

## Verfassungsbeschwerde

von

Patrick Breyer, [...] Kiel

- Beschwerdeführer -

wegen Kfz-Massenscanning zur Überwachung der Pkw-Mautentrichtung

Es wird beantragt,

§ 11 Absätze 2 und 3 sowie § 13 Absätze 1, 3 und 4 des Gesetzes über die Erhebung einer zeitbezogenen Infrastrukturabgabe für die Benutzung von Bundesfernstraßen (Infrastrukturabgabengesetz – InfrAG) vom 08.06.2015 (BGBl. I S. 904) für unvereinbar mit Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 sowie mit Artikel 19 Absatz 4 des Grundgesetzes und für nichtig zu erklären.

### **Begründung:**

#### 1 Sachverhalt

Der Beschwerdeführer ist eingetragener Halter eines in Deutschland zugelassenen Pkw. Mit seinem Pkw benutzt er regelmäßig deutsche Straßen einschließlich Autobahnen.

#### 2 Rechtliche Würdigung

##### 2.1 Zulässigkeit und Annahmeveraussetzungen

###### 2.1.1 Beschwerdefrist

Das Gesetz zur Einführung einer Infrastrukturabgabe für die Benutzung von Bundesfernstraßen, dessen erster Artikel das angefochtene Gesetz enthält, wurde am 11.06.2015 verkündet und trat am Folgetag in Kraft (siehe Art. 5 des Gesetzes), so dass die bis zum 12.06.2016 laufende Beschwerdefrist des § 93 Abs. 3 BVerfGG gewahrt ist.

### 2.1.2 Betroffenheit

Der Beschwerdeführer ist durch die angegriffenen Ermächtigungen unmittelbar, selbst und gegenwärtig in seinen Grundrechten betroffen:

§ 11 Abs. 2 und 3 InfrAG ermächtigen zur automatisierten Erfassung und Verwendung des Kfz-Kennzeichens des Beschwerdeführers. Der Beschwerdeführer ist von der Regelung betroffen, weil er mit einiger Wahrscheinlichkeit durch das Kfz-Massenscanning in ihren Grundrechten berührt wird.<sup>1</sup> Betroffener einer Überwachung ist jeder, in dessen Persönlichkeitsrechte durch die Maßnahme eingegriffen wird. Der Beschwerdeführer ist eingetragener Halter eines Kraftfahrzeugs und damit regelmäßig auf deutschen Straßen unterwegs. Die Möglichkeit, einer Kennzeichenerfassung unterzogen zu werden, besteht praktisch für jeden Kraftfahrzeughalter, dessen Fahrzeug hierzulande unterwegs ist. Ein weitergehender Nachweis, etwa dahingehend, dass der Beschwerdeführer die Infrastrukturabgabe nicht entrichtet hat, ist nicht erforderlich.<sup>2</sup>

Der Betroffenheit des Beschwerdeführers steht nicht entgegen, dass die Erhebung der Infrastrukturabgabe und damit auch die Kontrollmaßnahmen im Hinblick auf ein Vertragsverletzungsverfahren der EU ausgesetzt worden ist. Dabei handelt es sich um eine politische Entscheidung, die jederzeit geändert werden kann (vgl. § 16 InfrAG). Es kann nicht in die Hand der vollziehenden Gewalt gelegt werden, die verfassungsrechtlich garantierte Gesetzesverfassungsbeschwerde auszuhebeln, indem der Gesetzesvollzug erst nach Ablauf der Beschwerdeschrift des § 93 Abs. 3 BVerfGG aufgenommen wird. Effektiver Rechtsschutz wäre dann nicht gewährleistet. Es muss ausreichen, dass der Beschwerdeführer jederzeit mit dem Eingriff in seine Grundrechte rechnen muss und die Entscheidung alleine in der Hand der vollziehenden Gewalt liegt.

Rechtsschutz erst gegen den Vollzug des Gesetzes in Anspruch zu nehmen, ist ohnehin nicht zuverlässig möglich: Das Gesetz fordert keine offene Datenerhebung und erlaubt die verdeckte Erhebung von Kfz-Kennzeichen damit einschränkungslos. Selbst wenn ein Kennzeichen offen eingelesen wird, ist nicht gewährleistet, dass der Beschwerdeführer die Geräte als automatische Kennzeichenlesesysteme erkennt und nicht etwa für Geschwindigkeitsmessgeräte oder Mautgeräte hält. Äußerlich ist nicht erkennbar, zu welchem Zweck eine Kamera an einer Straße aufgestellt wird. Das Gesetz gewährleistet deshalb auch im Fall der offenen Erhebung nicht, dass Rechtsschutz gegen jeden Abgleich des Kfz-Kennzeichens des Beschwerdeführers in Anspruch genommen werden kann. Eine Benachrichtigung der Personen, deren Kfz-Kennzeichen erfasst und

---

1 BVerfGE 120, 378 (396), Abs. 59.

2 BVerfGE 120, 378 (396), Abs. 59.

abgeglichen wurde, ist ebenfalls nicht vorgesehen. Insgesamt ist eine Kenntnis von einem Abgleich der Kfz-Kennzeichen des Beschwerdeführers und eine daran anknüpfende Möglichkeit zur Überprüfung im gerichtlichen Verfahren nicht gewährleistet.

### 2.1.3 Annahmeveraussetzungen

Die Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung anzunehmen ist wegen ihrer grundsätzlichen Bedeutung angezeigt. So gilt es grundsätzlich zu klären, unter welchen Voraussetzungen die Grundrechte vor staatlichen Überwachungsmaßnahmen schützen, also ein Informationseingriff vorliegt. Diese Frage ist für viele Überwachungsmaßnahmen von zentraler Bedeutung und in der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung bis heute nicht konsistent geklärt.

Die Annahme der Verfassungsbeschwerde zur Entscheidung ist vor allem zur Durchsetzung der Grundrechte des Beschwerdeführers angezeigt. Die Grundrechtsverletzung hat in Anbetracht der hohen Eingriffsintensität besonderes Gewicht. Auch hat der Gesetzgeber die Kritik der Bundesdatenschutzbeauftragten und der Datenschutzkonferenz bewusst nur zum Anlass für unzureichende Änderungen genommen, anstatt Alternativen wie die Einführung einer Papiervignette zu ergreifen.

## 2.2 Begründetheit

Die angegriffenen Vorschriften verletzen das allgemeine Persönlichkeitsrecht des Beschwerdeführers aus Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG in seiner Ausprägung als Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung sowie das in Artikel 19 Abs. 4 GG verbürgte Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz.

### 2.2.1 Grundrechtseingriff

#### 2.2.1.1 Erfassung und Abgleich als Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht

§ 11 Abs. 2 InfrAG ermächtigt das Bundesamt für Güterverkehr und einen beliebigen Privaten zur Erhebung und Verarbeitung unter anderem eines Bilds von Kraftfahrzeugen einschließlich deren Kfz-Kennzeichen. Aus der Begründung des Gesetzentwurfs (BT-Drs. 18/3990, 33) ergibt sich, dass eine automatisierte Kfz-Kennzeichenerfassung auf den Bundesautobahnen mit Hilfe von Kontrollbrücken, portablen Kontrollen und Kontrollfahrzeugen geplant ist.

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts greift die automatisierte Erhebung der Kfz-Kennzeichen des Beschwerdeführers in dessen allgemeines Persönlichkeitsrecht ein. Der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zufolge ist Betroffener einer Überwachung jeder, in dessen Persönlichkeitsrechte durch die Maßnahme eingegriffen wird.<sup>3</sup> Dies ist im Fall des Kfz-Kennzeichenabgleichs bei jeder Person der Fall, die eingetragene Halterin ihres Pkw ist und mit ihm regelmäßig auf Straßen in dem jeweiligen Bundesland unterwegs ist.<sup>4</sup> Dies ist bei dem Beschwerdeführer der Fall.

An einem Eingriff in die Grundrechte des Beschwerdeführers fehlt es nicht etwa dann, wenn die von ihm erhobenen und abgeglichenen Daten sogleich wieder spurenlos gelöscht würden.<sup>5</sup> Eine solche Interpretation der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts wäre rechtsfehlerhaft:

Mit Urteil vom 11.03.2008 hat das Bundesverfassungsgericht lediglich die Auffassung vertreten, im Nichttrefferfall könne es an einem „*Eingriff in den Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung*“ fehlen.<sup>6</sup> Der Anwendungsbereich des allgemeinen Persönlichkeitsrechts geht demgegenüber sehr viel weiter als der Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung. Das Bundesverfassungsgericht hat in dem Kfz-Massenabgleich – also in der Erhebung und Verarbeitung von Kfz-Kennzeichen, Ort, Datum, Uhrzeit und Fahrtrichtung des Betroffenen – durchaus einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht sämtlicher betroffener Halter gesehen. In seinem Urteil hat es ausgeführt: „*Betroffener einer Überwachung ist jeder, in dessen Persönlichkeitsrechte durch die Maßnahme eingegriffen wird (vgl. BVerfGE 109, 279 <308>; 113, 348 <363>).*“<sup>7</sup> Hier ist also nicht nur von der Betroffenheit, sondern von einem Eingriff die Rede.<sup>8</sup> Wenn der Kfz-Massenabgleich jeden Autofahrer betrifft,<sup>9</sup> so liegt nach der Formel des Bundesverfassungsgerichts ein Eingriff „in dessen Persönlichkeitsrechte“ vor. Nur weil das Bundesverfassungsgericht schon in der Erhebung und dem Abgleich des Kennzeichens einen Grundrechtseingriff gesehen hat, konnte es sich in seinem Urteil überhaupt dazu äußern, unter welchen Voraussetzungen ein Kfz-Massenabgleich – und nicht erst die Verwendung der gewonnenen Trefferdaten – gesetzlich zugelassen werden darf.<sup>10</sup> Stellten die Erfassung und der Abgleich noch keine Grundrechtseingriffe dar, wären sie einschränkungslos zulässig. Eben dies ist nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts aber nicht der Fall.

3 BVerfGE 120, 378 (396 f.), Abs. 60.

4 BVerfGE 120, 378 (396 f.), Abs. 60.

5 VGH München, 10 BV 09.2641 vom 17.12.2012, Abs. 70.

6 BVerfGE 120, 378 (399), Abs. 68.

7 BVerfGE 120, 378 (396 f.), Abs. 60.

8 Cornils, Jura 2010, 443 (446).

9 BVerfGE 120, 378 (396 f.), Abs. 60.

10 BVerfGE 120, 378 (430 ff.), Abs. 171 ff.

Auch in der Sache griffe die Auffassung, die unverzügliche Löschung der „Nichttreffer“ bedeute, dass die Betroffenen durch die Maßnahme in ihren Rechten nicht beeinträchtigt seien, zu kurz. Die Betroffenen wissen nämlich eben nicht, zu welchem Zweck die Datenerhebung erfolgt. Sie müssen damit rechnen, dass die Datenerhebung etwa für Zwecke des Polizeivollzugs erfolgen könnte. In Betracht kommen Maßnahmen nach landesgesetzlichen Regelungen zum Abgleich mit Fahndungsdateien, aber auch Maßnahmen der Strafverfolgung wie seitens des Bundeskriminalamts bereits angewandt.

Im Rahmen der grundrechtlichen Würdigung sind nicht nur die den Betroffenen tatsächlich drohenden Nachteile zu berücksichtigen, sondern auch die Nachteile, die von den Betroffenen nicht ohne Grund befürchtet werden.<sup>11</sup> Wer damit rechnen muss, dass sein gesamtes Fahrverhalten aufgezeichnet und nachvollzogen werden kann, der wird sein Bewegungsverhalten entsprechend anpassen. Der durch die massenhafte Erfassung von Kfz-Kennzeichen erzeugte psychische Druck führt mittelbar zu Störungen der Handlungs- und Bewegungsfreiheit.

Die grundlegenden Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts im Volkszählungsurteil treffen auf das Kfz-Kennzeichenscanning in besonderer Weise zu:

*„Wer unsicher ist, ob abweichende Verhaltensweisen jederzeit notiert und als Information dauerhaft gespeichert, verwendet oder weitergegeben werden, wird versuchen, nicht durch solche Verhaltensweisen aufzufallen. Wer damit rechnet, daß etwa die Teilnahme an einer Versammlung oder einer Bürgerinitiative behördlich registriert wird und daß ihm dadurch Risiken entstehen können, wird möglicherweise auf eine Ausübung seiner entsprechenden Grundrechte (Art. 8, 9 GG) verzichten. Dies würde nicht nur die individuellen Entfaltungschancen des Einzelnen beeinträchtigen, sondern auch das Gemeinwohl, weil Selbstbestimmung eine elementare Funktionsbedingung eines auf Handlungsfähigkeit und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger begründeten freiheitlichen demokratischen Gemeinwesens ist.“<sup>12</sup>*

Wer alleine die Auswirkungen des Kennzeichenscannings auf den einzelnen Betroffenen betrachtet, verkennt mithin die abschreckende Wirkung, die ein zeitlich unbegrenzter, dauerhafter Massenabgleich von Kfz-Kennzeichen auf unsere Gesellschaft insgesamt hat.

Die Trennung zwischen informationellem Selbstbestimmungsrecht und allgemeinem Persönlichkeitsrecht ist nicht neu, sondern aus dem Bereich der

---

11 BVerfGE 100, 313 (376).

12 BVerfGE 65, 1 (43).

Videoüberwachung bekannt.<sup>13</sup> So sehen die Zivilgerichte in dem Aufstellen einer Kameraattrappe einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht.<sup>14</sup> Denn die freie Entfaltung der Persönlichkeit ist bereits dann beeinträchtigt, wenn der Anschein einer Aufzeichnung und Kontrolle des eigenen Verhaltens erweckt wird.<sup>15</sup> Die abschreckende Wirkung eines solchen Anscheins beeinträchtigt die unbefangene, freie Entfaltung der Persönlichkeit. Selbst, wenn tatsächlich nur eine Attrappe vorliegt, kann sich der Betroffene nicht sicher sein, ob dies so ist und bleibt. Er muss vielmehr damit rechnen, dass tatsächlich eine Aufzeichnung und Auswertung erfolgen könnte.

Nicht anders verhält es sich bei Einrichtungen zum Einlesen von Kfz-Kennzeichen. Auch hier kann niemand sicher sein, von der Maßnahme nicht betroffen zu sein. Was mit den erfassten Daten geschieht, ist nicht erkennbar. Selbst, wenn das Kfz-Kennzeichen des Beschwerdeführers als Zahler verzeichnet ist, muss der Beschwerdeführer befürchten, aufgrund des Kfz-Massenabgleichs irrtümlich angehalten und kontrolliert zu werden. Denn nicht selten werden von der Technik nicht gesuchte Fahrzeuge fälschlich gemeldet. Dies kommt nach den Angaben des Landes Bayern 40.000-50.000mal im Monat (56-69mal pro Stunde) vor. Dies entspricht über 99% der Treffermeldungen. Falschmeldungen durch eine menschliche Nachprüfung zu korrigieren, wird nicht immer gelingen.

#### 2.2.1.2 Erfassung und Abgleich als Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung

Daneben greift die Maßnahme aber auch in das Grundrecht des Beschwerdeführers auf informationelle Selbstbestimmung ein. Dieses Grundrecht schützt vor jeglicher Erhebung, Speicherung, Verwendung und Weitergabe persönlicher Lebenssachverhalte ohne den Willen des Betroffenen.<sup>16</sup>

Die automatisierte Erfassung von Kfz-Kennzeichen und ihr Abgleich mit Listen stellt zweifellos eine Erhebung und Verwendung personenbezogener Lebenssachverhalte dar. Nach bislang ständiger Rechtsprechung liegt schon in der Erfassung personenbezogener Daten ein Grundrechtseingriff, weil die Datenerhebung die Grundlage für eine etwa nachfolgende Datenverarbeitung schafft. An einem Eingriff fehlt es nur, soweit Daten ungezielt und allein technikbedingt miterfasst, unmittelbar nach der Erfassung aber technisch wieder spurenlos, anonym und ohne die Möglichkeit, einen Personenbezug

13 Koreng, LKV 2009, 199.

14 LG Bonn, NJW-RR 2005, 1067; LG Berlin, GE 1991, 405; AG Charlottenburg, MM 2004, 77; AG Aachen, NZM 2004, 339; AG Berlin-Wedding, WuM 1998, 342.

15 Koreng, LKV 2009, 199.

16 St. Rspr. seit BVerfGE 65, 1 (42 f.); in neuerer Zeit etwa BVerfGE 103, 21 (32 f.).

herzustellen, ausgesondert werden.<sup>17</sup> In einem solchen Fall des bloßen „Durchflusses“ kann der Tatbestand der Datenerhebung verneint werden.

Im Fall des Kfz-Kennzeichenscannings werden die Kennzeichendaten nicht ungezielt und allein technikbedingt miterfasst, um unmittelbar nach der Erfassung technisch wieder spurenlos ausgesondert zu werden.<sup>18</sup> Ziel der Erfassung der Kennzeichendaten ist es vielmehr, diese Daten für die staatlichen Datenverarbeitungssysteme verfügbar zu machen, um sie mit dem Infrastrukturabgaberegister abgleichen und den privaten Betreiber überwachen zu können. Die Löschung der Daten erfolgt nicht unmittelbar nach ihrer Erfassung, sondern erst nach ihrem Abgleich. Diese spätere Löschung kann den voran gegangenen Grundrechtseingriff aber nicht wieder ungeschehen machen.<sup>19</sup> Grundrechtsdogmatisch und aus Gründen der Rechtssicherheit überzeugt es nicht, die Eingriffsqualität einer Maßnahme von zeitlich nachgelagerten, noch nicht feststehenden Schritten abhängig zu machen. Einen „aufschiebend bedingten Grundrechtseingriff“, abhängig von der weiteren Behandlung der erhobenen Daten, gibt es nicht.

Im Fall der strategischen Fernmeldeüberwachung hat das Bundesverfassungsgericht zutreffend bereits die behördliche Erfassung von Informationen als Grundrechtseingriff eingeordnet, weil sie Kommunikation „für den Bundesnachrichtendienst verfügbar macht und die Basis des nachfolgenden Abgleichs mit den Suchbegriffen bildet“. Auch dem Abgleich selbst hat das Verfassungsgericht als „Akt der Auswahl für die weitere Auswertung“ Eingriffscharakter zugemessen, gleich ob er maschinell oder menschlich erfolgt.<sup>20</sup> Die Erfassung der Kennzeichen passierender Kraftfahrzeuge ist gleichermaßen als Informationseingriff einzuordnen, weil sie die Kennzeichen für den Staat verfügbar macht und die Basis für den nachfolgenden Abgleich mit dem Vergleichsdatenbestand bildet. Auch der Abgleich selbst ist „Akt der Auswahl für die weitere Auswertung“ und damit Grundrechtseingriff, selbst wenn er maschinell erfolgt.

Auch der Schutzzweck des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung spricht für die Annahme eines Eingriffs in dieses Grundrecht durch Kennzeichenerhebung und -abgleich. Das Grundrecht soll die unbefangene Inanspruchnahme der grundrechtlich geschützten Freiheiten der Betroffenen gewährleisten.<sup>21</sup> Im Fall der Erhebung seines Kfz-Kennzeichens ist für den

---

17 BVerfGE 100, 313 (366); BVerfGE 107, 299 (328); BVerfGE 115, 320 (343); BVerfG, 1 BvR 2074/05 vom 11.3.2008, Absatz-Nr. 68.

18 Cornils, Jura 2010, 443 (445); Arzt/Eier, NZV 2010, 112.

19 Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe (2013), 154; Cornils, Jura 2010, 443 (445); Albrecht, SVR 2009, 161 (164).

20 BVerfGE 100, 313 (366).

21 BVerfG, 1 BvR 1550/03 vom 13.6.2007, Absatz-Nr. 133, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20070613\\_1bvr155003.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20070613_1bvr155003.html); vgl. auch BVerfGE 100, 313 (376); BVerfG, 1 BvR 668/04 vom 27.7.2005, Absatz-Nr. 136, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20050727\\_1bvr066804.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rs20050727_1bvr066804.html).

Betroffenen nicht vorhersehbar, ob und inwieweit seine Daten weiter verarbeitet werden. Der Betroffene sieht der Kamera, falls er sie überhaupt wahrnimmt, nicht an, mit welchen Daten abgeglichen wird, ob seine Daten nach dem Abgleich wieder gelöscht werden oder ob nachteilige Meldungen oder Registrierungen erfolgen. Ein Grundrechtseingriff wäre nur zu verneinen, wenn von vornherein feststünde, dass die Maßnahme folgenlos bleibt,<sup>22</sup> was aus der maßgeblichen Sicht des Betroffenen aber nicht der Fall ist. Der Betroffene sieht sich einer Entprivatisierung und einer Ent- und Neukontextualisierung von Informationen über sein Bewegungsverhalten ausgesetzt.

Der Eingriffscharakter des Kfz-Massenabgleichs ist dementsprechend mit dessen Einschüchterungseffekten zu begründen.<sup>23</sup> Die Erfassung schafft Ungewissheit über die Verwendung der Informationen, führt zu einem Steuerungsausfall auf Seiten der Betroffenen und beeinträchtigt damit deren Autonomie. Dies kommt etwa bei der Anreise zu einer Versammlung in Betracht.

Wird eine verdeckte Kennzeichenerfassung zugelassen, kann die Einschüchterungswirkung sogar noch größer sein, weil überall mit der Maßnahme gerechnet werden muss. Die Heimlichkeit einer Maßnahme lässt deren Eingriffsqualität nicht entfallen, sondern erhöht deren Eingriffsintensität.

Dass ein Kfz-Massenabgleich die Bürger durchaus stört und beeinträchtigt, indiziert eine Meinungsumfrage zu der Infrastrukturabgabe: Danach finden es 67% der Bürger nicht richtig, Autokennzeichen automatisch zu scannen, um die Zahlung der PKW-Maut zu überprüfen – deutlich mehr als die Maut selbst ablehnen.<sup>24</sup> Daran wird eine breite Ablehnung eines derartigen Abgleichs selbst von Bürgern deutlich, die die Maut entrichtet haben und daher regelmäßig keine Treffermeldung auslösen werden.

Nicht zu folgen ist somit der vom Bundesverfassungsgericht 2008 vertretenen Ansicht, eine automatisierte Erfassung von Kraftfahrzeugkennzeichen zwecks Abgleichs mit einem Vergleichsdatenbestand greife nicht in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ein, wenn das betroffene Kennzeichen nach dem Abgleich mit dem Fahndungsbestand ohne weitere Auswertung sofort und spurlos wieder gelöscht werde. Vielmehr greift die Erfassung und Erhebung von Kfz-Kennzeichen (Bildaufnahme, Erkennung des Kennzeichentextes) nach allgemeinen Grundsätzen ebenso in die

---

22 Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe (2013), 154.

23 Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe (2013), 411; wohl auch Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht (2009), Rn. 213d.

24 ARD-Deutschlandtrend November 2014, <https://www.tagesschau.de/inland/deutschlandtrend-191.pdf>.

Grundrechte der Betroffenen ein wie der anschließende Abgleich der erhobenen Daten mit dem Vergleichsdatenbestand.<sup>25</sup>

Dass das Bundesverfassungsgericht 2008 im „Nichttrefferfall“ einen Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht verneint hat, ist vielfach auf Ablehnung und Kritik gestoßen.<sup>26</sup>

Die Verneinung bereits eines Grundrechtseingriffs führt bei konsequenter Durchführung dazu, dass der Staat ohne gesetzliche Grundlage und ohne jegliche Einschränkung Informationen über menschliches Verhalten erfassen und auswerten kann. Dies würde letztlich den flächendeckenden Aufbau einer Überwachungsinfrastruktur nicht nur für Kfz-Kennzeichen, sondern auch für eingeschaltete Mobiltelefone, für Telekommunikation, für menschliche Bewegungen und Stimmen (Verhaltenserkennung), für menschliche Gesichter oder auch die menschliche Iris ermöglichen.<sup>27</sup> Der Mensch könnte – womöglich sogar in der eigenen Wohnung? – ständig einer Erfassung durch undurchschaubare staatliche „black boxes“ ausgesetzt werden mit dem Argument, solange es keinen Anlass dazu gebe, würden die Informationen nicht gespeichert und genutzt. Eine solche Welt allgegenwärtiger maschineller Erfassung wäre das Ende eines unbefangenen Lebens und das Gegenteil informationeller Selbstbestimmung und Privatsphäre. Würde das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung vor einer massenhaften Erfassung menschlichen Verhaltens nicht mehr schützen, wäre es seiner Funktion weitgehend beraubt.

Im Übrigen könnte sich der Staat jeglicher gerichtlicher Überprüfung entziehen, indem er Kläger routinemäßig aus seinen Datenbanken löscht, im Gerichtsverfahren auf die mangelnde Betroffenheit verweist und bezogen auf andere Personen kontrollfrei seine Praxis fortführt. Ein wirksamer Grundrechtsschutz kann so nicht erreicht werden. Die vom Bundesverfassungsgericht aufgestellten Grenzen für den Kfz-Massenabgleich (z.B. Erfordernis eines bestimmten Anlasses) lassen sich nur dann durchsetzen, wenn ihre Überschreitung Grundrechtsverletzung ist.

Es ist ein nicht zu erklärender Wertungswiderspruch, wenn Nicht- oder Falschzahler gegen einen rechtswidrigen Kennzeichenabgleich vorgehen könnten, ein ohne jeden Anlass und Ausschreibung betroffener Fahrzeugführer aber nicht.

---

25 Soria, DÖV 2007, 779 (782 f.); Hornmann, NVwZ 2007, 669 (670); Arzt, DÖV 2005, 56 (57); Schieder; NVwZ 2004, 778 (780 f.); Bundesregierung, BT-Drs. 15/4725, 39.

26 Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe (2013), 154 ff.; Moser-Knierim, Vorratsdatenspeicherung (2013), 160; Cornils, Jura 2010, 443 (445); Arzt/Eier, NZV 2010, 112; Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht (2009), Rn. 213D; Albrecht, SVR 2009, 161 (164).

27 Vgl. auch Schwabenbauer, Heimliche Grundrechtseingriffe (2013), 155 zur Personenfahndung durch Videokameras.

Ein Widerspruch wird vielfach auch darin gesehen, dass die massenhafte Erfassung von Personen, die keinen Erhebungsanlass gegeben haben, zwar einerseits nicht in deren Grundrechte eingreifen soll, andererseits aber den Eingriff in die Grundrechte der zur Fahndung ausgeschriebenen Personen vertiefen soll („Streubreite“).<sup>28</sup> Die Verneinung eines Grundrechtseingriffs setzt die wichtige Rechtsprechung, wonach eine hohe Streubreite und eine große Anzahl Betroffener Grundrechtseingriffen ein besonderes Gewicht verleiht, argumentativen Angriffen aus<sup>29</sup> und gefährdet dadurch den Grundrechtsschutz vor Massenüberwachung. Ein weites Eingriffsverständnis ist angezeigt, um die Breitenwirkung von Überwachungsmaßnahmen und das Potenzial der technischen Möglichkeiten sachgerecht abbilden und auf ein verhältnismäßiges Maß beschränken zu können.<sup>30</sup>

Das Bundesverfassungsgericht hält die proklamierte fehlende Eingriffsqualität selbst nicht konsequent durch: Die Betroffenheit und Beschwerdebefugnis aller Fahrzeugführer wird anerkannt<sup>31</sup> (obwohl angeblich nicht in ihre Grundrechte eingegriffen wird). Unter dem Gesichtspunkt der Streubreite wird die besondere Eingriffsintensität einer „seriellen Erfassung von Informationen in großer Zahl“ festgestellt<sup>32</sup> (obwohl die Erfassung in ihrer Masse keinen Grundrechtseingriff darstellen soll).<sup>33</sup> Die Kennzeichenerfassung wird auf besondere Anlässe beschränkt (obwohl sie in die Grundrechte der Beschwerdeführer nicht eingreifen soll). Im Ergebnis wird eine Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der Beschwerdeführer in seiner Ausprägung als Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung festgestellt<sup>34</sup> (obwohl nicht einmal ein Eingriff in dieses Recht festgestellt wird).

Behandelt das Bundesverfassungsgericht den Kfz-Massenabgleich nicht anders als bei Anerkennung eines Grundrechtseingriffs, dann muss folgerichtig diese Anerkennung als Grundrechtseingriff auch erfolgen.<sup>35</sup>

Die Verneinung eines Grundrechtseingriffs macht die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Kfz-Massenabgleich nicht nur in sich widersprüchlich,<sup>36</sup> sondern setzt sie auch in Widerspruch zu anderen Entscheidungen (z.B. zur Volkszählung oder zur strategischen Telekommunikationsüberwachung).<sup>37</sup> Ein Widerspruch dürfte auch zur

---

28 Schwabenbauer, *Heimliche Grundrechtseingriffe* (2013), 157; Cornils, *Jura* 2010, 447.

29 Guckelberger *NVwZ* 2009, 352 (357); Käß, *Polizeiaufgabengesetz* (2010), zu Art. 33.

30 Schwabenbauer, *Heimliche Grundrechtseingriffe* (2013), 160.

31 BVerfGE 120, 378 (396 f.), Abs. 59 f.

32 BVerfGE 120, 378 (402), Abs. 78; vgl. auch BVerfGE 120, 378 (431), Abs. 176.

33 Kritisch zu diesem Widerspruch

34 BVerfGE 120, 378 (397), Abs. 61.

35 Breyer, *NVwZ* 2008, 824 (825).

36 Cornils, *Jura* 2010, 443 (445).

37 Schwabenbauer, *Heimliche Grundrechtseingriffe* (2013), 156; Moser-Knierim, *Vorratsdatenspeicherung* (2013), 160.

Entscheidung zum Bayerischen Versammlungsgesetz bestehen, weil durch Einstweilige Anordnung die Zulässigkeit (flüchtiger) Überblicksaufnahmen beschränkt worden ist,<sup>38</sup> was die Annahme eines Grundrechtseingriffs impliziert.<sup>39</sup> So werden dogmatische Brüche und Widersprüche geschaffen, was der Vorhersehbarkeit der verfassungsgerichtlichen Rechtsprechung und der Verlässlichkeit des Grundrechtsschutzes schadet.<sup>40</sup> Die Entscheidung zum Kfz-Massenabgleich stellt auch die fachgerichtliche Anerkennung von Überwachungsattrappen als Eingriffe in das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Frage,<sup>41</sup> was den Grundrechtsschutz auszuhöhlen droht.

Keine Parallele liegt dagegen zum Fall „Operation Mikado“ vor. Dort hat das Bundesverfassungsgericht die Verwendung von Daten Unbeteiligter durch private Banken zum Zwecke eines Datenabgleichs dem Staat nicht zugerechnet, weil dieser über die Daten der Nichttreffer-Fälle nie verfügen konnte.<sup>42</sup> Es kann offen bleiben, ob dem zu folgen ist. Denn der Fall der Erhebung von Kennzeichendaten durch den Staat selbst, um eine eigene Verarbeitung dieser Daten vornehmen zu können, liegt erkennbar anders.

Die Verneinung eines Grundrechtseingriffs droht Deutschland auch in Widerspruch zu setzen zum Grundrechtsschutz auf europäischer Ebene, wo ein klarer Schutz vor der Verarbeitung (auch Erhebung) personenbezogener Daten ohne Einwilligung des Betroffenen besteht. Auch Artikel 8 der Europäischen Menschenrechtskonvention schützt vor der Verarbeitung personenbezogener Daten. Die Figur des „auflösend bedingten Grundrechtseingriffs“ ist international unbekannt. Der Grundrechtsschutz in Deutschland darf aber nicht hinter internationalen Maßstäben zurückbleiben.

Die viel kritisierte Verneinung eines Grundrechtseingriffs im Fall eines späteren negativen Abgleichsergebnisses ist im Kontext der vom damaligen Berichterstatter Prof. Dr. Hoffmann-Riem befürworteten Theorie der Schutzbereichsbeschränkung zu sehen. Nach dieser Theorie sollen möglichst viele Maßnahmen, die im Einklang mit den Grundrechten stehen, schon nicht als Grundrechtseingriff angesehen werden, um die Rechtfertigungsebene zu „entlasten“ und die als zu beliebig angesehene Rechtsgüterabwägung im Rahmen einer Verhältnismäßigkeitsprüfung zu vermeiden. Die Grundrechte sollen menschliches Verhalten nicht mehr umfassend, sondern nur noch punktuell in einzelnen besonders gefährdeten Lebensbereichen schützen.<sup>43</sup>

---

38 BVerfGE 122, 342 (372 f.), Abs. 135.

39 Siegel, NVwZ 2012, 738 (739).

40 Kauß, DuD 2014, 629.

41 Cornils, Jura 2010, 446.

42 BVerfG NJW 2009, 1405.

43 Umfassend Arnold, Die grundrechtliche Schutzbereichsbegrenzung (2011).

Sowohl Befürworter als auch Gegner eines starken Grundrechtsschutzes sehen die Versuche des Bundesverfassungsgerichts zur Schutzbereichsbeschränkung inzwischen aber als gescheitert und sogar kontraproduktiv an. Insbesondere wird kritisiert, dass die Beschränkung von Schutzbereichen die Abwägung nicht entfallen, sondern sie bloß auf anderer Ebene weniger transparent stattfinden lässt.<sup>44</sup> Die weiterhin stattfindende Abwägung werde auf der Eingriffsebene nicht mehr offen vorgenommen, sondern ihr Ergebnis apodiktisch und kaum begründet als gegeben dargestellt.<sup>45</sup> Dies führe zu „Rationalitätsdefiziten“.<sup>46</sup> Kahl kritisiert etwa, dass „im Schatten der Behauptung vorgeblicher Verfassungsauslegung Abwägungsentscheidungen lediglich generalisiert und hinter immanenten Beschränkungen des Schutzbereichs auf der Basis nicht selten dünn oder zweifelhaft begründeter richterlicher Dezierionen verborgen werden“.<sup>47</sup> Im Fall des Kfz-Massenabgleichs kommt die versteckte Abwägung in der Prüfung zum Ausdruck, ob sich das behördliche Interesse an den betroffenen Daten bereits „derart verdichtet“ habe, dass ein Grundrechtseingriff anzunehmen sei.<sup>48</sup>

Verbreiteter Kritikpunkt ist auch, dass das Bundesverfassungsgericht keinen einheitlichen Ansatz von Schutzbereichsbeschränkungen verfolgt, sondern in unterschiedlichen Entscheidungen unterschiedliche Ansätze wählt und diese auch nicht konsistent, sondern nur fallweise anwendet (abhängig vom Berichterstatter?).<sup>49</sup> Abweichungen zur bisherigen oder sonstigen Rechtsprechung werden nicht offengelegt und begründet (zur Vermeidung einer Entscheidung in voller Besetzung?). Das Ergebnis ist eine in sich widersprüchliche Rechtsprechung, deren Ergebnisse nicht vorhersehbar und der Rechtssicherheit dadurch abträglich sind.<sup>50</sup>

Gegner eines starken Grundrechtsschutzes vor dem Gesetzgeber kritisieren zu alledem, dass die verschiedentlichen Versuche einer Schutzbereichsbeschränkung kaum ertragreich gewesen seien,<sup>51</sup> umgekehrt sogar die Spielräume des Gesetzgebers noch weiter einzuschränken drohten: Eine als Ergebnis einer Abwägung getroffene Entscheidung sei klar einzelfallbezogen. Werde aber auf früheren Ebenen operiert, gehe der Einzelfallbezug verloren und vergrößere sich die Wirkung der Entscheidung unversehens, mit vielleicht nicht im Einzelnen überschaubaren Folgen.<sup>52</sup>

---

44 Lange, Grundrechtsbindung des Gesetzgebers (2010), 223.

45 Etwa in BVerfGE 120, 378 (399), Abs. 68.

46 Lange, Grundrechtsbindung des Gesetzgebers (2010), 224.

47 Nachweis bei Lange, Grundrechtsbindung des Gesetzgebers (2010), 224.

48 BVerfGE 120, 378 (398), Abs. 65.

49 Tanneberger, Die Sicherheitsverfassung (2014), 180: „Mehrzahl verschiedener, sich teils widersprechender Ansätze“.

50 Tanneberger, Die Sicherheitsverfassung (2014), 180.

51 Tanneberger, Die Sicherheitsverfassung (2014), 180.

52 Möllers, NJW 2005, 1978.

Insgesamt ist es aus all diesen Gründen dringend geboten, einen Schlussstrich unter die viel kritisierten Versuche von Schutzbereichsbeschränkungen zu ziehen und zu der bewährten, über Jahrzehnte entwickelten, in sich schlüssigen und fallübergreifend widerspruchsfreien Grundrechtsdogmatik des Bundesverfassungsgerichts zurückzukehren, wonach die Grundrechte umfassend vor staatlichen Beschränkungen schützen. Danach ist die gezielte automatisierte Erhebung personenbezogener Daten durch den Staat als Eingriff in das Recht als informationelle Selbstbestimmung anzuerkennen.

Nur vorsorglich sei angeführt: Selbst wenn man anderer Auffassung wäre, liegt ein Grundrechtseingriff vor, weil die angefochtenen Regelungen nicht vorschreiben, die Daten der Nicht-Abgabenschuldner „sofort spurlos und ohne die Möglichkeit, einen Personenbezug herzustellen“, zu löschen, wie es das Bundesverfassungsgericht 2008 voraus gesetzt hat:<sup>53</sup>

Zwar sind die erhobenen Daten „unverzüglich zu löschen, sobald feststeht, dass die Infrastrukturabgabe entrichtet worden ist“ (§ 13 Abs. 3 InfrAG). Nicht geregelt ist aber, wann diese Feststellung vorzunehmen ist. Der Gesetzgeber hat nicht angeordnet, dass nach dem Scanning unmittelbar und automatisiert ein Abgleich mit dem Infrastrukturabgaberegister zu erfolgen hat, um sogleich zu überprüfen, ob die Infrastrukturabgabe entrichtet worden ist. Nicht einmal eine unverzügliche Überprüfung sieht das Gesetz vor. Damit kann sich die zuständige Stelle Tage, Wochen, Monate oder Jahre Zeit lassen, bevor sie überhaupt feststellt, ob die gescannten Fahrzeuge die Abgabe entrichtet haben.<sup>54</sup> In der Zwischenzeit blieben sensibelste Daten über das Bewegungsverhalten beliebiger Fahrzeuge gespeichert und nutzbar.

Selbst wenn der Abgleich erfolgt ist, fordert § 13 Abs. 3 InfrAG nur eine „unverzügliche“ Löschung, also eine Löschung „ohne schuldhaftes Zögern“, ohne dass eine sofortige Löschung vorgeschrieben wäre. Welche Spannweite die gesetzliche Anordnung „unverzüglicher“ Löschung haben kann, zeigt die Regelung des rheinland-pfälzischen Polizeigesetzes zum automatischen Kennzeichenabgleich. In einer Art Legaldefinition schrieb der dortige Gesetzgeber vor, dass die in diesem Zusammenhang gespeicherten Daten „unverzüglich, spätestens nach zwei Monaten zu löschen oder vernichten“ seien (§ 27 Abs. 6 POG Rheinland-Pfalz a.F.). Zweitens ist nicht wie verfassungsrechtlich geboten vorgeschrieben, dass die Löschung spurlos zu erfolgen hat.

---

53 BVerfGE 120, 378 (399), Abs. 68.

54 Bergt, CR-Online.de Blog vom 12.12.2014, <http://www.cr-online.de/blog/2014/12/12/update-verkehrsminister-streicht-vorratsdatenspeicherung-aus-pkw-maut-gesetz/>.

Eine Löschung unmittelbar nach dem Kontrollvorgang sieht § 13 Abs. 4 InfrAG ausdrücklich nur für nicht abgabepflichtige Fahrzeuge vor. Allerdings bleibt das Gesetz unbestimmt, worin der „Kontrollvorgang“ besteht. Kann auch ein Tage später erfolgender Datenabgleich noch als Teil des Kontrollvorgangs angesehen werden? Auch schreibt das Gesetz nicht vor, wie die Abgabepflicht gescannter Fahrzeuge überprüft werden soll. Ausweislich der Begründung der Bundesregierung können nur „offensichtlich nicht abgabepflichtigen Fahrzeuge anhand äußerlicher Merkmale von der Kontrolle ausgenommen“ werden (BT-Drs. 18/3990, 33). In anderen Fällen ist eine unmittelbare Löschung noch vor Durchführung eines Datenabgleichs nicht möglich. Am Rande sei bemerkt, dass § 13 Abs. 4 InfrAG nicht hinreichend bestimmt zu entnehmen ist, dass die Abgabepflicht soweit möglich anhand äußerlicher Merkmale zu überprüfen ist und nicht erst durch Registerabgleich. Dies verstößt gegen das Erforderlichkeitsgebot.

Einer sofortigen und spurenlosen Löschung der Nicht-Abgabenschuldner steht auch § 11 Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 1 InfrAG entgegen. Danach sind sämtliche gescannte Kfz-Kennzeichen, Ort und Zeit ihrer Sichtung und weitere Fahrzeugdaten an das Kraftfahrt-Bundesamt zu übermitteln, wo sie für unbestimmte Dauer gespeichert werden dürfen, um den Betreiber des Abgaben-Inkassosystems zu überwachen. „Unverzüglich“ zu löschen sind diese Daten erst, „wenn sie für die Erfüllung der nach diesem Gesetz übertragenen Aufgaben nicht mehr erforderlich sind“.

Soweit laut Begründung des Gesetzentwurfs „nur Kontrolldaten von Nicht- oder Falschzahlern“ an das Kraftfahrt-Bundesamt übermittelt werden sollten (BT-Drs. 18/3990, 33), kommt dies im Gesetz nicht zum Ausdruck. Gegenüber § 13 Abs. 3 und 4 InfrAG enthält Absatz 1 dieser Vorschrift eine Spezialregelung für die nach § 11 Abs. 3 InfrAG übermittelten Daten, so dass die Löschungsvorschriften des § 13 Abs. 3 und 4 InfrAG insoweit verdrängt werden. Und nach § 11 Abs. 3 InfrAG sind eindeutig „die Daten nach Absatz 2 Satz 1 Nummer 3 bis 6“ an das Kraftfahrt-Bundesamt zu übermitteln, nicht nur eine Teilmenge der gescannten Kennzeichen.

Weder hinsichtlich der Nicht-Abgabenschuldner noch hinsichtlich der Nicht- oder Falschzahler ist es erforderlich und verhältnismäßig, die Ergebnisse des Kfz-Massenabgleichs lückenlos an eine Kontrollbehörde zu übermitteln. Wie mithilfe dieser Daten eine Kontrolle des Betreibers – also der Abgabenerhebung – erfolgen soll, ist nicht ersichtlich. Der Betreiber des Inkassosystems mag vor Ort kontrolliert werden, eine massenhafte Übermittlung von Scanning-Daten ist dazu nicht erforderlich.

## 2.2.2 Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Beschränkungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts sowie des informationellen Selbstbestimmungsrechts bedürfen nach Art. 2 Abs. 1 GG einer (verfassungsmäßigen) gesetzlichen Grundlage.<sup>55</sup> Dies ist bei § 11 Abs. 2 und 3 und § 13 Abs. 1, 3 und 4 InfrAG nicht der Fall.

### 2.2.2.1 Bestimmtheitsgebot

Die genannten Vorschriften verstoßen in mehrfacher Hinsicht gegen das verfassungsrechtliche Bestimmtheitsgebot.

#### 2.2.2.1.1 Gegenstand der Vorschriften

§ 11 Abs. 2 InfrAG macht bereits nicht hinreichend deutlich und vorhersehbar, ob die genannten Daten gerade mithilfe technischer Mittel durch automatisiertes Kfz-Kennzeichenscanning erhoben werden dürfen. Wegen des Gewichts eines solchen massenhaften Grundrechtseingriffs sind hohe Anforderungen an die Klarheit entsprechender Ermächtigungsnormen zu stellen. Allgemeine Ermächtigungen zur Erhebung personenbezogener Daten wie § 11 Abs. 2 InfrAG genügen nicht als gesetzliche Grundlage für den Einsatz des technischen Mittels des Kfz-Massenscanners.

#### 2.2.2.1.2 Erhebungs- und Verwendungszweck

Um den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots zu genügen, muss eine Ermächtigung zur Vornahme eines Kfz-Massenabgleichs den Zweck, dem die Erhebung und der Abgleich letztlich dienen soll, bereichsspezifisch und präzise festlegen.<sup>56</sup> Zu definieren und einzugrenzen ist der Verwendungszweck der mittels Kennzeichenerfassung erhobenen Informationen.<sup>57</sup> Schon daran fehlt es der angefochtenen Regelung.

§ 11 Abs. 2 S. 1 InfrAG erlaubt die Erhebung und Verwendung von Massenscanningdaten „zum Zwecke der Überwachung“, was wegen des systematischen Bezugs zu Absatz 1 dahin ausgelegt werden kann, dass die Einhaltung der Abgabepflicht nach diesem Gesetz überwacht werden soll.

§ 11 Abs. 2 S. 2 InfrAG enthält dann jedoch eine Zweckerweiterung mit nicht überschaubaren Folgen: Die Massenscanningdaten sollen nun nicht mehr nur der Kontrolle der Entrichtung der Infrastrukturabgabe dienen, sondern allgemein dem „Zweck der Überwachung der Einhaltung der Vorschriften

---

55 BVerfGE 65, 1 (44), Abs. 157.

56 BVerfGE 120, 378 (409), Abs. 98.

57 BVerfGE 120, 378, Abs. 101 und 135.

dieses Gesetzes“. Diese Formulierung stellt keine enge und konkrete Zweckbindung mehr dar, wie sie das Bundesverfassungsgericht fordert. Der Bürger muss aus der gesetzlichen Regelung klar erkennen können, für welche konkreten Zwecke des Verwaltungsvollzugs seine personenbezogenen Daten bestimmt und erforderlich sind.<sup>58</sup> Dies gewährleistet § 11 Abs. 2 S. 2 InfrAG nicht. Das InfrAG enthält eine Vielzahl von Vorschriften, die sich an die verschiedensten Stellen und Personen richten. Die Einhaltung dieses Gesetzes genügt als Zweckbestimmung daher nicht dem Gebot der Normenklarheit.

Nach § 11 Abs. 2 S. 3 InfrAG darf ein privater Betreiber des Kontroll- und Scanningsystems sämtliche erhobene Daten an das Bundesamt für Güterverkehr übermitteln, ohne dass überhaupt ein Zweck dieser Datenübermittlung bezeichnet ist. Dies verstößt gegen das Bestimmtheitsgebot. Im Übrigen ist das Verhältnis dieser Vorschrift zu den Löschungsvorschriften des § 13 Abs. 3 und 4 InfrAG ungeklärt: Dürfen auch Daten von Nichtschuldern übermittelt werden und zu welchem Zweck? Aber auch bei Nicht- oder Falschzahlern ist nicht gesetzlich bestimmt, zu welchem Zweck die Datenübermittlung erfolgen soll (z.B. für Zwecke der Nacherhebung).

Nach § 11 Abs. 3 S. 1 InfrAG sind die Massenscanningdaten „zum Zweck der Überwachung des Betreibers nach § 4 Absatz 1 Satz 2 an das Kraftfahrt-Bundesamt“ zu übermitteln. Was genau überwacht werden soll, ist aus dieser Formulierung nicht erkennbar. „Zum Zwecke der Überwachung“ ist in Wahrheit keine Zweckbestimmung. Zurecht hat das Bundesverfassungsgericht schon die Formulierung „zum Zwecke des Abgleichs mit dem Fahndungsbestand“ als zu unbestimmt verworfen.<sup>59</sup>

§ 13 Abs. 1 InfrAG enthält dann auch noch eine Zweckerweiterung mit nicht überschaubaren Folgen: Die dem Kraftfahrt-Bundesamt übermittelten Massenscanningdaten sollen nun nicht mehr nur der Kontrolle des Inkassobetreibers dienen, sondern erst zu löschen sein, wenn sie „für die Erfüllung der nach diesem Gesetz übertragenen Aufgaben nicht mehr erforderlich“ sind. Diese Formulierung gewährleistet keine enge und konkrete Zweckbindung, wie sie das Bundesverfassungsgericht fordert. Der Bürger muss aus der gesetzlichen Regelung klar erkennen können, für welche konkreten Zwecke des Verwaltungsvollzugs seine personenbezogenen Daten bestimmt und erforderlich sind.<sup>60</sup> Eine Formulierung wie „zur rechtmäßigen Erfüllung der in ihrer Zuständigkeit liegenden Aufgaben“ ist nicht ausreichend präzise und für den Bürger vorhersehbar.<sup>61</sup>

---

58 BVerfGE 65, 1, 62, Abs. 203.

59 BVerfGE 120, 378 (409 ff.), Abs. 98 ff.

60 BVerfGE 65, 1, 62, Abs. 203.

61 BVerfGE 65, 1, 65 f., Abs. 210.

#### 2.2.2.1.3 Anlass

Mit der Beschränkung auf eine „stichprobenartige“ Überwachung (§ 11 Abs. 1 InfrAG) ist der Umfang des Scannings nicht normenklar geregelt. Bei einer so wichtigen Frage hätte der Gesetzgeber festlegen müssen, wie viele Stunden, Tage oder Wochen ein Kfz-Massenabgleich an einem Ort zulässig sein soll.

#### 2.2.2.1.4 Verwendung

Bereichsspezifisch und präzise geregelt werden muss schließlich der weitere Umgang mit den erhobenen und den durch Abgleich gewonnenen Daten. Dieser Anforderung genügen die angefochtenen Bestimmungen nicht. § 11 InfrAG enthält lediglich Kann-Vorschriften über die Datenverwendung und keine verpflichtenden Vorgaben. § 13 InfrAG wiederum ist äußerst lückenhaft; insoweit wird auf die Ausführungen zur Frage des Grundrechtseingriffs Bezug genommen. Unter anderem gewährleistet § 13 InfrAG danach nicht, dass die Daten von Nichtschuldern unmittelbar nach ihrer Erhebung spurlos wieder gelöscht werden. Hinsichtlich der Nicht- oder Falschzahler fehlt eine Beschränkung der Datennutzung auf das Anhalten der gemeldeten Fahrzeuge.<sup>62</sup>

Hat der Gesetzgeber keine verfassungskonforme Regelung über die Verwendung der erhobenen Daten getroffen, so ist schon die Ermächtigung zur Erhebung der Daten verfassungswidrig und nichtig. Es ist mit den Grundrechten unvereinbar, personenbezogene Daten zu erheben, wenn es an einer wirksamen Ermächtigung zu ihrer Verwendung fehlt. Die Erhebung von Daten, die nicht genutzt werden dürfen, ist nicht erforderlich.

#### 2.2.2.2 Verhältnismäßigkeitsgebot

Die angefochtenen Vorschriften verstoßen vor allem gegen das Verhältnismäßigkeitsgebot. Dem Verhältnismäßigkeitsgebot zufolge dürfen die Grundrechte nur eingeschränkt werden, soweit dies im überwiegenden Allgemeininteresse erforderlich ist.<sup>63</sup>

---

62 BVerfGE 120, 378 (403 ff.), Abs. 82, 174, 183.

63 BVerfGE 65, 1 (44, 46); BVerfGE 100, 313 (375 f.).

#### 2.2.2.2.1 Gewicht der geförderten Gemeinwohlinteressen; Nutzen des Grundrechtseingriffs

Auf Seiten der Gemeinwohlinteressen ist für die Abwägung das Gewicht der Ziele und Belange maßgeblich, denen die Grundrechtsbeschränkung dient. Bei deren Gewichtung kommt es unter anderem darauf an, wie groß die Gefahren sind, denen mit Hilfe der Eingriffe begegnet werden soll, und wie wahrscheinlich deren Eintritt ist.<sup>64</sup> Außerdem ist maßgeblich zu berücksichtigen, wie wahrscheinlich es ist, dass den Gefahren mit Hilfe der grundrechtsbeschränkenden Norm begegnet werden kann.

Ziel des Kfz-Massenscannings ist es, die Zahlung der Infrastrukturabgabe sicherzustellen, also einer Forderung von maximal 130 Euro pro Fahrzeug. Es handelt sich um einen fiskalischen Zweck, zu dem Gesichtspunkte der Abgabengerechtigkeit hinzu kommen. Es ist umstritten, ob sich mit der Infrastrukturabgabe nach Abzug der Vollzugskosten überhaupt nennenswerte Einnahmen realisieren lassen. Der Bundesrat ging in seiner Stellungnahme von allenfalls geringen zusätzlichen Einnahmen aus.

Hinsichtlich der in Deutschland zugelassenen Fahrzeuge ist es zur Durchsetzung der Abgabepflicht bereits nicht erforderlich, die Straßenbenutzung festzustellen. Denn schon anhand der Zulassungsdaten kann die geschuldete Abgabe erhoben werden.<sup>65</sup> Bei Nichtzahlung kann die Verwaltungsvollstreckung eingeleitet und die Zulassung verweigert bzw. entzogen werden. Die nach Landesrecht zuständige Zulassungsbehörde kann gemäß § 9 Abs. 6 InfrAG bei Nichtentrichtung der Infrastrukturabgabe auf Antrag des Kraftfahrbundesamtes sogar eine Abmeldung des Kraftfahrzeuges von Amt wegen vornehmen und das Kraftfahrzeug außer Betrieb setzen. Die Verhinderung des Betriebs nicht zugelassener Fahrzeuge erfolgt allgemein durch polizeiliche Stichprobenkontrollen vor Ort und nicht etwa durch Kfz-Massenabgleich. Wurde einem Fahrzeug die Zulassung alleine aus fiskalischen Gründen entzogen und nicht etwa aus Gründen der Verkehrssicherheit, so ist nicht ersichtlich, warum gerade in diesem Bereich mit dem tief in Grundrechte eingreifenden Mittel des Kfz-Massenabgleichs gearbeitet werden sollte. Außerdem ist unklar, ob die Nichtzahlung der Infrastrukturabgabe überhaupt in einer nennenswerten Zahl an Fällen zur Außerbetriebsetzung führen wird.

Der Bundesrat hat in seiner Stellungnahme ausgeführt:<sup>66</sup>

---

64 BVerfGE 100, 313 (376).

65 Konferenz der Datenschutzbeauftragten des Bundes und der Länder: Entschließung „Keine PKW-Maut auf Kosten des Datenschutzes!“ vom 14. November 2014; XII. Tätigkeitsbericht des Landesbeauftragten für den Datenschutz Sachsen-Anhalt (04/2013 bis 03/2015), 186 f.

66 BT-Drs. 18/3990, 45.

*Eine Kontrolle der Entrichtung der Infrastrukturabgabe auf deutschen Bundesautobahnen und Bundesstraßen durch inländische Kfz-Halterinnen und Halter mit Hilfe von Kontrollbrücken, portablen Kontrollen und Kontrollfahrzeugen wird jedoch grundsätzlich als nicht notwendig angesehen. Eine Kontrolle ist über den Eingang der Zahlung der Infrastrukturabgabe im Zuge der Anmeldung eines Kfz in Deutschland erfolgt und wird damit als vollkommen ausreichend angesehen. Eine Erhebung der Daten der inländischen Kfz-Halterinnen und Halter zu Kontrollzwecken ist damit, auch kurzzeitig, nicht erforderlich.*

Selbst die Bundesregierung antwortete darauf: „Die Ansicht des Bundesrates hinsichtlich der Kontrolle inländischer Kfz-Halterinnen und Halter wird grundsätzlich geteilt.“<sup>67</sup> Gleichwohl ist an dem unterschiedslose Massenscanning von Kfz-Kennzeichen nahezu unverändert festgehalten worden.

Soweit Erstattung der Abgabe beantragt werden kann, wenn die Benutzung ausschließlich nicht abgabepflichtiger Straßen glaubhaft gemacht wird (§ 10 Abs. 2 Satz 2 InfrAG), ist das Kfz-Massenscanning zur Aufdeckung falscher Angaben ungeeignet. Denn Erstattung kann stets erst nach Ablauf des Gültigkeitszeitraums der Vignette beantragt werden. Zu diesem Zeitpunkt liegen keine Daten aus dem Scanning mehr vor. Eine Datenverwendung zur Verifizierung von Erstattungsanträgen gestattet das Gesetz dementsprechend auch nicht.

Hinsichtlich der nicht in Deutschland zugelassenen Fahrzeuge stehen - beispielsweise durch Einführung einer physischen Papiervignette nach dem Vorbild anderer Staaten - mildere effektive Mittel zur Kontrolle der Entrichtung der Maut zur Verfügung, ohne täglich an hunderten Kontrollpunkten hunderttausende Kfz-Kennzeichen zu erfassen und zu speichern. Besuchern aus dem Ausland könnte auch ein Selbstaussdruck über das Internet ermöglicht werden. Ob eine Papiervignette mit höheren Kosten oder höheren Einnahmeausfällen durch Nichtzahler verbunden wäre, kann offen bleiben, da diese abwälzbar wären. Immerhin könnten auf der anderen Seite die hohen Kosten eines elektronischen Kontrollsystems eingespart werden, das bei der Lkw-Maut mit hunderten von Millionen Euro jährlich zu Buche schlägt.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Mehrwert eines Kfz-Massenscannings zur Durchsetzung der Infrastrukturabgabe rein finanzieller Art und der Höhe nach nicht existent bis gering ist.

#### 2.2.2.2.2 Gewicht der Freiheitsinteressen; schädliche Folgen des Grundrechtseingriffs

Das Gewicht des Grundrechtseingriffs ist der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zufolge danach zu bemessen, unter welchen Voraussetzungen Eingriffe zulässig sind, welche und wie viele Grundrechtsträger von ihnen betroffen sind und wie intensiv die Grundrechtsträger beeinträchtigt werden.<sup>68</sup> Zu berücksichtigen ist auch, ob und in welcher Zahl Personen mitbetroffen werden, die für den Eingriff keinen Anlass gegeben haben.<sup>69</sup> Die Eingriffsintensität hängt bei Informationseingriffen unter anderem von Art, Umfang und denkbaren Verwendungen der erhobenen Daten sowie von der Gefahr ihres Missbrauchs ab.<sup>70</sup> Bei der Feststellung der Möglichkeiten zur Verwendung erlangter Daten ist zu berücksichtigen, ob die Betroffenen anonym bleiben und welche Nachteile ihnen aufgrund der Maßnahmen drohen oder von ihnen nicht ohne Grund befürchtet werden.<sup>71</sup> Bei der Gewichtung möglicher Nachteile ist die Nutzbarkeit und Verwendungsmöglichkeit der Daten maßgeblich, und zwar unter besonderer Berücksichtigung der Möglichkeit, dass die Daten mit anderen Daten kombiniert und dadurch weitergehende Kenntnisse gewonnen werden können.<sup>72</sup>

Die hohe Eingriffsintensität des Kfz-Massenabgleichs ergibt sich aus den folgenden Umständen:

- Nicht nur einzelne Personen, sondern grundsätzlich jeder Fahrzeughalter und -fahrer ist von dem Abgleich seiner Daten betroffen. Abhängig von Anzahl und Positionierung der Erfassungsgeräte können in einer Stunde tausende von Personen erfasst und automatisch kontrolliert werden.<sup>73</sup>
- In vielen Fällen können Personen die Nutzung von Kraftfahrzeugen nicht oder nur unter unzumutbaren Nachteilen meiden. Dementsprechend kann im Fall einer generellen Kennzeichenüberwachung einer Erfassung des eigenen Bewegungsverhaltens oft nicht entgangen werden.
- Nicht nur vermutete Nichtzahler sind betroffen, sondern jeder Fahrzeughalter, ohne dass er einen Grund für die Überwachung geliefert hat. Verdachtslose Eingriffe mit großer Streubreite, bei denen zahlreiche Personen in den Wirkungsbereich einer Maßnahme

---

68 BVerfGE 109, 279 (353).

69 BVerfGE 109, 279 (353).

70 BVerfGE 65, 1 (46).

71 BVerfGE 100, 313 (376).

72 BVerfGE 65, 1 (45).

73 Arzt, DÖV 2005, 56 (62).

einbezogen werden, die in keiner Beziehung zu einem konkreten Fehlverhalten stehen und den Eingriff durch ihr Verhalten nicht veranlassen haben, weisen eine hohe Eingriffsintensität auf.<sup>74</sup> Anders als bisher bekannte Vorfeldebefugnisse ist die Kennzeichenerfassung weder sachlich auf gefahrenträchtige Situationen noch zeitlich auf Sondersituationen noch auf Fälle begrenzt, in denen Anhaltspunkte für das Vorliegen oder Bestehen einer konkreten Straftat oder Gefahr gegeben sind. Anlassunabhängige Kontrollen können allenfalls in Sondersituationen verhältnismäßig sein, wie es Bundesgesetze bisher vorsehen, nie aber als generelle und lageunabhängige Massenüberwachung der den öffentlichen Verkehrsraum benutzenden Bevölkerung.

- Jede Kfz-Nutzung auf einer überwachten Straße wird automatisch erfasst, ohne dass es eine Eingriffsschwelle gibt. Eine Einzelfallprüfung mit Verhältnismäßigkeitskontrolle findet nicht statt. Entsprechend der fehlenden Eingriffsschwelle wird nur ein verschwindend geringer Teil der erfassten Daten später tatsächlich benötigt. Auf den überwachten Straßen gibt es im Wesentlichen keinen unbeobachteten Fahrzeugverkehr mehr.
- Erfasst werden nicht etwa nur öffentlich zugängliche Daten oder Adressdaten, sondern Daten über das Bewegungsverhalten des Einzelnen. Die Aussagekraft der Daten ist hoch. Eine missbräuchliche Auswertung würde großen Schaden anrichten.
- Die Kennzeichendaten werden nicht etwa als Akten, sondern in maschineller Form gespeichert. Sie könnten daher potenziell unbegrenzt gespeichert, abgerufen, übermittelt, vervielfältigt oder mit anderen Daten verknüpft werden.
- Kennzeichendaten werden nicht anonym oder nur zur statistischen Nutzung gespeichert, sondern sie sind dazu bestimmt, für Vollzugsmaßnahmen eingesetzt zu werden.
- Die Daten werden nicht etwa durch die Betroffenen persönlich angegeben, sondern unabhängig von deren Willen und deren Kenntnis automatisch aufgezeichnet und abgeglichen.
- Das Gesetz gestattet generell eine verdeckte Vornahme des Kfz-Massenscannings und stellt keine Transparenz sicher.
- Wo das Massenscanning erkennbar ist (z.B. im Fall von Mautbrücken), ist nicht ersichtlich, zu welchem Zweck die Daten erhoben werden. Die Betroffenen müssen deshalb mit einer Verwendung zu

---

74 BVerfG, 1 BvR 2368/06 vom 23.2.2007, Abs. 51, [http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20070223\\_1bvr236806.html](http://www.bverfg.de/entscheidungen/rk20070223_1bvr236806.html).

präventivpolizeilichen oder zu strafverfolgenden Zwecken rechnen. Aufgrund dessen sind Änderungen und Einschränkungen des Bewegungsverhaltens zu befürchten, etwa auf Seiten regierungskritischer Personen, deren Aktivitäten in einer Demokratie besonders wichtig sind, im Vorfeld von Versammlungen. Diese Personen müssen infolge einer etwaigen Ausschreibung zur Beobachtung eine staatliche Überwachung ihres Bewegungsverhaltens befürchten. Insoweit kann ein Eingriff in die Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) vorliegen. Wer damit rechnen muss, dass sein Kraftfahrzeug auf dem Weg zu einer Demonstration erfasst wird, wird unter Umständen darauf verzichten, von seinem Grundrecht auf Versammlungsfreiheit Gebrauch zu machen.

Schon heute lehnen viele Menschen die Teilnahme an Demonstrationen mit der Begründung ab, sie würden dadurch in polizeilichen oder geheimdienstlichen Dateien „landen“. Diese Befürchtung ist nicht unbegründet. Bei den großen Demonstrationen gegen Kernkraft etwa ist massenhaft die Speicherung und Herausfiltrung von Demonstranten praktiziert worden. 2007 sind im Vorfeld des G8-Gipfels in Heiligendamm umfangreiche Überwachungsmaßnahmen gegen sich gesetzestreu verhaltende unschuldige Globalisierungskritiker vorgenommen worden, wobei die Ermittlungsverfahren 2008 ergebnislos eingestellt wurden. Der Einsatz eines Kfz-Massenscannings wird diese Befürchtungen weiter verstärken und die unbefangene Mitwirkung der Bürger an der politischen Willensbildung weiter beeinträchtigen.

Dem sehr beschränkten Mehrwert einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung steht aufgrund der Vielzahl betroffener Personen und wegen der fehlenden Verdachtsschwelle ein schwerwiegender Eingriff in die Freiheit der Bürger gegenüber. Deshalb wäre die Annahme, es handle sich nur um einen geringfügigen Grundrechtseingriff im Minimalbereich und um eine Maßnahme mit denkbar geringer Eingriffsintensität, unzutreffend. Es ist zwar richtig, dass ein automatisierter Datenabgleich mit Listen von Nicht- oder Falschzahlern die Handlungs- und Bewegungsfreiheit der Betroffenen nicht unmittelbar beeinträchtigt und für sie meist folgenlos bleibt. Dies trifft aber auf jede automatisierte Datenverarbeitung zu, einschließlich etwa der Rasterfahndung, der Videoüberwachung und der Telefonüberwachung. Dass derartige Eingriffe gleichwohl nicht „belanglos“ sind, ist spätestens seit dem Volkszählungsurteil allgemein anerkannt. Maßgeblich ist im vorliegenden Zusammenhang die Beeinträchtigung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung und nicht die Frage, ob die Handlungs- und Bewegungsfreiheit der Betroffenen unmittelbar beeinträchtigt wird.

Das Bundesverfassungsgericht hält den Eingriff in Anhaltefällen nur im Hinblick auf den „konkret Betroffenen“ und „für sich genommen“ für „nicht besonders intensiv“.<sup>75</sup> Bezieht man dagegen die abschreckende Wirkung eines Kfz-Massenabgleichs auf die ohne Anlass, dauerhaft Betroffenen mit ein – die gerade nicht wissen können, was mit ihren Daten geschieht –, so ergibt sich eine hohe Eingriffsintensität selbst dann, wenn die Verwendung der erhobenen Kennzeichen gesetzlich auf das Anhalten des Fahrzeugs beschränkt wäre – was sie bei den angefochtenen Regelungen allerdings nicht ist.

Keine wirksame Einschränkung liegt darin, dass § 11 Abs. 1 InfrAG lediglich eine „stichprobenartige Überwachung“ vorsieht. Das Gesetz definiert den Begriff „stichprobenartig“ nicht. Die Gesetzesbegründung legt nahe, dass die Kontrolle stets dann als „stichprobenartig“ angesehen wird, wenn nicht eine „Vollkontrolle des abgabepflichtigen Verkehrs“ erfolgt.<sup>76</sup> Eine flächendeckende Erfassung aller mautpflichtigen Straßen ist ohnehin faktisch und finanziell unmöglich. Zulässig soll nach dem Gesetz jedenfalls der dauerhafte, routinemäßige Kennzeichenabgleich in weiten Teilen des Straßennetzes sein. Die Beschränkung auf eine stichprobenartige Überwachung schließt den routinemäßigen Einsatz einer anlasslosen Kennzeichenerfassung, etwa auf bestimmten Strecken, keineswegs aus.<sup>77</sup>

Eine automatisierte, lückenlose und permanente Massenkontrolle ist mit bisherigen Maßnahmen vor allem quantitativ nicht vergleichbar. Automatische Kennzeichenlesegeräte sind in der Lage, 7.000 Kfz-Kennzeichen pro Stunde zu erkennen. Deswegen ist die automatisierte Kennzeichenerkennung auch zur Identitätsfeststellung kein „minus“, sondern ein quantitatives und qualitatives „aliud“.<sup>78</sup> Auch verglichen mit der Videoüberwachung des öffentlichen Raums durch die Polizei ist der Kennzeichenabgleich ungleich eingriffsintensiver. Denn bei dem Kennzeichenabgleich wird ein Personenbezug zum Fahrzeughalter hergestellt (oder kann jedenfalls unschwer hergestellt werden) und anschließend ein Datenbankabgleich durchgeführt.

Auch wenn eine Kennzeichenregistrierung mit anschließender Löschung der Nicht-Treffer für sich genommen harmlos erscheinen mag, stellt sie im Kern einen Präzedenzfall einer allgemeinen, vorsorglichen Überwachung der Bevölkerung dar. Das Gewicht des Eingriffs wird deutlich, wenn man sich die Konsequenzen verdeutlicht, die seine Zulassung hätte: Erlaubte man eine so weit reichende, anlasslose Kennzeichenüberwachung, mit welcher Begründung wollte man dann einer sonstigen generellen, verdachtslosen

---

75 BVerfGE 120, 378 (404), Abs. 83.

76 BT-Drs. 18/3990, 32.

77 Vgl. BVerfGE 120, 378 (420), Abs. 146.

78 Schieder, NVwZ 2004, 783.

Überwachung der Bevölkerung zwecks Eintreibung von Steuern und Abgaben entgegen treten, etwa einem automatischen Abgleich aller Inhaber eingeschalteter Mobiltelefone, einer permanenten, kontaktlosen Fahndung anhand von RFID-Chips in mitgeführten Ausweispapieren oder einer generellen biometrischen Gesichtserkennung an jeder Straßenecke? Schließlich ist auch das Gesicht und die Iris von Personen „für jedermann wahrnehmbar“.

Der Aufbau eines Systems zur Videoüberwachung der Straßen schafft außerdem bereits die Infrastruktur für eine generelle Bewegungsüberwachung. Die Erfahrung zeigt, dass eine einmal vorhandene Überwachungsinfrastruktur schon bald immer intensiver und von immer mehr Stellen genutzt wird. Auch im vorliegenden Fall bedarf es nur kleiner technischer Änderungen, um alle erfassten Kennzeichendaten dauerhaft zu speichern und damit Bewegungsprofile zu erstellen, wie es in einigen ausländischen Staaten bereits praktiziert wird. Der Präsident des Bundeskriminalamts hat bereits einen Datenzugriff für Zwecke der Strafverfolgung gefordert. Sobald eine Straftat bekannt wird, die mithilfe der Massenscanningdaten vielleicht verhindert oder aufgeklärt hätte werden können, ist eine Aufgabe der strikten Zweckbindung zu erwarten. Sogar die Bundeskanzlerin hat dies bereits gefordert.<sup>79</sup>

Unsere Rechtsordnung kennt Ermächtigungen zur systematischen, automatisierten Kontrolle beliebiger Personen bislang nicht. Deswegen ist der automatisierte Kennzeichenabgleich ein Präzedenzfall für einen automatisierten Massenabgleich der Bevölkerung mit staatlichen Datenbanken. In Mainz hat das Bundeskriminalamt schon den biometrischen Abgleich von Gesichtern mit Fahndungsdaten getestet.<sup>80</sup> Zuletzt wurde ein Online-Abruf von Reisepass- und Personalausweisfotos eingerichtet (§ 22a PassG, § 2c PersAuswG), der in Zukunft zur biometrischen Identifizierung beliebiger Passanten eingesetzt werden kann. Bereits heute definiert die Passmusterverordnung detaillierte Anforderungen an Passbilder mit der Begründung: *„Es ist dringend erforderlich, die hier beschriebenen Anforderungen zu beachten, da sonst eine biometrische Erkennung des Antragstellers [...] nicht gewährleistet“* ist (Anlage 3 zu § 3 PassMusterV).

Die verfassungsrechtlichen Grenzen, die im Fall des Kennzeichenscannings definiert werden, werden auch in diesen anderen Bereichen der verdachtslosen, maschinellen Massenkontrolle von Menschen herangezogen werden. Hielte man etwa den zeitlich unbegrenzten Einsatz von Lesegeräten an Kontrollstellen für verfassungskonform, so könnten künftig alle Passanten an Kontrollstellen automatisiert systematisch mit Suchlisten abgeglichen werden, sei es im Wege der biometrischen Gesichtsfeldererkennung oder unter

79 Heise vom 12.11.2006, <http://heise.de/-117137>.

80 <http://www.bka.de/kriminalwissenschaften/fotofahndung/index.html>.

Einsatz der kontaktlosen Funkchips, deren Aufnahme in Personalausweise bereits erfolgt. Dies aber würde in einen Überwachungsstaat führen, wie er bisher nur aus Sciencefiction-Filmen bekannt ist.<sup>81</sup>

Nur angedeutet werden sollen auch die schon nach der angefochtenen Norm gegebenen Missbrauchs- und Irrtumsgefahren einer automatisierten Kennzeichenüberwachung. Eine generelle, einzelfallunabhängige, rein vorsorgliche Kontrolle der Bürger birgt stets die Gefahr von Fehlern und Missbräuchen.<sup>82</sup> Die Kennzeichenerkennung ist in besonderem Maße fehlerträchtig, denn aus technischen Gründen wird bei einer Fehlerquote von 4%<sup>83</sup> jedes 25. Kennzeichen, bei einer Fehlerquote von 7%<sup>84</sup> jedes 14. Kennzeichen nicht oder falsch erkannt. Im praktischen Einsatz stellen sich in Bayern von 40.000-50.000 monatlichen Treffermeldungen nur 500-600 als echte Treffer heraus,<sup>85</sup> was einer Fehlerquote von 99% entspricht. Falschmeldungen, die nicht rechtzeitig erkannt werden, können zu falschen Verdächtigungen führen mit entsprechenden Folgen (z.B. Verhaftung, Festnahme, Durchsuchung). Die Fehleranfälligkeit des Kfz-Kennzeichenabgleichs geht über das allgemeine Risiko, zu Unrecht einer Straftat verdächtigt zu werden, hinaus. Denn bei einem Massenscanning treten Irrtümer nicht nur vereinzelt in Folge gezielter Ermittlungen auf. Durch den ungezielten Massenabgleich kommt es häufig zu Fehlern.

#### 2.2.2.2.3 Abwägung

Wägt man die verfassungsrechtlichen Interessen auf der Grundlage dieser Umstände gegeneinander ab, so ergibt sich, dass der praktische Mehrwert eines Kfz-Massenscannings zur Erhebung der Infrastrukturabgabe in einem deutlichen Missverhältnis zu den damit verbundenen Nachteilen für die Betroffenen und die Gesellschaft insgesamt steht. Während der drohende Schaden für unser demokratisches Gemeinwesen groß ist, ist der Zusatznutzen einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung insgesamt gering.

Ziel des Kfz-Massenscanning ist im vorliegenden Fall nicht etwa der Schutz von Rechtsgütern vor Kriminalität, vielmehr wird ausschließlich ein finanzieller Zweck verfolgt. Es ist unverhältnismäßig, aus rein finanziellen Gründen und zur Durchsetzung von Geldforderungen in Höhe von maximal 130 Euro gegen einen Bruchteil der Fahrzeughalter massenhaft und anlasslos die Kfz-Kennzeichen sämtlicher Bürger zu erfassen. Während das

81 Im Film „Minority Report“ wird ein allgemeines Irisscanning dargestellt.

82 Zu einem Fall des missbräuchlichen Verkaufs polizeilicher Kfz-Kennzeichendaten durch einen Polizeibeamten OVG Lüneburg, Urteil vom 14.04.2005, Az. 1 NDH L 3/04 – Juris.

83 BayLT-Drs. 15/8651, 2.

84 BT-Drs. 18/3581, 5.

85 Verhandlungsprotokoll vom 17.10.2011, [http://www.datenspeicherung.de/data/Gericht\\_Kfz-Massenscanning\\_By\\_2011-10-17.pdf](http://www.datenspeicherung.de/data/Gericht_Kfz-Massenscanning_By_2011-10-17.pdf), 10.

Bundesverfassungsgericht ein automatisiertes Kfz-Massenscanning unter engen Voraussetzungen zum Schutz vor Rechtsgutgefährdungen oder -verletzungen zugelassen hat, können rein fiskalische Ziele einen solchen Grundrechtseingriff nicht rechtfertigen. Allenfalls qualifizierte Fälle von Rechtsgutsverletzungen rechtfertigen den massenhaften Abgleich von Kfz-Kennzeichen;<sup>86</sup> schon deshalb scheidet ein derartiger Grundrechtseingriff zum bloßen Einzug von Abgaben aus.

Besonders unverhältnismäßig ist die Regelung im Hinblick auf die in Deutschland zugelassenen Fahrzeuge, die von dem Massenabgleich nicht ausgenommen sind. Die Durchsetzung der Abgabepflicht deutscher Fahrzeughalter ist ohne jede Straßenkontrolle möglich, ebenso wie es bei der Kfz-Steuer immer der Fall gewesen ist.

Für die wenigen verbleibenden Fälle ausländischer Fahrzeughalter ist es unverhältnismäßig, Kfz-Kennzeichen massenhaft elektronisch zu scannen. Papiervignetten ermöglichen einen hinreichenden Vollzug und eine hinreichende Kontrolle der Abgabeentrichtung. An den Außengrenzen wäre eine – zumal stichprobenartige – Sichtkontrolle ausländischer Fahrzeuge unschwer möglich. Sichtkontrollen hätten sogar Vorteile gegenüber einem Kfz-Massenscanning, weil die automatisierte Lesung ausweislich der Erfahrungen in Bayern hoch fehleranfällig ist und dort in 99 von 100 Fällen zu Fehlalarm führt („false positives“).<sup>87</sup> Die Errichtung einer Überwachungsinfrastruktur leistet einer zukünftigen Zweckentfremdung der Daten bis hin zur Erstellung von Bewegungsprofilen Vorschub. Eine verdachtslose Massenerfassung unbescholtener Autofahrer zu rein fiskalischen Zwecken schafft ein ständiges Gefühl des Überwachtwerdens und ist inakzeptabel.

Davon abgesehen gilt: Was die Voraussetzungen eines Kfz-Massenabgleichs anbelangt, macht § 11 InfrAG schon nicht einen bestimmten Anlass zur Voraussetzung der Maßnahme, wie es grundrechtlich geboten ist.<sup>88</sup> Die Ermächtigung zu einem stichprobenhaften Abgleich ohne einzelfallbezogenen Anlass kann allenfalls zulässig sein, wenn sowohl der Vergleichsdatenbestand wie auch die Nutzung der gewonnenen Daten strikt auf das Anhalten gesuchter Fahrzeuge beschränkt werden<sup>89</sup> und eine Sammlung oder Weiterverarbeitung der gewonnenen Informationen ausgeschlossen wird<sup>90</sup>.

§ 11 InfrAG enthält keine normenklare Beschränkung der Datenverwendung auf das Anhalten von Fahrzeugen. Aus § 11 Abs. 2 S. 1 InfrAG ergibt sich im

---

86 Braun/Seidl, jurisPR-ITR 13/2010 Anm. 6; Roßnagel, Kennzeichenscanning (2008), 69.

87 Verhandlungsprotokoll vom 17.10.2011, [http://www.datenspeicherung.de/data/Gericht\\_Kfz-Massenscanning\\_By\\_2011-10-17.pdf](http://www.datenspeicherung.de/data/Gericht_Kfz-Massenscanning_By_2011-10-17.pdf), 10.

88 Thiel, Die „Entgrenzung“ der Gefahrenabwehr (2011), 240; vgl. BVerfGE 120, 378 (430), Abs. 172.

89 Vgl. BVerfGE 120, 378, Abs. 174.

90 Vgl. BVerfGE 120, 378, Abs. 82.

Umkehrschluss, dass eine Beschränkung auf Vor-Ort-Kontrollen gerade nicht vorgesehen ist. Dementsprechend ist in der Gesetzesbegründung von „Kontrollbrücken“ und „portablen Kontrollen“ die Rede, ohne dass ein Anhalten von Nicht- oder Falschzahlern vorgesehen ist. Zur mangelnden Bestimmtheit der angefochtenen Normen ist bereits ausgeführt worden, dass weder § 11 Abs. 2 noch § 11 Abs. 3 i.V.m. § 13 Abs. 1 InfrAG eine konkrete Zweckbestimmung überhaupt enthalten.<sup>91</sup> Auch sind Sammlung und Weiterverarbeitung der gewonnenen Informationen über den Zeitpunkt des Antreffens hinaus keineswegs ausgeschlossen. Ein allein stichprobenhafter Abgleich ist ebenfalls nicht gewährleistet. Das Merkmal „stichprobenartig“ ist im Gesetz nicht konkretisiert. Das Wort „Stichprobe“ ist im allgemeinen Sprachgebrauch definiert als „die Überprüfung eines beliebigen Teiles einer größeren Menge, um daraus auf das Ganze zu schließen“.<sup>92</sup> Wenn man auf einer Straße den gesamten Fahrzeugverkehr dauerhaft abgleicht, liegt – entgegen der Gesetzesbegründung – keinesfalls eine Stichprobe, sondern eine Totalerfassung vor. Permanente, ortsfeste Kontrollgeräte wie Kontrollbrücken stellen eine Vollkontrolle dar. Selbst wenn Kontrollbrücken zeitweise deaktiviert würden, macht dies für die Grundrechte der Betroffenen keinen Unterschied, weil sie mit einer jederzeit aktiven Anlage rechnen müssen.

Bereits ausgeführt worden<sup>93</sup> ist darüber hinaus, dass die Zweckbestimmungen der angefochtenen Regelungen („Einhaltung der Vorschriften dieses Gesetzes“, „zum Zweck der Überwachung des Betreibers“, „Erfüllung der nach diesem Gesetz übertragenen Aufgaben“) eine unverhältnismäßig weit reichende Speicherung und Nutzung der erhobenen Daten eröffnen oder sogar ganz fehlen (§ 11 Abs. 2 S. 3 InfrAG).

Ebenfalls bereits ausgeführt wurde, dass die Daten selbst von Nichtschuldern nach dem Gesetz auf unbestimmte Zeit aufbewahrt werden dürfen, solange noch nicht überprüft worden ist, ob eine Abgabenschuld besteht oder nicht.<sup>94</sup> Das Gesetz ordnet nicht an, dass die Daten von Nichtschuldern sofort automatisiert abgeglichen und spurlos wieder gelöscht werden müssen. So wird eine massenhafte Speicherung von Bewegungsdaten ermöglicht,<sup>95</sup> die unverhältnismäßig in die Grundrechte des Beschwerdeführers eingreift.

---

91 Seiten 15 f.

92 <http://www.dwds.de/?kompakt=1&qu=stichprobe>.

93 Seiten 15 f.

94 Seiten 13 ff.

95 Bergt, <http://www.cr-online.de/blog/2014/12/12/update-verkehrsminister-streicht-vorratsdatenspeicherung-aus-pkw-maut-gesetz/>.

### 2.2.2.3 Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG

Ferner müssen die Betroffenen von dem Kfz-Massenabgleich in Kenntnis gesetzt werden, damit sie sich gegen unzulässige Kontrollen zur Wehr setzen können (Art. 19 Abs. 4 GG).<sup>96</sup> Dazu sind entsprechende Hinweisschilder erforderlich. Eine bloß offene Datenerhebung (wie sie § 11 Abs. 2 InfrAG nicht einmal gewährleistet) genügt nicht, weil die Betroffenen die entsprechenden Geräte von bloßen Geschwindigkeitsmessungen nicht unterscheiden können. Eine nachträgliche individuelle Benachrichtigung der Betroffenen wird regelmäßig nicht zu leisten sein.

§ 11 Abs. 2 InfrAG versäumt nicht nur, eine Kenntnisnahme effektiv zu gewährleisten. Er steht vielmehr sogar einem generell verdeckten Einsatz der Maßnahme nicht entgegen. Eine verdeckte Überwachung kann verfassungsrechtlich allenfalls in Ausnahmefällen gerechtfertigt sein, wenn besondere Gründe im Einzelfall den grundrechtlichen Anspruch auf Kenntniserlangung überwiegen.<sup>97</sup> Dass § 11 Abs. 2 InfrAG demgegenüber unterschiedslos eine unbemerkbare, verdeckte Datenerhebung ermöglicht und auch eine Kenntniserlangung der Betroffenen von der Kontrolle nicht gewährleistet, ist verfassungswidrig.<sup>98</sup> Soweit aus präventiven Gründen ein flächendeckendes Entdeckungsrisiko geschaffen werden soll, genügen dazu mobile Kontrollen. Das Ziel der Erzeugung eines permanenten „Kontrolldrucks“ überwiegt keineswegs generell den Anspruch der Betroffenen auf Kenntniserlangung. Davon abgesehen, dass ein messbarer generalpräventiver Effekt des Kfz-Massenscannings ohnehin nicht gegeben ist, ließe sich ein solcher jedenfalls nicht durch unsichtbare Anlagen erzielen, sondern noch am ehesten durch offene Kontrollen.<sup>99</sup>

### Beschwerdeführer

---

96 Vgl. BVerfGE 100, 313 (397 f.); BVerfGE 109, 279 (366).

97 Vgl. BVerfGE 100, 313 (397 f.); BVerfGE 109, 279 (366).

98 Vgl. Braun, BayVBI 2011, 549; Roßnagel, NJW 2008, 2548 (2550); ders., Verfassungsrechtliche Bewertung der automatisierten Erfassung von Kraftfahrzeugkennzeichen nach dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 11. März 2008 (2009), 57.

99 Vgl. für Geschwindigkeitskontrollen Meewes, Mobile und ortsfeste Geschwindigkeitsüberwachung: Auswirkungen auf Verhalten und Verkehrssicherheit (1993), 82 sowie 126 f., zitiert bei <http://www.patrick-breyer.de/?p=460492>.