

Vorstand

Schleswig-Holsteinischer Landtag
Innen- und Rechtsausschuss
Herrn Vorsitzenden Werner Kalinka
Landeshaus
Düsternbrooker Weg 70

24104 Kiel

Stellvertretender Vorsitzender
Kiel, 05. Juli 2006

Schleswig-Holsteinischer Landtag

Umdruck 1 6 / 9 8 3

**Entwurf eines Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungs-
verfahrensrechtlicher Bestimmungen**

Gesetzesentwurf der Landesregierung

Drucksache 16/670

hier: mündliche Anhörung am 05.07.2006

Ihr Schreiben vom 22.05.2006

Aktenzeichen: L215

Sehr geehrter Herr Kalinka,
sehr geehrte Frau Schönfelder,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,

unter Hinweis auf die heutige Anhörung füge ich bei die Stellungnahme des ADAC Schles-
wig-Holstein zum vorgenannten Gesetzesentwurf.

Mit freundlichem Gruß



Ulrich Becker

- Stellvertretender Vorsitzender -

Anlage 1

Vorstand

Ansprechpartner Ulrich Becker
Telefon 0431 / 66 02 101
04621 / 96 33 0

Kiel, 05. Juli 2006

**Stellungnahme zum Gesetzesentwurf zur Anpassung der gefahrenabwehrrechtlichen
und verwaltungsverfahrenrechtlichen Bestimmungen des LVwG**

Gesetzesentwurf der Landesregierung (Stand 07.03.2006), LT-Drs. 16/670

Das Bundesverfassungsgericht hat in dem Urteil vom 27.07.2005 - 1 BvR 668/04 -, also dem Urteil zum so genannten Lauschangriff unter anderem ausgeführt:

„Die Verhütung einer Straftat liegt in der Gesetzgebungskompetenz der Länder für die Gefahrenabwehr, und zwar auch dann, wenn sie vorbeugend für den Zeitraum vor dem Begehen einer konkreten Straftat vorgesehen wird. Wie weit der Gesetzgeber eine derartige Maßnahme in das Vorfeld künftiger Rechtsgutverletzung verlegen darf, ist eine Frage des materiellen Rechts, berührt aber nicht die Gesetzgebungskompetenz des Landes. ...

Die Verfolgungsvorsorge erfolgt in zeitlicher Hinsicht präventiv, betrifft aber gegenständig das repressiv ausgerichtete Strafverfahren. Die Daten werden zu dem Zweck der Verfolgung einer in der Zukunft möglicherweise verwirklichten konkreten Straftat und damit letztlich nur zur Verwertung in einem künftigen Strafverfahren, also zur Strafverfolgung, erhoben. ...

Die der Verfolgungsvorsorge zugeordneten Daten und Informationen sind insofern dazu bestimmt, in ungewisser Zukunft in ein Ermittlungs- und Hauptverfahren einzufließen. Es geht - jenseits eines konkreten Anfangsverdachts ... - um die Beweisbeschaffung zur Verwendung zukünftiger Strafverfahren, nicht um eine präventive Datenerhebung zur Verhütung von Straftaten. Eine solche Verfolgungsvorsorge gehört zum gerichtlichen Verfahren i. S. des Art. 74 I Nr. 1 GG. ...

Bei der Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten oder bei ihrer Verhütung kann nicht an dieselben Kriterien angeknüpft werden, die für die Gefahrenabwehr oder die Verfolgung begangener Straftaten entwickelt worden sind. Maßnahmen der Gefahrenabwehr, die in die Freiheitsrechte der Bürger eingreifen, setzen eine konkrete Gefahrenlage voraus. ... Deshalb müssen hier die Bestimmtheitsanforderungen spezifisch an dieser Vorfeldsituation ausgerichtet werden.

Bei der Vorverlagerung des Eingriffs in eine Phase, in der sich die Konturen eines Straftatbestands noch nicht abzeichnen, besteht das Risiko, dass der Eingriff an ein nur durch relativ diffuse Anhaltspunkte für mögliche Straftaten gekennzeichnetes, in der Bedeutung der beobachteten Einzelheiten noch schwer fassbares und unterschiedlich deutbares Geschehen anknüpft. ... Da der Eingriff sich auf mögliche zukünftige Aktivitäten bezieht, kann er sich häufig nur auf Tatsachen stützen, bei denen noch offen ist, ob sie sich zu einer Rechtsgutverletzung weiter entwickeln. ...

Sieht der Gesetzgeber in solchen Situationen Grundrechtseingriffe vor, so hat er die den Anlass bildenden Straftaten sowie die Anforderungen an Tatsachen, die auf künftige Begehung hindeuten, so bestimmt zu umschreiben, dass das im Bereich der Vorfeldermittlung besonders hohe Risiko einer Fehlprognose gleichwohl verfassungsrechtlich noch hinnehmbar ist. Die Norm muss handlungsbegrenzende Tatbestandselemente enthalten, die einen Standard an Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit vergleichbar dem schaffen, der für die überkommenen Aufgaben der Gefahrenabwehr und der Strafverfolgung rechtsstaatlich geboten ist. ...“

Der vorliegende Entwurf wird in weiten Teilen dieser insbesondere grundgesetzlichen Bewertungen nicht gerecht und dürfte daher in Teilen verfassungswidrig sein.

1. Zu §§ 180 und 181:

§ 180 wie auch § 181 der beabsichtigten Neufassung enthalten die Erweiterung dahingehend, dass nicht nur Polizeivollzugsbeamtinnen und Polizeivollzugsbeamte, sondern auch die Ordnungsbehörden Personen zum Zwecke der Befragung kurzfristig anhalten dürfen bzw. zum Zwecke der Identitätsfeststellung anhalten dürfen. Ein solches Anhalterecht bedarf einer Ermächtigung, die sich aus dem Grundgesetz ableitet, sich aus dem Straf- (-prozess) und Ordnungswidrigkeitenrecht ergeben kann. Als Ermächtigung kommen hier § 53 OWiG und § 163 b StPO in Betracht. Es handelt sich also immer um Eingriffsermächtigungen aus „abgeleitetem“ Recht.

So war bis zur Mitte der 80er Jahre strittig, ob die Missachtung des von einem Polizeivollzugsbeamten gegebenen Anhaltegebotes auch dann bußgeldbewehrt ist, wenn es allein zum Zwecke der Identitätsfeststellung eines Kraftfahrers gegeben wird, der eine Verkehrsordnungswidrigkeit begangen hat. Der Bundesgerichtshof hat dies verneint und klargestellt, dass eine auf die Identitätsfeststellung gerichtete Anhalteanweisung nach vollendetem Verkehrsverstoß ebenso zu behandeln ist wie die Anhalteanweisung einer sonstigen Ordnungswidrigkeit oder Straftat und damit auf § 46 Abs. 1 OWiG i.V.m. § 163 b StPO gestützt werden muss (BGH St 32, 248). Das Anhaltegebot ist in diesen Fällen eine Anordnung zur Erforschung der Ordnungswidrigkeit und verfolgt zugleich den Zweck, die Verdunklung der Sache zu verhüten (§ 53 Abs. 1 S. 1 OWiG). Hintergrund der Entscheidung des BGH ist, dass anderenfalls die Bußgeldbewehrung, die bei Verstoß gegen die Anhalteanordnung vorgesehen war, als unzulässiger Zwang zur Mitwirkung an einem Straf- oder Bußgeldverfahren zu bewerten gewesen wäre.

Es lässt sich also festhalten, dass die Regelungen der §§ 180 und 181 LVwG mit der Erweiterung auf Ordnungsbehörden einen Verfassungsverstoß darstellen dürften.

2. Zu § 184, insbesondere Abs. 5:

Die geplante Änderung also die Überwachung von Kennzeichen-Scanning berührt folgende Grundsätze und muss sich demgemäß an diesen Grundsätzen messen lassen:

- das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG
- das Recht auf informationelle Selbstbestimmung
- das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit
- das Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit
- den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Übermaßverbot

Die geplante Regelung und damit der Eingriff in das informationelle Selbstbestimmungsrecht bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, die wiederum verfassungsrechtlichen Mindestanforderungen genügen muss.

Das Bundesverfassungsgericht hat mit Urteil vom 03.03.2004 - Az. 1 BvF 3/92 - besonders auf den so genannten Vorbehalt des Gesetzes hingewiesen. Der Vorbehalt des Gesetzes gemäß Art. 20 Abs. 3 GG soll sicherstellen, dass ein Grundrechtseingriff hinreichend legitimiert und begrenzt ist. Der Zweck und das Ausmaß eines Grundrechtseingriffs muss in einer gesetzlichen Ermächtigung präzise festgelegt werden. Der Eingriff in ein Grundrecht ist nur zulässig, wenn er im überwiegenden Allgemeininteresse erfolgt und dem rechtsstaatlichen Gebot der Normenbestimmtheit, Normenklarheit und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht.

Bei Ermächtigungen zu Überwachungsmaßnahmen verlangt das Bestimmtheitsgebot zudem, dass die betroffenen Personen erkennen können, bei welchen Anlässen und unter welchen Bedingungen ein Verhalten mit dem Risiko einer Überwachung verbunden ist. Flächendeckende allgemeine Überwachungen, wie sie durch die Neuregelung in Abs. 5 des § 184 ermöglicht werden, verletzen dieses Recht. Ein Verstoß gegen das Übermaßverbot liegt vor.

Das Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit garantiert, sich möglichst ungehindert und frei bewegen zu können und beinhaltet daher auch ein Recht auf „datenfreie Fahrt“. Automatische Kennzeichenerfassungssysteme stellen ein besonderes Mittel der Datenerhebung im Sinne von § 3 Abs. 4 BDSG dar. Durch die Verbindung der Kraftfahrzeugkennzeichen zum jeweiligen Halter handelt es sich bei Kraftfahrzeug-Kennzeichen um personenbezogene Daten. Der flächendeckende Einsatz, der durch die Regelung in Abs. 5 des § 184 LVwG auch ermöglicht wird - unter Umständen sogar mit wahlloser Identitätsfeststellung -, stellt daher grundsätzlich einen Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht (informationelles Selbstbestimmungsrecht) nach Art. 1 Abs. 1 GG dar.

Erschwerend kommt hinzu, dass die Daten zu verschiedenen Zwecken genutzt werden können (z. B. beim Abgleich mit Halterdaten in ZEVIS). Unabhängig davon, dass die Regelung vorrangig der Strafverfolgung dient und daher wie auch bereits im Rahmen der gewollten Neuregelung zu § 181 LVwG als verfassungswidrig zu bezeichnen ist, handelt es sich um einen weit reichenden und pauschalen Eingriff. Es gibt keine klar umrissene zeitliche und räumliche Schranke. Mehr oder weniger kann an jedem Ort bzw. zu jeder Zeit in Schleswig-Holstein das Kennzeichen-Scanning durchgeführt werden. Das bedeutet, dass zunächst alle Straßennutzer von dem Scanning erfasst werden.

Da es keine wirklich klaren Regelungen zur Begrenzung gibt, muss jeder Autofahrer in Schleswig-Holstein auch damit rechnen, dass diese Daten längerfristig gespeichert werden bzw. weitere polizeiliche Maßnahmen ergriffen werden. Wenn nur Teile des Kennzeichens bekannt sind, kann über das Kennzeichen-Scanning erreicht werden, dass alle Fahrzeuge erfasst werden, die nur einen Teil dieses Kennzeichens aufweisen.

Das führt aber letztendlich dazu, dass alle Fahrzeuge mit Teilkennzeichen in der polizeilichen Fahndung landen und theoretisch jederzeit durch einen entsprechenden Polizeieinsatz aufgehalten werden können. Damit liegt sowohl ein Verstoß gegen Bestimmtheitsgrundsätze als auch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und das Übermaßverbot vor.

Voraussetzung für polizeiliche Maßnahmen ist faktisch jede irgendwie geartete praktische relevante polizeiliche Zielrichtung. Es ist nach dem Gesetzesentwurf noch nicht einmal sichergestellt, dass der Betroffene nachträglich von der Speicherung unterrichtet wird, um entsprechende Maßnahmen dagegen zu ergreifen.

3. Ergebnis:

Bezogen auf die aufgeführten beabsichtigten Änderungen sieht der ADAC Schleswig-Holstein die Änderungen unabhängig von der Frage der nach diesseitiger Auffassung erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken auch unter Datenschutzgesichtspunkten kritisch. Es gibt schon heute eine Vielzahl von Anwendungen im Verkehr, die systembedingte Daten erfassen. Hierzu gehören u. a. folgende Systeme:

- das Kontrollsystem der Lkw-Maut
- Kennzeichenscanning per Video mit automatischem Datenabgleich
- RFID-Funktechnologie zwecks Fahrzeugidentifikation
- Section-Controll (Geschwindigkeitskontrollen)
- Speicherung der Fahrdaten für Fahrerassistenzsysteme
- Pkw- bzw. City-Mautsysteme
- Kameraüberwachung der öffentlichen (Verkehrs-) Räume
- Flensburger Verkehrssünderkartei
- (private) Zugangskontrollsysteme
- ordnungsbasierte GSM- bzw. GPS-Dienste (z. B. Handyortung)
- automatische Zielspeicherung bei Navigationssystemen
- Routenspeicherung bei elektronischen Fahrtenbüchern
- Floating Car Data (FCD) - Verkehrsdatenerfassung
- Offboard-Navigation (Routenberechnung per Mobilfunk)
- Flottenmanagementsysteme mit Tracking-Funktion
- Carpool-Systeme mit Registrierung der Fahrtzeiten und / oder der Fahrtrouten
- e-Ticketing im öffentlichen Verkehr
- fahrleistungsabhängiges Versicherungssystem „Pay as you drive“

Teilweise sind diese Systeme - wohl auch häufig im rechtsfreien Raum - schon eingeführt zum Teil auch auf rechtlichen Grundlagen. Datenaskese ist der beste Datenschutz. Erfahrungsgemäß entsteht dort, wo große Datenmengen erfasst und gesammelt werden, ein fast schon zwanghafter Wille, die bits und bytes zu vernetzen und auszuwerten.

Eine höhere Kontrolldichte auf der Grundlage der jetzt bestehenden gesetzlichen Regelungen auch im vorbeugenden Bereich wäre zu wünschen. Dies setzt aber nicht die Änderungen von Gesetzen, sondern die Anwendung von Gesetzen mit mehr Personal voraus. Nicht weniger Polizei, sondern mehr Polizei wäre aus Sicht des ADAC der richtige Weg.

Kiel, 05. Juli 2006



Ulrich Becker

- Stellvertretender Vorsitzender -