

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Umdruck 19/4508



**Gewerkschaft
der Polizei**

Schleswig-Holstein

Gewerkschaft der Polizei • Max-Giese-Straße 22 • 24116 Kiel

**Max-Giese-Straße 22
24116 Kiel**

Tel.: 0431-17091
Fax: 0431-17092

gdp-schleswig-holstein@gdp.de
www.gdp-sh.de

Bürozeiten:
Mo / Di / Do 07.30 bis 16.30 Uhr
Mi 07.30 bis 15.30 Uhr
Fr 07.30 bis 13.00 Uhr

Innen- und Rechtsausschuss
im Schleswig-Holsteinischen Landtag
Herrn Dr. Sebastian Galka

Düsternbrooker Weg 70
24105 Kiel

Per Mail: innenausschuss@landtag.ltsh.de

Kiel, den 28. August 2020

**Schriftliche Anhörung des Innen- und Rechtsausschusses
Hier: LVwGPORÄndG, Drucksache 19/2118**

Sehr geehrter Herr Dr. Galka,

mit Schreiben vom 06. Juli 2020 haben Sie der Gewerkschaft der Polizei die Möglichkeit eingeräumt, eine Stellungnahme zum Entwurf des Gesetzes zur Änderung polizei- und ordnungsrechtlicher Vorschriften im Landesverwaltungsgesetz abzugeben. Dieser Möglichkeit kommen wir mit diesem Schreiben gerne nach.

Bereits mit Schreiben vom 12. Dezember 2019 haben wir dem Ministerium für Inneres, ländliche Räume, Integration und Gleichstellung eine Stellungnahme zum vorgelegten Entwurf gegeben. Wir kommen der Bitte gerne nach, auch zum weiterentwickelten Entwurf Stellung zu nehmen.

Erneut wirkte bei der Stellungnahme Prof./Ltd. Regierungsdirektor a.D. Hartmut Brenneisen mit. Seine Teilausführungen werden von der Gewerkschaft der Polizei vollumfänglich geteilt.

Im Einzelnen nimmt die Gewerkschaft der Polizei zu den verschiedenen Änderungsvorschlägen wie folgt Stellung:

Zunächst stellen wir die Ausführungen von Prof./Ltd. Regierungsdirektor a.D. Hartmut Brenneisen voran:

1 Vorbemerkungen

Der vorliegende Entwurf zum LVwGPORÄndG ist laut einleitender Problemdarstellung „in enger Zusammenarbeit mit anerkannten Polizeirechtsexpertinnen und -experten“ auf der Grundlage einer „umfänglichen Schwachstellenanalyse“ entwickelt worden.¹ Im Ergebnis sind durchaus positiv zu bewertende Regelungen entstanden, die den verfassungsrechtlichen Rahmenbedingungen wie auch den fachlichen Bedarfen von Polizei und Ordnungsverwaltung entsprechen. Trotz Übernahme von Änderungsvorschlägen nicht zuletzt der Gewerkschaft der Polizei (GdP)² bleibt der Entwurf in Teilen jedoch immer noch hinter den Anforderungen zurück.

Das allgemeine Polizei- und Ordnungsrecht liegt gemäß Art. 70 GG in der Gesetzgebungskompetenz der Länder.³ Um unterschiedliche Sicherheitsstandards und damit verbundene Probleme bei länderübergreifenden Polizeieinsätzen zu vermeiden, ist eine größtmögliche Harmonisierung der Befugnisse anzustreben. Diese Zielsetzung wird im Entwurf ausdrücklich bestätigt.⁴ Die Innenministerkonferenz (IMK) hat in der Sitzung vom 12.-14.6.2017 folgerichtig die Erarbeitung bzw. Fortschreibung⁵ eines Musterpolizeigesetzes durch eine länderoffene Arbeitsgruppe beschlossen.⁶ Sicherheitspolitisch schlüssig wäre es insofern gewesen, auf der Basis des noch im Jahr 2020 zu erwartenden Entwurfs eine Anpassung der gefahrenabwehr- und vollzugsrechtlichen Vorschriften des LVwG vorzunehmen.⁷ Nur ein Vorgehen in dieser Form bietet die Chance zu einem überzeugenden Gleichklang. Allein eine Bezugnahme auf die Rechtsprechung des BVerfG, erste Handlungsempfehlungen der IMK sowie datenschutzrechtliche Vorgaben greift zu kurz. So sind im LVwGPORÄndG zum Teil deutliche Unterschiede zu den Regelungen anderer Länder festzustellen. Dies gilt auch für den Abgleich mit den Gefahrenabwehrgesetzen der Nachbarländer Mecklenburg-Vorpommern, Hamburg und Niedersachsen.⁸ Eine Argumentation mit einer unterschiedlichen regionalen Lage und Mentalität der Bevölkerung ist indes im Gefahrenabwehrrecht verfehlt.⁹

¹ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 3.

² Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019.

³ Kment, in: Jarass/Pieroth, 2020, Grundgesetz, Kommentar, 16. Auflage, Art. 70, Rn. 21; Seiler, in: Epping/Hillgruber, 2020, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage, Art. 70, Rn. 25.1; Degenhart, in: Sachs, 2018, Grundgesetz, Kommentar, 8. Auflage, Art. 70, Rn. 7.

⁴ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 2.

⁵ Vgl. bereits „Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes des Bundes und der Länder“ (MEPolG), verabschiedet in der IMK am 10./11.6.1976, fortgeschrieben nach Vorarbeiten der „Arbeitsgruppe Harmonisierung“ durch die IMK am 25.11.1977; siehe dazu Heise/Riegel, 1978, Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes, 2. Auflage.

⁶ 206. Sitzung der IMK, TOP 52.

⁷ Dazu Staack, Die Kriminalpolizei 3/2018, S. 9.

⁸ SOG MV i.d.F.v. 27.4.2020, GVBI MV 2020, S. 334; HmbSOG i.d.F.v. 24.1.2020, HmbGVBI 2020, S. 93; HmbPolDVG i.d.F.v. 12.12.2019, HmbGVBI 2019, S. 485; NPOG i.d.F.v. 20.5.2019, NdsGVBI 2019, S. 88.

⁹ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28; Brenneisen/Staack/Dähling, Die Polizei 2020, S. 252; wohl a.M.: Frommel, NK 2020, S. 123.

In dieser Stellungnahme werden ausgewählte Normen des LVwGPORÄndG untersucht und sowohl unterstützenswerte als auch kritisch zu beurteilende Bestimmungen sowie bestehende Regelungslücken herausgearbeitet. Auf die Stellungnahme der GdP vom 12.12.2019 zum Diskussionsentwurf¹⁰ wird hingewiesen.

2 Positiv zu bewertende Ansätze

Grundsätzlich positiv sind insbesondere nachfolgende Fortschreibungen des bereichsspezifischen Rechts zu beurteilen, wenngleich auch hier Ungenauigkeiten festzustellen sind. Zudem ist nahezu durchgehend eine fehlende Abstimmung mit anderen Ländern zu kritisieren.

Untersuchung von Personen (§ 183b LVwG)

Die Einfügung des § 183b LVwG ist sinnvoll. Die Ermächtigung ergänzt den § 183a LVwG und entspricht den Anforderungen der polizeilichen Praxis. Untersuchungen mussten bisher auf die allgemeine Befugnisgeneralklausel der §§ 174, 176 LVwG gestützt werden. Dieser Ansatz ist allerdings nicht zuletzt wegen der mit der Maßnahme verbundenen hohen Grundrechtsqualität umstritten und wird nur von einem Teil der Literatur vertreten.¹¹

Besondere Mittel der Datenerhebung; Überwachung der Telekommunikation (§§ 185 ff. LVwG)

Durch die Änderungen des § 185 LVwG werden die Befugnisse zur verdeckten Datenerhebung an die aktuelle Gefährdungslage, die polizeitaktischen Erfordernisse und die Rechtsprechung des BVerfG¹² angepasst. Dazu wird in § 185 Abs. 3 LVwG der Begriff der „*dringenden Gefahr*“ eingeführt und konkretisierend erläutert.¹³

Zu begrüßen ist zudem die angestrebte Standardermächtigung für den Einsatz von Polizeikräften unter einer ihnen verliehenen, auf Dauer angelegten Legende („*Verdeckte Ermittler*“¹⁴) in § 185 Abs. 1 Nr. 4 LVwG. Schleswig-Holstein ist inzwischen das letzte Land ohne eine entsprechende polizeirechtliche Regelung und fällt damit im föderalen Verbund bei taktischen Überlegungen deutlich ab.¹⁵

¹⁰ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019.

¹¹ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, Polizeiaufgabengesetz, Polizeiorganisationsgesetz, 5. Auflage, Art. 11, Rn. 332; Schenke, 2018, Polizei- und Ordnungsrecht, 10. Auflage, § 3, Rn. 150; vgl. dazu auch Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, Handbuch des Polizeirechts, 6. Auflage, Teil E, Rn. 578 und Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, Polizeirechtsreform in Schleswig-Holstein, S. 456 (m.w.N.).

¹² BVerfGE 141, 220 („BKAG“).

¹³ Zum Begriff der „*dringenden Gefahr*“ vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, 2020, a.a.O., Art. 13, Rn. 37; Kluckert, in: Epping/Hillgruber, 2020, a.a.O., Art. 13, Rn. 27; Kühne, in: Sachs, 2018, a.a.O., Art. 13, Rn. 50; zum Begriff der „*drohenden Gefahr*“ siehe in diesem Zusammenhang Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., § 11, Rn. 68.

¹⁴ Vgl. zur Rechtsfigur Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 37, Rn. 1.

¹⁵ Vgl. die Hinweise über die bestehenden Regelungen bei Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 737 und Kingreen/Poscher, 2018, Polizei- und Ordnungsrecht, 10. Auflage, § 13, Rn. 114.

Kritisch anzumerken ist allerdings, dass die im Vergleich zum Diskussionsentwurf¹⁶ vorgenommene Änderung der Definition einer „*langfristigen Observation*“ unverkennbar eine gewisse Beliebigkeit zum Ausdruck bringt, ohne weitere Begründung erfolgt und einer gebotenen Harmonisierung der Rechtsnormen entgegensteht. Sie entspricht zwar nunmehr der bisherigen Gesetzeslage¹⁷ sowie beispielsweise den Regelungen in § 20 Abs. 1 HmbPolDVG und § 34 Abs. 1 NPOG, weicht aber von Art. 36 Abs. 1 BayPAG, § 32 Abs. 1 BremPolG sowie § 33 Abs. 1 SOG MV ab und korrespondiert zudem nicht mit § 163f Abs. 1 StPO¹⁸. Zudem überzeugt die Ausgestaltung des § 185a LVwG nur eingeschränkt. Dies gilt insbesondere für die Streichung der Verkehrs- bzw. Vorratsdatenspeicherung.¹⁹ Die Norm sollte im Abgleich mit den Regelungen anderer Länder sowie der aktuellen Rechtsprechung²⁰ fortgeschrieben werden. Der neu geschaffene § 185b LVwG ist hingegen sinnvoll und wird den taktischen Anforderungen in besonderen Gefahrenlagen gerecht.²¹

Datenverarbeitungsregeln (§§ 188 ff. LVwG)

In den §§ 188 ff. LVwG sind die Datenverarbeitungsregeln neu geordnet und an die Begrifflichkeiten des aktuellen Datenschutzrechts angepasst worden. Berechtigt werden in diesem Zusammenhang die „*Datenweiterverarbeitung*“ sowie insbesondere die „*hypothetische Datenerhebung*“²² in § 188a LVwG besonders herausgestellt.²³

Zugleich wurden noch im Diskussionsentwurf²⁴ enthaltene ungenaue Begründungen nachgebessert. So wird beispielsweise das LVwG nicht mehr als „*landesrechtliches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung*“ bezeichnet.²⁵ Die öffentliche Ordnung war bereits mit der Gesetzesnovelle 1992²⁶ suspendiert wurde.

Allerdings ist kritisch anzumerken, dass die Verarbeitungsregeln sehr umfangreich gestaltet und damit für die Verwaltungspraxis nur schwer handhabbar sind. Zugleich werden in der

¹⁶ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019.

¹⁷ Brenneisen/Martins, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 185.

¹⁸ Siehe dazu Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2020, Strafprozessordnung, 63. Auflage, § 163f, Rn. 1 und Moldenhauer, in: Hannich, 2019, Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, § 163f, Rn. 8.

¹⁹ Auf sicherheitspolitische Floskeln wie „*Der Datenschutz darf nicht zum Verbrecherschutz werden*“ sollte in diesem Kontext jedoch verzichtet werden (so aber Pressemitteilung der CDU-Fraktion 247/20 v. 27.7.2020 - Brockmann); siehe dazu bereits überzeugend Bäuml, 1999, Polizei und Datenschutz, S. 1.

²⁰ Vgl. dazu auch BVerfG v. 27.5.2020, Az. 1 BvR 1873/13-juris („*Bestandsdatenauskunft II*“).

²¹ Siehe dazu Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 14.

²² Zum Grundgedanken des „*hypothetischen Ersatzeingriffs*“ vgl. § 161 I S. 2 StPO; dazu Köhler, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2020, a.a.O., § 161, Rn. 18b; Sievers, Die Kriminalpolizei 1/2018, S. 7; Schütze/Kische, Die Polizei 2018, S. 186; Mitsch, NJW 2017, S. 3124.

²³ Vgl. dazu die Vorgaben der BVerfGE 141, 220 („*BKAG*“); siehe auch BVerfG v. 27.5.2020, Az. 1 BvR 1873/13-juris („*Bestandsdatenauskunft II*“).

²⁴ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019.

²⁵ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019, S. 95; siehe dazu Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 15.

²⁶ LT-Drucksache SH 12/1575 (2.8.1991).

Novelle wichtige Ansätze wie z.B. die „*Warnung*“ als besondere Form der Ansprache gefährdeter Personen nicht verfolgt.²⁷ Hier muss nach wie vor auf die allgemeine Datenübermittlungsbestimmung des § 193 Abs. 1 LVwG zurückgegriffen werden, die u.a. für Personen oder Stellen außerhalb des öffentlichen Bereichs Anwendung findet.

Datenabgleich mit anderen Dateien (§ 195a LVwG)

Die Befugnisnorm zum automatisierten Datenabgleich mit anderen Dateien („*Rasterfahndung*“) aus § 195a LVwG ist zunächst redaktionell überarbeitet und an die datenschutzrechtliche Terminologie angepasst worden. Allerdings waren die durch den Gesetzgeber²⁸ gewählten tatbestandsmäßigen Voraussetzungen mit der neueren Rechtsprechung des BVerfG²⁹ nicht mehr uneingeschränkt in Einklang zu bringen. Danach muss zumindest eine konkrete Gefahr vorliegen und Vorfeldmaßnahmen unterhalb dieser Gefahrenschwelle sind unzulässig.³⁰ Zwar soll nach einer neueren Entscheidung des BVerfG³¹ die eingriffsintensive Fahndung bereits zulässig sein, „*wenn konkrete Vorbereitungshandlungen die Annahme rechtfertigen, dass eine [näher bezeichnete, besonders schwere] Straftat begangen werden soll*“, in diesem Fall ist jedoch eine verfassungskonforme Interpretation zwingend geboten.³² Nach kritischen Hinweisen zum Diskussionsentwurf³³ ist die Variante der „*Gefahrenvorsorge*“ in § 195a Abs. 1 LVwG nunmehr gestrichen und die Norm damit an den Standard anderer Ländergesetze³⁴ angepasst werden. Dies ist ohne Einschränkungen zu begrüßen.

Platzverweisung, Aufenthaltsverbot, Aufenthaltsgebot, Meldeauflage (§ 201 LVwG)

Durch die Neufassung des § 201 LVwG werden die bisherigen Befugnisse zur Erteilung eines Platzverweises bzw. Aufenthaltsverbots um die Anordnung eines Aufenthaltsgebots und einer Meldeauflage ergänzt. Diese neuen Rechtsfiguren vervollständigen in sinnvoller Weise die hoheitlichen Befugnisse und dienen der Verhütung von Straftaten als Teil der vorbeugenden Kriminalitätsbekämpfung. Zugleich werden die gesetzgeberischen Handlungsempfehlungen im Zusammenhang mit dem islamistischen Terrorismus umgesetzt, nach denen be-

²⁷ Siehe z.B. § 36g II BremPolG, § 41 SOG MV und § 44 II NPOG; zu dieser Rechtsfigur grundsätzlich Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 59, Rn. 16 und Schenke, 2018, a.a.O., S. 299; vgl. dazu auch Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 15.

²⁸ GVOBI SH 2001, S. 166.

²⁹ BVerfGE 115, 320 („*Rasterfahndung*“); siehe dazu Brenneisen/Martins, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 238; Brenneisen/Bock, DuD 2006, S. 685.

³⁰ Kingreen/Poscher, 2018, a.a.O., § 14, Rn. 51.

³¹ BVerfGE 141, 220 („*BKAG*“).

³² Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 758; Kingreen/Poscher, 2018, a.a.O., § 14, Rn. 51.

³³ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019; dazu Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 15.

³⁴ Vgl. nur Art. 46 BayPAG, § 37a NPOG, § 31 PolG NRW, § 44 SOG MV, § 62 SächsPVDG.

rechtigt gerade die Meldeauflage als besonders geeignete Maßnahme zur Anschlagsverhinderung beschrieben wird.³⁵ Positiv ist auch die Modifizierung des zuvor inhaltlich und sprachlich verunglückten § 201 Abs. 2 LVwG (Aufenthaltsverbot) und die damit verbundene Anpassung an den Standard der Gefahrenabwehrgesetze anderer Länder zu bewerten.³⁶ Die derzeit geltende Fassung der Norm ist kaum vermittelbar und entspricht nicht den Anforderungen des verfassten Bestimmtheitsgebotes.³⁷ Die in § 201 Abs. 8 LVwG normierte richterliche Kontrolle für Maßnahme nach § 201 Abs. 2 bis 7 LVwG, soweit diese über 14 Tage hinausgehen oder verlängert werden sollen, trägt der erhöhten Eingriffsqualität längerfristiger Maßnahmen Rechnung und ist vertretbar.³⁸ Die noch im Diskussionsentwurf vom 05.11.2019 in § 201 Abs. 8 S. 3 LVwG enthaltene missverständliche Formulierung³⁹ „Jede weitere Verlängerung“ ist mit dem vorliegenden Entwurf geändert worden, so dass die Verfahrensvorschrift nunmehr den Anforderungen des Bestimmtheitsgebots gerecht wird.

Elektronische Aufenthaltsüberwachung (§ 201b LVwG)

Mit § 201b LVwG wird eine Befugnis zur elektronischen Aufenthaltsüberwachung von Personen geschaffen. Durch diese insgesamt schlüssige Regelung wird ein bislang im Rahmen des § 68b StGB und § 463a StPO zum Einsatz gekommenes Instrument⁴⁰ in den Bereich der qualifizierten Gefahrenabwehr übernommen. Die Verwendungsbestimmung des § 201b Abs. 3 LVwG ermöglicht im Sinne einer Ausgangsklausel, vergleichbar mit § 56 Abs. 2 BKAG, den Transfer der präventiv erlangten Daten in den Aufgabenkreis der Strafverfolgung und regelt für sich allein genommen keine strafprozessualen Eingriffsmaßnahmen. Insofern bestehen dagegen keine verfassungsrechtlichen Bedenken. Die in § 201b Abs. 9 LVwG vorgesehene Strafandrohung entspricht schließlich den Vorgaben des Art. 3 Abs. 1 EGStGB.⁴¹

Sicherstellung von Sachen (§ 210 LVwG)

Durch die Änderung des § 210 Abs. 1 Nr. 2 LVwG werden die Eigensicherungsmöglichkeiten der Angehörigen von Polizei und Ordnungsverwaltung sowie der Schutz der betroffenen Personen vor einer Selbstverletzung verbessert. Eine Sicherstellung soll künftig bereits zur Verhinderung einer missbräuchlichen Verwendung bei freiheitsbeschränkenden Maßnahmen

³⁵ Zur Rechtsfigur der „Meldeauflage“ oder der „Meldeanordnung“ vgl. Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., § 16, Rn. 58; Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 235 ff.; Schenke, 2018, a.a.O., § 3, Rn. 50a.

³⁶ Dennoch sind z.T. deutliche Unterschiede zu den Gesetzen anderer Länder festzustellen, insbesondere hinsichtlich der Anordnungscompetenz; vgl. nur Art. 16 II BayPAG, § 14 II BremPolG, § 12b II HmbSOG, § 52a SOG MV, § 17 NPOG, § 34 II PolG NRW.

³⁷ Vgl. dazu Brenneisen, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 13 und Rachor, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 360.

³⁸ Zur Annahme der Verfassungswidrigkeit des Richtervorbehalts im Lichte der horizontalen Gewaltenteilung vgl. jedoch Rachor, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 360 (376).

³⁹ Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 19.

⁴⁰ Fischer, 2020, Strafgesetzbuch, Kommentar, 67. Auflage, § 68b, Rn. 18; Schmitt, in: Meyer-Goßner/Schmitt, 2020, a.a.O., § 463a, Rn. 9.

⁴¹ Staack, Die Kriminalpolizei 3/2019, S. 9.

(„anhalten“) vorgesehen werden. Diese Möglichkeit ist in der Vergangenheit durch Praxis und Lehre gerade aus Gründen einer effektiven Eigensicherung immer wieder gefordert worden.⁴² Allerdings weicht die Normierung nunmehr erkennbar von den Gesetzen anderer Länder⁴³ und den Empfehlungen des § 21 Nr. 2 MEPolG⁴⁴ ab, die als Grundlage durchgehend eine freiheitsentziehende Maßnahme im Sinne der Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 Abs. 2 GG fordern.⁴⁵ Schleswig-Holstein würde mit der tatbestandsmäßigen Erweiterung einen Sonderweg beschreiten, der einer Vereinheitlichung der Rechtsnormen entgegensteht. Eine übergreifende Abstimmung auf der Basis eines Musterpolizeigesetzes sollte insofern angestrebt werden.

Begriffsbestimmung (§ 251 LVwG)

§ 251 LVwG beinhaltet grundlegende Begriffsbestimmungen. Von Bedeutung ist insbesondere die Aufnahme von Distanz-Elektroimpulsgeräten als zulässige Waffen und damit die Ergänzung des § 251 Abs. 4 LVwG. Damit schließt sich Schleswig-Holstein der Mehrzahl der Länder⁴⁶ an und trägt zumindest in diesem Einzelfall zur Harmonisierung der Vollzugsbestimmungen bei. Sinnvoll ist zudem die Einfügung einer Evaluierungs- und Verfallklausel in Art. 3 Abs. 2 LVwGPORÄndG. Diese „rechtsstaatliche Sicherung“ sollte darüber hinaus bei allen bedeutenden Maßnahmen zum Standard erhoben werden, um den Prozess einer beständigen Aufschichtung von zumindest zum Teil auch überflüssigen Rechtsnormen zu durchbrechen.⁴⁷

Zudem wird die begrenzende Regelung für den Sprengmitteleinsatz schlüssig in den neu geschaffenen § 256a LVwG verlagert. Im Gegensatz zum Vorentwurf wird diese Norm in der Begründung auch korrekt als „ermächtigungsbegrenzende Bestimmung“ und nicht als „gesonderte Befugnisregelung“ ausgewiesen.⁴⁸

Allgemeine Vorschriften für den Schusswaffengebrauch (§ 257 LVwG)

Durch die Ergänzung des § 257 Abs. 3 LVwG werden die Schusswaffengebrauchsbestimmungen laut Begründung⁴⁹ an aktuelle Gefährdungslagen angepasst. Der Schusswaffeneinsatz ist danach auch gegen Personen, die dem äußeren Eindruck nach noch nicht 14 Jahre alt sind, zulässig, „wenn der Schusswaffengebrauch das einzige Mittel zur Abwehr einer gegenwärtigen Lebensgefahr ist.“ Diese erweiterte Möglichkeit ist, wie bereits frühzeitig erkannt

⁴² Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456.

⁴³ Vgl. nur Art. 25 BayPAG, § 23 BremPolG, § 14 HmbSOG, § 40 HSOG, § 61 SOG MV, § 17 NPOG, § 43 PolG NRW, § 31 SächsPVDG; auf eine Freiheitsbeschränkung stellt ergänzend auch § 25 BbgPolG ab.

⁴⁴ Der Hinweis in der Begründung auf eine korrespondierende Regelung in § 21 MEPolG wurde gestrichen; vgl. auch Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 21.

⁴⁵ Dazu z.B. Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 25, Rn. 31.

⁴⁶ Vgl. Art. 78 IV BayPAG, § 61 III BbgPolG, § 41 IV BremPolG, § 18 IV HmbSOG, § 102 IV SOG MV, § 69 IV NPOG, § 58 IV PolG NRW.

⁴⁷ Dazu Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 21 und Brenneisen, DUD 2004, S. 711.

⁴⁸ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 122; so auch der Hinweis der GdP v. 12.12.2019, S. 22.

⁴⁹ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 123.

wurde, zwingend geboten, war bereits in vergleichbarer Form in § 41 Abs. 3 S. 3 MEPOIG enthalten⁵⁰ und stellt nachlaufend die aktuelle Rechtslage u.a. in Art. 83 Abs. 3 BayPAG, § 66 Abs. 3 BbgPolG, § 60 Abs. 3 HSOG, § 108 Abs. 3 SOG MV, § 63 Abs. 4 PolG NRW und § 43 SächsPVDG dar.⁵¹ Obwohl gerade bei Minderjährigen vor dem Schusswaffeneinsatz besonders sorgfältig das Übermaßverbot zu prüfen ist,⁵² müssen Polizeivollzugskräfte doch in die Lage versetzt werden, in brisanten Gefahrenlagen für höchste Rechtsgüter auch mit der Schusswaffe gegen Personen im Kindesalter vorzugehen.⁵³ Hinweise auf Notwehr und Nothilfe gehen fehl,⁵⁴ da diese Bestimmungen zwar ein Verhalten im Einzelfall strafrechtlich rechtfertigen, niemals jedoch eine eindeutige hoheitliche Regelung ersetzen können.⁵⁵ Die Modifizierung des § 257 Abs. 3 LVwG ist insofern überfällig. Zu beachten sind indes die Verwendung einer einheitlichen Terminologie („*gegenwärtige Gefahr für Leib oder Leben*“ versus „*gegenwärtige Lebensgefahr*“) und ein länderübergreifend abgestimmtes Handeln.⁵⁶

Schusswaffengebrauch gegen Personen (§ 258 LVwG)

Überfällig ist auch die normenklare Einfügung einer ermächtigungsbegrenzenden Regelung über den „*finalen Rettungsschuss*“.⁵⁷ Berechtigt wird in der Begründung zu § 258 LVwG auf das verfasste Bestimmtheitsgebot gemäß Art. 20 Abs. 3 GG Bezug genommen.⁵⁸ Zuletzt hat Mecklenburg-Vorpommern⁵⁹ eine ausdrückliche Implementierung der Rechtsfigur vorgenommen, so dass zurzeit nur noch Berlin und Schleswig-Holstein auf eine ausdrückliche Regelung verzichten und damit unter dem gebotenen Standard bleiben. Berlin beschreitet dabei über § 9 Abs. 4 S. 2 UZwG BE einen wenig überzeugenden Sonderweg,⁶⁰ keinesfalls können Hinweise auf Notwehr und Nothilfe eine hoheitliche Normierung ersetzen.⁶¹ Insofern gelten die vorgenannten Ausführungen zu § 257 LVwG auch hier. Die Ausnahmeregelung zu § 253

⁵⁰ Insofern sind allerdings die zur Begründung (LT-Drucksache SH 19/2118, S. 123) herangezogenen „*akute(n) terroristische(n) Gefährdungslagen*“ wenig stichhaltig; so auch Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 25.

⁵¹ Anders hingegen § 24 III HmbSOG und § 46 III BremPolG.

⁵² Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 83, Rn. 26.

⁵³ Brenneisen, DPolBI 2/2005, S. 15.

⁵⁴ So aber z.B. PPr SH 19/87, S. 6604 (Bockey) und LT-Umdruck SH 19/4310 (Kinderschutzbund).

⁵⁵ Vgl. dazu nur Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 929; Schenke, 2018, a.a.O., § 10, Rn. 562; Knape/Schönrock, 2016, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht für Berlin, Kommentar, 11. Auflage, zu § 9 IV UZwG Bln, Rn. 14; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456; vgl. auch PPr SH 19/87, S. 6605 (Peters), S. 6607 (Vogt).

⁵⁶ So bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 25.

⁵⁷ Vgl. bereits Brenneisen/Wilksen, Polizei-heute 1995, S. 78; zu der damit verbundenen „*Rechtssicherheit*“ siehe PPr SH 19/87, S. 6602 (Brockmann).

⁵⁸ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 124, 125; zum Bestimmtheitsgebot siehe auch Jarass, in: Jarass/Pieroth, 2020, a.a.O., Art. 20, Rn. 82; Huster/Rux, in: Epping/Hillgruber, 2020, a.a.O., Art. 20, Rn. 182.

⁵⁹ Vgl. ÄndG v. 27.4.2020, GVBl MV 2020, S. 334 (§ 109 I SOG MV); dazu auch LT-Drucksache MV 7/3694 (5.6.2019).

⁶⁰ Kritische Betrachtung auch durch Pewestorf, in: Pewestorf/Söllner/Tölle, 2017, Polizei- und Ordnungsrecht, Kommentar, 2. Auflage, S. 618; Knape/Schönrock, 2016, a.a.O., zu § 9 IV UZwG Bln, Rn. 11.

⁶¹ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 83, Rn. 22; Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 929; Schenke, 2018, a.a.O., § 10, Rn. 562; Knape/Schönrock, 2016, a.a.O., zu § 9 IV UZwG Bln, Rn. 14; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456.

Abs. 1 S. 1 LVwG („*Handeln auf Anordnung*“) ist sinnvoll und entspricht den Regelungen in § 46 Abs. 2 S. 2 BremPolG und § 25 Abs. 2 S. 2 HmbSOG.

Überflüssig ist indes der deklaratorische Hinweis, dass die spezifische Regelung nicht über die strafrechtlichen Rechtfertigungsgründe hinausgeht. Wenngleich etwas verklausuliert, so wird bereits in der Begründung zu § 258 Abs. 1 S. 3 LVwG⁶² zum Ausdruck gebracht, dass beim hoheitlichen Handeln der mit Verfassungsrang ausgestattete Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu beachten ist, was bei der Notwehr oder Nothilfe gerade nicht der Fall ist.⁶³ Lediglich bei einem „*unerträglichen Missverhältnis zwischen dem angegriffenen Rechtsgut und der durch die Verteidigungshandlung drohenden Rechtsverletzung kann die erforderliche Verteidigung sich als Rechtsmissbrauch darstellen*“.⁶⁴

Warnung (§ 259 LVwG)

Ziel der Neufassung ist die Anpassung an aktuelle Gefährdungslagen.⁶⁵ Redaktionell sollten in § 259 LVwG alle Warnerfordernisse als ermächtigungsbegrenzende Bestimmung geregelt und dementsprechend die Inhalte des § 256a Abs. 2 LVwG überführt werden.⁶⁶ Zudem ist § 259 Abs. 1 S. 1 LVwG fortzuschreiben, da die Warnung sonst nur beim unmittelbaren Zwang gegen Personen Wirkung entfaltet. Nunmehr ist jedoch auch die Warnung vor dem Sprengmittelgebrauch gegen Sachen geboten.

Ausnahmen von der Warnung, auf diesen Terminus wird im Übrigen nur noch in § 111 SOG MV abgestellt, so dass auch hier eine Angleichung zumindest überlegenswert ist,⁶⁷ werden in § 259 Abs. 3 LVwG zusammengefasst. Dabei soll künftig auch der Schusswaffengebrauch gegen Personen in einer Menschenmenge ohne Warnung ermöglicht werden, „*wenn dies zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist*.“

Dieser sehr weitgehende Ansatz wird durchaus berechtigt mit aktuellen terroristischen Bedrohungsszenarien bei Großveranstaltungen sowie damit verbundenen polizeitaktischen Erfordernissen begründet⁶⁸ und wurde bereits in der Vergangenheit wiederholt diskutiert. Er weicht jedoch von den Zwangsregelungen anderer Länder deutlich ab.⁶⁹ Ein Alleingang des schleswig-holsteinischen Gesetzgebers dürfte indes eher kontraproduktiv wirken. Insofern sollte auch hier ein länderübergreifend abgestimmtes Verfahren auf der Grundlage des zu

⁶² LT-Drucksache SH 19/2118, S. 126.

⁶³ So bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 26.

⁶⁴ Fischer, 2020, a.a.O., § 32, Rn. 39; Perron/Eisele, in: Eser, 2019, Strafgesetzbuch, Kommentar, 30. Auflage, § 32, Rn. 50.

⁶⁵ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 126.

⁶⁶ So bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 26.

⁶⁷ In den übrigen Ländern wird von der „*Androhung unmittelbaren Zwanges*“ gesprochen; vgl. nur Art. 81 BayPAG, § 61 PolG NRW und § 22 HmbSOG.

⁶⁸ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 127; siehe auch bereits Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456.

⁶⁹ Siehe Art. 81 III BayPAG, § 64 III BbgPolG, § 10 UZwG Bln, § 44 III BremPolG, § 22 III HmbSOG, § 111 III SOG MV, § 61 III PolG NRW, § 61 III POG RP, § 54 III SPolG, § 41 IV SächsPoVDG, § 63 III SOG LSA, § 62 III ThürPAG; vgl. zum BayPAG Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 81, Rn. 16.

erwartenden Musterpolizeigesetzes angestrebt werden.⁷⁰ In diesem Rahmen macht die vorgeschlagene Ausnahmeregelung dann durchaus Sinn.⁷¹

3 Kritische Ansätze

Mehrere Regelungen des LVwGPORÄndG sind kritisch zu beurteilen und bedürfen einer Nachbesserung.

Identitätsfeststellung (§ 181 LVwG)

Dies gilt z.B. für die erneute Aufnahme einer Ausformung der „*Schleierfahndungskontrolle*“ in § 181 Abs. 1 Nr. 5 LVwG.⁷² Ein vergleichbarer Ansatz wurde bereits mit dem durch die Polizeirechtsreform 2007 geschaffenen § 180 Abs. 3 Nr. 2 LVwG (a.F.) verfolgt.⁷³ Diese Regelung ist allerdings in der 137. Sitzung des Landtages am 16.12.2016 aufgehoben worden, insofern erstaunen der vorliegende Entwurf und die Halbwertszeit legislatorischer Entscheidungen. Im parlamentarischen Verfahren wurde seinerzeit wiederholt die Effektivität der Rechtsfigur in Zweifel gezogen, ohne dass allerdings eine wissenschaftlichen Standards entsprechende Evaluierung erfolgt ist.⁷⁴ Aus der 2011/2012 durchgeführten internen Praxiserhebung können lediglich ein oberflächliches Mengengerüst über registrierte Anwendungsfälle, hingegen keine belastbaren Aussagen über die Wirksamkeit abgeleitet werden.⁷⁵

Die „*Schleierfahndung*“ kann, bei angemessener Ausgestaltung der Rechtsfolgenseite,⁷⁶ durchaus ein sinnvolles Instrument zur vorbeugenden Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität darstellen. Zudem wird durch § 181 Abs. 1 Nr. 5 LVwG auf die Erforderlichkeit als Merkmal des Übermaßverbotes Bezug genommen, so dass die hierzu ergangene Rechtsprechung⁷⁷ berücksichtigt worden ist und keine Befugnis zu einer sog. „*anlass- und verdachtslosen Kontrolle*“ geschaffen werden soll.⁷⁸

Allerdings ist die Maßnahme, über die Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität hinaus, auch gegen drohende Straftaten von erheblicher Bedeutung, bei denen ein Schaden für Leib, Leben oder Freiheit oder ein gleichgewichtiger Schaden für Sach- oder Vermögens-

⁷⁰ § 39 III MEPolG lässt noch keine Ausnahmen zu. Es wird vielmehr darauf abgestellt, dass sich Unbeteiligte in der Menschenmenge befinden können, denen die Möglichkeit gegeben werden soll, sich zu entfernen. Vgl. dazu Heise/Riegel, 1978, a.a.O., S. 118.

⁷¹ Vgl. bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 26 und Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456.

⁷² Zum Begriff siehe in diesem Zusammenhang PPr SH 19/87, S. 6604 (Bockey), S. 6605 (Peters).

⁷³ Vgl. dazu Brenneisen, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 69.

⁷⁴ Vgl. z.B. PPr 18/61, S. 4962 (Breyer) und S. 4967 (Kubicki); siehe auch bereits Kubicki, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 42; LT-Umdruck SH 18/3893 (Brenneisen/Staack).

⁷⁵ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 2/2017, S. 8.

⁷⁶ Zur Regelung in Art. 13 I Nr. 5 BayPAG siehe Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 13, Rn. 15 und Brenneisen, die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28.

⁷⁷ Vgl. dazu BayVerfGH v. 24.2.2010, Az. 7-VI-08-juris; v. 7.2.2006, Az. 69-VI-04-juris; v. 28.3.2003, Az. 7-VII-00/8-VIII-00-juris; BayVG v. 12.1.2007, Az. 24 ZB 07.1799-juris.

⁷⁸ Vgl. dazu PPr SH 19/87, S. 6605 (Peters); wohl a.M. PPr SH 19/87, S. 6610 (Harms).

werte oder für die Umwelt zu erwarten ist, gerichtet. Damit kommt es jedoch zu Überschneidungen mit § 180 Abs. 3 LVwG⁷⁹ bei zugleich unabgestimmten Rechtsfolgen. Während 181 Abs. 1 Nr. 5 LVwG das Anhalten, die Identitätsfeststellung und nachlaufend eine Fahndungsabfrage gemäß § 195 Abs. 1 S. 3 LVwG ermöglichen soll, weist § 180 Abs. 3 LVwG auf der Rechtsfolgenseite ein kurzfristiges Anhalten sowie eine Inaugenscheinnahme mitgeführter Fahrzeuge einschließlich deren Kofferräume oder Ladeflächen aus. Die Identitätsfeststellung ist unzulässig. Eine schlüssige Begründung für diese unterschiedlichen Ansätze erfolgt nicht, so dass es in der Verwaltungspraxis zur Anwendung von zum Teil vertretenen „*Verbundstrategien*“ kommen dürfte, um erkennbare und für den Rechtsanwender nicht nachvollziehbare polizeitaktische Lücken zu schließen.⁸⁰ Ob diese häufig zu beobachtende Verfahrensweise im Sinne des verfassten Gesetzgebers ist, dürfte mehr als fraglich sein.⁸¹

Nur wenn legislatorische Vorgaben klar gefasst sind, kann in der Verwaltungspraxis eine eindeutige und mit dem Gleichheitsgrundsatz korrespondierende Rechtslagebeurteilung vorgenommen werden. Das Rechtsstaats- und Demokratieprinzip fordert zwingend, dass die wesentlichen Fragen exekutiver Befugnisse vom Gesetzgeber eindeutig gelöst werden. Es muss aus Befugnisnormen unmissverständlich hervorgehen, wie umfassend die Gestaltungsfreiheit der Verwaltung ist.⁸² Zudem bestehen deutliche Unterschiede zu den aktuell vorliegenden Befugnissen in anderen Ländern. Während beispielsweise durch das BayPAG mit dem Anhalten (Art. 13 Abs. 2), der Identitätsfeststellung einschließlich erforderlicher Folgemaßnahmen (Art. 13 Abs. 1 Nr. 5, 13 Abs. 2), dem Datenabgleich (Art. 61 Abs. 1) sowie der Personen- und Sachdurchsuchung (Art. 21 Abs. 1 Nr. 4, 22 Abs. 1 Nr. 4) ein umfangreiches taktisches Portfolio⁸³ geschaffen wurde, ist dies nach § 27a Nr. 2 SOG MV grundlegend anders.⁸⁴ Zulässig sind dort auf der Rechtsfolgenseite, korrespondierend mit § 180 Abs. 3 LVwG, lediglich das kurzfristige Anhalten von Personen und die Inaugenscheinnahme mitgeführter Fahrzeuge, insbesondere deren Kofferräume und Ladeflächen. Dadurch wird jedoch einer anzustrebenden Harmonisierung der Rechtsnormen im Interesse einheitlicher Sicherheitsstandards ein „*Bärendienst*“⁸⁵ erwiesen.

Zuverlässigkeitsüberprüfungen (§ 181a LVwG)

Mit § 181a LVwG wird eine ausdrückliche Regelung zur Durchführung anlassbezogener Zuverlässigkeitsüberprüfungen eingeführt. Dies erscheint zwar grundsätzlich sinnvoll, allerdings handelt es sich bei der inhaltlich und sprachlich wenig überzeugenden Norm entgegen

⁷⁹ So ausdrücklich in der Begründung zu § 181 LVwG, LT-Drucksache SH 19/2118, S. 70.

⁸⁰ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28 (m.w.N.).

⁸¹ Vgl. bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 9.

⁸² BVerfGE 8, 276; 9, 147; siehe dazu Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 198.

⁸³ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 13, Rn. 15 ff.

⁸⁴ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28.

⁸⁵ Zum „*Bärendienst für die Innere Sicherheit*“ im Zusammenhang mit der Polizeirechtsreform 2007 in Schleswig-Holstein vgl. Weichert, in Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 47.

der Begründung⁸⁶ um keine „*ausdrückliche Befugnis*“. Zuverlässigkeitsüberprüfungen sind nur mit Einwilligung der betroffenen Person zulässig, so dass sie aufgrund des damit verbundenen „*Grundrechtsverzichts*“ keiner Ermächtigung im eigentlichen Sinne bedürfen.⁸⁷ Die Regelung sollte insofern mit den §§ 177, 178 LVwG zusammengeführt werden, um den Charakter einer begrenzenden Verfahrensvorschrift zu verdeutlichen. Dem steht auch der in den Materialien⁸⁸ angeführte § 27 LDSG nicht entgegen. Als Muster können die §§ 25a, 26, 40 SOG MV dienen.

Einsatz körpernah getragener Aufnahmegeräte durch die Polizei (§ 184a LVwG)

Bereits seit Juni 2018 werden in Schleswig-Holstein sog. „*Bodycams*“ in einem Pilotprojekt getestet. Die Geräte kommen als präventiv-polizeiliche Maßnahme in Situationen zum Einsatz, bei denen aufgrund der Gesamtumstände mit einer Gefährdung der Polizeikräfte oder unbeteiligter Dritter zu rechnen ist. Durch die deeskalierende Wirkung eines offenen Einsatzes soll die Gefahr gewalttätiger Übergriffe verringert werden. Eine entsprechende Eignung konnte im Rahmen eines wissenschaftlich begleiteten Pilotprojektes in Rheinland-Pfalz aber auch durch vergleichbare Erfahrungen in anderen Ländern bestätigt werden.⁸⁹

Die Einführung einer speziellen Ermächtigung für den Einsatz von „*Bodycams*“ ist erforderlich, da sich eine flächendeckende Einführung nach vertretener Auffassung nicht auf allgemeine Aufzeichnungsvorschriften stützen lässt.⁹⁰ Allerdings sollte auch hier auf Basis eines Musterpolizeigesetzes ein gleichmäßiges Vorgehen der Länder erfolgen. Bereits jetzt sind deutliche und nicht hinnehmbare Unterschiede zwischen den einzelnen Normen festzustellen.⁹¹ Selbst grundlegende Termini wie „*Aufnahme*“ und „*Aufzeichnung*“ werden nicht einheitlich verwendet. Unterschiedliche Regelungen bestehen auch für das sog. „*Prerecording*“, d.h. das kurzzeitige Erfassen von Daten in einem Zwischenspeicher.⁹²

Zudem sollte der Anwendungsbereich des § 184a LVwG auch auf verfassungsrechtlich besonders geschützte Wohnungen ausgeweitet werden, da gerade im sozialen Nahraum betroffener Personen Gefahren für die eingesetzten Kräfte auftreten können.⁹³ Allerdings sind in diesem Fall, vergleichbar mit Art. 33 Abs. 4 BayPAG und § 15c Abs. 2 PolG NRW, die Schranken des Art. 13 Abs. 7 GG zu beachten und der Einsatz von „*Bodycams*“ an der Eingriffsschwelle einer zu verhütenden „*dringenden Gefahr*“ auszurichten.⁹⁴

⁸⁶ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 70; vgl. auch bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 10.

⁸⁷ Zur Bedeutung eines Grundrechtsverzichts vgl. Jarass, in: Jarass/Pieroth, 2020, a.a.O., Vorb. vor Art. 1, Rn. 35; Hillgruber, in: Epping/Hillgruber, 2020, a.a.O., Art. 1, Rn. 74; Sachs, 2018, a.a.O., vor Art. 1, Rn. 52.

⁸⁸ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 65.

⁸⁹ Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 818.

⁹⁰ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 33, Rn. 45; Kingreen/Poscher, 2018, a.a.O., § 14, Rn. 30; wohl a.M.: Schenke, 2018, a.a.O., § 3, Rn. 186a.

⁹¹ Siehe z.B. Art. 33 IV BayPAG, § 27a BPolG, § 18 V HmbPolIDVG, § 32a SOG MV, § 32 IV NPOG, § 15c PolG NRW, § 27a POG RP, § 57 IV SächsPVDG.

⁹² Vgl. § 184a III LVwG; zum „*Prerecording*“ siehe auch Schenke, 2018, a.a.O., § 3, Rn. 186a.

⁹³ Siehe auch PPr SH 19/87, S. 6603 (Brockmann)

⁹⁴ Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 33, Rn. 51.

Betreten und Durchsuchen von Räumen (§ 208 LVwG)

Die Änderungen in § 208 LVwG sollen, ausweislich der vorliegenden Begründung,⁹⁵ dazu dienen, die geforderte Gefahrenschwelle für „*alle Artikel 13 GG betreffenden Maßnahmen*“ an die Verfassungsnorm anzupassen und zu vereinheitlichen. Zudem sollen die darauf gestützten Befugnisse normenklarer gefasst werden.

Dieses grundsätzlich unterstützenswerte Ziel ist nicht erreicht worden, so dass eine Überarbeitung geboten ist. § 208 Abs. 1 S. 1 LVwG („*Betreten von Wohn- und Geschäftsräumen oder eines befriedeten Besitztums*“⁹⁶) stellt nach wie vor auf die „*Verhütung einer erheblichen Gefahr*“ und nicht auf die Verhütung einer in Art. 13 Abs. 7 GG für sonstige Eingriffe und Beschränkungen geforderten „*dringenden Gefahr*“ ab.

Schlüssig ist weiterhin zunächst die in § 208 Abs. 2 Nr. 3 LVwG im Vergleich zum Diskussionsentwurf⁹⁷ vorgenommene Rückführung der tatbestandsmäßigen Voraussetzungen für die Durchsuchung von Wohn- und Geschäftsräumen oder eines befriedeten Besitztums auf die bisherige Gesetzeslage.⁹⁸ Allerdings ergibt die Regelung des § 208 Abs. 3 S. 2 LVwG nunmehr keinen Sinn mehr. Danach ist die Durchsuchung von Wohn- und Geschäftsräumen oder eines befriedeten Besitztums zur Nachtzeit (§ 324 LVwG) unter geringeren Voraussetzungen (*Verhütung einer dringenden Gefahr*) möglich als während der Tageszeit (u.a. „*Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Gefahr*“).⁹⁹ Damit ist das Gesamtgefüge der Befugnisnorm unstimmig und es bestehenden zudem deutliche Unterschiede zu den Gefahrenabwehrgesetzen anderer Länder.¹⁰⁰

Fesselung von Personen (§ 255 LVwG)

Grundlage der Fesselung ist nach der Novelle neben dem „*Festhalten*“ auch eine „*Vorführung*“ oder das „*Verbringen an einen anderen Ort*“ und damit bereits eine freiheitsbeschränkende Maßnahme im Sinne der Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 Abs. 1 GG. § 255 LVwG soll damit laut Begründung¹⁰¹ an „*aktuelle Einsatzerfordernisse*“ angepasst werden. Exemplarisch wird auf die in der Literatur¹⁰² häufig thematisierte Fesselung aggressiv auftretender Personen beim Transport zur Blutprobenentnahme verwiesen. Dieser Ansatz ist grundsätzlich auch sinnvoll und orientiert sich an den Erfordernissen der Eigensicherung. Allerdings ist zu beachten, dass es sich bei einer Fesselung durch die vollständige Aufhebung der Bewegungsfreiheit in jede Richtung hin regelmäßig um eine freiheitsentziehende Maßnahme handelt,

⁹⁵ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 118.

⁹⁶ Zur Differenzierung zwischen einem „*Betreten*“ und „*Durchsuchen*“ vgl. Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., § 23, Rn. 25 und Schenke, 2018, a.a.O., § 3, Rn. 153.

⁹⁷ LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019.

⁹⁸ Zur kritischen Bewertung vgl. bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 20.

⁹⁹ Hier bestehen zudem Unterschiede zwischen Gesetzentwurf laut LT-Drucksache SH 19/2118, S. 55 und beigefügter „*Lesefassung und Synopse*“ des MILIG, IV 41 (Stand: 22.4.2020). Allerdings dürfte es sich dabei wohl um ein Redaktionsversehen handeln.

¹⁰⁰ Vgl. z.B. Art. 23 BayPAG, § 16 HmbSOG, § 24 NPOG, § 41 I PolG NRW, § 59 SOG MV.

¹⁰¹ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 121.

¹⁰² Vgl. dazu Brenneisen et al., in: Brenneisen/Staack/Hunecke/Kischewski, 2018, a.a.O., S. 135 (m.w.N.).

die dem Richtervorbehalt aus Art. 104 Abs. 2 GG unterliegt.¹⁰³ Dies gilt nach der aktuellen und in den verfassungsrechtlichen Grundzügen auf polizeiliche Zwangsmaßnahmen übertragbaren Rechtsprechung des BVerfG¹⁰⁴ zur „*Fixierung von Personen*“ zumindest dann, wenn die Fesselung „*von nicht nur kurzfristiger Dauer*“ ist. Von einer kurzfristigen Maßnahme ist danach „*in der Regel auszugehen, wenn sie absehbar die Dauer von ungefähr einer halben Stunde unterschreitet.*“ Zumindest soweit als Grundlage einer Fesselung also nicht bereits ein unter dem grundgesetzlichen Richtervorbehalt stehender freiheitsentziehender Eingriff vorliegt, sind die verfassungsrechtlichen Grenzen des Art. 104 Abs. 2 GG im Vollzug zu berücksichtigen und müssen in der ermächtigungsbegrenzenden Bestimmung besonders ausgewiesen werden. Dies ist bei der Neufassung des § 255 LVwG indes nicht erfolgt. Zudem erscheint es zumindest erörterungsbedürftig, ob die Eingriffsqualität im gestuften Verfahren erst auf der Vollzugsebene von einer Freiheitsbeschränkung zu einer Freiheitsentziehung angehoben werden kann. In jedem Fall korrespondiert die angestrebte Regelung nicht mit den Voraussetzungen der meisten Ländergesetze.¹⁰⁵ Zumindest in Ansätzen ist die genannte Rechtsprechung des BVerfG in § 23 Abs. 2 HmbSOG berücksichtigt worden. Eine nicht nur kurzfristige Fixierung bedarf danach grundsätzlich der gerichtlichen Anordnung. Bei Gefahr im Verzug bestehen Ausnahmeregelungen. Andere Landesgesetze¹⁰⁶ mit abweichender Regelung berücksichtigen hingegen nicht durchgehend den Richtervorbehalt, bleiben damit hinter den Anforderungen des Grundgesetzes zurück und erfordern eine restriktive Interpretation.¹⁰⁷ Ein normenklares und länderübergreifend abgestimmtes Handeln auf der Basis des in der Entwicklung befindlichen Musterpolizeigesetzes ist in jedem Fall angezeigt. Die Anwendung der juristischen Methodik in der polizeilichen Praxis darf nicht zur Regel erhoben werden. Die mit einer unsicheren Rechtslagebeurteilung verbundenen zusätzlichen Belastungen sind zumindest zu minimieren.¹⁰⁸

4 Regelungslücken

Kritik ist auch an den noch bestehenden Regelungslücken zu üben, die zu systematischen und einsatztaktischen Problemen führen können.

Aufgaben und Zuständigkeitsregeln (§§ 162, 163 LVwG)

¹⁰³ Jarass, in: Jarass/Pieroth, 2020, a.a.O., Art. 104, Rn. 15; Radtke, in: Epping/Hillgruber, 2020, a.a.O., Art. 104, Rn. 10; Degenhart, in: Sachs, 2018, a.a.O., Art. 104, Rn. 19.

¹⁰⁴ BVerfG v. 24.7.2018, Az. 2 BvR 309/15-juris; v. 25.10.2019, Az. 2 BvR 489/15-juris; v. 15.1.2020, Az. 2 BvR 1763/16-juris.

¹⁰⁵ Vgl. z.B. Art. 82 BayPAG, § 20 UZwG BE, § 45 BremPolG, § 106 SOG MV, § 75 NPOG, § 64 SOG LSA, § 55 SPolG, § 42 SächsPVDG.

¹⁰⁶ Vgl. nur § 65 BbgPolG und § 62 PolG NRW.

¹⁰⁷ Siehe dazu Brenneisen et al., in: Brenneisen/Staack/Hunecke/Kischewski, 2018, a.a.O., S. 134.

¹⁰⁸ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28; Brenneisen/Staack/Dähling, Die Polizei 2020, S. 252.

Die §§ 162, 163 LVwG stellen Aufgabenzuweisungen dar und werden durch die Zuständigkeitsregelungen des § 165 LVwG (Ordnungsbehörden) und § 168 LVwG (Polizei) konkretisiert.¹⁰⁹ Es war grundsätzlich angemessen, im Diskussionsentwurf¹¹⁰ die Aufgabe der Kriminalprävention allen Verwaltungsträgern (§ 162 Abs. 4 LVwG) und die der vorbeugenden Kriminalitätsbekämpfung ausdrücklich der Polizei (§ 163 Abs. 2 LVwG) zuzuweisen. Die bisher vorgenommene alleinige Bezugnahme auf die amtliche Begründung zur Gesetzesnovelle 1992¹¹¹ entspricht nicht der gebotenen Normenklarheit und bleibt zudem deutlich hinter den Regelungen anderer Länder zurück.¹¹² Allerdings ist zu berücksichtigen, dass die auch als „*antizipierte Repression*“ bezeichnete Strafverfolgungsvorsorge im Gegensatz zur Gefahrenvorsorge für sich genommen nicht zum Aufgabenkreis der Gefahrenabwehr gehört.¹¹³ Faktisch liegt zum Zeitpunkt der relevanten Eingriffsmaßnahme auch noch kein Anfangsverdacht einer Straftat vor. Es geht quasi um einen dritten Aufgabenkreis, der systematisch zwischen dem präventiven und dem repressiven Handeln angesiedelt ist. Das BVerfG hat die verfassungsrechtliche Ausgangslage in aktuellen Entscheidungen zur automatisierten Kfz-Kennzeichenkontrolle inzwischen klargestellt:¹¹⁴ „*Unter Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Var. 4 GG fällt auch die Vorsorge für die spätere Verfolgung von Straftaten, die sogenannte Strafverfolgungsvorsorge [...]. Hierzu werden Maßnahmen gerechnet, welche die Ahndung von Straftaten ermöglichen oder erleichtern sollen, die erst in Zukunft erwartet werden. Sie knüpfen nicht an eine bereits begangene Straftat oder einen Anfangsverdacht im Sinne des § 152 Abs. 2 StPO an, sondern zielen auf die Verfolgung noch nicht begangener, sondern in ungewisser Zukunft möglicherweise bevorstehender Straftaten. Die Strafverfolgungsvorsorge geschieht mithin in zeitlicher Hinsicht präventiv, betrifft aber gegenständlich das repressiv ausgerichtete Strafverfahren.*“ Damit ist die Länderkompetenz im Sinne des Art. 70 GG durchbrochen und eine Regelung gemäß Art. 72 Abs. 1 GG nur möglich, soweit der Bund von seiner Kompetenz nicht oder nicht abschließend Gebrauch gemacht hat. Nur in diesem Fall kann der Landesgesetzgeber die Lücken des Bundesrechts auffüllen.¹¹⁵ Der Gesetzgeber hat die Rechtsprechung zur Strafverfolgungsvorsorge zu berücksichtigen. Damit kommt die zunächst in § 163 Abs. 2 LVwG aufgeführte „*antizipierte Repression*“ nur lückenfüllend subsidiär, bzw. bei Gemengelagen sowie zugleich dominierender Gefahrenvorsorge in Betracht.¹¹⁶ Dies ist von grundlegender Relevanz mit unmittelbaren Auswirkungen auf die materiellen Befugnisse der Polizei.

¹⁰⁹ Vgl. dazu Becker/Brüning, 2014, Öffentliches Recht in Schleswig-Holstein, S. 145.

¹¹⁰ So LVwGPORÄndG, Stand 5.11.2019; dazu Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 5.

¹¹¹ LT-Drucksache SH 12/1575 (2.8.1991).

¹¹² Brenneisen, Die Kriminalpolizei 2/2017, S. 8; Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 456.

¹¹³ Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 395; Schenke, 2018, a.a.O., § 1, Rn. 10.

¹¹⁴ BVerfG v. 18.12.2018, Az. 1 BvR 122/15-juris; v. 18.12.2018, Az. 1 BvR 2795/09-juris; siehe auch bereits BVerfGE 103, 21; 113, 348.

¹¹⁵ Schenke 2018, a.a.O., § 1, Rn. 12.

¹¹⁶ Vgl. Kniesel, Die Polizei 2017, S. 189 (beruft sich auf einen engen Sachzusammenhang der beiden Vorsorgeformen).

Die vollständige Streichung der grundsätzlich zielführenden Regelungen in den §§ 162 Abs. 4, 163 Abs. 2 LVwG des Diskussionsentwurfs ist indes nicht nachvollziehbar und wird den Anforderungen nicht gerecht. Problematisch war lediglich die Ausweisung der antizipierten Repression, die von einigen Ländern¹¹⁷ relativ unreflektiert vorgenommen wird. Auf der Basis des Vorentwurfs sollte vielmehr zumindest an der Ausweisung der vorbeugenden Kriminalitätsbekämpfung in Gestalt der „*Verhütung von Straftaten*“ in § 163 Abs. 2 LVwG festgehalten werden.¹¹⁸ Als Vorbild könnten hier § 1 Abs. 1 S. 2 BbgPolG, § 1 Abs. 1 S. 3 BremPolG und § 1 Abs. 1 S. 3 NPOG dienen.¹¹⁹

Automatisierter Kennzeichenabgleich (§ 184 LVwG)

Der zuvor in § 184 Abs. 5 LVwG verfassungswidrig geregelte automatisierte Kennzeichenabgleich¹²⁰ soll nunmehr ersatzlos gestrichen werden. Begründet wird dies mit der dazu ergangenen Rechtsprechung des BVerfG¹²¹ und der Notwendigkeit einer verfassungskonformen Umsetzung.¹²² Die angeführte Entscheidung stammt indes bereits aus dem Jahr 2008, ist damit älter als zehn Jahre und inzwischen längst durch weitere Judikate¹²³ konkretisiert worden. Insofern sollte das effektive Instrument auf der Basis eines Musterpolizeigesetzes und im Gleichklang mit anderen Ländern¹²⁴ verfassungsgerecht geregelt werden. Geeignete Hilfestellungen hat die Rechtsprechung umfangreich und in gebotener Klarheit geleistet. Die ersatzlose Streichung der Bestimmung unter Hinweis auf eine erforderliche „*Entscheidung über eine verfassungskonforme Neukodifizierung der Maßnahme*“ ist im Lichte der grundlegenden Zielstellung des LVwGPORÄndG nicht nachvollziehbar.¹²⁵

Gewahrsam von Personen (§ 204 LVwG)

Durch die Erweiterung des § 204 Abs. 1 LVwG um eine neue Nr. 6 wird für den Fall der Weigerung einer Person, ein technisches Mittel zur elektronischen Aufenthaltsüberwachung nach § 201b LVwG zu tragen, die Möglichkeit einer Ingewahrsamnahme eröffnet. Dies ist sinnvoll und wird zumindest in einigen Ländern vergleichbar geregelt.¹²⁶

Zu kritisieren ist allerdings, dass wohl auch im Zuge der aktuellen Novellierung des allgemeinen Gefahrenabwehrrechts eine Festschreibung der Höchstdauer des Polizeigewahrsams

¹¹⁷ Siehe nur § 1 I Nr. 1 HmbPolIDVG und § 7 I Nr. 4 SOG MV.

¹¹⁸ Vgl. bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 5.

¹¹⁹ Denkbar ist auch eine Regelung nach dem Muster des Art. 11 II BayPAG; dazu Schmidbauer, in: Schmidbauer/Steiner, 2020, a.a.O., Art. 11, Rn. 125 ff.

¹²⁰ Zur Rechtsfigur: Roggan, NVwZ 2019, S. 344; Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 755; Knape, Die Polizei 2018, S. 11; ders., Die Kriminalpolizei 2/2017, S. 17; Martins, in: Brenneisen/Wilksen/Staack/Martins, 2008, a.a.O., S. 141.

¹²¹ BVerfGE 120, 378.

¹²² LT-Drucksache SH 19/2118, S. 77.

¹²³ Vgl. insbesondere BVerfG v. 18.12.2018, Az. 1 BvR 142/15-juris; v. 18.12.2018, Az. 1 BvR 2795/09-juris; siehe auch BVerfG v. 22.10.2014, Az. 6 C 7.13-juris.

¹²⁴ Vgl. z.B. § 36a BbgPolG, § 29 VI BremPolG, § 19 HmbPolIDVG, 43a SOG MV, § 58 SächsPVDG.

¹²⁵ LT-Drucksache SH 19/2118, S. 77; vgl. dazu bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 11, 12.

¹²⁶ Vgl. z.B. Art. 17 I Nr. 5, § 55 I Nr. 5 SOG MV, § 35 I Nr. 6 PolG NRW.

nicht erfolgen soll.¹²⁷ Die bisher allein in den Ländern Schleswig-Holstein und Bremen relevante subsidiäre Begrenzung durch § 425 Abs. 1 FamFG ist insbesondere aufgrund einer fehlenden Differenzierung zwischen den Gewahrsamsformen nur schwer mit dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot sowie der Verhältnismäßigkeit im engeren und weiteren Sinne in Einklang zu bringen.¹²⁸ Dies ist wohl auch in Bremen erkannt und in einem bisher unveröffentlichten Diskussionsentwurf¹²⁹ die Höchstdauer des Polizeigewahrsams im neu gefassten § 16 Abs. 1 BremPolG mit 96 Stunden festgelegt worden.

Bei einer Umsetzung wären allein in Schleswig-Holstein gemäß § 425 Abs. 1 FamFG freiheitsentziehende Maßnahmen bis zu einer Höchstdauer von einem Jahr möglich. Es entsteht damit der Eindruck „*einer gewissen Beliebigkeit*“¹³⁰ und als ausgleichende Klammer führt auch der Richtervorbehalt aus Art. 104 Abs. 2 GG zu keinem zufriedenstellenden Ergebnis.¹³¹

5 Fazit

Im Ergebnis ist festzustellen, dass im vorliegenden Entwurf viele positiv zu bewertende Regelungen entstanden sind, die eine sinnvolle Fortschreibung des bestehenden Regelungsgefüges darstellen. Zum Teil bleibt der Entwurf jedoch auch hinter den Anforderungen zurück und es besteht Nachbesserungs- bzw. Ergänzungsbedarf. Zudem fehlt eine stringente Linie. Im Einzelfall gibt sich die Novelle betont liberal und den Freiheitsgedanken unterstreichend. An anderer Stelle überwiegen Sicherheitsaspekte und die hoheitlichen Eingriffsbefugnisse gehen deutlich über die Normierungen anderer Länder hinaus.¹³² Dies entspricht dem durch die Reform angestrebten „*Leitgedanken des Ausgleichs zwischen Sicherheit und Freiheit und dem Ziel, durch klare Gesetzgebung [...] ein Höchstmaß an Rechtssicherheit zu garantieren*“¹³³ zumindest nicht überzeugend. Hinzu kommt, dass ein einheitlicher Sicherheitsstandard in immer weitere Ferne rückt. Dies wird gerade am Beispiel der Höchstdauer des Polizeigewahrsams deutlich.¹³⁴ Die Regelungen gehen hier erkennbar auseinander und lassen aktuell Freiheitsentziehungen zwischen vier Tagen (§ 33 Abs. 1 ASOG BE, § 20 Abs. 1 BbgPolG, § 42 Abs. 1 BPolG, § 57 Abs. 2 BKAG, § 40 Abs. 1 SOG LSA), sieben Tagen (§ 17 Abs. 2 POG RP), acht Tagen (§ 16 Abs. 1 SPoIG), zehn Tagen (§ 35 Abs. 1 HSOG, § 56 Abs. 5 SOG MV, § 13c Abs. 1 HmbSOG, § 22 ThürPAG), vierzehn Tagen (§ 28 Abs. 3 PoIG BW, § 26 Nr. 3 SächsPVDG, § 38 Abs. 2 PoIG NRW, § 21 NPOG), drei Monaten (Art. 20 Abs. 1 BayPAG) und einem Jahr (§ 204 Abs. 5 LVwG SH, § 18 Abs. 1 BremPolG – jeweils i.V.m. § 425 Abs. 1 FamFG) zu. Zudem beinhalten sie zum Teil zusätzlich unterschiedlich

¹²⁷ Vgl. bereits Stellungnahme der GdP v. 12.12.2019, S. 20.

¹²⁸ So wohl auch Schmidt, 2006, Bremisches Polizeigesetz, § 18, Rn. 3.

¹²⁹ Stand: 19.6.2020.

¹³⁰ So auch Graulich, in: Bäcker/Denninger/Graulich, 2018, a.a.O., Teil E, Rn. 548.

¹³¹ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28.

¹³² Siehe nur § 204 LVwG (Höchstdauer des Polizeigewahrsams) und § 259 LVwG (Warnung vor dem Schusswaffeneinsatz gegen Personen in einer Menschenmenge).

¹³³ So aber PPr SH 19/87, S. 6601 (Sütterlin-Waack).

¹³⁴ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28.

gestaltete Verlängerungsmöglichkeiten (§ 38 Abs. 2 PolG NRW, § 21 NPOG, Art. 20 Abs. 1 BayPAG). Diese Unterschiede sind kaum zu vermitteln und auch nicht mit einer unterschiedlichen regionalen Lage und Mentalität der Bevölkerung zu erklären.¹³⁵ Insofern sollten die in Kürze zu erwartenden Vorschläge der eingerichteten Arbeitsgruppe zu einem modifizierten Musterpolizeigesetz abgewartet und auf dieser Basis eine abgestimmte Anpassung des LVwG vorgenommen werden.

Ergänzung zur Stellungnahme von Prof./Ltd. Regierungsdirektor a.D. Hartmut Brenneisen

Zu den Ausführungen zum §181a LVwG (Zuverlässigkeitsprüfungen) wird folgende weitere Anmerkungen gegeben:

Erfolgt eine Normierung, die die Zustimmung durch den Betroffenen erforderlich macht, sollte der Absatz 2 weiter gefasst werden.

Die GdP lehnt eine Zuverlässigkeitsprüfung, die sich nur auf Bedienstete der Landespolizei oder Justiz bezieht, ab! Mit einer solchen Regelung werden die Kolleginnen und Kollegen von Polizei und Justiz völlig unberechtigt unter Generalverdacht gestellt und im Bereich des öffentlichen Dienstes in eine besondere „Ecke“ gestellt! Eine solch vorgesehene Zuverlässigkeitsprüfung müsste ggf. deutlich breiter gefasst werden und sich auf die gesamte öffentliche Verwaltung beziehen.

Weitere Anmerkungen

§192 Absatz 4 LVwG

Bereits in unserer Stellungnahme vom 12. Dezember 2019 wurde der Hinweis auf die Formulierung der „Überörtlichen Bedeutung“ geben.

Hierzu führten wir folgendes aus:

„Wie bereits ausgeführt, bleiben Erkenntnisse aus dem Bereich des Gefahrenabwehrrechts derzeit größtenteils auch durch rechtliche Hürden einer Datenübermittlung und damit einer übergeordneten Auswertung entzogen. Das liegt überwiegend daran, dass diese Daten entsprechend der polizeilichen Zuständigkeitsregelungen regional verteilt vorliegen und als Einzeldatum für sich keine Verbundrelevanz entfalten. Dadurch entstehen immer wieder Situationen, die retrograd in der Aufarbeitung von öffentlichkeitswirksamen Straftaten auf allgemeines Unverständnis stoßen. „Der Polizei“ (als Ganzes) lagen an verschiedenen Stellen

¹³⁵ Brenneisen, Die Kriminalpolizei 1/2020, S. 28; Brenneisen/Staack/Dähling, Die Polizei 2020, S. 252 (m.w.N.); wohl a.M.: Frommel, NK 2020, S. 123.

eine ganze Reihe von Erkenntnissen vor, die wiederholt nicht zusammengeführt wurden, respektive nicht zusammengeführt werden konnten. Die Polizei kann „ihr Wissen“ so nicht nutzen.

Die rechtliche Zulässigkeit des Datenaustausches zum Zweck des Erkennens einer übergeordneten Relevanz auch von eher niedrighschwellig einzuordnenden Einzelerkenntnissen ist für die effektive Gefahrenabwehr erfolgskritisch.

Derzeit werden datenschutzrechtlich geprägte Lösungen geprüft, die im Einzelfall eine technische Abfrage im Sinne einer „Treffer/Nicht-Treffer-Meldung“ generieren, an Hand deren Ergebnis eine konkrete Datenübermittlung in Erwägung gezogen werden kann. Dies betrifft die Daten, die bislang unterhalb der Verbundrelevanzkriterien eingeordnet sind.

„Durch die bisherige Praxis, bei Verdachtsfällen den Klarnamen einer Person an alle Bundesländer und die Polizeien des Bundes steuern zu müssen, erlangen viele Personen Kenntnis darüber. Nach angestrebter Verfahrensweise würde eine Systemabfrage nur technisch verarbeitet werden und erst im konkreten Trefferfall zu einer gezielten Kontaktaufnahme und ggf. Datenübermittlung unter den Bedingungen der hypothetischen Datenneuerhebung führen. Der Datenschutz würde damit vielmehr gestärkt.

§ 192 Abs. 4 LVwG steht dem Datenaustausch bei wörtlicher Auslegung entgegen. Eine angeregte Streichung des Passus „von überörtlicher Bedeutung“ aus Abs. 4 ist nicht erfolgt. Mehrere Länder haben solch eine Fassung.

Hier wird eine Chance vertan, Gefahrenabwehr über die Landesgrenzen weiterzuentwickeln bzw. klarstellend zu formulieren.“

Der grundrechtliche Anspruch an den Staat und seine handelnden Institutionen kann nur dann effektiv und effizient ausgeübt werden, wenn die rechtlichen Rahmenbedingungen dafür bereitgestellt werden. Damit die Polizei ihrem gesetzlichen Auftrag zur Gefahrenabwehr und Strafverfolgung so gut wie möglich nachkommen kann, muss es rechtssicher möglich gemacht werden, auf zulässig gespeicherte und nutzbare Daten unter klar definierten Regeln zugreifen zu dürfen.

Neue technische Lösungen zum Datenmanagement können dabei gleichzeitig eine datenschutzrechtliche Stärkung gegenüber der bisherigen Praxis liefern.

Schlussbemerkung

Neben Prof./Ltd. Regierungsdirektor a.D. Hartmut Brenneisen wirkten an dieser Stellungnahme die GdP-Fachkommission Informationstechnik zum § 192 LVwG und für den Landesvorstand der Gewerkschaft der Polizei Torsten Jäger (Landesvorsitzender) und Sven Neumann (stellvertretender Landesvorsitzender) mit.

Mit freundlichen Grüßen



Torsten Jäger
Landesvorsitzender



Sven Neumann
stellvertretender Landesvorsitzender