



**Verband der  
Verwaltungsrichterinnen und Verwaltungsrichter  
Schleswig-Holstein e. V.**

**Eingang**

**12. MAI 2006**

Schl.-Holst. Landtag  
- Landtagsverwaltung

An den

Vorsitzenden des  
Innen- und Rechtsausschusses des

Schleswig-Holsteinischen Landtags

z.Hd. Frau Dörte Schönfelder als  
Ausschussgeschäftsführerin

VorsRiVG Ralph Riehl  
Schleswig-Holsteinisches Verwaltungsgericht  
Brockdorff-Rantzeu-Str. 13  
24837 Schleswig

Tel.: 04621 -86 1579  
Fax: 04621 86 1277  
E-Mail: ralph.riehl@ovg.landsh.de

Schleswig, den 28.04.2006

*L215  
M. 12-05.*

**Betr.: Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und  
verwaltungsverfahrenrechtlicher Bestimmungen**  
Drucksache 16/670

**Schleswig-Holsteinischer Landtag**

**Umdruck 16 / 833**

Sehr geehrte Frau Schönfelder,

Wie uns bekannt geworden ist, beschäftigt sich der Innen- und Rechtsausschuss derzeit mit dem oben genannten Gesetzentwurf.

Anliegend übersende ich Ihnen daher die Stellungnahme des Verbands der Verwaltungsrichterinnen und Verwaltungsrichter Schleswig-Holstein zu der beabsichtigten Änderung der gefahrenabwehrrechtlichen und verwaltungsverfahrenrechtlichen Bestimmungen des LVwG. Der Verband ist die Interessenvertretung der Gerichtsbarkeit, deren Mitglieder im Zweifel über die Rechtmäßigkeit von Handlungen der Polizei und Ordnungsbehörden auf Grund der neuen Bestimmungen zu entscheiden haben werden. Von daher sehen wir uns veranlasst und berechtigt, uns im Vorfeld sozusagen zur Gefahrenabwehr inhaltlich mit dem Entwurf zu beschäftigen und Ihnen unsere Überlegungen für die Ausschussarbeit zur Kenntnis zu geben.

Mit freundlichen Grüßen

-- Ralph Riehl --  
Verbandsvorsitzender



## Stellungnahme

### zu dem Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungsverfahrenrechtlicher Bestimmungen

Das Innenministerium des Landes Schleswig-Holstein hat mit der Drucksache 16/670 vom 07.03.2006 den zweiten Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungsverfahrenrechtlicher Bestimmungen vorgelegt.

Nach der Begründung in der Einleitung des Gesetzentwurfes soll das Gesetz zum einen das Polizeirecht an die veränderte Lage anpassen, die durch die globale Gefährdung durch Terrorismus entstanden ist und mit neuen Erscheinungsformen der Kriminalität durch neue Technik einhergeht. Darüber hinaus soll sich der Änderungsbedarf nach der Begründung aus der Anpassung des Gesetzes u.a. an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts vor allem zur Wohnraumüberwachung mit technischen Mitteln, aus dem Erfordernis eines verbesserten Datenaustausches in Europa und zur Konzentration der Kernaufgaben der Polizei ergeben.

Der Verband akzeptiert, dass die Landesregierung die Notwendigkeit sieht, das Polizei- und Ordnungsrecht den Entwicklungen im sicherheitsrelevanten Bereich anzupassen. Gleichwohl stellt sich die Frage, ob die beabsichtigten Änderungen dazu geeignet sind, insbesondere aber, ob sie nicht an einigen Stellen über das Ziel hinausschießen und nicht erforderlich sind. Generell fällt eine – offenbar gewollte – weitgehende Verlagerung von Befugnissen in den Bereich des Vorfeldes der eigentlichen Gefahrenabwehr auf sowie eine Ausdehnung von Befugnissen dadurch, dass einschränkende Normen aufgeweicht werden. Weitere Probleme werden geschaffen durch die Benutzung neuer nicht grenzscharfer Begriffe bei der Festlegung der Voraussetzungen für behördliches Handeln, bzw. von juristisch belegten Begriffen, die offenbar in ihrer Weite nicht bedacht sind, wie z.B. dem Begriff der „Gesundheit“ in mehreren Normen (z.B. **§§ 180 Abs. 2, 185 LVwG-E**). Dadurch besteht zum einen die Gefahr, dass – entgegen der Auffassung des Innenministers – Teile des Gesetzes verfassungswidrig werden können, zum anderen, dass – und auch da ergeben sich verfassungsrechtliche Bedenken – die Grenzen des polizeilichen Handelns nicht durch das Gesetz festgelegt werden, sondern von der Polizei selber bestimmt werden müssen. Insbesondere in dem verfassungsrechtlich sensiblen Bereich der Vorfeldermittlungen ist jedoch nach der Rechtsprechung des BVerfG der Gesetzgeber

aufgerufen, konkrete und nachprüfbar Tatbestandsvoraussetzungen für polizeiliches Handeln selber normativ festzulegen und das Risiko der Fehlprognose hinsichtlich handlungsbegrenzender Tatbestandsvoraussetzungen nicht den Polizeikräften zu überlassen.

Es sollte daher insgesamt geprüft werden, ob die beabsichtigten Gesetzesänderungen überhaupt geeignet sind, die vorgegebenen Ziele insbesondere der Terrorismusbekämpfung zu erreichen und ob die damit verbundene Einbuße an Freiheit des Einzelnen in einem angemessenen Verhältnis zu der Schwere des drohenden Eingriffs steht, sowie ob die beabsichtigten Maßnahmen mit nicht erwünschten Nebenfolgen im Verhältnis der Bürger zu ihrem Staat verbunden sind.

Insoweit wird auch die Einschätzung des Ministeriums, dass es keine Alternativen zu der Anpassung der gefahrenabwehrrechtlichen Befugnisse gebe (S. 5 der Drucksache), so nicht geteilt. Natürlich ist sowohl ein Absehen von der Änderung einzelner Normen bzw. eine differenziertere und Grundrechte der Bürger sensibler berücksichtigende Gesetzesänderung vorstellbar.

Im Einzelnen sind Anmerkungen insbesondere zu den folgenden Regelungen zu machen:

Zu **§ 179 Abs. 2 Nr. 2 LVwG-E** ist anzumerken, dass sowohl durch die Wortwahl „serienmäßig“ als auch „bandenmäßig oder in anderer Form organisiert“ in Verbindung mit der Tatsache, dass es sich lediglich um die Begehung von Vergehen handeln soll, eine sehr weitgehende Befugnis zur Datenerhebung handelt. Da es sich um Gefahrenabwehr handelt, nicht um Strafverfolgung, kommen als Objekte der Datenerhebung auch Personen in Betracht, die selber noch nicht strafrechtlich aufgefallen sind, bei denen aber „Tatsachen dafür sprechen“, dass sie möglicherweise in Zukunft Straftaten begehen (das Wort „solche“ ist überflüssig, da mit Verbrechen und Vergehen alle Straftaten umschrieben sind), wie z.B. die Tatsache, dass ein Jugendlicher aus einem Wohnumfeld oder einer Familie stammt, in denen eine erhöhte Wahrscheinlichkeit besteht, dass es zu Straftaten kommt. Mit dieser Norm könnte eine Datei über alle Russland-deutschen Hauptschüler aus bestimmten Wohngebieten angelegt werden, wenn bekannt ist, dass aus diesem Umfeld verstärkt Ladendiebstähle begangen werden, wohlgermerkt nicht der bereits aufgefallenen Täter, sondern aller Personen mit diesen Merkmalen, weil Tatsachen dafür sprechen, dass auch sie sich an derartigen Straftaten beteiligen könnten. Es mag sein, dass das vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt ist, der

weitgehende Wortlaut der Norm lässt diese Möglichkeit jedoch offen. Das erweckt verfassungsrechtliche Bedenken, da es nicht der Rechtsprechung des BVerfG entspricht. Insoweit wird auf die Entscheidung des BVerfG vom 27.07.2005 – 1 BvR 668/04 – zum nieders. SOG verwiesen. Die dortigen Ausführungen zur Konkretetheit einer Ermächtigungsgrundlage im Bereich der Telekommunikation sind auch für diesen Bereich gültig. Das kann auch nicht durch eine einschränkende Auslegung in der Rechtsanwendung oder Rechtsprechung korrigiert werden, da auch insoweit das BVerfG Grenzen aufgezeigt hat und es als in rechtsstaatlicher Hinsicht bedenklich ansieht, im Wesentlichen darauf zu vertrauen, dass eine unbestimmte Eingriffsermächtigung durch Auslegung seitens der Behörde, deren Verhalten gerade beschränkt werden soll, in gebotener Weise eingeeignet wird. Hier müsse – so das BVerfG – der Gesetzgeber selbst Verantwortung übernehmen.

Zu **§ 180 Abs. 3 LVwG-E** sind ebenfalls verfassungsrechtliche Bedenken anzumerken, die sich daraus ergeben, dass die Vorschrift keine hinreichend konkreten Voraussetzungen für die Ermächtigung enthält. Die sog. „polizeilichen Lageerkenntnisse“ sind dazu nicht geeignet angesichts des erheblichen Eingriffes in die Freiheitsrechte unbeteiligter Bürger. Es ist nicht erkennbar, in welcher Weise die am Anfang der Gesetzesbegründung genannte Gefahr durch den Terrorismus ein so weit gehendes Erfordernis für Jedermann-Kontrollen über die bereits bestehenden Kontrollmöglichkeiten hinausgehend rechtfertigt. Zu fordern wären hier als Rechtsgrundlage auch für die rechtliche Absicherung der die Kontrollen durchführenden Mitarbeiter der Polizei, dass für derartig weitgehende Maßnahmen exakte Voraussetzungen auf der Basis konkreter Gefahrenverdachte im Gesetz genannt werden.

Auch für **§ 184 Abs. 2 LVwG-E** gilt das Bedenken, dass weder die erforderliche Normenklarheit bei der Abgrenzung der Befugnisse gegeben ist noch eine Verhältnismäßigkeit zwischen der Weite der Befugnis und dem Recht der Bürgerinnen und Bürger auf Beachtung ihrer informellen Selbstbestimmung zu erkennen ist. Durch die Ausweitung der Befugnis über den – bisher geltenden – Bereich des § 179 Abs. 2 LVwG derzeit geltender Fassung hinaus ist eine umfassende Videoüberwachung weiter Teile des öffentlichen Bereichs eröffnet. Als Beispiel sei genannt, dass durch den Begriff der Gesundheitsgefahr, der in Anlehnung an den Begriff der körperlichen Unversehrtheit in Art. Abs. 2 GG verstanden sein soll (S. 32 der Drucksache) bereits Ohrfeigen oder das Abschneiden der Haare als Gefahren anzusehen sein würden, die zu einer Videoüberwachung führen könnten. Welches dann die „gleich gewichtigen anderen Rechtsgüter“ alles sein können, bedarf keiner großen Phantasie, im Prinzip kann nahezu das gesamte Strafrecht Anlass werden für eine Überwachung aller sich im öffentlichen Raum

aufhaltenden Personen. Die von den Worten „hochrangige Rechtsgüter“ (S. 37 der Drucksache) suggerierte Beschränkung auf wenige bedeutsame Fälle ist damit in Wirklichkeit nicht gegeben. Das wird aber auch offen angesprochen, wenn es dort weiter heißt, „nicht jedwede Begehung von Ordnungswidrigkeiten“ solle Anlass für die Datenerhebung sein – aber wohl, so muss man schließen, jede Bagatelldelikt. Dann sollte man aber auch wieder die Tonüberwachung in Erwägung ziehen, da Beleidigungen meist verbal erfolgen.

Im übrigen gilt, da auch die erstellten Bildaufzeichnungen mit den zur eventuellen Identifizierung der aufgenommenen Personen personenbezogene Daten darstellen dürften, dass nach § 184 Abs. 4 letzter Satz die Verpflichtung besteht, die betroffenen Personen über die Tatsache der Bildaufzeichnung und Speicherung zu informieren. Die Einschränkung von **§ 186 Abs. 4 Satz 2 LVwG-E** trifft diese Fälle nicht. Da eine derartige Benachrichtigung mit Sicherheit wegen des erheblichen Aufwandes und der entstehenden Unruhe in der Bevölkerung bei permanenter Mitteilung nicht beabsichtigt ist, ist der Rechtsbruch vorprogrammiert.

Gegen den in **§ 184 Abs 5 LVwG-E** normierten elektronischen Kennzeichenabgleich bestehen nur dann keine Bedenken, wenn sich die Maßnahme ausschließlich auf das Ablesen der Kennzeichen-Daten und deren Abgleich mit einer Datenbank erschöpft, aus der auch nur diese Daten abgefragt werden, und wenn die Datensätze, die nicht auch im Fahndungsbestand vorhanden sind, sofort – möglichst auch automatisch – unwiederbringlich gelöscht werden. In dem Augenblick, wo auch weitere personenbezogene Daten (z.B. Halter) erfragt werden, wäre die Ermächtigungsgrundlage überschritten. Allerdings stellt sich die Frage, inwieweit es sich bei einer derart eingeschränkten Maßnahme tatsächlich um Gefahrenabwehr und nicht um Strafverfolgung handelt, für die das Land nicht gesetzgebungs-zuständig ist.

Die Regelung in **§ 185 Abs. 2 und 3 LVwG-E** erweckt verfassungsrechtliche Bedenken, indem auch hier durch den Begriff „Gesundheit“ in Verbindung mit der Formulierung im bestehenden Recht „oder ein gleich gewichtiger Schaden für Sach- oder Vermögenswerte oder für die Umwelt“ eine Ausuferung der Voraussetzungen eintritt, die mit Art. 13 Abs. 3 und 4 GG unvereinbar erscheint.

Hinsichtlich der beabsichtigten Regelung in **§ 185 a LVwG-E** gilt das Gleiche. Auch hier ist durch die Verwendung des Begriffs „Gesundheit“ eine äußerst weit reichende Anwendungsmöglichkeit eröffnet. Außerdem fehlen durch die allgemeinen Formulierungen in Abs. 1 hinreichend konkrete Bestimmungen zur Festlegung einer konkreten Eingriffsschwelle.

Auch hier ist die Entscheidung des BVerfG vom 27.05.2005 – 1 BvR 668/04 – zum nieders. SOG nicht beachtet worden.

**§ 186 a LVwG-E** ist auf jeden Fall hinsichtlich der beabsichtigten automatisierten Datenspeicherung abzulehnen. Das BVerfG sieht klar und eindeutig die Notwendigkeit, bereits die Datenerhebung abzubrechen, wenn der Kernbereich privater Lebensgestaltung betroffen ist. Damit ist eine automatische Erfassung von Gesprächsinhalten und Speicherung unvereinbar. Ein Erfordernis für eine automatisierte Gesprächsüberwachung ist auch nicht zu erkennen, da die Maßnahme nur zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr zulässig ist, eine Speicherung auf Vorrat mit späterer Auswertung also zur Gefahrenabwehr nicht geeignet wäre. Von der Schaffung einer solchen Möglichkeit sollte daher abgesehen werden.

In **§ 187 Abs. 1 LVwG-E** besteht eine Diskrepanz, wenn in Satz 1 durch die Formulierung eine wiederum sehr weitgehende Ermächtigung zum Speichern von Verdächtigen zum Schutz aller möglichen Rechtsgüter geschaffen wird und andererseits in Satz 2 eine „Ausweitung“ für die Begehung „außergewöhnlich schwerer Straftaten“ vorgenommen wird. Nach dem gängigen Verständnis dürfte für diese Ausweitung kein Raum sein, wenn bereits ein einfacher Diebstahl oder eine Körperverletzung nach Satz 1 tatbestandsmäßig sind. Dies spricht u.E. einmal mehr dafür, die weiten Ermächtigungen „Gesundheit“, „gleich gewichtiger Schaden für Sach- und Vermögenswerte“, „gleich gewichtige Schäden für andere Rechtsgüter“ zu überdenken und die Ermächtigungen auf Gefahren für konkret benannte erhebliche Rechtsgüter zu beschränken. Dazu müsste u.E. der Begriff „außergewöhnlich schwere Straftaten“ näher konkretisiert werden. Dabei ist allerdings zu beachten, dass es hier um Gefahrenabwehr und nicht um Strafverfolgung geht, so dass eine Anknüpfung an strafrechtliche Begriffe auch von daher problematisch erscheint und eine Anknüpfung an ordnungsrechtliche Rechtsgüter vorzuziehen wäre. Damit wäre u.E. auch den mit dem Vollzug beauftragten Beamtinnen und Beamten gedient, die sich nicht in einer vermeidbaren Grauzone des Rechts bewegen müssten.

In **§ 189 Abs. 1 LVwG-E** wird durch die Änderung des Normtextes eine erhebliche Ausweitung vorgenommen, indem bisher nur Daten verdächtiger Personen gespeichert, verändert oder genutzt werden durften, bei denen eine Wiederholungsgefahr besteht. Nunmehr ist eine Ausweitung auf nicht Verdächtige und Nichtstörer vorgesehen, bei denen nicht einmal ansatzweise geregelt ist, wie sie in das „Vorgangsbearbeitungssystem“ gekommen sind (z.B. als zufällige Passanten im Rahmen einer Schleierfahndung?). Dass diese Ausweitung bewusst geschehen ist, zeigt Satz 3 der Norm, wo der ursprünglich genannte Personenkreis nochmals

ausdrücklich genannt ist. D.h., dass jeder Bürger damit rechnen muss, dass im Rahmen einer Maßnahme zur Gefahrenabwehr seine persönlichen Daten verarbeitet und gespeichert werden. Dabei sollen – ohne dass das nach der Norm eingeschränkt wird – diese Daten dann auch im Rahmen von Straf- und Ordnungswidrigkeitenverfahren verwandt werden, unabhängig, zu welchem ursprünglichen Zweck die Daten erhoben und gespeichert wurden. Auch hier zieht das Recht auf informationelle Selbstbestimmung engere Grenzen als der Gesetzentwurf, da das BVerfG die Datennutzung eindeutig auf den gesetzlichen Zweck beschränkt und eine Zweckentfremdung durch Weitergabe für andere Zwecke verbietet. Das dürfte zur Verfassungswidrigkeit der Entwurfs-Norm führen.

Bei **§ 201 Abs. 2 LVwG-E** ist wiederum die zu weitgehende Fassung der Voraussetzungen („Gesundheit“, sonstige Sach- und Vermögenswerte“) zu bemängeln, die immerhin Anlass für ein Aufenthaltsverbot von bis zu drei Monaten sein können. Auch hier ist für eine verfassungsrechtliche Unbedenklichkeit eine konkretere Eingrenzung auf erhebliche Gefahren erforderlich.

Bei den angeführten Bemerkungen handelt es sich nicht um eine vollständige Bearbeitung des Entwurfs. Insgesamt ist aber deutlich, dass der Entwurf insgesamt auf Kosten der verfassungsmäßigen Rechte der Bürgerinnen und Bürger erhebliche Eingriffsmöglichkeiten im Vorfeld der Gefahrenabwehr ermöglicht. Diese Eingriffsmöglichkeiten sind in vielen Normen nicht verfassungskonform, bzw. verfassungsrechtlich bedenklich und sollten daher so nicht Gesetz werden.

Ich weise darauf hin, dass diese Kritikpunkte nicht die einsame Meinung unseres Verbandes sind, sondern – ich gehe davon aus, dass diese Stimmen Ihnen bekannt sind – auch von anderen sachverständigen Gruppen und Personen geteilt werden, wie z.B. dem Landesbeauftragten für Datenschutz, der Neuen Richtervereinigung, dem Deutschen Anwaltsverein und anderen. Ich darf Sie bitten, unsere und diese Stimmen bei Ihren Erörterungen gebührend zu berücksichtigen.

  
Ralph Riehl  
– Verbandsvorsitzender –