Leitsätze
zum Beschluss des Ersten Senats vom 14. November 2024
- 1 BvL 3/22 -

PolG NRW – Observation

1. **Die präventiv ausgestaltete längerfristige Observation unter gleichzeitigem Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen begründet einen schweren Eingriff in die als Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) geschützte informationelle Selbstbestimmung.**

2. **Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Datenerhebung durch heimliche Überwachungsmaßnahmen mit hoher Eingriffsintensität im Bereich der Gefahrenabwehr verlangt als Eingriffsschwelle entweder eine konkrete Gefahr oder eine wenigstens konkretisierte Gefahr. Es muss gewährleistet sein, dass eine Gefährdung der durch die Norm geschützten Rechtsgüter im Einzelfall hinreichend konkret absehbar ist und der Adressat der Maßnahmen aus Sicht eines verständigen Dritten den objektiven Umständen nach in sie verfangen ist.**

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvL 3/22 -

IM NAMEN DES VOLKES

In dem Verfahren
zur verfassungsrechtlichen Prüfung,

ob § 16a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 in Verbindung mit Satz 2 des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen Seite 441), in dem hier maßgeblichen Zeitpunkt zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 9. Februar 2010 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen Seite 132), sowie § 17 Absatz 1 Satz 1 Variante 1 Nummer 2 in Verbindung mit Satz 2 des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen Seite 441), in dem hier maßgeblichen Zeitpunkt zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen und des Polizeiorganisationsgesetzes vom 21. Juni 2013 (Gesetz- und Verordnungsblatt Nordrhein-Westfalen Seite 375), mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes vereinbar sind

- Aussetzungs- und Vorlagebeschluss des Bundesverwaltungsgerichts vom 31. Mai 2022
  - BVerwG 6 C 2.20 -

hat das Bundesverfassungsgericht – Erster Senat –

unter Mitwirkung der Richterinnen und Richter

Präsident Harbarth,

Ott,

Christ,

Radtke,

Härtel,

Wolff,

Eifert,

Meßling

am 14. November 2024 beschlossen:

1. § 16a Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 und § 17 Absatz 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nummer 2 des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen (PolG NRW) in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen Seite 441), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Siebten Gesetzes zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 19. Dezember 2023 (Gesetz- und Verordnungsblatt für das Land Nordrhein-Westfalen Seite 1394) sind in kombinierter Anwendung mit Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes unvereinbar.

2. Soweit die Vorschriften mit dem Grundgesetz unvereinbar sind, gelten sie bis zu einer Neuregelung, längstens jedoch bis zum 31. Dezember 2025, mit der Maßgabe fort, dass hierauf gestützte Maßnahmen nur ergriffen werden dürfen, wenn eine wenigstens konkretisierte Gefahr besteht.

G r ü n d e:

A.

Das Vorlageverfahren betrifft die Verfassungsmäßigkeit des § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen (PolG NRW), der Polizeibehörden zur längerfristigen Observation bei gleichzeitigem verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen ermächtigt. 1

Die Regelungen sind vom Bundesverwaltungsgericht vorgelegt worden in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (GV NRW S. 441), wobei § 16a PolG NRW zuletzt durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 9. Februar 2010 (GV NRW S. 132) und § 17 PolG NRW zuletzt durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen und des Polizeiorganisationsgesetzes vom 21. Juni 2013 (GV NRW S. 375) geändert worden war. Da jedenfalls § 16a Abs. 1 und § 17 Abs. 1 PolG NRW bis heute unverändert fortgelten, werden die Regelungen – soweit es nicht darauf ankommt – lediglich in ihrer aktuellen Fassung (Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 <GV NRW S. 441>, zuletzt geändert durch Art. 1 des Siebten Gesetzes zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 19. Dezember 2023 <GV NRW S. 1394>) und ohne den Zusatz „a.F." bezeichnet. Soweit es darauf ankommt, wird dies gekennzeichnet. 2

I.

1. a) § 16a Abs. 1 Satz 1 PolG NRW ermächtigt Polizeibehörden zur Erhebung personenbezogener Daten durch eine durchgehend länger als 24 Stunden oder an mehr als zwei 3

Tagen vorgesehene oder tatsächlich durchgeführte und planmäßig angelegte Beobachtung (längerfristige Observation). Voraussetzung dafür ist, dass die Maßnahme entweder zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person erforderlich ist (vgl. § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 PolG NRW) oder aber, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass Personen Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wollen, sowie über deren Kontakt- oder Begleitpersonen, wenn die Datenerhebung zur vorbeugenden Bekämpfung dieser Straftaten erforderlich ist (vgl. § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW). Soweit § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW auf Straftaten von erheblicher Bedeutung abstellt, werden diese in § 8 Abs. 3 PolG NRW legaldefiniert. Nach § 16a Abs. 1 Satz 2 PolG NRW dürfen bei einer längerfristigen Observation auch personenbezogene Daten über andere Personen (unbeteiligte Dritte) erhoben werden, soweit dies erforderlich ist, um eine Datenerhebung nach Satz 1 der Vorschrift durchführen zu können.

Die Observation im Sinne von § 16a PolG NRW bezeichnet eine planmäßig angelegte Personenbeobachtung, die der Polizei ermöglicht, personenbezogene Daten zu erheben. Erfasst wird damit nur die unmittelbare visuelle Beobachtung durch die Polizeibeamten. Sollen bei der Maßnahme zugleich technische Hilfsmittel zur Datenerhebung eingesetzt werden, ist dies nicht von der Ermächtigung zur Observation umfasst (vgl. etwa Guckelberger, VBlBW 2011, S. 209 <211>; vgl. zum Strafprozessrecht Nimtz, Die strafprozessuale Observation nach dem Strafverfahrensänderungsgesetz 1999, 2003, S. 31 f.), sondern bedarf einer ausdrücklichen Ermächtigung. 4

b) § 17 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW ermächtigt Polizeibehörden zur Erhebung personenbezogener Daten durch den verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen (Variante 1) und Bildaufzeichnungen (Variante 2) sowie zum Abhören (Variante 3) und Aufzeichnen des gesprochenen Wortes (Variante 4). Eine Beschränkung des Einsatzes technischer Mittel auf Observationszwecke ist nicht vorgesehen. Die in § 17 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW geregelten Voraussetzungen für die Anordnung des verdeckten Einsatzes technischer Mittel sind deckungsgleich mit denen für die längerfristige Observation. 5

2. § 16a PolG NRW in der vom Bundesverwaltungsgericht vorgelegten (alten) Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (GV NRW S. 441), zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 9. Februar 2010 (GV NRW S. 132), hat folgenden Wortlaut: 6

§ 16a PolG NRW - Datenerhebung durch Observation

(1) [1]Die Polizei kann personenbezogene Daten erheben durch eine durchgehend länger als 24 Stunden oder an mehr als an zwei Tagen vorgesehene oder tatsächlich durchgeführte und planmäßig angelegte Beobachtung (längerfristige Observation)

1. über die in den §§ 4 und 5 genannten und unter den Voraussetzungen des § 6 über die dort genannten Personen, wenn dies zur Abwehr einer

gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person erforderlich ist,

2. über Personen, soweit Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Personen Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wollen, sowie über deren Kontakt- oder Begleitpersonen, wenn die Datenerhebung zur vorbeugenden Bekämpfung dieser Straftaten erforderlich ist.

[2]Dabei dürfen auch personenbezogene Daten über andere Personen erhoben werden, soweit dies erforderlich ist, um eine Datenerhebung nach Satz 1 durchführen zu können. [3]Als Kontaktpersonen gelten nur die Personen, die enge persönliche, dienstliche oder geschäftliche Beziehungen zu den Personen gemäß Absatz 1 Satz 1 Nummer 2 unterhalten. [4]Begleitpersonen sind Personen, die nicht nur kurzfristig mit diesen Personen angetroffen werden, ohne jedoch enge persönliche, dienstliche oder geschäftliche Beziehungen zu diesen zu unterhalten. [5]Berufsgeheimnisträger gemäß § 53 der Strafprozessordnung gehören, soweit das geschützte Vertrauensverhältnis reicht, nicht zu den Kontakt- oder Begleitpersonen.

(2) [1]Eine längerfristige Observation darf nur durch die Behördenleiterin oder den Behördenleiter angeordnet werden. [2]Nach Absatz 1 erlangte personenbezogene Daten sind besonders zu kennzeichnen. [3]Nach einer Übermittlung an eine andere Stelle ist die Kennzeichnung durch diese aufrechtzuerhalten.

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

§ 17 PolG NRW in der vorgelegten (alten) Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (GV NRW S. 441), zuletzt geändert durch das Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen und des Polizeiorganisationsgesetzes vom 21. Juni 2013 (GV NRW S. 375), hat folgenden Wortlaut: 7

§ 17 PolG NRW
- Datenerhebung durch den verdeckten Einsatz technischer Mittel

(1) [1]Die Polizei kann personenbezogene Daten erheben durch den verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen sowie zum Abhören und Aufzeichnen des gesprochenen Wortes

1. über die Personen, die in den §§ 4 und 5 genannt werden, sowie unter den Voraussetzungen des § 6 über die dort genannten Personen, wenn dies zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person erforderlich ist,

2. über Personen, soweit Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Personen Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wollen, sowie über deren Kontakt- oder Begleitpersonen, wenn die Datenerhebung zur vorbeugenden Bekämpfung dieser Straftaten erforderlich ist.

[2]Dabei dürfen auch personenbezogene Daten über andere Personen erhoben werden, soweit dies erforderlich ist, um eine Datenerhebung nach Satz 1 durchführen zu können. [3]§ 16a Absatz 1 Satz 3 bis 5 gilt entsprechend.

(2) [1]Der verdeckte Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen darf nur durch die Behördenleiterin oder den

Behördenleiter angeordnet werden. [2]Die Anordnung bedarf der Schriftform und ist auf höchstens einen Monat zu befristen; soweit die Voraussetzungen der Anordnung fortbestehen, sind Verlängerungen um jeweils einen weiteren Monat zulässig. [3]Der Einsatz der Mittel zum Abhören und Aufzeichnen des gesprochenen Wortes bedarf der Anordnung durch das Amtsgericht, in dessen Bezirk die Polizeibehörde ihren Sitz hat; hinsichtlich einer Verlängerung gilt § 18 Absatz 2 Satz 4 entsprechend. [4]Für das Verfahren gelten die Vorschriften des Gesetzes über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit entsprechend. [5]Bei Gefahr im Verzug kann die Maßnahme durch die Behördenleiterin oder den Behördenleiter angeordnet werden. [6]Die richterliche Bestätigung ist unverzüglich zu beantragen. [7]Die Anordnung nach Satz 5 tritt spätestens mit Ablauf des dritten Tages nach ihrem Erlass außer Kraft, wenn sie bis dahin nicht richterlich bestätigt wird. [8]Erfolgt keine richterliche Bestätigung, dürfen bereits erhobene Daten nicht verwendet werden. [9]Die Daten sind unverzüglich zu löschen.

(3) - (7) [...]

§ 8 Abs. 3 PolG NRW in der Fassung vom 25. Juli 2003 (GV NRW S. 441), zuletzt geändert durch Artikel 1 des Siebten Gesetzes zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 19. Dezember 2023 (GV NRW S. 1394), hat seit dem 24. Februar 2010 (Änderungsgesetz vom 9. Februar 2010, vgl. Rn. 6) unverändert den folgenden Wortlaut: 8

§ 8 PolG NRW - Allgemeine Befugnisse, Begriffsbestimmung

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

(3) Straftaten von erheblicher Bedeutung sind insbesondere Verbrechen sowie die in § 138 des Strafgesetzbuches genannten Vergehen, Vergehen nach § 129 des Strafgesetzbuches und gewerbs- oder bandenmäßig begangene Vergehen nach

1. den §§ 243, 244, 260, 261, 263 bis 264a, 265b, 266, 283, 283a, 291 oder 324 bis 330 des Strafgesetzbuches,
2. § 52 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 Buchstabe c) oder d) des Waffengesetzes,
3. §§ 29 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 oder 29a Abs. 1 Nr. 2 des Betäubungsmittelgesetzes,
4. §§ 96 und 97 des Aufenthaltsgesetzes.

3. Während § 16a Abs. 1 und § 17 Abs. 1 PolG NRW bis heute unverändert fortgelten, wurden die jeweiligen Absätze 2 durch das Gesetz zur Einführung eines nordrhein-westfälischen Versammlungsgesetzes und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 17. Dezember 2021 (GV NRW 2022 S. 2) mit Wirkung zum 7. Januar 2022 neu gefasst und in § 16a Abs. 2 PolG NRW für die längerfristige Observation insbesondere ein Richtervorbehalt sowie eine Befristung eingeführt. Gleichzeitig wurde der vormals in § 17 Abs. 2 Satz 3 PolG NRW a.F. für den Einsatz technischer Mittel zum Abhören und Aufzeichnen des gesprochenen Wortes 9

nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 3 und 4 PolG NRW a.F. schon bislang geregelte Richtervorbehalt durch einen Verweis auf § 16a Abs. 2 PolG NRW ersetzt.

II.

1. In dem der Vorlage zugrundeliegenden Ausgangsverfahren wendet sich die dortige Klägerin (im Folgenden: Klägerin) gegen eine sie als unbeteiligte Dritte betreffende Datenerhebung während der Durchführung einer gegenüber B. als Zielperson am 10. Juli 2015 angeordneten längerfristigen Observation unter Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen. 10

a) Die Zielperson B. wurde von der Polizei als sogenannter Gefährder PMK -rechts- (Politisch motivierte Kriminalität -rechts-) geführt. Er hatte sich bereits als Jugendlicher der sogenannten Skinhead-Szene angeschlossen und war unter anderem wegen Totschlags, gefährlicher Körperverletzung und unterlassener Hilfeleistung zu einer Jugendstrafe von acht Jahren sowie nach deren Verbüßung wegen gefährlicher Körperverletzung zu einer Freiheitsstrafe von sechs Jahren und zwei Monaten verurteilt worden. In Vorbereitung seiner Haftentlassung nach Verbüßung der letztgenannten Freiheitsstrafe ordnete die Behördenleitung der Polizei am 10. Juli 2015 an, seinen neuen Aufenthaltsort für die Dauer eines Monats durch eine längerfristige Observation und einen verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen zu ermitteln, um sein Abtauchen und zukünftige schwerwiegende Straftaten der politisch motivierten Gewaltkriminalität zu verhindern. Die Anordnung sei zur vorbeugenden Bekämpfung einer gefährlichen Körperverletzung nach § 224 StGB erforderlich. 11

b) Bei der ab dem 14. Juli 2015 gegen B. durchgeführten Maßnahme wurden auch Daten der Klägerin erhoben; sie wurde mehrfach unter Anfertigung von Lichtbildern mitbeobachtet. Nach Beendigung der Maßnahme wurde sie hierüber von der Polizei informiert. 12

2. Die Klägerin hat vor dem Verwaltungsgericht Klage mit dem Ziel erhoben, die Rechtswidrigkeit der sie betreffenden Datenerhebungen in dem Zeitraum vom 10. Juli bis 9. August 2015 feststellen zu lassen. Das Verwaltungsgericht hat die Klage mit Urteil vom 11. Juli 2016 abgewiesen. Die Voraussetzungen für eine Erhebung von Daten auch der Klägerin seien erfüllt gewesen. Da sie der Zielperson vorübergehend Obdach gewährt habe, sei sie mindestens deren Begleitperson im Sinne des § 16a Abs. 1 Satz 4 PolG NRW geworden. 13

3. Mit Urteil vom 16. Dezember 2019 hat das Oberverwaltungsgericht das erstinstanzliche Urteil teilweise geändert und festgestellt, dass die Observation der Klägerin am 16. Juli 2015 sowie die Anfertigung der Lichtbilder ihrer Person am 15., 17. und 23. Juli 2015 rechtswidrig gewesen seien. Die weitergehende Berufung hat es zurückgewiesen. 14

a) § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW bildeten eine tragfähige Grundlage für die gegen die Zielperson angeordnete Maßnahme und in Verbindung mit dem jeweiligen Satz 2 auch für die Erhebung der Daten der Klägerin. Die längerfristige Observation und die Anfertigung von Lichtbildern stellten allenfalls Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung von mittlerem Gewicht dar. § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW seien verfassungsgemäß. Ihr Tatbestand sei zwar sehr weit formuliert, wenn er voraussetze, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigten, dass eine Person Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen wolle. Sie könnten aber verfassungskonform ausgelegt werden. Der Begriff der „Tatsachen" sei so zu verstehen, dass diese zum einen den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen und zum anderen darauf zulassen müssten, dass an diesem Geschehen bestimmte Personen beteiligt sein würden, über deren Identität zumindest so viel bekannt sei, dass die Überwachungsmaßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden könne. Im Begriff der „Tatsachen" sei außerdem angelegt, lediglich vermutete Geschehensabläufe vom Anwendungsbereich der Befugnisnormen auszunehmen. Auch das Erfordernis eines zeitlich absehbaren Geschehens komme in den Vorschriften zum Ausdruck, denn sie setzten weiter voraus, dass die Datenerhebung zur Verhinderung von Straftaten erforderlich sein müsse. Aus dem Merkmal der Erforderlichkeit folge zwanglos, dass zum Zeitpunkt der Anordnung die Möglichkeit der Straftatbegehung jedenfalls in absehbarer Zeit (und nicht in ungewisser Zukunft) anzunehmen sein müsse. Hierzu passten auch die zeitliche Befristung sowie eine jeweils nur monatsweise Verlängerung in § 17 Abs. 2 Satz 2 PolG NRW. Würden die Ermächtigungsgrundlagen so wie beschrieben ausgelegt, seien sie hinreichend bestimmt und normenklar. 15

b) Während die Datenerhebung gegenüber der Zielperson rechtmäßig gewesen sei, seien die die Klägerin betreffenden Datenerhebungen teilweise rechtswidrig erfolgt. Die Klägerin sei zwar nach § 16a Abs. 1 Satz 2 und § 17 Abs. 1 Satz 2 PolG NRW in rechtmäßiger Weise als Dritte unvermeidbar mitbeobachtet worden („Beifang"). Die Anfertigung der Lichtbilder sei jedoch nur am Tag der Haftentlassung, nämlich am 14. Juli 2015 erforderlich gewesen. Für die Observation am 16. Juli 2015 sowie für die übrigen die Klägerin betreffenden Lichtbilder, auf denen sie ohne Begleitung der Zielperson zu sehen sei, fehlten hingegen die Voraussetzungen. Es sei nicht ersichtlich, inwieweit diese Lichtbilder für das Ziel der Ermittlung des zukünftigen Aufenthaltsorts der Zielperson noch erforderlich gewesen sein sollten. 16

4. Das Bundesverwaltungsgericht hat das Revisionsverfahren mit Beschluss vom 31. Mai 2022 gemäß Art. 100 Abs. 1 GG, § 13 Nr. 11, § 80 Abs. 1 BVerfGG ausgesetzt und dem Bundesverfassungsgericht die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 PolG NRW sowie § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 PolG NRW mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG vereinbar sind. 17

a) Für die Entscheidung über die Revision der Klägerin komme es auf die Gültigkeit der vorgelegten Normen an, wobei die Sach- und Rechtslage zum Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme maßgeblich sei. Erwiesen sich die Normen in der für das Vorlagegericht nach § 173 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 560 ZPO im Revisionsverfahren bindenden Auslegung durch die Vorinstanz als verfassungswidrig, verletzte das berufungsgerichtliche Urteil revisibles Recht im Sinne von § 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO und die zulässige Revision der Klägerin sei begründet. Für die längerfristige Observation der Zielperson, in deren Rahmen Daten der Klägerin miterfasst worden seien, sowie den verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung der zwei Bildaufnahmen von ihr fehlte es dann an einer Rechtsgrundlage und ihre zulässige Feststellungsklage hätte Erfolg. 18

Seien die vorgelegten Regelungen hingegen in der Auslegung des Berufungsgerichts verfassungsgemäß, bliebe die Revision ohne Erfolg und die Feststellungsklage der Klägerin wäre unbegründet. Die Würdigung des Oberverwaltungsgerichts, die gegen die Zielperson angeordnete Maßnahme lasse sich auf die vorgelegten Regelungen stützen, wäre revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Es stelle keinen Gesetzesverstoß dar, dass das Oberverwaltungsgericht die angeordnete Anfertigung von Bildaufzeichnungen im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 2 Nr. 2 PolG NRW keiner Überprüfung unterzogen habe. Denn insoweit habe die Polizei von der Anordnung keinen Gebrauch gemacht. Die Erhebung von Daten der Klägerin resultiere allein aus der längerfristigen Observation sowie der Anfertigung von Bildaufnahmen im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 PolG NRW. Das Oberverwaltungsgericht habe zudem die von der Behördenleitung getroffene Prognose nachvollzogen und für tragfähig erachtet, dass tatsächliche Anhaltspunkte dafür vorgelegen hätten, dass die Zielperson in absehbarer Zeit Straftaten von erheblicher Bedeutung im Sinne des § 8 Abs. 3 PolG NRW in Form etwa eines Tötungsdelikts oder einer schweren Körperverletzung habe begehen wollen. Auch habe das Oberverwaltungsgericht festgestellt, dass die Datenerhebung der Ermittlung des neuen Wohnorts der Zielperson gedient habe und zur Verhinderung künftiger Straftaten erforderlich gewesen sei. An diese tatsächlichen Feststellungen sei der Senat gemäß § 137 Abs. 2 VwGO gebunden. Hiergegen gerichtete Verfahrensrügen habe die Klägerin nicht erhoben. Das Oberverwaltungsgericht sei auch zu Recht davon ausgegangen, dass die Erhebung der Daten der Klägerin ihre Rechtfertigung in § 16a Abs. 1 Satz 2, § 17 Abs. 1 Satz 2 PolG NRW finde. 19

b) § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 PolG NRW sei mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung nicht zu vereinbaren. 20

aa) In der Kombination bewirkten die längerfristige Observation und die Anfertigung von Bildaufnahmen schwere, tiefgreifende Eingriffe in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung. Der Landesgesetzgeber habe für beide Maßnahmen identische materiell-rechtliche Voraussetzungen normiert und damit gebilligt, dass bei Vorliegen der Tatbestandsmerkmale sowohl die Rechtsfolgen der einen als auch diejenigen der anderen Norm 21

oder sogar beide Befugnisse gebündelt zum Einsatz kommen könnten. In dieser Konstellation würde eine Betrachtung der isolierten Eingriffsschwere das nach den normativen Regelungen mögliche Eingriffsspektrum nur unvollständig erfassen. Längerfristige Observationen könnten in Kombination mit dem verdeckten Einsatz technischer Mittel ein besonders schweres Eingriffsgewicht erlangen. Hier sei dies schon deshalb der Fall, weil § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW ein zeitlich unbegrenztes Beobachten von Personen ermögliche. Das sei bereits für sich genommen mit tiefgreifenden Grundrechtseingriffen verbunden, weil hierdurch ein lückenloses Bewegungs- und Persönlichkeitsbild einer Person erstellt werden könne. Die Eingriffsschwere werde verstärkt durch den gleichzeitigen verdeckten Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen, der für einen Monat angeordnet und bei Bedarf mehrmals monatsweise verlängert werden könne (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 2 PolG NRW). Der Umstand, dass die Maßnahmen außerhalb von Wohnungen in der Öffentlichkeit stattfänden, vermöge die Eingriffsschwere nicht abzumildern. Auch dort müsse der Einzelne nicht damit rechnen, zeitlich unbegrenzt in all seinen privaten Bewegungsabläufen – darunter mit einiger Wahrscheinlichkeit höchstvertrauliche Situationen – heimlich beobachtet und zusätzlich fotografiert zu werden.

bb) Gemessen an ihrem Eingriffsgewicht genügten die vorgelegten Regelungen nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit. Es fehle jedenfalls an der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. 22

(1) Tief in die Privatsphäre eingreifende Überwachungsbefugnisse seien nur zum Schutz hinreichend gewichtiger Rechtsgüter zulässig (unter Verweis u.a. auf BVerfGE 141, 220 <269 Rn. 104 f., 270 f. Rn. 108 f.>; 156, 63 <120 Rn. 203>). Solche ergäben sich zwar vorliegend indirekt aus den von § 8 Abs. 3 PolG NRW in Bezug genommenen Straftatbeständen. Diese seien aber nicht auf den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter beschränkt, sondern erfassten auch Eigentum und Vermögen sowie weitere Rechtsgüter, die schwere Eingriffe nicht rechtfertigen könnten. 23

(2) Auch die Eingriffsschwelle genüge nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Für die Erhebung von Daten durch heimliche Maßnahmen mit hoher Eingriffsintensität sei im Bereich der Gefahrenabwehr das Vorliegen einer hinreichend konkretisierten Gefahr erforderlich. Die Gefährdung müsse daher im Einzelfall hinreichend konkret absehbar und der Adressat der Maßnahmen aus Sicht eines verständigen Dritten den objektiven Umständen nach in sie verfangen sein. Gerade für Eingriffstatbestände, die mit dem Ziel der Straftatenverhütung im Vorfeld konkreter, unmittelbar bevorstehender oder gegenwärtiger Gefahren für die relevanten Schutzgüter ansetzten, müssten zumindest tatsächliche Anhaltspunkte für die Entstehung einer konkreten Gefahr für die Schutzgüter bestehen. Eine hinreichend konkretisierte Gefahr in diesem Sinne könne schon dann bestehen, wenn sich der zum Schaden führende Kausalverlauf noch nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit vorhersehen lasse, sofern bereits bestimmte Tatsachen auf eine im 24

Einzelfall drohende Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut hinwiesen. Die Tatsachen müssten dafür aber zum einen den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen zulassen, zum anderen darauf, dass bestimmte Personen beteiligt sein würden, über deren Identität zumindest so viel bekannt ist, dass die Überwachungsmaßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden könne (unter Verweis auf BVerfGE 125, 260 <330 f.>; 141, 220 <272 f. Rn. 112>; 156, 63 <121 Rn. 205>; 162, 1 <76 f. Rn. 158>). Dem genügten die vorgelegten Regelungen nicht. Sie setzten schon nicht voraus, dass bestimmte Tatsachen auf eine im Einzelfall drohende Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut hinwiesen (unter Verweis auf BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>).

(3) Eingriffsintensive, gegenüber Betroffenen heimlich durchgeführte Maßnahmen, bei denen damit zu rechnen sei, dass sie auch höchstprivate Informationen erfassten, bedürften grundsätzlich auch einer vorherigen Kontrolle durch eine unabhängige Stelle (unter Verweis auf BVerfGE 141, 220 <275 Rn. 117>; 162, 1 <101 f. Rn. 214>). Eine solche sei auch für die längerfristige Observation unverzichtbar, da diese tief in die Privatsphäre eindringen könne und ein schweres Eingriffsgewicht habe, das durch die gleichzeitige Möglichkeit, Bildaufnahmen anzufertigen und die Dauer der Maßnahme verstärkt werde. Länger andauernde Maßnahmen, die von Beginn an ein solches Eingriffsgewicht hätten, dass sie einer unabhängigen Vorabkontrolle bedürften, seien zudem zu befristen oder aber einer erneuten unabhängigen Kontrolle zuzuführen. Auch bedürfe es strenger Anforderungen an den Inhalt und die Begründung der gerichtlichen Anordnung. § 16a Abs. 2 Satz 1 PolG NRW a.F. und § 17 Abs. 2 Satz 1 PolG NRW a.F. genügten dem nicht, denn sie sähen lediglich eine Anordnung durch die Behördenleitung vor; in § 16a Abs. 2 Satz 1 PolG NRW a.F. fehle es zudem an einer befristeten und schriftlich zu begründenden Anordnung. 25

(4) Auch weitere Verfahrensanforderungen seien angesichts der eröffneten tiefgreifenden Eingriffe nicht hinreichend gehaltvoll normiert. Die aufsichtliche Kontrolle durch den Landesdatenschutzbeauftragten sei nach § 22 des Gesetzes zum Schutz personenbezogener Daten in Nordrhein-Westfalen (Datenschutzgesetz Nordrhein-Westfalen – DSG NRW) in der Fassung der Bekanntmachung vom 9. Juni 2000 (GV NRW S. 542), zuletzt geändert durch Art. 1 des Gesetzes über die Unabhängigkeit des Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit vom 5. Juli 2011 (GV NRW S. 338), weder zu protokollieren noch in angemessenen Abständen – deren Länge ein gewisses Höchstmaß, etwa zwei Jahre, nicht überschreiten dürfe – durchzuführen. Zudem fehlten zum maßgeblichen Zeitpunkt auch Berichtspflichten gegenüber dem Landtag oder der Öffentlichkeit (unter Verweis auf BVerfGE 141, 220 <282 f. Rn. 134 ff., 284 ff. Rn. 140 ff.>). 26

(5) Letztlich seien die vorgelegten Befugnisnormen auch weder hinreichend bestimmt noch normenklar geregelt. Für die Befugnisse zur heimlichen Ermittlung und Überwachung, die tief in die Privatsphäre hineinwirken könnten, gölten insoweit besonders strenge Anforderungen. 27

(a) Danach erwiesen sich die Tatbestände des § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 und des § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 PolG NRW als nicht hinreichend bestimmt. Entgegen der Ansicht des Oberverwaltungsgerichts könne für die Bestimmung einer Eingriffsschwelle nicht maßgeblich an den Tatsachenbegriff in den Befugnisnormen angeknüpft und diesem eine das polizeiliche Handeln begrenzende Bedeutung dahin beigemessen werden, dass die Tatsachen zum einen den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen zulassen müssten und zum anderen darauf, dass bestimmte Personen beteiligt seien, über deren Identität zumindest so viel bekannt sei, dass die Überwachungsmaßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden könne. Mit einer solchen Deutung verlöre der Tatbestand seine handlungsbegrenzende Funktion, und die Bestimmung der Voraussetzungen und Grenzen des Eingriffs obläge der Polizei, die ohne nähere gesetzliche Vorgaben über die Grenzen der Freiheit des Bürgers entschiede und gewissermaßen tatbestandsergänzend tätig würde (unter Verweis auf BVerfGE 113, 348 <379, 381>; 141, 220 <291 Rn. 165>). 28

(b) Auch die Bezugnahme auf die Begehung von „Straftaten von erheblicher Bedeutung“ sei nicht hinreichend bestimmt. § 8 Abs. 3 PolG NRW bestimme keinen abschließenden Katalog, sondern beziehe über den Wortlaut „insbesondere“ weitere unbenannte Delikte ein, ohne dass erkennbar sei, woran für deren Bestimmung angeknüpft werden könnte. 29

Darüber hinaus weise die Regelungstechnik des § 8 Abs. 3 PolG NRW mit ihren Verweisungen und Weiterverweisungen auf Strafrechtsnormen in verschiedenen Gesetzen eine große Streubreite und Verschachtelung der in Bezug genommenen Tatbestände auf. Darunter leide die Normenklarheit erheblich. 30

cc) Eine verfassungskonforme Auslegung der vorgelegten Normen sei ausgeschlossen. Sie wäre mit den Bestimmtheits- und Klarheitserfordernissen nicht vereinbar. Die Entscheidung, wie ein verfassungskonformer Zustand herzustellen sei, obliege vielmehr dem Gesetzgeber (unter Verweis auf BVerfGE 100, 313 <386, 396>). Damit lasse sich weder eine Eingriffsschwelle in den Tatbestand der Vorschriften hineininterpretieren noch könne die festgestellte Weite des Kreises der von den gesetzlichen Befugnissen erfassten Rechtsgüter eingegrenzt werden. 31

III.

Zu der Vorlage haben die Landesregierung Nordrhein-Westfalen, die Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen und der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Stellung genommen. 32

1. Die Landesregierung Nordrhein-Westfalen weist darauf hin, dass die vorgelegten Vorschriften des Polizeigesetzes nicht mehr der derzeit geltenden Rechtslage entsprächen. 33

Durch Art. 3 des Gesetzes zur Einführung eines nordrhein-westfälischen Versammlungsgesetzes und zur Änderung weiterer Vorschriften vom 17. Dezember 2021 (GV NRW 2022, S. 2) sei in § 16a Abs. 2 PolG NRW für die Anordnung einer längerfristigen Observation ein Richtervorbehalt eingefügt worden. Dem liege die Einschätzung des Gesetzgebers zugrunde, dass die Regelung im Hinblick auf das Fehlen eines Richtervorbehalts nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen des Urteils des Bundesverfassungsgerichts zum Bundeskriminalamtgesetz vom 20. April 2016 entsprochen habe (unter Verweis auf LTDrucks 17/12423, S. 2, 88 ff.). Die Vorlage sei daher im Hinblick auf die zum entscheidungserheblichen Zeitpunkt maßgebliche, inzwischen aber überholte Rechtslage begründet. Weitere Aspekte der Vorschriften seien nicht mehr entscheidungserheblich.

2. Nach Auffassung der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen sind die vorgelegten Normen nicht mit dem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung vereinbar. Auch nach aktueller Rechtslage seien bei einer kombinierten Maßnahme aus längerfristiger Observation und Bildaufzeichnung gemessen an deren Eingriffsgewicht die Eingriffsschwelle sowie die Anforderungen an den Rechtsgüterschutz unzureichend ausgestaltet. Die Normen ließen die Maßnahme auch heute noch deutlich vor einer hinreichend konkretisierten Gefahrenlage zu. Der in Bezug genommene weite Straftatenkatalog des § 8 Abs. 3 PolG NRW enthalte weiterhin Straftaten, die nicht dem Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter dienten. Auch die richterliche Vorabkontrolle sei noch nicht zufriedenstellend geregelt; zwar habe der Gesetzgeber zwischenzeitlich einen Richtervorbehalt für die längerfristige Observation eingeführt, dies gelte jedoch nicht für die mit der Vorlage beanstandete Kombination beider Maßnahmen. 34

Regelmäßige Kontrollaufgaben der Datenschutzaufsichtsbehörde, Berichtspflichten der Landesregierung gegenüber dem Landtag sowie Pflichten für datenschutzrechtlich verantwortliche Stellen zur Protokollierung von Datenverarbeitungen habe der Landesgesetzgeber in §§ 33b, 33c und 68 PolG NRW sowie § 55 DSG NRW zwischenzeitlich geregelt und somit weitere Maßnahmen zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit getroffen. 35

3. Der Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit stimmt den Ausführungen des Vorlagegerichts vollumfänglich zu. 36

B.

Die Vorlage bedarf einer begrenzenden Auslegung (I). In diesem Umfang ist sie zulässig (II) und das Bundesverfassungsgericht für die Prüfung der Vereinbarkeit der vorgelegten Befugnisnormen mit den Grundrechten des Grundgesetzes zuständig (III). 37

I.

Die Vorlagefrage bedarf der begrenzenden Auslegung. Das vorlegende Gericht bestimmt den Vorlagegegenstand, also die Norm, die zur Überprüfung gestellt wird. Dabei legt es 38

auch fest, welcher Aspekt oder Regelungsbestandteil der vorgelegten Norm zur Überprüfung gestellt wird (vgl. BVerfGE 106, 275 <296>). Seitens des Bundesverfassungsgerichts ist eine einschränkende Auslegung der Vorlagefrage unter Berücksichtigung der Begründung der Vorlagebeschlüsse möglich (vgl. dazu BVerfGE 88, 145 <158 f.>; 110, 412 <430 f.>; BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom 29. April 2022 – 1 BvL 2/17 u.a.–, Rn. 13).

1. Danach ist die Vorlagefrage zunächst dahin zu begrenzen, dass § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 nur in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 PolG NRW zur verfassungsrechtlichen Überprüfung gestellt wird, mithin allein das Zusammenwirken der beiden Befugnisnormen. Dem Verfahren liegt eine gebündelte Anordnung zugrunde; das Vorlagegericht hat auch nur insoweit das erhöhte Eingriffsgewicht der Maßnahme und davon ausgehend die Anforderungen der Verhältnismäßigkeit begründet. 39

2. Des Weiteren ist die Vorlage bei verständiger Auslegung begrenzend dahin auszulegen, dass weder die nach § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW mögliche zielgerichtete Anordnung gegen Kontakt- und Begleitpersonen Gegenstand der Vorlage sein soll noch der jeweilige Absatz 1 Satz 2 der Regelungen, der die Erhebung von Daten unbeteiligter Dritter regelt. Obgleich beide Regelungsbestandteile der Norm vom Wortlaut der Vorlagefrage miterfasst werden, lässt die Begründung der Vorlage nicht erkennen, dass das vorlegende Gericht auch die Anordnung gegenüber Kontakt- und Begleitpersonen sowie den jeweiligen Satz 2 der § 16a Abs. 1 beziehungsweise § 17 Abs. 1 PolG NRW zur verfassungsgerichtlichen Überprüfung stellt. Maßgeblich für das Vorlagegericht ist insoweit allein die gegen die verantwortliche Person gerichtete Regelung, deren etwaige Verfassungswidrigkeit auch die Durchführung der Maßnahme gegenüber der Klägerin als unbeteiligter Dritter erfasst. Im Hinblick auf die Anordnung gegenüber Kontakt- und Begleitpersonen fehlte überdies auch die Entscheidungserheblichkeit, da die Klägerin nicht als solche betroffen ist. 40

II.

Die Vorlage ist zulässig. 41

1. Nach Art. 100 Abs. 1 Satz 1 Alt. 2 GG hat ein Gericht das Verfahren auszusetzen und die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einzuholen, wenn es ein Gesetz, auf dessen Gültigkeit es bei der Entscheidung ankommt, für verfassungswidrig hält. Gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG muss das vorlegende Gericht darlegen, inwiefern seine Entscheidung von der Gültigkeit der Rechtsvorschrift abhängt und mit welcher übergeordneten Rechtsnorm die Vorschrift unvereinbar ist. 42

a) Die Begründung muss mit hinreichender Deutlichkeit erkennen lassen, dass und weshalb das vorlegende Gericht im Falle der Gültigkeit der für verfassungswidrig gehaltenen 43

Rechtsvorschrift zu einem anderen Ergebnis käme als im Falle ihrer Ungültigkeit (vgl. BVerfGE 153, 310 <333 Rn. 55> m.w.N. – Knorpelfleisch; 161, 163 <245 Rn. 216> – Erziehungsaufwand im Beitragsrecht der Sozialversicherung; stRspr). Für die Beurteilung der Entscheidungserheblichkeit der Vorlagefrage ist grundsätzlich die Rechtsauffassung des vorlegenden Gerichts maßgebend, sofern diese nicht offensichtlich unhaltbar ist (BVerfGE 161, 163 <245 Rn. 216>; 167, 163 <188 Rn. 53> – Contergan II; vgl. bereits BVerfGE 138, 1 <15 Rn. 41> m.w.N.). Die Entscheidungserheblichkeit muss im Zeitpunkt der Entscheidung durch das Bundesverfassungsgericht grundsätzlich noch gegeben sein (vgl. BVerfGE 149, 1 <10 f. Rn. 21> m.w.N.). Dass die beanstandete Rechtsvorschrift zwischenzeitlich außer Kraft getreten ist, steht der Zulässigkeit der Vorlage aber jedenfalls dann nicht entgegen, wenn sie weiterhin entscheidungserheblich ist (vgl. BVerfGE 47, 46 <64>; 108, 186 <209>; 123, 1 <14>).

b) Das vorlegende Gericht muss von der Verfassungswidrigkeit der zur Prüfung gestellten Norm überzeugt sein und die für seine Überzeugung maßgeblichen Erwägungen nachvollziehbar darlegen (vgl. BVerfGE 138, 1 <13 f. Rn. 37> m.w.N.). Der Vorlagebeschluss muss hierzu den verfassungsrechtlichen Prüfungsmaßstab angeben und sich mit der Rechtslage auseinandersetzen, insbesondere auch mit der maßgeblichen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 167, 163 <188 Rn. 54>; vgl. bereits BVerfGE 138, 1 <15 f. Rn. 42>). 44

c) Zudem muss das vorlegende Gericht die Möglichkeit einer verfassungskonformen Auslegung erörtern (vgl. BVerfGE 85, 329 <333 f.>; 86, 71 <77>; 124, 251 <262>) und vertretbar begründen, dass es diese nicht für möglich hält (vgl. BVerfGE 121, 108 <117> m.w.N.). 45

2. Danach ist die Vorlage auf den entscheidungserheblichen Teil der zur Prüfung gestellten Regelungen zu beschränken (vgl. auch BVerfGE 18, 52 <58>; 69, 373 <377>; 80, 354 <357>; stRspr) und in diesem Umfang zulässig. 46

a) Das Vorlagegericht hat hinreichend dargelegt, dass es für seine Entscheidung auf die Verfassungsmäßigkeit des § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 PolG NRW ankommt. 47

aa) Dies gilt allerdings nicht in Bezug auf alle zur Überprüfung vorgelegten Regelungsbestandteile der Normen. Soweit das Vorlagegericht rügt, § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW sei verfassungswidrig, weil die Regelungen mit ihrer Bezugnahme auf „Straftaten von erheblicher Bedeutung“ nicht auf den Schutz hinreichend gewichtiger Rechtsgüter beschränkt und zu unbestimmt seien, hat es nicht aufgezeigt, dass es für die Entscheidung über die Revision darauf ankommt. Das Oberverwaltungsgericht, an dessen Feststellungen das vorlegende Gericht insoweit gebunden ist, ist davon ausgegangen, dass zum Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme Tatsachen die 48

Annahme gerechtfertigt haben, dass B. ein Tötungsdelikt oder eine schwere Körperverletzung begehen wollte. Dabei handelt es sich um Straftaten, die dem Schutz von Leib und Leben dienen und die auch nach Auffassung des Vorlagegerichts hinreichend gewichtig sein dürften.

Das Gleiche gilt, soweit das Vorlagegericht die Regelung als zu unbestimmt gerügt hat, weil § 8 Abs. 3 PolG NRW keinen abschließenden Katalog von Straftaten von erheblicher Bedeutung enthält, sondern über das Merkmal „insbesondere" weitere unbenannte Delikte einbezieht, ohne dass erkennbar wäre, woran für die Bestimmung dieser unbenannten Straftaten angeknüpft werden könnte. Denn auch hierauf kommt es vorliegend nicht an. Dem Ausgangsverfahren liegt kein unbenanntes Delikt zugrunde. Die Anordnung stützt sich vielmehr auf von § 8 Abs. 3 PolG NRW eindeutig erfasste Verbrechen im Sinne des § 12 Abs. 1 StGB. 49

bb) Dass jedenfalls § 16a Abs. 2 PolG NRW a.F. mit Wirkung zum 7. Januar 2022 dahin geändert wurde (vgl. Rn. 9), dass für die längerfristige Observation insbesondere ein Richtervorbehalt und eine Befristung gelten, steht der Zulässigkeit der Vorlage nicht entgegen. Da im Ausgangsverfahren die Feststellung der Rechtswidrigkeit der im Jahr 2015 angeordneten und durchgeführten Maßnahme begehrt wird, kommt es insoweit allein auf die Rechtslage zu diesem Zeitpunkt an. 50

b) Das vorlegende Gericht hat den Anforderungen des § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG genügend seine Überzeugung hinreichend dargelegt, dass § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 1 Nr. 2 PolG NRW das Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG verletzen kann, weil die in den vorgelegten Regelungen normierten Eingriffsvoraussetzungen gemessen an ihrem Eingriffsgewicht im Falle ihrer kombinierten Anwendung keine hinreichend hohe und bestimmte Eingriffsschwelle vorsähen (aa) und weil eine unabhängige Vorabkontrolle fehle (bb). Hinsichtlich anderer als verfassungswidrig gerügter Aspekte ist dem Vorlagegericht dies hingegen nicht gelungen (cc). 51

aa) Das Vorlagegericht hat unter Verweis auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>; 156, 63 <121 Rn. 205>; 162, 1 <76 f. Rn. 158>) seine Überzeugung hinreichend dargelegt, dass angesichts der hohen Eingriffsintensität der in Frage stehenden Kombination der Datenerhebungsbefugnisse mindestens eine konkretisierte Gefahr als Eingriffsanlass erforderlich sei und dass weder § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 noch § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW eine solche hinreichend absehbare Gefahrenlage bezeichneten. 52

bb) Ebenso hat das Vorlagegericht unter Verweis auf insbesondere BVerfGE 141, 220 <275 Rn. 117 f., 294 Rn. 174> seine Überzeugung hinreichend dargelegt, dass aus Gründen 53

der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne eine vorherige Kontrolle durch eine unabhängige Stelle erforderlich sei und dass § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 1 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 2 Satz 1 PolG NRW a.F. hingegen nur eine Anordnung durch die Behördenleitung vorsähen.

cc) Demgegenüber hat das vorlegende Gericht seine Überzeugung nicht entsprechend den Anforderungen des § 80 Abs. 2 Satz 1 BVerfGG dargelegt, dass die Regelungstechnik des § 8 Abs. 3 PolG NRW mit ihren Verweisungen und Weiterverweisungen auf Strafrechtsnormen in verschiedenen Gesetzen verfassungswidrig sein könnte. Zwar bestimmt § 8 Abs. 3 PolG NRW – soweit hier entscheidungserheblich – unter anderem Verbrechen als erhebliche Straftat und nimmt damit implizit Bezug auf § 12 Abs. 1 StGB, der Verbrechen als rechtswidrige Taten legaldefiniert, die im Mindestmaß mit einer Freiheitsstrafe von einem Jahr oder darüber bedroht sind. Auch erfordert die Bestimmung einer erheblichen Straftat daher noch eine sich daran anschließende Nachschau in den konkret betroffenen Straftatbeständen, ob sie eine entsprechende Mindestfreiheitsstrafe androhen. Dass dies in der Praxis zu übermäßigen Schwierigkeiten führen oder eine übermäßig hohe Komplexität aufweisen könnte (vgl. insoweit auch BVerfGE 165, 1 <55 Rn. 99> – Polizeiliche Befugnisse nach SOG MV), legt das Vorlagegericht nicht im Sinne der erforderlichen Überzeugung von der Verfassungswidrigkeit dar; auch liegt dies nicht auf der Hand. 54

Das Gleiche gilt, soweit das Vorlagegericht das Fehlen von Protokollierungspflichten, regelmäßigen aufsichtlichen Kontrollen und Berichtspflichten als verfassungswidrig erachtet. Soweit es davon ausgegangen ist, es sei verfassungsrechtlich erforderlich, dass die Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit bei ihrer aufsichtlichen Kontrolle „zur Protokollierung“ verpflichtet werde, wird dies nicht begründet. Im Übrigen verweist das Vorlagegericht lediglich auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts, ohne sich mit den hier konkret zur Prüfung vorgelegten Regelungen auseinanderzusetzen. 55

c) Das Vorlagegericht hat unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts mit dem Verweis auf den weiten Wortlaut der Normen und den klar erkennbaren Willen des Gesetzgebers seine Überzeugung hinreichend dargelegt, dass eine vorrangige verfassungskonforme Auslegung nicht zulässig wäre. Es hat insbesondere aufgezeigt, dass eine entsprechende Auslegung das Defizit an Bestimmtheit und Normenklarheit verschärfte. 56

III.

Die Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts für die Prüfung der Vereinbarkeit der vorgelegten Normen mit den Grundrechten des Grundgesetzes ist gegeben, obwohl diese auch zu datenschutzrechtlichen Bestimmungen in Rechtsakten der Europäischen Union Bezüge haben. Es handelt sich bei der Befugnis aus § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW aber nicht um die Umsetzung zwingenden Unionsrechts. 57

Rechtsvorschriften der Europäischen Union enthalten keine Bestimmungen, die die hier angegriffenen Befugnisse erfordern oder gar abschließend regeln; sie sind nicht unionsrechtlich vollständig determiniert (vgl. dazu BVerfGE 152, 152 <168 f. Rn. 39, 42> – Recht auf Vergessen I; 154, 152 <214 f. Rn. 84> – BND – Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung; 155, 119 <162 ff. Rn. 83 ff.> m.w.N. – Bestandsdatenauskunft II; 158, 1 <27 Rn. 45> – Ökotox-Daten; 158, 170 <183 Rn. 23> m.w.N. – IT-Sicherheitslücken).

Die jeweils im Jahr 2016 erlassenen JI-Richtlinie (Richtlinie <EU> 2016/680) und Datenschutzgrundverordnung (DSGVO, Verordnung <EU> 2016/679) hatten zum Zeitpunkt der Anordnung der gebündelten Maßnahme am 10. Juli 2015 noch keine Geltung und konnten daher das gesetzgeberische Tätigwerden bei Erlass der hier zur Prüfung vorgelegten Befugnisnormen nicht determinieren. Auch die vormals geltenden und von ihnen abgelösten Regelwerke (wie etwa die Datenschutzrichtlinie 95/46/EG) enthielten keine Vorgaben zu einer konkreten Ausgestaltung von Datenerhebungsbefugnissen. Doch auch ungeachtet dessen enthält die JI-Richtlinie keine zwingenden Vorgaben dazu, welche Überwachungsbefugnisse unter welchen konkreten Voraussetzungen einer nationalen Behörde übertragen werden können. Sie verpflichtet die Mitgliedstaaten weder zum Erlass der angegriffenen Vorschriften genau in dieser Form noch erreicht sie eine Regelungstiefe, die zu einer vollständigen unionsrechtlichen Determinierung der Vorschriften führen würde. 58

C.

I.

Das Bundesverfassungsgericht prüft die vorgelegten Regelungen nicht schlechthin, sondern nur im Rahmen der für das vorliegende Verfahren zulässig gestellten maßgeblichen Rechtsfrage (§ 81 BVerfGG), wobei es aber befugt ist, diese Rechtsfrage gegebenenfalls zu erweitern. Anders als der Prüfungsgegenstand ist der Prüfungsumfang nicht begrenzt. Die insoweit maßgeblichen und zulässigerweise zur Prüfung gestellten Regelungen prüft das Bundesverfassungsgericht unter allen in Betracht kommenden verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten, unabhängig davon, ob sie im Vorlagebeschluss angesprochen worden sind oder nicht. Es ist hinsichtlich des Prüfungsmaßstabs nicht an den Vorlagebeschluss gebunden (vgl. BVerfGE 126, 77 <98> m.w.N.; 126, 369 <388> m.w.N.; 133, 1 <12 Rn. 41> m.w.N.; 141, 1 <14 f. Rn. 31> m.w.N.; stRspr). Auch legt es die in Frage gestellte Norm in eigener Zuständigkeit und ohne Bindung an die Rechtsauffassung des vorlegenden Gerichts oder anderer Gerichte aus und ermittelt insofern Inhalt und Sinngehalt des zu prüfenden Gesetzes selbstständig (vgl. BVerfGE 98, 145 <154> m.w.N.; 110, 412 <438>; 167, 163 <192 Rn. 66>; stRspr). 59

II.

Danach ist die auf den Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen (Variante 1) begrenzte Vorlage des § 17 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW um den Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufzeichnungen (Variante 2) zu erweitern. 60

1. Mit Rücksicht auf die Befriedungsfunktion der Normenkontrollentscheidung, die in begrenztem Umfang auch der konkreten Normenkontrolle eine objektive Kontrollfunktion verleiht (vgl. BVerfGE 121, 241 <253> m.w.N.; 145, 1 <7 Rn. 15>; 149, 382 <390 Rn. 13>), kann das Bundesverfassungsgericht die Vorlagefrage unter anderem auf solche Regelungen oder Normteile ausweiten, die in engem Zusammenhang mit dem vom vorlegenden Gericht beanstandeten Normkomplex stehen (vgl. BVerfGE 139, 285 <297 Rn. 38> m.w.N.; 149, 1 <14 Rn. 30> m.w.N.). Dies kommt etwa dann in Betracht, wenn der Gesamtzusammenhang des Vorlagebeschlusses ergibt, dass das vorlegende Gericht noch andere Fragen als die ausdrücklich angesprochenen erwogen hat und als erheblich ansieht – insbesondere dann, wenn die Vorlagefrage anderenfalls einer sinnvollen Prüfung nicht zugänglich wäre – oder wenn sich ein enger innerer Zusammenhang zwischen der entscheidungserheblichen Problematik und einer anderen Frage ergibt, so dass diese gegebenenfalls sogar auch als zur Prüfung vorgelegt angesehen werden muss (vgl. dazu BVerfGE 69, 272 <295>; 72, 200 <239 f.>; 78, 232 <242 f.>; vgl. Moradi Karkaj, in: Barczak, BVerfGG, 2018, § 80 Rn. 118). 61

2. Danach ist die Vorlagefrage auf die Datenerhebungsvariante der Anfertigung von Bildaufzeichnungen nach § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 2 Nr. 2 PolG NRW zu erweitern. 62

Ungeachtet dessen, dass der Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen in der Praxis – wie auch hier im Ausgangsverfahren – regelmäßig zusammen angeordnet werden dürfte, spricht für eine Erweiterung, dass es sich bei den vorliegend angefertigten Lichtbildern – entgegen der für das Vorlagegericht bindenden Auslegung des Oberverwaltungsgerichts – nicht um Bildaufnahmen, sondern um Bildaufzeichnungen im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 Variante 2 PolG NRW handelt. So beschreiben „Bildaufnahmen" lediglich die Verwendung eines optischen Mittels nach dem Kamera-Monitor-Prinzip; von dem Aufnahmegerät findet eine flüchtige Übertragung in Echtzeit im Sinne von „Livebildern" auf ein Sichtgerät statt. Dies bedeutet, dass Speicherungen, also ein Festhalten auf einem Datenträger, unterbleiben (vgl. Braun, in: Schönenbroicher/Heusch, Gefahrenabwehrrecht Nordrhein-Westfalen, PolG NRW, 2023, § 17 Rn. 4; Kamp/Ebeling, in: Möstl/Kugelmann, BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen, PolG NRW, § 17 Rn. 2 <Feb. 2024>; a.A. bzgl. § 45 BKAG Schulenberg, in: Barczak, BKAG, 2023, § 45 Rn. 97 f.). Bei „Bildaufzeichnungen" hingegen wird das vom optischen Mittel, also regelmäßig einer Kamera, erfasste Bild auf einem Datenträger – zum Beispiel mittels Fotografie oder Videotechnik – gespeichert, so dass die durch die Aufnahme gewonnenen Daten beliebig oft angesehen werden können (vgl. Braun, in: Schütte/Braun/Keller, Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen, 2012, § 17 Rn. 5; Tegtmeyer/Vahle, PolG NRW, 63

13. Aufl. 2022, § 17 Rn. 2; Kamp/Ebeling, in: Möstl/Kugelmann, BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen, PolG NRW, § 17 Rn. 3 <Feb. 2024>; vgl. auch Wehr, BPolG, 3. Online-Aufl. 2021, § 27 Rn. 1). Auch eine Zusammenschau mit den Varianten 3 und 4 des § 17 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW („Abhören und Aufzeichnen des gesprochenen Wortes") bestätigt diese Auslegung, denn die „Aufnahme" von Bildern als optische Überwachungsmaßnahme entspricht dem bloßen „Abhören" als akustische Maßnahme, während die „Aufzeichnung" jeweils die Speicherung und damit die eingriffsintensivere Maßnahme umfasst.

Vor diesem Hintergrund ist hier eine Erweiterung sinnvoll, weil eine allein auf die Variante 1 bezogene Entscheidung nach Auslegung des Begriffs „Bildaufnahmen" durch das Bundesverfassungsgericht im oben genannten Sinne schon dem zugrundeliegenden Ausgangsfall, in dem tatsächlich eine Speicherung von Bildern erfolgt ist, nicht mehr gerecht würde. Da nach dieser Auslegung allein „Bildaufzeichnungen" auch eine Speicherung umfassen und sich diese als eingriffsintensivere Maßnahme darstellen, trüge eine allein auf Bildaufnahmen reduzierte verfassungsrechtliche Prüfung zudem dem im Ausgangsfall maßgeblichen Eingriffsgewicht nicht Rechnung. Letztlich prüfen auch Oberverwaltungs- und Vorlagegericht in der Sache die Datenerhebungsvariante der Bildaufzeichnungen, weil beide auf die Anfertigung von gespeicherten Lichtbildern abstellen. 64

D.

§ 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ist – soweit es um die Anordnung gegen die verantwortliche Person geht – verfassungswidrig. 65

Die zu überprüfenden Regelungen sind formell verfassungsgemäß (I). § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW genügt jedoch nicht den Anforderungen an eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Die Befugnisnormen ermöglichen in Kombination Grundrechtseingriffe von schwerem Gewicht. Die deshalb erhöhten Anforderungen an die erforderliche Eingriffsschwelle und Bestimmtheit erfüllen die Regelungen nicht (II). 66

I.

§ 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ist in formeller Hinsicht verfassungsgemäß. Dem Land Nordrhein-Westfalen steht die Gesetzgebungskompetenz zu. 67

1. Eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes besteht nicht. Es ist insbesondere nicht erkennbar, dass die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten nach § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW auch die Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten („Strafverfolgungsvorsorge") umfassen könnte, für die dem Bund die konkurrierende 68

Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG („gerichtliches Verfahren“) zusteht (vgl. BVerfGE 165, 1 <87 Rn. 166> m.w.N.). Die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten ist vielmehr nach § 1 Abs. 1 Sätze 1 und 2 PolG NRW allein gefahrenabwehrrechtlich zu verstehen. Anders wäre dies nur zu beurteilen, wenn die Strafverfolgungsvorsorge ein eigenständiges, von der Ausrichtung der Maßnahme an Gefahrenabwehrzwecken unabhängiges Ziel wäre (vgl. dazu BVerfGE 150, 244 <277 Rn. 78>; 165, 1 <88 Rn. 168>). Regelungen mit einer solchen Zielsetzung enthält das Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen jedoch nicht (vgl. hierzu auch LTDrucks 14/10089, S. 26; vgl. auch Nr. 1.13 der Verwaltungsvorschrift zum Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen <VVPolG NRW>, SMBl NRW 2052).

2. Es bleibt daher bei der Gesetzgebungskompetenz des Landes (Art. 70 Abs. 1 Satz 1 GG). Die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten wird insoweit von der Gesetzgebungskompetenz der Länder für die Gefahrenabwehr umfasst, obgleich sie das Vorfeld konkreter Gefahren betrifft. Wie weit der Gesetzgeber eine derartige Maßnahme in das Vorfeld künftiger Rechtsgutverletzung verlegen darf, ist eine Frage des materiellen Rechts, berührt aber nicht die Gesetzgebungskompetenz des Landes (BVerfGE 113, 348 <368>). 69

II.

§ 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ist jedoch materiell verfassungswidrig. Die Regelungen greifen bei der zu prüfenden gebündelten Anordnung in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG ein (1). Gemessen am Gewicht dieses Eingriffs genügen die Befugnisnormen in Kombination nicht mehr den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung (2). 70

1. Die durch § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW erlaubte längerfristige Observation unter gleichzeitigem Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen greift in das allgemeine Persönlichkeitsrecht davon Betroffener (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) in seiner Ausprägung als Schutz der informationellen Selbstbestimmung ein (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <160 Rn. 357> – Bayerisches Verfassungsschutzgesetz; 165, 1 <48 Rn. 87 f.>). Soweit daneben im Hinblick auf die durch § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ermöglichte Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen auch ein Eingriff in das Recht am eigenen Bild als weitere Ausprägung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts in Betracht kommt, unterscheiden sich die Anforderungen der Verhältnismäßigkeit nicht (vgl. auch Schwabenbauer, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 7. Aufl. 2021, Abschnitt G, Rn. 94 f.). Dabei begründet jeweils schon die Anordnung als solche gegenüber den Betroffenen einen Grundrechtseingriff und gefährdet die informationelle Selbstbestimmung (vgl. auch BVerfGE 124, 43 <58> m.w.N.). 71

2. § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW genügen bei kombinierter Anwendung nicht den Anforderungen an ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung. 72

a) Die Rechtfertigung eines Grundrechtseingriffs setzt eine gesetzliche Ermächtigung voraus, die einen legitimen Zweck verfolgen und auch im Übrigen den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit genügen muss (aa). Die vorgelegten Befugnisnormen sind zudem am Grundsatz der Bestimmtheit und Normenklarheit zu messen, welcher einer wirksamen Begrenzung der Befugnisse gegenüber der Verwaltung und der Ermöglichung einer effektiven Kontrolle durch die Gerichte sowie der Vorhersehbarkeit von Eingriffen für die Bürgerinnen und Bürger dient (bb). 73

aa) Überwachungsbefugnisse müssen einem legitimen Ziel dienen und zu dessen Erreichung geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinne sein (vgl. BVerfGE 141, 220 <265 Rn. 93> m.w.N.). Maßgebliche Begrenzungen ergeben sich insbesondere aus den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. Wie streng diese Anforderungen im Einzelnen sind, bestimmt sich nach dem jeweiligen Eingriffsgewicht und dem Gewicht des öffentlichen Interesses (vgl. BVerfGE 141, 220 <269 Rn. 105>). Verfassungsrechtliche Anforderungen richten sich dabei sowohl an die sogenannte Eingriffsschwelle, also den Anlass der Überwachung, als auch an das mit der Datenerhebung zu schützende Rechtsgut (vgl. dazu BVerfGE 141, 220 <269 ff. Rn. 104 ff.>). 74

(1) Die Erhebung von Daten durch heimliche Überwachungsmaßnahmen bedarf auch unter Berücksichtigung eines nur gemäßigten Eingriffsgewichts und ihrer Bedeutung für die staatliche Aufgabenwahrnehmung im Bereich der Gefahrenabwehr begrenzender, spezifischer Eingriffsschwellen. Auch eine Erhebung von Daten, deren Aussagekraft und Verwendungsmöglichkeiten eng begrenzt sind, darf nicht ins Blaue hinein zugelassen werden (vgl. BVerfGE 130, 151 <205> – Bestandsdatenauskunft I). Diese begrenzenden Eingriffsschwellen müssen sicherstellen, dass Daten nur bei einem auf tatsächliche Anhaltspunkte gestützten Eingriffsanlass erhoben werden können (vgl. BVerfGE 155, 119 <186 Rn. 145> m.w.N.). 75

Erforderlich ist daher bezogen auf die Gefahrenabwehr grundsätzlich eine im Einzelfall vorliegende konkrete Gefahr im Sinne der polizeirechtlichen Generalklauseln (vgl. BVerfGE 155, 119 <186 f. Rn. 146>) oder aber eine wenigstens konkretisierte Gefahr (vgl. dazu BVerfGE 141, 220 <271 ff. Rn. 111 ff.>; 155, 119 <187 ff. Rn. 147 ff.>). Für eine konkretisierte Gefahr müssen zumindest tatsächliche Anhaltspunkte für die Entstehung einer konkreten Gefahr für die Schutzgüter bestehen. Allgemeine Erfahrungssätze reichen insoweit allein nicht aus, um den Zugriff zu rechtfertigen. Vielmehr müssen bestimmte Tatsachen festgestellt sein, die im Einzelfall die Prognose eines Geschehens tragen, das zu einer zurechenbaren Verletzung der hier relevanten Schutzgüter führt. Eine hinreichend konkretisierte Gefahr in diesem Sinne kann danach schon bestehen, wenn sich der zum Schaden 76

führende Kausalverlauf noch nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit vorhersehen lässt, sofern bereits bestimmte Tatsachen auf eine im Einzelfall drohende Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut hinweisen (BVerfGE 165, 1 <49 f. Rn. 90>; vgl. bereits BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112>).

Hierzu müssen grundsätzlich zwei Bedingungen erfüllt sein: Die Tatsachen müssen dafür zum einen den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen zulassen, zum anderen darauf, dass bestimmte Personen beteiligt sein werden, über deren Identität zumindest so viel bekannt ist, dass die Überwachungsmaßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden kann (BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112> m.w.N.). 77

(2) Eine Absenkung der Eingriffsschwelle auf die konkretisierte Gefahr ist aus Gründen der Verhältnismäßigkeit regelmäßig mit erhöhten Anforderungen an die konkret geschützten Rechtsgüter verbunden (vgl. BVerfGE 141, 220 <272 Rn. 112>; 155, 119 <187 f. Rn. 148>). Je gewichtiger das gefährdete Rechtsgut ist und je weiterreichend es durch die jeweiligen Handlungen beeinträchtigt würde, desto geringere Anforderungen dürfen an den Grad der Wahrscheinlichkeit gestellt werden, mit der auf eine drohende Verletzung geschlossen werden kann, und desto weniger fundiert dürfen gegebenenfalls die Tatsachen sein, die auf die Gefährdung des Rechtsguts schließen lassen (vgl. BVerfGE 100, 313 <392>; 113, 348 <386>). Umgekehrt steigen bei einem geringen Gewicht des gefährdeten Rechtsguts die Anforderungen an die Prognosesicherheit sowohl hinsichtlich des Grads der Gefährdung als auch hinsichtlich ihrer Intensität (BVerfGE 155, 119 <187 Rn. 147> m.w.N.; vgl. bereits BVerfGE 113, 348 <386>). Zur Verhütung terroristischer Straftaten können die Anforderungen an die Vorhersehbarkeit des Geschehensablaufs daher noch weiter abgesenkt werden (näher dazu BVerfGE 141, 220 <272 f. Rn. 112, 291 Rn. 164> m.w.N.; 165, 1 <50 f. Rn. 91>). 78

(3) Zu berücksichtigen ist aber stets auch das Eingriffsgewicht der konkreten Maßnahme. Je tiefer Überwachungsmaßnahmen in das Privatleben hineinreichen und berechtigte Vertraulichkeitserwartungen überwinden, desto strenger sind die Anforderungen. Die Erhebung von Daten durch Überwachungsmaßnahmen mit hoher Eingriffsintensität ist daher im Bereich der Gefahrenabwehr grundsätzlich nur verhältnismäßig, wenn eine Gefährdung hinreichend gewichtiger Rechtsgüter im Einzelfall konkret absehbar ist und der Adressat der Maßnahmen aus Sicht eines verständigen Dritten den objektiven Umständen nach in sie verfangen ist (vgl. BVerfGE 141, 220 <271 Rn. 109> m.w.N.; 165, 1 <49 Rn. 90>). 79

(a) Während der Absenkung von Eingriffsschwellen bei tief in die Privatsphäre eingreifenden Maßnahmen deutliche Grenzen gesetzt sind und dies aus Gründen der Verhältnismäßigkeit untrennbar mit erhöhten Anforderungen an die konkret geschützten Rechtsgü- 80

ter verbunden ist, bestehen bei weniger gewichtigen heimlichen Eingriffen weiterreichende Gestaltungsmöglichkeiten (vgl. BVerfGE 141, 220 <269 Rn. 104>; 155, 119 <188 Rn. 149>; 165, 1 <90 Rn. 173>).

Weniger tief in die Privatsphäre eingreifende heimliche Maßnahmen, die aber gleichwohl von noch erheblichem Gewicht sind, können beim Vorliegen einer konkretisierten Gefahr bereits dann zu rechtfertigen sein, wenn sie dem Schutz von Rechtsgütern von zumindest erheblichem Gewicht (vgl. BVerfGE 150, 244 <284 Rn. 99>; 150, 309 <336 Rn. 73>) dienen, wie dies etwa bei der Verhütung von Straftaten von zumindest erheblicher Bedeutung der Fall ist (vgl. BVerfGE 141, 220 <270 Rn. 107> m.w.N.; 165, 1 <90 Rn. 173>). Bei einem nur gemäßigten Eingriffsgewicht und derart qualifizierten Eingriffsschwellen bedarf es grundsätzlich keines spezifisch erhöhten Rechtsgüterschutzes, um die Verhältnismäßigkeit sicherzustellen (vgl. BVerfGE 155, 119 <186 f. Rn. 146>). 81

Hochrangige, überragend wichtige oder auch besonders gewichtige Rechtsgüter (vgl. dazu BVerfGE 115, 320 <346 f.>; 120, 274 <328>; 141, 220 <270 f. Rn. 108>) sind demgegenüber nur dann erforderlich, wenn die Eingriffsschwelle (bei weniger gewichtigen Eingriffen) noch weiter hinter einer konkretisierten Gefahr zurückbleiben sollte oder wenn es sich etwa um tief in die Privatsphäre eingreifende Befugnisse (mit entsprechend schwerwiegendem Eingriffsgewicht) handelte (vgl. BVerfGE 155, 119 <188 f. Rn. 149 f.> m.w.N.; 165, 1 <90 f. Rn. 173>). 82

(b) Dagegen wird dem Gewicht eines besonders schweren Eingriffs durch heimliche polizeirechtliche Überwachungsmaßnahmen nicht hinreichend Rechnung getragen, wenn der tatsächliche Eingriffsanlass noch weiter in das Vorfeld einer in ihren Konturen noch nicht absehbaren konkreten Gefahr für die Schutzgüter der Norm verlegt wird. Eine Anknüpfung der Eingriffsschwelle an das Vorfeldstadium ist verfassungsrechtlich bei einem solchen Eingriff nicht hinnehmbar, wenn zu diesem Zeitpunkt nur relativ diffuse Anhaltspunkte für mögliche Rechtsgutgefahren bestehen (vgl. BVerfGE 141, 220 <273 Rn. 113> m.w.N.). Daher entspricht es nicht ohne Weiteres verfassungsrechtlichen Anforderungen, wenn die Ermächtigung zur Erhebung personenbezogener Daten zur Gefahrenabwehr als Eingriffsschwelle an die Gefahr der Begehung solcher Straftaten anknüpft, bei denen die Strafbarkeitsschwelle durch die Einbeziehung von Vorbereitungshandlungen in das Vorfeld von Gefahren verlagert wird (näher dazu BVerfGE 165, 1 <51 f. Rn. 92>). 83

(c) Während also bei eingriffsintensiven Maßnahmen eine konkretisierte Gefahr und der Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter zusammenkommen müssen (vgl. BVerfGE 141, 220 <270 f. Rn. 108, 272 f. Rn. 112>), genügt es bei weniger eingriffsintensiven Maßnahmen, wenn entweder das Vorliegen einer konkretisierten Gefahr oder der Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter vorausgesetzt werden (vgl. BVerfGE 165, 1 <91 Rn. 173> m.w.N.). Wird eine wenigstens konkretisierte Gefahr vorausgesetzt, genügt der Schutz von 84

Rechtsgütern mit erheblichem Gewicht (vgl. BVerfGE 155, 119 <188 f. Rn. 150>; 165, 1 <90 Rn. 173>).

bb) Die gesetzliche Ermächtigung zu einer heimlichen Überwachungsmaßnahme muss zudem hinreichend bestimmt und normenklar sein. Bei der Bestimmtheit geht es vornehmlich darum, dass Regierung und Verwaltung im Gesetz steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfinden und dass die Gerichte eine wirksame Rechtskontrolle vornehmen können. Der Gesetzgeber ist dabei gehalten, seine Regelungen so bestimmt zu fassen, wie dies nach der Eigenart des zu ordnenden Lebenssachverhalts mit Rücksicht auf den Normzweck möglich ist. Dem Bestimmtheitserfordernis ist genügt, wenn die Auslegungsprobleme mit herkömmlichen juristischen Methoden bewältigt werden können. Bei der Normenklarheit steht die inhaltliche Verständlichkeit der Regelung im Vordergrund, insbesondere damit Bürgerinnen und Bürger sich auf mögliche belastende Maßnahmen einstellen können (vgl. zum Ganzen BVerfGE 156, 11 <45 f. Rn. 86 f.> m.w.N. – Antiterrordateigesetz II; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 115 – Hessisches Verfassungsschutzgesetz). 85

Grundsätzlich sind an die Bestimmtheit und Normenklarheit von Ermächtigungen zur heimlichen Erhebung und Verarbeitung von Daten besonders strenge Anforderungen zu stellen (vgl. BVerfGE 162, 1 <95 f. Rn. 200> m.w.N.). Dies trägt dem Umstand Rechnung, dass ein effektiver Schutz gegenüber staatlicher Datenerhebung und -verarbeitung nur auf Grundlage eines ausreichend spezifischen gesetzlichen Normprogramms möglich ist. Heimliche Überwachungsmaßnahmen gelangen den Betroffenen kaum zur Kenntnis und können daher von ihnen auch nur selten angegriffen werden. Der Gehalt der gesetzlichen Regelung kann so nur eingeschränkt im Wechselspiel von Anwendungspraxis und gerichtlicher Kontrolle konkretisiert werden, was der Gesetzgeber durch die hinreichende Bestimmtheit der jeweiligen Normen auffangen muss. Im Einzelnen unterscheiden sich hierbei die Anforderungen zwar maßgeblich nach dem Gewicht des Eingriffs und sind insoweit mit den jeweiligen materiellen Anforderungen der Verhältnismäßigkeit eng verbunden (vgl. BVerfGE 141, 220 <265 Rn. 94>); bei heimlichen Maßnahmen, die weit in die Privatsphäre hineinreichen können, sind die Bestimmtheitsanforderungen indessen hoch (vgl. zum Ganzen BVerfGE 162, 1 <95 f. Rn. 199 ff., 125 f. Rn. 272 ff.>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 116). Vor diesem Hintergrund ist in rechtsstaatlicher Hinsicht bedenklich, im Wesentlichen darauf zu vertrauen, dass eine unbestimmte Eingriffsermächtigung durch Auslegung seitens der Behörde, deren Verhalten gerade beschränkt werden soll, in gebotener Weise eingeengt wird (vgl. BVerfGE 113, 348 <381>). 86

b) Danach genügt § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW nicht den Anforderungen an eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung. Die Eingriffsvoraussetzungen der kombinierten Befugnisse genügen weder den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit noch dem Bestimmtheitsgebot. 87

Zwar dienen die kombinierten Befugnisse einem legitimen Ziel (aa) und sind geeignet und erforderlich, um dieses zu erreichen (bb). Nicht zu vereinbaren ist § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW aber mit den besonderen Anforderungen, die sich aus der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne an die Eingriffsschwelle ergeben (cc); auch ist die Eingriffsschwelle nicht hinreichend bestimmt ausgestaltet (dd). Dem kann durch eine verfassungskonforme Auslegung nicht begegnet werden (ee). Auf weitere vom Vorlagegericht aufgezeigte Aspekte kommt es angesichts der Defizite der Eingriffsschwelle nicht an (ff). 88

aa) § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW dient dem legitimen Ziel, die Wirksamkeit der vorbeugenden Straftatenbekämpfung zu steigern. Die Befugnisnormen geben den Polizeibehörden insbesondere auch in Kombination Aufklärungsmittel an die Hand, mit denen erhebliche Straftaten im Sinne des § 8 Abs. 3 PolG NRW effektiver vorbeugend bekämpft werden können, denn sie versetzen diese in die Lage, zielsicherer gefahrenabwehrende Folgemaßnahmen zu treffen. Die Sicherheit des Staates als verfasster Friedens- und Ordnungsmacht und die von ihm – unter Achtung von Würde und Eigenwert des Einzelnen – zu gewährleistende Sicherheit der Bevölkerung sind Verfassungswerte, die mit anderen hochwertigen Verfassungsgütern im gleichen Rang stehen. Der Staat ist daher verpflichtet, insbesondere das Leben, die körperliche Unversehrtheit und die Freiheit des Einzelnen zu schützen. Das heißt vor allem, dass auch Einzelne vor rechtswidrigen Eingriffen anderer zu bewahren sind (vgl. BVerfGE 141, 220 <267 f. Rn. 100> m.w.N.). Die Bereitstellung von wirksamen Überwachungsmaßnahmen zu ihrer Abwehr ist für die demokratische und freiheitliche Ordnung von großem Gewicht und daher ein legitimes Ziel (vgl. BVerfGE 133, 277 <333 f. Rn. 133>; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 1. Oktober 2024, - 1 BvR 1160/19 -, Rn. 101 – Bundeskriminalamtgesetz II). 89

bb) Die Befugnisnormen sind auch zur Erreichung dieses Ziels im verfassungsrechtlichen Sinne geeignet und erforderlich. Sie eröffnen den Polizeibehörden ein Mittel zur Aufklärung, das dazu beitragen kann, den Gefahren für polizeilich geschützte Rechtsgüter rechtzeitig entgegenzutreten. Mildere Mittel, die gleichermaßen effektiv eine ebenso weitgehende Aufklärung ermöglichten, sind abstrakt nicht ersichtlich. Dies lässt freilich unberührt, dass auch die Anwendung der Befugnisse im konkreten Einzelfall dem Grundsatz der Geeignetheit und Erforderlichkeit zu folgen hat (vgl. BVerfGE 141, 220 <266 f. Rn. 97>). 90

cc) Nicht zu vereinbaren ist § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW aber mit den besonderen Anforderungen an die Rechtfertigung heimlicher Überwachungsmaßnahmen der Polizei, die sich aus der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne ergeben. Gemessen am jedenfalls schweren Eingriffsgewicht bei einer Kombination der Befugnisse (1) genügt die Eingriffsschwelle nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen (2). 91

(1) Die Kombination der Befugnisse aus § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ermöglicht jedenfalls schwere Grundrechtseingriffe. 92

(a) Das Eingriffsgewicht einer Befugnis zur Datenerhebung wird vor allem durch Art, Umfang und denkbare Verwendung der Daten sowie die Gefahr ihres Missbrauchs bestimmt (vgl. BVerfGE 65, 1 <45 f.> m.w.N.). Maßgebliche Kriterien sind insbesondere die Zahl der Betroffenen und die Intensität der Beeinträchtigungen (vgl. BVerfGE 100, 313 <376>), die sich vor allem nach der Aussagekraft und den Verwendungsmöglichkeiten der Daten bestimmt. Auch die Heimlichkeit einer staatlichen Eingriffsmaßnahme erhöht das Eingriffsgewicht (BVerfGE 155, 119 <178 f. Rn. 129> m.w.N.). Das Gewicht eines Eingriffs wird auch dadurch geprägt, wie lange die Überwachungsmaßnahme andauert, weil mit zunehmender Dauer der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht immer intensiver wird (vgl. BVerfGE 141, 220 <293 Rn. 171>; 162, 1 <92 Rn. 191>). Zudem hängt das Eingriffsgewicht einer Maßnahme davon ab, wie weitgehend die Persönlichkeit erfasst werden kann, ob besonders private Informationen erlangt werden können oder ob berechtigte Vertraulichkeitserwartungen überwunden werden (vgl. BVerfGE 141, 220 <269 Rn. 105>; 155, 119 <229 Rn. 253>; 162, 1 <91 f. Rn. 191>; vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 96). 93

(b) Danach kann das Eingriffsgewicht der durch §§ 16a, 17 PolG NRW erlaubten Maßnahmen sehr unterschiedlich sein: Es reicht von eher geringeren bis mittleren Eingriffen, wie dem Erstellen einzelner Fotos oder der zeitlich begrenzten schlichten Beobachtung, bis hin zu schweren Eingriffen wie dem langfristig-dauerhaften heimlichen Aufzeichnen von Wort und Bild einer Person. Insbesondere wenn diese Maßnahmen gebündelt durchgeführt werden und dabei unter Nutzung moderner Technik darauf zielen, möglichst alle Äußerungen und Bewegungen zu erfassen und bildlich wie akustisch festzuhalten, können sie tief in die Privatsphäre eindringen und ein besonders schweres Eingriffsgewicht erlangen (vgl. BVerfGE 141, 220 <287 Rn. 151>; 162, 1 <160 f. Rn. 357>; 165, 1 <48 Rn. 88>; vgl. auch VerfGH Sachsen, Urteil vom 25. Januar 2024 - Vf. 91-II-19 -, S. 56). 94

In diesem Spektrum begründet die längerfristige Observation unter gleichzeitigem Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen einen jedenfalls schweren Eingriff. Die eher geringe bis mittlere Eingriffsintensität einer schlichten Beobachtung im öffentlichen Raum erhöht sich, wenn gleichzeitig eine Bildaufzeichnung angeordnet wird, weil nunmehr die Bewegungen und Verhaltensweisen der überwachten Person auch bildlich dokumentiert und damit weiterreichende Erkenntnisse gewonnen werden können. Gleichwohl ist auch die Kombination von längerfristiger Observation und Bildaufzeichnung nicht darauf ausgerichtet, möglichst alle Äußerungen und Bewegungen zu erfassen und diese bildlich wie akustisch festzuhalten. Dies beruht zum einen darauf, dass Observationen nur im öffentlichen Raum oder in allgemein zugänglichen Räumen (vgl. § 41 Abs. 4 PolG NRW) stattfinden und Beobachtungen etwa in Wohnungen 95

von § 16a PolG NRW nicht umfasst sind. Zum anderen können ohne den begleitenden Einsatz technischer Abhörvorrichtungen von vornherein nur begrenzt Äußerungen Betroffener erfasst und in keinem Fall festgehalten werden. Insbesondere die Gefahr der Erhebung kernbereichsrelevanter Daten ist daher letztlich nicht besonders hoch. Zwar können insoweit – sei es abseits in einem Restaurant, sei es zurückgezogen bei einem Spaziergang – auch höchstvertrauliche Situationen erfasst werden (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <295 Rn. 176>). Allerdings dürfte das Eindringen in die Privatsphäre bei der Beobachtung im öffentlichen Raum jedenfalls nicht typisch sein (vgl. dazu Schulenberg, in: Barczak, BKAG, 2023, § 45 Rn. 18). Eingriffsmindernd wirkt schließlich, dass jedenfalls die gebündelte Maßnahme – auch schon zum hier maßgeblichen Zeitpunkt im Jahr 2015 – nur befristet für einen Monat angeordnet werden kann (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 2 PolG NRW). Diese Anordnung kann zwar unbegrenzt oft verlängert werden, was aber jeweils nur um denselben Höchstzeitraum möglich ist und erneut der Anordnung bedarf (vgl. § 17 Abs. 2 Satz 2, 2. Halbsatz PolG NRW), so dass diese Verlängerungsoption die Eingriffsminderung durch die zeitliche Begrenzung nicht relativiert (vgl. auch BVerfGE 165, 1 <49 Rn. 88>).

(2) § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW genügen gemessen am Eingriffsgewicht bei einer kombinierten Anwendung nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne an heimliche Überwachungsmaßnahmen, denn keine der Regelungen normiert eine für die Kombination hinreichend hohe Eingriffsschwelle. 96

(a) Die dem Eingriffsgewicht entsprechenden Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne richten sich sowohl an das mit der Datenerhebung zu schützende Rechtsgut als auch an die Eingriffsschwelle, also den Anlass der Überwachung (vgl. Rn. 74). Ob die zu überprüfende Regelung durchgehend dem Schutz hinreichend gewichtiger Rechtsgüter dient, ist hier mangels Entscheidungserheblichkeit (dazu Rn. 48 f.) nicht zu prüfen. Die Verhältnismäßigkeitsprüfung ist daher auf die Eingriffsschwelle beschränkt. 97

Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung der Datenerhebung durch heimliche Überwachungsmaßnahmen mit hoher Eingriffsintensität im Bereich der Gefahrenabwehr verlangt als Eingriffsschwelle entweder eine konkrete Gefahr oder eine wenigstens konkretisierte Gefahr (vgl. dazu BVerfGE 141, 220 <271 ff. Rn. 111 ff.>; vgl. Rn. 76). Es muss gewährleistet sein, dass eine Gefährdung der durch die Norm geschützten Rechtsgüter im Einzelfall hinreichend konkret absehbar ist und der Adressat der Maßnahmen aus Sicht eines verständigen Dritten den objektiven Umständen nach in sie verfangen ist (vgl. Rn. 79). 98

Für eine Absenkung der Eingriffsschwelle unterhalb der Schwelle der wenigstens konkretisierten Gefahr (vgl. Rn. 80 ff.) ist hier kein Raum. Zum einen handelt es sich nicht um einen Eingriff von lediglich geringem Gewicht. Zum anderen sind die Maßnahmen jedenfalls nicht auf den Schutz besonders gewichtiger Rechtsgüter beschränkt. § 16a Abs. 1 Satz 2 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW setzen auch für eine 99

kombinierte Anwendung lediglich die Bekämpfung von Straftaten „von erheblicher Bedeutung“ voraus. Zwar darf der Gesetzgeber auch im Bereich der Gefahrenabwehr an Straftatenkataloge anknüpfen. Dem Erfordernis eines besonders gewichtigen Rechtsguts entspricht allerdings nur eine Begrenzung auf besonders schwere Straftaten (vgl. BVerfGE 165, 1 <93 Rn. 179> m.w.N.; stRspr).

(b) Danach genügt § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW hinsichtlich der hier erforderlichen Eingriffsschwelle nicht den Anforderungen der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne. 100

Die Befugnisnormen setzen auch bei ihrer Kombination lediglich voraus, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass Personen bestimmte Straftaten „begehen wollen“. Dies bleibt hinter den Anforderungen an eine konkretisierte Gefahr und erst recht hinter denen an eine konkrete Gefahr zurück (vgl. BVerfGE 113, 348 <378 ff.> zu § 33a Abs. 1 Nr. 2 Nds.SOG; 141, 220 <290 f. Rn. 162 ff.> zu § 20g Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 BKAG a.F.; 165, 1 <52 Rn. 93 ff.> zu § 33 Abs. 2 Satz 1 SOG MV a.F.; BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 1. Oktober 2024 - 1 BvR 1160/19 -, Rn. 111 f. zu § 45 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 i.V.m. § 39 Abs. 2 Nr. 1 und 2 BKAG). Die Regelungen schließen nicht aus, dass sich die Prognose allein auf allgemeine Erfahrungssätze stützt. Sie enthalten nicht die Anforderung, dass Tatsachen den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen zulassen müssen und dass bestimmte Personen beteiligt sein werden, über deren Identität zumindest so viel bekannt ist, dass die Überwachungsmaßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden kann. Damit geben sie den Behörden und Gerichten keine hinreichend bestimmten Kriterien an die Hand und eröffnen Maßnahmen, die unverhältnismäßig weit sein können (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <291 Rn. 165>; 165, 1 <52 Rn. 94>). 101

Auch der Umstand, dass die Datenerhebung zur vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten „erforderlich“ sein muss (§ 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 a.E. und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 a.E. PolG NRW), stellt die Wahrung der erforderlichen Eingriffsschwelle nicht sicher. Zwar kann grundsätzlich auch die bei einer Datenerhebung vorausgesetzte Erforderlichkeit im Einzelfall tatbestandlich begrenzend wirken; bezogen auf die Gefahrenabwehr kann sich daraus bei verständiger Auslegung die Notwendigkeit einer „konkreten Gefahr“ im Sinne der polizeilichen Generalklauseln als Voraussetzung für eine solche Datenerhebung ergeben (vgl. dazu BVerfGE 130, 151 <205>; 155, 119 <191 f. Rn. 157>). Dies gilt jedoch – unabhängig davon, dass hier schon der erforderliche Einzelfallbezug fehlt – schon aus Gründen der gebotenen Bestimmtheit nicht für Eingriffe mit schwerem Gewicht (vgl. auch BVerfGE 162, 1 <149 Rn. 331>; BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 143, 152). 102

dd) § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW sind in Kombination im Hinblick auf die tatbestandlich vorausgesetzte Eingriffsschwelle auch 103

zu unbestimmt, da den Behörden und Gerichten keine hinreichend bestimmten Kriterien an die Hand gegeben und daher Maßnahmen eröffnet werden, die unverhältnismäßig weit sein können (vgl. auch BVerfGE 141, 220 <291 Rn. 165>; 165, 1 <52 Rn. 94>).

Allein die auf Tatsachen gegründete, nicht näher konkretisierte Möglichkeit, dass jemand irgendwann in Zukunft Straftaten von erheblicher Bedeutung begehen will, wird dem Bestimmtheitsgebot nicht gerecht (vgl. BVerfGE 113, 348 <378 ff.>; 141, 220 <290 f. Rn. 162 ff.>). In der Bezugnahme des Tatbestandsmerkmals auf eine gewollte künftige Straftatenbegehung sind vielfältige Anknüpfungen denkbar, die nach hypothetischem Kausalverlauf in der Straftatenbegehung eines potenziellen Täters münden können (vgl. BVerfGE 113, 348 <378 f.>). Weder hinsichtlich möglicher Indikatoren und des Grads der Wahrscheinlichkeit eines solchen Ablaufs noch in zeitlicher Hinsicht sieht das Gesetz Beschränkungen vor. Die im Vorfeld künftiger Straftaten bestehenden Schwierigkeiten der Abgrenzung eines harmlosen von dem in eine Straftatenbegehung mündenden Verhalten werden in der Ermächtigung nicht durch einschränkende Tatbestandsmerkmale bewältigt. Die Bestimmung der Voraussetzungen und Grenzen des Eingriffs obliegt vielmehr der Polizei. Sie entscheidet ohne nähere gesetzliche Vorgaben über die Grenzen der Freiheit des Bürgers und muss sich die Maßstäbe dafür selbst zurechtlegen. Sie wird insoweit gewissermaßen tatbestandsergänzend tätig. Die Schaffung eingriffsbeschränkender Maßstäbe ist aber Aufgabe des Gesetzgebers (BVerfGE 113, 348 <379>; vgl. auch BVerfGE 141, 220 <291 Rn. 165>). 104

Die Unbestimmtheit und das damit einhergehende Risiko der Fehlprognose werden auch nicht durch die Ausrichtung auf „Straftaten von erheblicher Bedeutung“ vermindert. Dieses Tatbestandsmerkmal bietet keine Anhaltspunkte dafür, wann ein Verhalten auf die künftige Begehung solcher Straftaten hindeutet. Die vom Gesetz in Bezug genommenen Straftatbestände sind in diesem Stadium, in dem der künftige Geschehensablauf noch offen ist, ohnehin nur wenig geeignet, den maßgeblichen Sachverhalt so einzugrenzen, dass er Indizien für eine zukünftige Straftatenbegehung bietet (BVerfGE 113, 348 <379>). 105

ee) Eine verfassungskonforme Auslegung der § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 PolG NRW bei kombinierter Anwendung im Hinblick auf die Eingriffsschwelle kommt nicht in Betracht. Dem steht bereits das Bestimmtheitserfordernis entgegen. Denn entgegen der Annahme des Oberverwaltungsgerichts begründet die längerfristige Observation unter gleichzeitiger Anfertigung von Lichtbildern nicht lediglich geringe bis allenfalls mittlere Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (dazu Rn. 95), weshalb hier strenge Anforderungen an die Bestimmtheit der vorgelegten Regelungskombination gelten (vgl. Rn. 86; vgl. auch BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 17. Juli 2024 - 1 BvR 2133/22 -, Rn. 143, 152, 156). Der Begriff der „Tatsachen“ in § 16a Abs. 1 Satz 1 und § 17 Abs. 1 Satz 1 PolG NRW kann daher nicht mit dem Oberverwaltungsgericht dahin ausgelegt werden, dass vom Anwendungsbereich dieser Regelungen vermutete Geschehensabläufe ausgenommen wären; ebenso wenig kann aus dem Merkmal der Erforderlichkeit 106

gefolgert werden, dass zum Zeitpunkt der Anordnung die Möglichkeit der Straftatbegehung jedenfalls in absehbarer Zeit anzunehmen sein müsse.

ff) Nach alldem führt bereits das Fehlen einer hinreichend hohen und bestimmt ausgestalteten Eingriffsschwelle dazu, dass sich die Kombination der Befugnisse aus § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 und § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW als verfassungswidrig erweist. Auf weitere vom Vorlagegericht gerügte Aspekte wie das Fehlen einer unabhängigen Vorabkontrolle zum maßgeblichen Zeitpunkt kommt es insofern nicht mehr an. 107

E.

§ 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW ist mit Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG unvereinbar, weil die Anordnung einer längerfristigen Observation unter gleichzeitiger Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen keine dafür hinreichend hohe und bestimmte Eingriffsschwelle voraussetzt. 108

I.

Die Feststellung der Verfassungswidrigkeit gesetzlicher Vorschriften führt grundsätzlich zu deren Nichtigkeit. Allerdings kann sich das Bundesverfassungsgericht auch darauf beschränken, eine verfassungswidrige Norm nur für mit der Verfassung unvereinbar zu erklären (vgl. BVerfGE 161, 163 <297 Rn. 369>; 166, 1 <88 f. Rn. 187>). Die Unvereinbarkeitserklärung kann das Bundesverfassungsgericht dabei zugleich mit der Anordnung einer befristeten Fortgeltung der verfassungswidrigen Regelung verbinden. Dies kommt in Betracht, wenn die sofortige Ungültigkeit der zu beanstandenden Norm dem Schutz überragender Güter des Gemeinwohls die Grundlage entziehen würde und eine Abwägung mit den betroffenen Grundrechten ergibt, dass der Eingriff für eine Übergangszeit hinzunehmen ist. Für die Übergangszeit kann das Bundesverfassungsgericht vorläufige Anordnungen treffen, um die Befugnisse der Behörden bis zur Herstellung eines verfassungsmäßigen Zustandes durch den Gesetzgeber auf das zu reduzieren, was nach Maßgabe dieser Abwägung geboten ist (zum Ganzen BVerfGE 141, 220 <351 Rn. 355> m.w.N.; stRspr). 109

II.

1. Danach ist der seit 2015 unverändert geltende § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW in der Fassung der Bekanntmachung vom 25. Juli 2003 (GV NRW S. 441), zuletzt geändert durch Art. 1 des Siebten Gesetzes zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 19. Dezember 2023 (GV NRW S. 1394), lediglich für mit der Verfassung unvereinbar zu erklären. Die Gründe für die Verfassungswidrigkeit dieser hier kombinierten Vorschriften betreffen nicht den Kern der durch sie eingeräumten Befugnisse, sondern einzelne Aspekte ihrer rechtsstaatlichen 110

Ausgestaltung. Der Gesetzgeber kann in diesen Fällen die verfassungsrechtlichen Beanstandungen nachbessern und damit den Kern der mit den Vorschriften verfolgten Ziele auf verfassungsmäßige Weise verwirklichen.

2. Die Unvereinbarkeitserklärung ist mit der Anordnung ihrer vorübergehenden Fortgeltung bis zum Ablauf des 31. Dezember 2025 zu verbinden. Angesichts der großen Bedeutung einer wirksamen Bekämpfung von Straftaten ist die vorübergehende Fortgeltung der Befugnis zur längerfristigen Observation in Kombination mit dem verdeckten Einsatz von technischen Mitteln zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen für eine Übergangszeit hinzunehmen (vgl. auch BVerfGE 165, 1 <100 f. Rn. 202>). 111

3. Die Anordnung der Fortgeltung bedarf mit Blick auf das betroffene Grundrecht jedoch einer einschränkenden Maßgabe. Anzuordnen ist, dass Maßnahmen nach § 16a Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit § 17 Abs. 1 Satz 1 Varianten 1 und 2 Nr. 2 PolG NRW (längerfristige Observation verbunden mit dem Einsatz technischer Mittel zur Anfertigung von Bildaufnahmen und Bildaufzeichnungen) nur ergriffen werden dürfen, wenn – ungeachtet weiterer Eingriffsvoraussetzungen – eine wenigstens konkretisierte Gefahr besteht. 112

Harbarth Ott Christ

Radtke Härtel Wolff

Eifert Meßling