolgten Zwecke benötigt werden“.⁴² Damit sind die Speicherschwel­len untrennbar mit den Speicherzwecken verknüpft und (selbstverständlich) an diesen zu orientieren. Geht es um die Speicherung von Daten zu repressiven Zwecken, ist zum einen erforderlich, dass die betroffene Person mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eine strafrechtlich relevante Verbindung zu möglichen Straftaten aufweisen werde, zum anderen, dass gerade die gespeicherten Daten zu deren Verhütung und Verfolgung angemessen beitragen können. Die diesbezüglich anzustellende Prognose kann personenbezogen (Persönlichkeit des Betroffenen, bisheriges strafrechtliches Erscheinungsbild) bzw. tatbezogen (Art, Schwere und Begehungsweise) ausgerichtet sein, sich aber auch an Delikt- bzw. Phänomenbereichen orientieren.⁴³ Dem Gesetzgeber ist damit vergleichsweise freie Hand für die Ausgestaltung des Regelungskonzepts gelassen – gefordert ist aber eine sachgerechte gesetzliche Steuerung der Prognose. Darüber hinaus müssen adäquate Speicherdauern normiert werden (flankiert durch entsprechende Prüffristen und Löschungsvorschriften), und es bedarf der Schaffung von Verwendungsregeln für die weitere (zweckändernde) Nutzung der Daten. § 18 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1 i.V.m. § 13 Abs. 3, § 29 BKAG fehle es, so der *Senat*, an einer hinreichend normierten Speicherschwelle, weil die Vorschriften allein an die Beschuldigteneigenschaft anknüpften, die auch in anderem Kontext „mit Unsicherheiten hinsichtlich der Beziehung zur vorgeworfenen Straftat verbunden“⁴⁴ sei. Diese kritische Haltung gegenüber dem Beschuldigtenstatus als Speicherschwelle ist nachvollziehbar, entscheidet über ihn doch die Strafverfolgungsbehörde durch die Adressierung der Datenerhebungsmaßnahme an die betroffene Person selbst⁴⁵ – bei heimlichem Vorgehen auch ohne deren Kenntnis. Lösungswege für die unzureichende Speicherschwel­lenregelung durch systematische Auslegung verwirft der *Senat* richtigerweise. Schließlich beanstandet er das Fehlen eines hinreichend

³⁶ BVerfGE 141, 220 ff. Rn. 112.

³⁷ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 158.

³⁸ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 162.

³⁹ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 172.

⁴⁰ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 183.

⁴¹ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 183.

⁴² BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 185.

⁴³ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 186.

⁴⁴ BVerfG, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 195.

⁴⁵ Vgl. *BGH*, NSStZ 2019, 539 ff.: Verfolgungswille der Strafverfolgungsbehörde und Manifestation durch entsprechenden Willensakt; zur „Rollenzuweisung“ etwa *Bosch*, Jura 2020, 36 ff.

ausdifferenzierten Regelungskonzepts zur Speicherdauer.⁴⁶ Dieses muss der Gesetzgeber schaffen; eine Konkretisierung der gesetzlichen Prüfungs- und Aussonderungsfristen durch innerbehördliche Vorhaben des Bundeskriminalamtes genügt diesen Anforderungen nicht.⁴⁷

III. Ausblick

Der *Senat* hat § 18 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 Nr. 1 (soweit i.V.m. § 13 Abs. 3, § 29 BKAG die Speicherung von Daten durch das Bundeskriminalamt in seiner Funktion als Zentralstelle erlaubt wird) und § 45 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 BKAG für unvereinbar mit der Verfassung erklärt; den ebenfalls möglichen Ausspruch der Nichtigkeit (vgl. dazu § 31 Abs. 2 S. 2 und 3 BVerfGG)⁴⁸ hält er nicht für erforderlich, weil die Gründe für die Verfassungswidrigkeit nicht den Kern der mit den Normen eingeräumten Befugnisse, sondern einzelne Aspekte ihrer rechtsstaatlichen Ausgestaltung betreffen.⁴⁹ Die Bestimmungen gelten aufgrund ihrer Bedeutung für eine sachgerechte Aufgabenerfüllung des Bundeskriminalamtes bis zum 31. Juli 2025 vorübergehend fort, der Gesetzgeber kann bis zu diesem Zeitpunkt „nachbessern“.

Damit ist weder die Überwachung von Kontaktpersonen noch die Bereitstellung von Informationen im polizeilichen Informationsverbund per se verfassungsrechtlich zu beanstanden. Dass das *BVerfG* ein sicherheitsbehördliches Instrument ganz grundsätzlich für verfassungswidrig erklärt, ist ohnehin eine Seltenheit. Die Rechtsprechung des *Ersten Senats* zeichnet sich durch eine akribische verfassungsrechtliche „Feinjustierung“ und differenzierte Ergebnisse aus. Wenngleich die Entscheidungen in Presse und Öffentlichkeit häufig als „Niederlage“ für die jeweiligen Gesetzgeber bezeichnet werden, ist mit aller Deutlichkeit darauf hinzuweisen, dass die Judikatur des *Senats* ein tiefgreifendes Verständnis für Sicherheitsinteressen

und die Notwendigkeiten polizeilicher Praxistätigkeit durchzieht. Dies zeigt sich beispielsweise an der Entscheidung zur automatisierten Datenanalyse: Die „Überwindung der praktischen Erkenntnisgrenzen klassischer Polizeiarbeit“ wird dort keineswegs als unzulässig verworfen; vielmehr sieht der *Senat* in der Nutzung technischer Mittel bis hin zum Einsatz Künstlicher Intelligenz eine (durchaus auch legitimationsfähige) Erhöhung des Eingriffsgewichts.⁵⁰ Adressatin kritischer Urteile und Beschlüsse ist regelmäßig nicht die Polizei, sondern die Legislative. Mitunter stiftet die Verfassungsrechtsprechung zwar rechtsdogmatische Verwirrung wie z. B. bei der Etablierung des Begriffs der „drohenden Gefahr“⁵¹; weit überwiegend aber können die Sicherheitsbehörden von den detailreichen Ausführungen des *Senats* profitieren, weil sie wichtige Leitlinien für das Agieren auf oftmals rechtlich noch unerschlossenem Terrain bieten, für die grundrechtlichen Dimensionen namentlich des polizeilichen Umgangs mit personenbezogenen Daten sensibilisieren und den Einsatz neuartiger technischer Mittel grundrechtsschonend einhegen. Vor diesem Hintergrund ist auch das Urteil des *Ersten Senats* vom 1. Oktober 2024 von großem Nutzen. Es greift – wenig überraschend – zahlreiche Erwägungen aus der Entscheidung zum BKAG vom 20. April 2016 auf. Zugleich kommt ihm eine wesentliche eigenständige Bedeutung zu: Der *Senat* mahnt die Gesetzgeber in Bund und Ländern ebenso zu sorgfältiger Arbeit bei der Nutzung von Verweisen wie zu einer normspezifischen Ausgestaltung von Eingriffsschwellen, und mit den Forderungen hinsichtlich differenzierter Regelungskonzepte zur Trias aus Speicherzwecken, Speicherschwelen und Speicherdauer, die vom demokratisch unmittelbar legitimierten parlamentarischen Gesetzgeber zu erstellen sind und damit einen Baustein einer berechtigten sicherheitsrechtlichen „Wesentlichkeitsvorstellung“ bilden, setzt er wichtige Wegmarken für die Zukunft polizeilicher Informationssysteme.

⁴⁶ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 200 ff.

⁴⁷ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 203.

⁴⁸ Zur Rechtsfolgenentscheidung des Gerichts vgl. *Dürschmidt*, AöR Bd. 147 (2022), 70 ff.

⁴⁹ *BVerfG*, Urt. v. 1.10.2014 – 1 BvR 1160/19 Rn. 208.

⁵⁰ Vgl. *BVerfGE* 165, 363 ff. Rn. 70, 100 (Künstliche Intelligenz, *predictive policing*).

⁵¹ Aus dem umfangreichen Schrifttum kritisch etwa *Kretschmann/Legnaro*, ZfRSoz 2020, 3 ff.; *Ruscheimer*, KrimJ 2020, 122 ff.; *Austermann/Schlichte*, KJ 2018, 479 ff.; *Enders*, DÖV 2019, 205 ff.; s. auch *Möstl*, BayVBl. 2020, 649 ff.; *Wehr*, Jura 2019, 940 ff.; *Leisner-Egensperger*, DÖV 2018, 677 ff.; *Shirvani*, DVBl. 2018, 1393 ff.