



Vf. 5-VIII-18, Vf. 7-VII-18,
Vf. 10-VIII-18, Vf. 16-VIII-18

München, 13. März 2025

Generalklausel des Art. 11 a Polizeiaufgabengesetz – Allgemeine Befugnisse bei drohender Gefahr – nur nach Maßgabe verfassungskonform einschränkender Auslegung verfassungsgemäß

Pressemitteilung

zur

Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs vom 13. März 2025

in drei Meinungsverschiedenheiten und einer Popularklage zur Frage, ob Art. 11 a Polizeiaufgabengesetz (PAG) bzw. die Vorgängervorschrift Art. 11 Abs. 3 Polizeiaufgabengesetz alter Fassung (PAG a. F.) die Bayerische Verfassung verletzen

Mit am 13. März 2025 verkündeter Entscheidung hat der Bayerische Verfassungsgerichtshof auf die Popularklage (Vf. 7-VII-18) und eine der drei Meinungsverschiedenheiten (Vf. 10-VIII-18) hin entschieden, dass die neue Generalklausel des Art. 11 a Polizeiaufgabengesetz (PAG) – Allgemeine Befugnisse bei drohender Gefahr – der Bayerischen Verfassung nur in einer bestimmten Auslegung entspricht, nämlich mit den folgenden drei Maßgaben:

- „Angriffe von erheblicher Intensität oder Auswirkung“ im Sinn des Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG sind nur terroristische oder vergleichbare Angriffe auf bedeutende Rechtsgüter im Sinn des Art. 11 a Abs. 2 PAG;

- schwerste Grundrechtseingriffe können auf Art. 11 a PAG allenfalls für eine Übergangszeit bei neuen, vom Gesetzgeber noch nicht bedachten Gefährdungslagen gestützt werden;
- „Maßnahmen“ im Sinn von Art. 11 a Abs. 1 PAG sind nur solche, die nicht tief in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung eingreifen.

Nur in dieser verfassungskonform einschränkenden Auslegung entspricht die Vorschrift dem im Rechtsstaatsprinzip des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV verbürgten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Im Übrigen genügt sie den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit und ist auch im Hinblick auf das rechtsstaatliche Bestimmtheitsgebot von Verfassung wegen nicht zu beanstanden.

Art. 11 a PAG hat schon nach einfachrechtlicher Auslegung nur einen eingeschränkten Anwendungs- und Wirkungsbereich. Insbesondere dürfen Richtervorbehalte, denen in Art. 12 bis 65 PAG geregelte polizeiliche Spezialbefugnisse unterliegen, nicht durch einen Rückgriff auf die neue Generalklausel unterlaufen werden. Die Vorschrift bietet auch weder eine Rechtsgrundlage für heimliche Maßnahmen noch ermöglicht sie die Inanspruchnahme unbeteiligter Dritter.

Vor diesem Hintergrund wird die Generalklausel dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht. Der Gesetzgeber hat die Ausgewogenheit zwischen der Art und Intensität der zugelassenen Grundrechtsbeeinträchtigungen einerseits und den zum Eingriff berechtigenden Tatbestandsmerkmalen andererseits gewahrt. Eine Absenkung der Eingriffsschwelle auf eine konkretisierte oder drohende Gefahr, wie sie zuerst in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts entwickelt wurde, kann bei Beachtung der dafür entwickelten verfassungsrechtlichen Anforderungen auch im Rahmen einer Generalklausel erfolgen. Art. 11 a Abs. 1 Nr. 2 PAG genügt – anders als Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG – ohne einschränkende Maßgaben den rechtsstaatlichen Anforderungen an die erforderliche Tatsachenbasis der Prognose im Vorfeld konkreter Gefahren. Die in Art. 11 a Abs. 2 PAG definierten bedeutenden Rechtsgüter sind

durchgehend hinreichend gewichtig, um das potenziell sehr hohe Eingriffsgewicht der ermöglichten Maßnahmen zu rechtfertigen.

Art. 11 a PAG genügt auch dem Bestimmtheitsgebot, dessen Anforderungen im Bereich von Vorfeldermittlungen und bei Maßnahmen zur Gefahrenvorsorge wegen des hohen Risikos einer Fehlprognose besonders streng sind. Die Norm enthält hinreichende handlungsbegrenzende Tatbestandselemente, die einen Standard an Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit vergleichbar zu demjenigen schaffen, der für die überkommenen Aufgaben der Gefahrenabwehr rechtsstaatlich geboten ist.

Die weiteren Meinungsverschiedenheiten Vf. 5-VIII-18 und Vf. 16-VIII-18 sind jeweils unzulässig. Für eine Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit der aufgehobenen Vorgängervorschrift Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. fehlt das erforderliche öffentliche Interesse.

I.

Im Juli 2017 hat der Bayerische Landtag auf Initiative der Bayerischen Staatsregierung mit dem Gesetz zur effektiveren Überwachung gefährlicher Personen unter anderem die herkömmliche polizeiliche Generalklausel in Art. 11 des damaligen Polizeiaufgabengesetzes durch Einfügung eines neuen Absatz 3 um eine weitere Generalklausel für Fälle der sog. drohenden Gefahr für ein bedeutendes Rechtsgut ergänzt. Nach einer lediglich redaktionellen Anpassung dieser Vorschrift durch das PAG-Neuordnungsgesetz vom 18. Mai 2018 hat der Bayerische Landtag, wiederum auf Initiative der Staatsregierung, im Juli 2021 durch das Gesetz zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes und weiterer Vorschriften unter anderem den Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. aufgehoben und die Generalklausel für Fälle drohender Gefahr eigenständig in einem neuen Art. 11 a PAG geregelt. Dabei wurde die Definition der bedeutenden Rechtsgüter, auf die sich die drohende Gefahr bezieht, modifiziert. Dieses Änderungsgesetz wurde in Reaktion auf den Abschlussbericht einer von der Staatsregierung eingesetzten unab-

hängigen Expertenkommission zur Begleitung des neuen Polizeiaufgabengesetzes erlassen.

Nach Art. 11 a PAG darf die Polizei bei drohender Gefahr für ein bedeutendes Rechtsgut unter bestimmten näher beschriebenen Voraussetzungen notwendige Maßnahmen sowohl zur Aufklärung des Sachverhalts als auch zur Verhinderung der Entstehung einer konkreten Gefahr treffen. Neben der Legaldefinition der drohenden Gefahr (Absatz 1) enthält die Vorschrift in Form einer Aufzählung eine Definition der in Betracht kommenden bedeutenden Rechtsgüter (Absatz 2):

Art. 11 a
Allgemeine Befugnisse bei drohender Gefahr

(1) Wenn die Voraussetzungen des Art. 11 Abs. 1 und 2 nicht vorliegen, kann die Polizei die notwendigen Maßnahmen treffen, um den Sachverhalt aufzuklären und die Entstehung einer Gefahr für ein bedeutendes Rechtsgut zu verhindern, wenn im Einzelfall

1. das individuelle Verhalten einer Person die konkrete Wahrscheinlichkeit begründet oder
2. Vorbereitungshandlungen für sich oder zusammen mit weiteren bestimmten Tatsachen den Schluss auf ein seiner Art nach konkretisiertes Geschehen zulassen,

wonach in absehbarer Zeit Angriffe von erheblicher Intensität oder Auswirkung zu erwarten sind (drohende Gefahr), soweit nicht die Art. 12 bis 65 die Befugnisse der Polizei besonders regeln.

(2) Bedeutende Rechtsgüter sind

1. der Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes,
2. Leben, Gesundheit oder Freiheit,
3. die sexuelle Selbstbestimmung, soweit sie durch Straftatbestände geschützt ist, die im Mindestmaß mit wenigstens drei Monaten Freiheitsstrafe bedroht sind, oder
4. Anlagen der kritischen Infrastruktur sowie Kulturgüter von mindestens überregionalem Rang.

II.

Gegenstand aller Verfahren ist die Frage, ob Art. 11 a PAG mit der Bayerischen Verfassung vereinbar ist, in einer der Meinungsverschiedenheiten (Vf. 5-VIII-18) zusätzlich, ob auch die Vorgängervorschrift Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. verfassungsgemäß war. Polizeiliche Spezialbefugnisse in anderen Vorschriften des Polizeiaufgabengesetzes, die ihrerseits (auch) an die Kategorie der drohenden Gefahr für ein bedeutendes Rechtsgut anknüpfen, sind nach Abtrennung dieser weiteren Verfahrensgegenstände (insoweit Fortführung unter den neuen Aktenzeichen Vf. 9-VIII-24, Vf. 10-VII-24, Vf. 11-VIII-24 und Vf. 12-VIII-24) nicht Gegenstand der Entscheidung.

1. Die Landtagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN ist Antragstellerin zweier Meinungsverschiedenheiten (Art. 75 Abs. 3 BV), die sie im Jahr 2018 zunächst (Vf. 5-VIII-18) gegen Regelungen des Gesetzes zur effektiveren Überwachung gefährlicher Personen, unter anderem gegen die Generalklausel des Art. 11 Abs. 3 PAG a. F., und sodann (Vf. 10-VIII-18) gegen Vorschriften des PAG-Neuordnungsgesetzes eingeleitet hatte. Nach der weiteren Gesetzesänderung im Juli 2021 hat sie ihre Anträge in beiden Verfahren auf Art. 11 a PAG erweitert. Die SPD-Landtagsfraktion hatte sich mit ihrer Meinungsverschiedenheit (Vf. 16-VIII-18) zunächst gegen verschiedene Vorschriften des PAG-Neuordnungsgesetzes gewandt und hat ihren Antrag nach der Novellierung im Jahr 2021 ebenfalls auf Art. 11 a PAG erstreckt. Die 21 Antragsteller der Popularklage (Vf. 7-VII-18) hatten ursprünglich neben weiteren Vorschriften Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. angegriffen; insoweit haben sie ihre Popularklage auf den seit 1. August 2021 geltenden Art. 11 a PAG umgestellt.

Die Landtagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN und die SPD-Landtagsfraktion sind der Auffassung, dass sowohl die ursprünglichen Meinungsverschiedenheiten als auch deren jeweilige Erweiterung auf Art. 11 a PAG die Zulässigkeitsvoraussetzungen dieser Verfahrensart erfüllten. In der Sache rügen sowohl die Antragstellerinnen der Meinungsverschiedenheiten als auch die Popularklägerinnen und -kläger eine Verletzung des in Art. 3 Abs. 1 BV verbürgten Rechtsstaatsprinzips. Die Generalklausel für Fälle

drohender Gefahr verstoße auch in ihrer aktuellen Fassung gegen das Bestimmtheitsgebot und den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz.

2. Der Bayerische Landtag und die Bayerische Staatsregierung, die Antragsgegnerin zu 2 in den Meinungsverschiedenheiten ist, halten die Anträge in diesen Verfahren sowie die Popularklage für jedenfalls unbegründet; die CSU-Landtagsfraktion tritt den Meinungsverschiedenheiten als dortige Antragsgegnerin zu 1 ebenfalls als unbegründet entgegen. Ihrer Auffassung nach steht die Einführung der Eingriffsschwelle der drohenden Gefahr, die im Polizeiaufgabengesetz in enger Anlehnung an die Formulierungen des Bundesverfassungsgerichts legaldefiniert worden sei, mit der Bayerischen Verfassung in Einklang.

III.

Der Verfassungsgerichtshof hat über die in den verschiedenen Verfahren gestellten Anträge wie eingangs dargestellt entschieden. Im Einzelnen:

1. Soweit die Antragsteller der Popularklage (Vf. 7-VII-18) das Verfahren im Hinblick auf Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. durch Umstellung auf den inzwischen geltenden Art. 11 a PAG sinngemäß für erledigt erklärt haben, hatte der Verfassungsgerichtshof nach Art. 55 Abs. 5 Halbsatz 1 des Gesetzes über den Bayerischen Verfassungsgerichtshof (VfGHG) von Amts wegen darüber zu befinden, ob ein öffentliches Interesse an der Fortführung des Verfahrens zu Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. besteht. Dies hat er unter Bezugnahme auf die in seiner bisherigen Rechtsprechung dazu entwickelten Maßstäbe verneint. Soweit Regelungsinhalte des Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. in den Art. 11 a PAG übernommen wurden, werden diese ohnehin überprüft. Im Übrigen hat der Gesetzgeber mit der Gesetzesänderung von der aufgehobenen Regelung Abstand genommen. Ein objektives Interesse an einer verfassungsrechtlichen Überprüfung außer Kraft getretener Vorschriften wird nicht schon dadurch begründet, dass diese schwerwiegende Grundrechtseingriffe bewirkt haben, ihre Geltungsdauer zu kurz war, um ein Popularklageverfahren in der Hauptsache durchzuführen, oder sonst eine noch andauernde

Rechtswirkung zum Nachteil Einzelner möglich ist. Vielmehr müssen darüber hinaus die Grundrechte als Institution betroffen sein, etwa weil es um eine Vielzahl von Fällen und nicht nur um einzelne Verfahren geht, in denen die Betroffenen auf Individualrechtsschutz zu verweisen sind. Davon kann vorliegend nicht ausgegangen werden.

2. Die Popularklage Vf. 7-VII-18 und die Meinungsverschiedenheit Vf. 10-VIII-18, die sich jeweils gegen Art. 11 a PAG richten, sind zulässig. Die (zusätzlich gegen Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. gerichtete) Meinungsverschiedenheit Vf. 5-VIII-18 und die Meinungsverschiedenheit Vf. 16-VIII-18 (nur gegen Art. 11 a PAG) sind hingegen unzulässig.

In den Verfahren der Meinungsverschiedenheit waren nach der Gesetzesänderung vom Juli 2021 die jeweiligen Antragserweiterungen auf Art. 11 a PAG zwar grundsätzlich als sachdienlich zulässig. Eine nachträgliche Antragserweiterung muss allerdings darüber hinaus für sich genommen als Meinungsverschiedenheit zulässig sein, auch für sie gilt insbesondere das Erfordernis der Rügeidentität. Auch in Bezug auf die neu angegriffene Vorschrift muss die Meinungsverschiedenheit bereits im Gesetzgebungsverfahren bestanden haben, sie muss dort „konkretisiert“ zum Ausdruck gebracht worden sein – und dies im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof dargelegt werden. Dieser Zulässigkeitsvoraussetzung ist in Bezug auf den in allen Verfahren im Streit stehenden Art. 11 a PAG zwar die Landtagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN im Verfahren Vf. 10-VIII-18 gerecht geworden; die Darlegung der SPD-Landtagsfraktion im Verfahren Vf. 16-VIII-18 genügt den Anforderungen hingegen nicht. Für den parallel gestellten Antrag der Landtagsfraktion BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN zu Art. 11 a PAG im Verfahren Vf. 5-VIII-18 fehlt es am erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis, weil dieselbe Antragstellerin bereits im Verfahren Vf. 10-VIII-18 eine Sachentscheidung erhält. Die von dieser Antragstellerin im Verfahren Vf. 5-VIII-18 aufrechterhaltenen Anträge zu Art. 11 Abs. 3 PAG a. F. sind ebenfalls unzulässig. Im Rahmen einer Meinungsverschiedenheit nach Art. 75 Abs. 3 BV ist wie bei einer Popularklage nach Art. 98 Satz 4 BV für eine Entscheidung über außer Kraft getretenes Recht ein öffentliches Interesse notwendig, an dem es vorliegend fehlt.

3. In der Sache greifen die in den Verfahren Vf. 7-VII-18 und Vf. 10-VIII-18 zulässig erhobenen Rügen mangelnder Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit des Art. 11 a PAG in weiten Teilen nicht durch. Dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinn wird die neue Generalklausel allerdings nur dann gerecht, wenn sie in den eingangs dargestellten drei Aspekten verfassungskonform einschränkend ausgelegt wird.

a) Vor der Entscheidung über die Verfassungsmäßigkeit war die Vorschrift zunächst allgemein auszulegen und ihr einfachrechtlicher Anwendungs- und Wirkungsbereich zu ermitteln. Die einfachrechtliche Auslegung ergibt, dass Art. 11 a PAG zwar als Generalklausel an sich eine große Bandbreite von sowohl informationellen als auch aktiellen Eingriffen in verschiedene Grundrechte ermöglicht, die im Ausgangspunkt von leichten bis hin zu schwersten Eingriffen reichen können. Die Vorschrift hat aber aufgrund der beiden in ihr enthaltenen Subsidiaritätsklauseln nur einen eingeschränkten Anwendungsbereich. Zum einen dürfen Maßnahmen auf dieser Grundlage nur dann getroffen werden, wenn die Voraussetzungen der herkömmlichen Generalklausel des Art. 11 Abs. 1 und 2 PAG zur Abwehr konkreter Gefahren nicht vorliegen. Zum anderen ist der Rückgriff auf die neue Generalklausel ausgeschlossen, soweit polizeiliche Spezialbefugnisse in Art. 12 bis 65 PAG besonders geregelt sind. Dies bedeutet insbesondere, dass mit einem Rückgriff auf Art. 11 a PAG nicht die gesetzgeberischen Entscheidungen, wie sie in der Regelung der Spezialbefugnisse zum Ausdruck kommen, umgangen werden dürfen. Es dürfen weder Richtervorbehalte wie beispielsweise bei der elektronischen Aufenthaltsüberwachung (Art. 34 Abs. 1 PAG) durch einen Rückgriff auf die Generalklausel unterlaufen werden, noch bietet Art. 11 a PAG der Polizei eine Rechtsgrundlage für heimliche Maßnahmen, für die in Spezialbefugnissen regelmäßig prozedurale Absicherungen vorgesehen sind. Art. 11 a PAG ermöglicht auch nicht, für Maßnahmen unbeteiligte Dritte in Anspruch zu nehmen, die hierfür keinen Anlass gegeben haben. Für die möglichen Maßnahmeadressaten gelten die allgemeinen Regeln über die Störerverantwortlichkeit nach Art. 7 ff. PAG entsprechend. Die Inanspruchnahme nichtverantwortlicher Personen gemäß Art. 10 PAG ist aber nur zur Abwehr einer „gegenwärtigen erheblichen Gefahr“ zulässig, die bei lediglich drohender Gefahr im Sinn des Art. 11 a PAG von vornherein nicht vorliegen kann.

b) Art. 11 a PAG entspricht dem Rechtsstaatsprinzip des Art. 3 Abs. 1 Satz 1 BV im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot, das den Normgeber verpflichtet, seine Vorschriften so zu fassen, dass sie den Anforderungen der Klarheit und Justiziabilität entsprechen. Das Bestimmtheitsgebot ist verletzt, wenn sich eine Norm auch durch eine Auslegung nach den Regeln der juristischen Methodenlehre nicht hinreichend konkretisieren lässt und ihre Anwendung daher nicht mehr vorhersehbar und justiziabel ist. Unbestimmte Rechtsbegriffe verletzen das Bestimmtheitsgebot erst dann, wenn es wegen der Unbestimmtheit eines Begriffs nicht mehr möglich ist, objektive Kriterien zu gewinnen, die eine willkürliche Handhabung durch die Behörden und Gerichte ausschließen. Im Bereich von Vorfeldermittlungen und bei Maßnahmen zur Gefahrenvorsorge muss der Gesetzgeber die Anforderungen an Tatsachen, die auf die künftige Gefahrenlage hindeuten, so bestimmt umschreiben, dass das in diesem Bereich besonders hohe Risiko einer Fehlprognose gleichwohl verfassungsrechtlich noch hinnehmbar ist. Die Norm muss deshalb handlungsbegrenzende Tatbestandselemente enthalten, die einen Standard an Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit vergleichbar zu demjenigen schaffen, der für die überkommenen Aufgaben der Gefahrenabwehr rechtsstaatlich geboten ist.

Diesen verfassungsrechtlichen Vorgaben wird die neue Generalklausel gerecht. Sie regelt die Anforderungen an die Zulässigkeit polizeilicher Eingriffsmaßnahmen im Vorfeld einer konkreten Gefahr nicht nur als abstrakten unbestimmten Rechtsbegriff. Vielmehr ist der Begriff der „drohenden Gefahr“ in enger Anlehnung an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts unter Verwendung verschiedener, jeweils für sich hinreichend bestimmbarer Tatbestandsmerkmale legaldefiniert worden. Die drohende Gefahr wird dadurch im Ergebnis so eingegrenzt, dass die Voraussetzungen und die Grenzen eines auf Art. 11 a PAG gründenden Grundrechtseingriffs für den Bürger hinreichend vorhersehbar und für die Gerichte justiziabel sind.

c) Art. 11 a PAG entspricht dem Rechtsstaatsprinzip – nach Maßgabe verfassungskonform einschränkender Auslegung – auch in Bezug auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Dieser erfordert zunächst, dass das zur Erreichung eines bestimmten

legitimen gesetzgeberischen Ziels eingesetzte Mittel grundsätzlich geeignet und erforderlich ist. Zudem ist unter mehreren geeigneten Mitteln das am wenigsten belastende zu wählen und es gilt das Übermaßverbot. Dem Gesetzgeber steht ein weiterer Spielraum für die Beurteilung der Geeignetheit, Erforderlichkeit und Angemessenheit eines Gesetzes zu.

Die in der Vorschrift normierten allgemeinen polizeilichen Befugnisse bei drohender Gefahr verfolgen mit der Prävention von Gefahren für die in Art. 11 a Abs. 2 PAG aufgeführten „bedeutenden Rechtsgüter“ einen legitimen Zweck. Der Gesetzgeber durfte auch davon ausgehen, dass die neue Generalklausel zur Sachverhaltsaufklärung und zur Verhinderung der Entstehung von Gefahren für diese Rechtsgüter beitragen kann und damit geeignet ist. Ebenso durfte er die Vorschrift für erforderlich halten, um den Zweck der Gefahrenprävention zu erreichen. Ein anderes, gleich wirksames Mittel, mit dem der angestrebte Schutz der bedeutenden Rechtsgüter ebenso gut erreicht werden könnte, welches die Betroffenen aber weniger belasten würde, ist jedenfalls nicht offensichtlich gegeben.

Die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn verlangt insbesondere, dass die Einbuße an grundrechtlich geschützter Freiheit in keinem unangemessenen Verhältnis zu den Gemeinwohlzwecken steht, denen eine Grundrechtsbeschränkung dient. Der Gesetzgeber muss zwischen Allgemein- und Individualinteressen einen angemessenen Ausgleich herbeiführen und dabei das Übermaßverbot wahren. Hierfür sind Reichweite und Gewicht des Eingriffs gegenüber der Bedeutung der Regelung für eine wirksame staatliche Aufgabenwahrnehmung abzuwägen. Der Gesetzgeber hat die Ausgewogenheit zwischen der Art und Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung einerseits und den zum Eingriff berechtigenden Tatbestandselementen andererseits zu wahren; zu Letzteren gehören die Eingriffsschwelle, die erforderliche Tatsachenbasis und das Gewicht der geschützten Rechtsgüter. Für das auf grundrechtlicher Seite einzustellende Eingriffsgewicht ist dabei etwa bedeutsam, wie viele Grundrechtsträger wie intensiven Beeinträchtigungen ausgesetzt sind (Streubreite) und unter welchen Voraussetzungen dies geschieht, insbesondere, ob diese Personen hierfür einen Anlass gegeben ha-

ben und ob die ermöglichte Maßnahme heimlich erfolgt oder nicht. Auf Seiten der Gemeinwohlinteressen ist das Gewicht der Ziele und Belange maßgeblich, denen die polizeilichen Maßnahmen dienen. Dieses ist insbesondere von dem durch die Norm geschützten Rechtsgut und der Intensität seiner Gefährdung abhängig.

Diesen Anforderungen wird Art. 11 a PAG bei verfassungskonform einschränkender Auslegung in den eingangs dargestellten drei Aspekten gerecht.

aa) Art. 11 a PAG ist als Generalklausel nicht schon deshalb unverhältnismäßig, weil die Eingriffsschwelle nur bereichsspezifisch und nicht allgemein im Rahmen einer polizeilichen Generalklausel auf die drohende Gefahr abgesenkt werden dürfte. Eine solche Anforderung lässt sich weder der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts noch der Bayerischen Verfassung entnehmen. Bei Beachtung der dafür entwickelten verfassungsrechtlichen Anforderungen kann eine Absenkung der Eingriffsschwelle auf eine konkretisierte oder drohende Gefahr vielmehr grundsätzlich für alle Eingriffsermächtigungen mit präventiver Zielrichtung erfolgen, also auch im Rahmen einer Generalklausel. Ebenso wenig überzeugt der Einwand, Art. 11 a PAG sei deshalb verfassungswidrig, weil Gefahrerforschungseingriffe den Nachrichtendiensten im Sinn eines Trennungsprinzips oder Ordnungssystems vorbehalten seien.

bb) Dem potenziell sehr hohen Eingriffsgewicht der durch die neue Generalklausel ermöglichten Maßnahmen steht mit den in Art. 11 a Abs. 2 PAG legaldefinierten „bedeutenden Rechtsgütern“ durchgehend der Schutz hinreichend gewichtiger Rechtsgüter gegenüber, die tiefe polizeiliche Grundrechtseingriffe mit präventivem Charakter rechtfertigen können. Die dort genannten Rechtsgüter des Bestands oder der Sicherheit des Bundes oder eines Landes (Art. 11 a Abs. 2 Nr. 1 PAG), von Leben, Gesundheit oder Freiheit (Art. 11 a Abs. 2 Nr. 2 PAG) und der sexuellen Selbstbestimmung (Art. 11 a Abs. 2 Nr. 3 PAG) werden in der Judikatur des Bundesverfassungsgerichts als besonders gewichtige, überragend wichtige oder auch hochrangige Rechtsgüter bzw. höchstrangige Verfassungswerte bezeichnet, die solche Eingriffe rechtfertigen können. Soweit das bedeutende Rechtsgut der sexuellen Selbstbestimmung in

Art. 11 a Abs. 2 Nr. 3 PAG nur mit der ergänzenden Anknüpfung an deren Schutz durch Straftatbestände mit einem Mindeststrafmaß von drei Monaten geschützt wird, handelt es sich um eine Einschränkung im Sinn des Verhältnismäßigkeitsprinzips, die nicht in Widerspruch zur Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (zu polizeilichen Befugnissen in Mecklenburg-Vorpommern) steht. Im Bereich des Sachwertschutzes (Art. 11 a Abs. 2 Nr. 4 PAG) kann der Schutz von Sachen von bedeutendem Wert, deren Erhaltung im öffentlichen Interesse geboten ist, tiefe Grundrechtseingriffe rechtfertigen. Allerdings ist dabei ein enges Verständnis geboten; gemeint sind etwa wesentliche Infrastruktureinrichtungen oder sonstige Anlagen mit unmittelbarer Bedeutung für das Gemeinwesen. Bei den in Art. 11 a Abs. 2 Nr. 4 Alt. 1 PAG genannten Anlagen der kritischen Infrastruktur handelt es sich daher um derartige Sachen von bedeutendem Wert. Unter Berücksichtigung der in verschiedenen Vorschriften zum Ausdruck kommenden Wertentscheidung der Bayerischen Verfassung für die besondere Bedeutung von Kultur und Kunst (Art. 3 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 und Art. 141 BV) fallen die in Art. 11 a Abs. 2 Nr. 4 Alt. 2 PAG bezeichneten Kulturgüter von mindestens überregionalem Rang ebenfalls darunter.

cc) Wiegen die Schutzgüter einer Eingriffsermächtigung als solche hinreichend schwer, begründet der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verfassungsrechtliche Anforderungen an die tatsächlichen Voraussetzungen des Eingriffs, denen Art. 11 a Abs. 1 Nr. 2 PAG ohne Weiteres, Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG hingegen nur in einer bestimmten verfassungskonformen Auslegung genügt.

aaa) Hinsichtlich der Eingriffsschwelle, die den Anlass für polizeiliche Maßnahmen bietet, setzt die Verhältnismäßigkeit im engeren Sinn voraus, dass die Eingriffsmaßnahmen der Abwehr einer Gefährdung dienen, die im Einzelfall hinreichend konkret absehbar ist, und der Adressat der Maßnahmen aus Sicht eines verständigen Dritten den objektiven Umständen nach in sie verfangen ist. Die verfassungsrechtliche Rechtfertigung verlangt hier, dass entweder eine konkrete Gefahr oder eine wenigstens konkretisierte bzw. drohende Gefahr für ein hinreichend gewichtiges Rechtsgut besteht. Allgemeine Erfahrungssätze reichen insoweit allein nicht aus, um einen Eingriff zu rechtfertigen.

fertigen. Vielmehr müssen bestimmte Tatsachen festgestellt sein, die im Einzelfall die Prognose eines Geschehens tragen, das zu einer zurechenbaren Verletzung der relevanten Schutzgüter führt. Dafür müssen nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und entsprechend nach der Bayerischen Verfassung grundsätzlich zwei Bedingungen erfüllt sein: Die Tatsachen müssen 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 Maßnahme gezielt gegen sie eingesetzt und weitgehend auf sie beschränkt werden kann. Lediglich zum Schutz herausgehobener Rechtsgüter, wie etwa zur Verhütung terroristischer Straftaten, die oft durch lang geplante Taten von bisher nicht straffällig gewordenen Einzelnen an nicht vorhersehbaren Orten und in ganz verschiedener Weise verübt werden, können die Anforderungen an die Erkennbarkeit des Geschehens weiter abgesenkt werden, wenn dafür bereits genauere Erkenntnisse über die beteiligten Personen bestehen: Hier gilt, dass Maßnahmen auch dann erlaubt werden können, wenn zwar noch nicht ein seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen erkennbar ist, dafür aber das individuelle Verhalten einer Person bereits die konkrete Wahrscheinlichkeit begründet, dass sie solche Straftaten in überschaubarer Zukunft begehen wird.

bbb) Diesen Anforderungen wird Art. 11 a Abs. 1 Nr. 2 PAG gerecht. Diese Eingriffsschwelle setzt voraus, dass im Einzelfall Vorbereitungshandlungen für sich genommen oder zusammen mit weiteren bestimmten Tatsachen den Schluss auf ein seiner Art nach konkretisiertes Geschehen zulassen, wonach in absehbarer Zeit Angriffe von erheblicher Intensität oder Auswirkung für ein bedeutendes Rechtsgut zu erwarten sind. Die Eingriffsvoraussetzungen entsprechen entweder durch die Formulierung (wie „Vorbereitungshandlungen“) oder mittelbar durch die entsprechende Geltung der allgemeinen Regeln über die Störerverantwortlichkeit (Art. 7 ff. PAG) den geschilderten zwei Bedingungen, die für eine hinreichend konkretisierte Gefahr erfüllt sein müssen, einschließlich des Erfordernisses einer hinreichenden Eintrittswahrscheinlichkeit. Durch das Tatbestandsmerkmal „Angriffe von erheblicher Intensität oder Auswirkung“ ist zudem sichergestellt, dass Maßnahmen aufgrund Art. 11 a PAG nur bei voraussichtlich

gravierenden Angriffen auf bedeutende Rechtsgüter erfasst werden und von vornherein Eingriffe etwa bei voraussichtlich nur geringfügigen Gesundheits- oder Freiheitsbeeinträchtigungen ausgeschlossen sind.

ccc) Hingegen genügt Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG diesen Anforderungen nur in einer bestimmten verfassungskonform einschränkenden Auslegung, deren Notwendigkeit sich auch auf die Auslegung derjenigen – hier nicht verfahrensgegenständlichen – polizeilichen Spezialbefugnisse (z. B. Art. 13 Abs. 1 Nr. 1 Buchst. b, Art. 14 Abs. 1 Nr. 4 Alt. 2, Art. 16 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Art. 42 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 Alt. 2 PAG) auswirkt, die ihrerseits tatbestandlich an die in Art. 11 a Abs. 1 PAG enthaltene Legaldefinition der drohenden Gefahr anknüpfen.

Diese Eingriffsschwelle stellt allein auf das individuelle Verhalten einer Person im Einzelfall ab, nicht zusätzlich auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares Geschehen. Sie erfüllt damit ersichtlich nur eine der beiden grundsätzlich erforderlichen Bedingungen für das Bestehen einer hinreichend konkretisierten Gefahr. Allerdings genügt Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG den weiter abgesenkten Anforderungen an die Erkennbarkeit des Geschehens, die das Bundesverfassungsgericht zum Schutz herausgehobener Rechtsgüter, wie etwa zur Verhütung terroristischer Straftaten, entwickelt hat, und die auch insoweit auf die Bayerische Verfassung übertragbar sind. Daher ist Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG verfassungskonform dahingehend auszulegen, dass unter „Angriffen von erheblicher Intensität oder Auswirkung“ im Sinn dieser Alternative nur terroristische oder vergleichbare Angriffe auf bedeutende Rechtsgüter im Sinn des Art. 11 a Abs. 2 PAG zu verstehen sind. Eine Auslegung, die Art. 11 a Abs. 1 Nr. 1 PAG darüber hinaus auf weitere Angriffe auf bedeutende Rechtsgüter erstreckte, wäre verfassungswidrig.

dd) Eine weitere verfassungskonform einschränkende Auslegung ist im Hinblick auf den Parlamentsvorbehalt (Art. 3 Abs. 1 Satz 1, Art. 2 und 4, Art. 5 sowie Art. 70 Abs. 3 BV) geboten, nach dem in grundlegenden normativen Bereichen – insbesondere im Bereich der Grundrechtsausübung – die wesentlichen Entscheidungen vom Gesetzge-

ber selbst durch ein förmliches Gesetz getroffen werden müssen. Hier ist nach der Rechtsprechung sowohl des Verfassungsgerichtshofs als auch des Bundesverfassungsgerichts die Verantwortung des Gesetzgebers umso größer, je stärker in die Grundrechte der Betroffenen eingegriffen wird. Deshalb kann Art. 11 a PAG als Generalklausel jedenfalls bei schwersten Grundrechtseingriffen grundsätzlich keine Anwendung mehr finden. Eine Ausnahme kann allenfalls für eine Übergangszeit bei neuen, vom Gesetzgeber noch nicht bedachten Gefährdungslagen angenommen werden.

ee) Schließlich ist Art. 11 a PAG speziell im Hinblick auf die durch ihn ermöglichten Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nur mit der eingangs dargestellten Maßgabe einschränkender Auslegung verfassungskonform. Wegen der besonderen verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Normenbestimmtheit und Normenklarheit, die mit zunehmender Intensität von Eingriffen in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung steigen und insoweit mit den jeweiligen materiellen Anforderungen der Verhältnismäßigkeit eng verbunden sind, dürfen jedenfalls tiefe Eingriffe speziell in dieses Grundrecht nach der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung nicht aufgrund einer Generalklausel wie Art. 11 a PAG erfolgen.

Bayerischer Verfassungsgerichtshof



Entscheidungstext im Internet:

https://www.bayern.verfassungsgerichtshof.de/bayverfgh/rechtsprechung/ausgewaehlte_entscheidungen.php