

Novelle des Polizeirechts in NRW – Befugnisse im Vorfeld deutlich ausgeweitet

*Clemens Arzt**

I. Von Gefährdern und anderen drohenden Gefahren für den Rechtsstaat

Der Entwurf für ein „Gesetz zur Stärkung der Sicherheit in Nordrhein-Westfalen - Sechstes Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen“, der nach Kritik und Beratungen im Innenausschuss mehrfach im Verlauf des Gesetzgebungsverfahrens angepasst wurde¹, soll ausweislich der Gesetzesbegründung der Abwehr einer hohen abstrakten Gefährdungslage durch internationale terroristische Bedrohungen in Deutschland dienen. Zugleich soll die Novelle auch zur Beseitigung anderer vom Gesetzgeber so wahrgenommener Schwächen in der allgemeinen Kriminalitätsbekämpfung beitragen, womit die eingangs erwähnte Begründung für die Notwendigkeit einer schnellen Novelle mit einer abstrakten Gefahr (allein) durch den internationalen Terrorismus in bekannter Manier der deutschen Sicherheitsgesetzgebung bereits wieder für die allgemeine Kriminalitätsbekämpfung geöffnet wird, ohne dass im Detail dargelegt würde, wo Defizite mit Blick auf die geltende Rechtslage bestehen. Dieses changierende Begründungsmuster zieht sich durch den gesamten Gesetzentwurf. Problematisch sind insbesondere die immer weiter ins Vorfeld konkreter Gefahren (präventiv-polizeilich) oder eines Anfangsverdachts (repressiv-polizeilich) „auskrakenden“ Befugnisse im Gefahrenvorfeld, der Gefahrenvorsorge, der Abwehr abstrakter Gefahren und damit der „Sicherheitsvorsorge“ durch den „Präventionsstaat“ im Sinne einer „Sicherheitsgesellschaft“. Es

* Dr. jur. Prof. für öffentliches Recht, *HWR Berlin und Direktor Forschungsinstitut für öffentliche und private Sicherheit (FÖPS Berlin)*. Der nachfolgende Beitrag basiert auf zwei Stellungnahmen des Verfassers als Sachverständiger im Innenausschuss des Landtags NRW; der Stil wurde im Wesentlichen beibehalten und der übliche Fußnotenapparat wissenschaftlicher Aufsätze ist aus diesem Grunde reduziert.

¹ LT-Drucksache 17/2351 vom 11.4.2018 mit Änderungsantrag LT-Drucksache 17/3865 vom 10.10.2018 und weiterem Änderungsantrag Drucksache 17/4541 vom 11.12.2018; Gesetz vom 13.12.2018, GV. NRW 2018, 684.

werden mittels der Begriffe des „Gefährders“² und der „drohenden Gefahr“³, deren letzterer sich von der Dogmatik der konkreten Gefahr einerseits und der Verhütung von Straftaten andererseits offenbar abgrenzen soll, Menschen zum Objekt polizeilicher Maßnahmen, denen strafrechtlich nichts vorgeworfen werden kann und die dennoch Straftätern oder Gefahrenverursachern gleich behandelt werden⁴, weil die Polizei diese als mögliche Gefahr für die Allgemeinheit ansieht. In der polizeilichen Praxis in Bayern geht dies nun schon weit über mögliche Täter im terroristischen Bereich hinaus.⁵ Es wird suggeriert, dass mit immer neuen Polizeibefugnissen ein „Mehr“ an Sicherheit produziert werden könne, ohne die Freiheitsrechte nachhaltig zu beschränken und zu beschädigen; eine Fiktion, wie der in NRW vorgelegte und andere Gesetzentwürfe seit dem BKAG und dem BayPAG als „Musterentwürfe“ für die Stärkung polizeilicher Sichtweisen auf Probleme zeigen. Interessanterweise wird in diesem Kontext auch zunehmend der Begriff des Rechtsstaates in der politischen Diskussion zu einem neuen Begriff des starken Staates umgemünzt. Die Idee des Rechtsstaates ist die einer Einhegung und Kontrolle des Gewaltmonopols durch Gesetzgebung und Gerichte; mehr Polizei und mehr Befugnisse für dieselbe bedeuten hingegen eine Stärkung des Gewaltmonopols.⁶ „Mit aller Stärke des Rechtsstaates“ meint also nicht etwa eine Belebung der Kontrolle exekutiven Handelns, sondern eine Ausweitung der Befugnisse der „Polizei als Organisation mit Gewaltlizenz“.⁷ Nicht bedacht wird dabei in der politischen Auseinandersetzung die Gefahr einer zukünftigen Nutzung immer breiter ausgeweiteter und mehr und mehr entgrenzter polizeilicher Befugnisse durch eine erstarkende Rechte, die bald auch in Regierungsverantwortung kommen kann, wie nicht wenige Beispiele in Europa derzeit belegen.⁸

² Zur Diskussion um Gefährder und „drohende Gefahren“ als neue Paradigmen und Eingriffsvoraussetzung im Polizeirecht vgl. nur Austermann/Schlichte, *Kritische Justiz* 51 (2018), 479; Hanschmann, ebd. S. 435; Holzner, *DÖV* 2018, 946; Kuch *DVBf* 2018, 343; Kulick, *AöR* 143 (2018), 175; Leisner-Egensperger, *DÖV* 2018, 677; Petri *ZD* 2018, 453; Pieroth *GSZ* 2018, 135 zum GE NRW; Shirvani *DVBf* 2018, 1393; Weinrich *NVwZ* 2018, 1680.

³ BVerfG 141, 220, 272 und passim (BKAG).

⁴ Vgl. Austermann/Schlichte, *Kritische Justiz* 51 (2018), 479/492.

⁵ Vgl. <https://www.sueddeutsche.de/bayern/praeventivhaft-elf-personen-in-bayern-ohne-anklage-ingefaengnis-1.4094271>; <https://www.bayerische-staatszeitung.de/staatszeitung/politik/detailansicht-politik/artikel/praeventivhaft-ohne-anwalt.html>.

⁶ So pointiert Pichl, „Gefährliche Rede vom Rechtsstaat, *LTO* 27.2.2019.

⁷ So der Titel einer Tagung im November 2000: <https://www.google.com/search?q=reemtsma+polizei+lizenz+zum+t%C3%B6ten&ie=utf-8&oe=utf-8&client=firefox-b-ab>

⁸ Vgl. Katharina Nocun in *SZ* 17.10.2018 S. 12; siehe auch schon Roggan, *Auf legalem Weg im einen Polizeistaat. Entwicklung des Rechts der Inneren Sicherheit*, 2000.

Bereits durch die Einführung der so genannten dritten Aufgabenkategorie im Rahmen des ME 1986, also vor über 30 Jahren, wurde der polizeiliche Aufgabenbereich deutlich in das Gefahrenvorfeld ausgeweitet und in § 1 I 1 PolG NRW⁹ spiegelt sich dies in den Aufgaben der Verhütung von Straftaten sowie deren vorbeugender Bekämpfung wider. Niemand hat also mehr die Gewissheit, durch gesetzeskonformes Verhalten, der Grundforderung des Gedankens der polizeilichen Verantwortlichkeit, polizeiliche Maßnahmen gegen die eigene Person vermeiden zu können. Dies wird dadurch weiter verstärkt, dass die Polizei im Gefahrenvorfeld mehr und mehr verdeckte Maßnahmen ergreifen darf, die zuvor den Geheimdiensten zugebilligt wurden („Vernachrichtendienstlichung der Polizei“). Sicherlich nur vorläufiger Gipfelpunkt in der Debatte und Entwicklung eines Rechts der „Gefahrenvorsorge“ und Entgrenzung zum „Sicherheitsrecht“ anstelle sorgfältiger dogmatischer Abgrenzung von Polizei-, Strafprozess- und Geheimdienstrecht, stellen dabei zwei neuere Entscheidungen des BVerfG dar: einerseits die zu einer weiteren Entgrenzung und dem Verlust sprachlicher Präzision in der Dogmatik des Polizeirechts beitragende Entscheidung zur Novelle des BKAG¹⁰ im Jahr 2016 und andererseits die beiden Entscheidungen des Gerichts zur automatisierten Kfz-Kennzeichenkontrolle in Hessen, Baden-Württemberg¹¹ und Bayern¹² Ende 2018.¹³

Doch kehren wir zurück zur Novelle in NRW, die in einem weiteren Punkt zeigt, welche Prioritäten derzeit in der Polizeirechtsgesetzgebung vorherrschen: nicht Beseitigung legislativer Defizite und Anpassung an höherrangiges EU-Recht, sondern der Ausbau des Eingriffsstaates anstelle einer bürgerrechts- und konfliktorientierten Sicherheitsdebatte. Zu der im Entwurf für ein „Gesetz zur Stärkung der Sicherheit in Nordrhein-Westfalen“ vom April 2018 behaupteten Dringlichkeit der Verschärfung des Polizeirechts und der Schaffung neuer eingriffsintensiver Eingriffsbefugnisse ist nicht erst im Nachgang anzumerken: Wenn „Defizite“ im Polizeirecht des Landes NRW in 2018 evident schnell vom Gesetzgeber zu beseitigen gewesen wären, dann betraf dies sicherlich vorrangig die europarechtswidrig um mehr als ein halbes Jahr verspätete¹⁴ Umsetzung des europarechtlichen Rahmens für den

⁹ Alle Nennungen von § ohne nähere Angabe beziehen sich im Folgenden auf das PolG NRW idF vom 29.12.2018.

¹⁰ BVerfG Urteil vom 20.4.2016 (1 BvR 966/09 und 1 BvR 1140/09).

¹¹ BVerfG Beschluss vom 18.12. 2018 (1 BvR 2795/09 und 1 BvR 3187/10).

¹² BVerfG Beschluss vom 18.12.2018 (1 BvR 142/15).

¹³ Hierzu Roggan NVwZ 2019, 344.

¹⁴ Gesetz vom 18.12.2018, GV. NRW 2018, 721.

Datenschutz.¹⁵ Im Wesentlichen unberücksichtigt bleiben müssen daher hier die Änderungen datenschutzrechtlicher Natur aus dem GE vom 9. Mai 2018 (Drs. 17/2576), die aus meiner Sicht besser in einem einheitlichen Änderungsgesetz „aus einem Guss“ im Gesetzgebungsverfahren verfolgt worden wären, weil gerade die neu eingeführten Maßnahmen weitgehende Eingriffe in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung wie auch das Grundrecht auf Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme betreffen, hier also im Lichte der Verordnung (EU) 679/2018 und insbesondere der bereichsspezifischen Richtlinie (EU) 2016/680 auszulegen sein werden; dies wurde durch das „getrennte“ Gesetzgebungsverfahren für die beiden Novellen abgeschnitten.

Ausdrücklich soll trotz der nachfolgend detailliert ausgeführten Kritik an den gesetzlichen Neuregelungen aber auch nicht vergessen werden, dass einige der in den beiden Anhörungen im Innenausschuss aus rechtsstaatlicher und grund- und menschenrechtlicher Sicht deutlich kritisierten Regelungen geändert oder zumindest die Anforderungen hieran näher definiert wurden. Dies unterstreicht die Stärken einer parlamentarischen Demokratie und einer Diskussion solcher polizeilichen Befugnisweiterungen durch eine starke Zivilgesellschaft, auch wenn die gesetzgeberischen Konsequenzen hieraus nach der hier vertretenen Auffassung nur in Teilen zufriedenstellen können.

II. Wesentliche gesetzliche Neuregelungen in NRW

1. Drohende Gefahren und terroristische Straftaten

Der ursprüngliche Gesetzentwurf sah weit über das Ziel der Terrorabwehr hinausgehend die Einfügung einer tatbestandlichen Kategorie der drohenden Gefahr (wie auch der drohenden terroristischen Gefahr) vor, an die sich Maßnahmen der „strategischen Fahndung“ nach § 12a anschließen sollten. Nach erheblicher Kritik hieran in der ersten Sachverständigenanhörung wurde dieser Ansatz aufgegeben und stattdessen über den ‚Umweg‘ der Zulässigkeit zur Verhütung terroristischer Straftaten dennoch die strategische

¹⁵ Namentlich die Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates und zudem die Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95/46/EG (Datenschutz-Grundverordnung).

Fahndung beibehalten. Im Ergebnis ist die letztendlich verabschiedete Neuregelung indes ebenso wenig akzeptabel, weil hier eine Verquickung notwendiger strafrechtlicher Würdigung (ex post) und gefahrenabwehrrechtlichen Maßnahmen (ex ante) stattfindet, die aus meiner Sicht den Anforderungen der Normenklarheit nicht entspricht. Hierdurch wird die Polizei eher in der Aufgabenwahrnehmung geschwächt, weil die Unklarheiten wachsen, wann eine Maßnahme in welchem Aufgabenbereich überhaupt zulässig sein könnte.

Die Neuregelung beinhaltet eine Legaldefinition terroristischer Straftaten, die einen umfangreichen Katalog von Straftaten iSd StGB, des Völkerstrafgesetzbuchs, des Kriegswaffenkontrollgesetzes und des Waffengesetzes umfassen soll. Verwiesen wird auf einen Katalog mehrerer Dutzend Strafnormen, deren Verletzung unter den weiteren Voraussetzungen des § 8 IV als terroristische Straftaten angesehen werden sollen. Zu hinterfragen ist zunächst, ob alle im Gesetz enumerativ aufgeführten Straftaten tatsächlich als schwere Straftaten anzusehen sind oder ob diese in den Bereich der mittleren Kriminalität fallen oder nicht einmal hierzu gehören, was aus verfassungsrechtlicher Sicht mit Blick auf die Eingriffsintensität und das betroffene Grundrecht relevant ist.¹⁶ Der Gesetzentwurf schwieg zu dieser rechtlichen Einordnung, was eine hinreichende Nachvollziehbarkeit des gesetzgeberischen Beurteilungsspielraums¹⁷ zumindest erschwert, wenn nicht intransparent macht.

Zu den Katalogstraftaten gehört neben unzweifelhaft gravierenden Straftaten aber auch die Zerstörung eines Kraftfahrzeuges der Polizei oder Bundeswehr (§ 305a StGB) und sogar der Versuch derselben, die Störung öffentlicher Betriebe (§ 316b StGB), zum Beispiel durch Beschädigung einer hierzu gehörenden Sache auch im Falle von Postdienstleistungen oder dem Verkehr, also z. B. der Diebstahl von Kupferkabeln bei der S-Bahn oder das Anzünden eines Fahrzeuges der Deutschen Post; auch hier ist bereits der Versuch strafbar. Hierzu gehört ferner sogar die Zerstörung eines Telefonverteilerkastens nach § 317 I StGB wie auch der Versuch. Dies belegt, dass zumindest in Teilen dieser Katalog ausufernd aufgebaut ist, ohne hier vertieft jede weitere der aufgezählten Strafnormen hinterfragen zu können.

Der Verweis auf einen solch breiten Straftatenkatalog ist zudem verfassungsrechtlich problematisch und überschreitet in dieser Breite bereits auf

¹⁶ Vgl. nur BVerfGE 129, 208, 243.

¹⁷ Vgl. BVerfG a.a.O.

der Ebene der Begriffsdefinition, die kein Korrektiv in der jeweiligen Eingriffsbefugnis findet, das Maß des verfassungsrechtlich Vertretbaren, wie der Verfassungsgerichtshof Thüringen in einer leider wenig beachteten Entscheidung herausgearbeitet hat:

„Das Gebot der Normenklarheit und Bestimmtheit setzt dem Gesetzgeber enge Grenzen, bei der Regelung präventiver polizeilicher Befugnisse auf einen Straftatenkatalog zu verweisen. Der Charakter der Gefahrenabwehr als Rechtsgüterschutz verlangt, dass bei der Normierung von Grundrechtseingriffen die zu schützenden Rechtsgüter und die Intensität ihrer Gefährdung in den Blick genommen werden. Nur so lässt sich sicherstellen, dass die polizeilichen Befugnisse im Einzelnen gerechtfertigt sind und zu dem erstrebten Erfolg nicht außer Verhältnis stehen. Durch einen Verweis auf einen Straftatenkatalog geht dieser Zusammenhang zwischen Grundrechtseingriff und Rechtsgüterschutz weitgehend verloren. Zudem ist die Bezugnahme auf Strafrechtsnormen regelmäßig keine geeignete Regelungstechnik, um einen Sachverhalt unter dem Gesichtspunkt der Gefahrenabwehr zu erfassen. Straftatbestände legen fest, ob ein in der Vergangenheit liegendes, fest umrissenes Verhalten einer bestimmten Person strafbar ist oder nicht. Im Bereich der Gefahrenabwehr hat die Polizei dagegen aus der Beobachtung von Einzelheiten, die oft diffus sind, auf die Gefährlichkeit eines noch nicht klar erkennbaren zukünftigen Geschehens zu schließen. In diesem Stadium sind strafrechtliche Tatbestandsmerkmale ungeeignet, die Voraussetzungen eines polizeilichen Einschreitens festzulegen. Dies gilt in besonderem Maß, wenn die Strafrechtsnormen auf weitere Vorschriften Bezug nehmen. Eine solche Verweisungskette erschwert es, die maßgeblichen Tatbestandsmerkmale zu erkennen und diese den beobachteten Tatsachen zuzuordnen. Gerade bei Überwachungsmaßnahmen unter Zeitdruck besteht ein hohes Risiko, dass sich die Handelnden keine Rechenschaft mehr darüber geben, ob sich die beobachteten Indizien auf konkrete Straftatbestände beziehen lassen. Hinzu kommt, dass hier gefahrenabwehrrechtliche Zielsetzungen verfolgt werden, die einen Bezug auf strafrechtliche Beurteilungen problematisch machen, soweit bereits der Versuch oder die Vorbereitungshandlung selbst strafbar ist.“¹⁸

¹⁸ ThürVerfGH 21.11.2012 VerfGH 19/09, UA S. 41 f.

Diese Kritik teilt im Ergebnis auch der Gesetzgebungs- und Beratungsdienst des niedersächsischen Landtags mit Blick auf die Novelle des Polizeigesetzes dort:

„Wie in Bezug auf eine Tat, die noch nicht begangen worden ist, sondern verhütet werden soll, beurteilt werden kann, ob sie die neu ergänzte Voraussetzung erfüllt, erschließt sich uns nicht. Die Beurteilung, ob der Rechtsfrieden im Einzelfall besonders gestört wird, dürfte maßgeblich von den zur Zeit der Gefahrenabwehrmaßnahme noch nicht bekannten Tatumständen abhängen. Gerade dieser Unterschied ist aus unserer Sicht ursächlich für die in der Begründung (...) angesprochene Ungeeignetheit von Straftatenkatalogen im Bereich der Gefahrenabwehr.“¹⁹

§ 8 IV knüpft hingegen über einen Verweis in einen umfangreichen Straftatenkatalog gefahrenabwehrrechtliche Maßnahmen (im Vorfeld) an eine strafrechtliche Wertung an, statt einen schutzgutbezogenen Ansatz im Sinne der Abwehr von Gefahren für bestimmte hochrangige Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit und Freiheit zu verfolgen. Dies ist verfassungsrechtlich in diesem Umfang nicht akzeptabel und zudem in der polizeilichen Praxis schwerlich umsetzbar.

2. Strategische Fahndung nach § 12a PolG

Kein Mensch in Deutschland muss sich einer nicht aus seinem Verhalten begründeten Identitätsfeststellung (nachfolgend IDF) und vergleichbaren Maßnahmen unterwerfen, wenn nicht der Gesetzgeber ausnahmsweise und im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung eine hiervon abweichende Regelung trifft und deren Tatbestand erfüllt ist.²⁰ Diese Befugnis zur (individuell) anlasslosen Kontrolle jedes Menschen auch jenseits des Grenzgebietes wird mit § 12a zur „Verhütung“ terroristischer und anderer Straftaten wie auch zur Unterbindung „des unerlaubten Aufenthaltes“ eingeführt. § 12a I soll der Polizei eine verhaltens- oder anlassunabhängige Befugnis zur IDF eröffnen, ohne dass die Kontrollierten durch ihr individuelles Verhalten hierzu einen Anlass gegeben haben. Die Kontrolle ist ohne Vorliegen eines strafprozessualen Anfangsverdachts oder der Gefahrenverursachung iSv §§ 4 und 5 mit Blick auf die kontrollierte Person zulässig, es genügt nach Abs. 1 S 4, dass diese an einem Ort angetroffen wird, an dem aus Sicht der

¹⁹ Gesetzgebungs- und Beratungsdienst Niedersächsischer Landtag, Vorlage 32 vom 26.10.2018 zu Drs. 18/850, S. 7.

²⁰ Vgl. schon OLG Hamm, Beschluss vom 01.09.1981 - 5 Ss OWi 1553/81 mwN.; s.a. BVerfG 18.12.2018 (1 BvR 142/15) Rn. 142.

Polizei „Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass in diesem Gebiet Straftaten der in Satz 1 bezeichneten Art begangen werden sollen und die Maßnahme zur Verhütung dieser Straftaten erforderlich und verhältnismäßig im Sinne von § 2 ist“. Hinzu kommt die Befugnis zur „Inaugenscheinnahme“ von Fahrzeugen und mitgeführten Sachen. Die Maßnahme bietet in der polizeilichen Praxis durch den Verweis auf die IDF nach § 12 realiter zudem den Einstieg in eine breite Palette zugelassener Maßnahmen nach einer Identitätsfeststellung, namentlich weiteres Anhalten nach IDF zum Datenabgleich und den Abgleich mit dem Fahndungsbestand nach § 25 I sowie die Durchsuchung von Personen und Durchsuchung von Sachen (§§ 25, 39 und 40); dies wird auch in der Gesetzesbegründung so konzidiert.²¹ Der dortige Hinweis, die vorgenannten typischen Maßnahmen seien in § 12a nicht geregelt, verdeckt, dass die IDF in der polizeilichen Praxis häufig gleichsam als „Türöffner“ für das gesamte Maßnahmenbündel dient und daher auch diese Eingriffe bei der grundrechtlichen Bewertung mitgedacht werden müssen.²²

Anders als § 12 I Nr. 2 reicht hier im Übrigen bereits ein Antreffen, während dort ein Aufhalten gefordert ist. Das Gesetz knüpft tatbestandlich an die Verhütung der in Absatz 1 Nr. 1 und 2 genannten Straftaten und die Unterbindung des unerlaubten Aufenthaltes an. Unklar ist dabei, in welchem Aufgabengebiet die Maßnahme seitens des Gesetzgebers angesiedelt wird, wenn in der Gesetzesbegründung wahlweise auf die Gefahrenerforschung, abstraktes Gefahrenpotential und die Verhütung von Straftaten verwiesen wird.²³ Dies alles macht ein erhebliches Bestimmtheitsdefizit sichtbar. Während die tatbestandliche Voraussetzung der Verhütung von Straftaten iSv § 8 III in § 12a I Nr. 1 1. Alt. noch vergleichsweise eindeutig zu bestimmen ist, begegnet diese dennoch erheblichen Bedenken mit Blick auf den extrem weiten Katalog der in § 8 III erfassten Straftaten. § 8 III enthält eine Kettenverweisung (§ 138 StGB), was aus Bestimmtheitsgründen ebenfalls abzulehnen ist. Der Verweis auf § 8 IV in § 12 I Nr. 1 2. Alt geht in die gleiche Richtung.

Eine nähere Lektüre der Straftatenkataloge in § 8 III und IV zeigt zudem, dass diese selbst bedenklich weit sind.²⁴ Erfasst, und damit „Türöffner“ für die in der Novelle geplanten neuen Maßnahmen, sind in § 8 III bspw. die

²¹ LT-Drucksache 17/2351 S. 33.

²² Vgl. OVG Hamburg NVwZ-RR 2015, 695.

²³ LT-Drucksache 17/2351 S. 31 ff.

²⁴ Zur grundsätzlichen Kritik der „Ankoppelung“ gefahrenabwehrrechtlicher Maßnahmen an einen Straftatenkatalog s.o. II. 1.

Fälschung von Zahlungskarten mit Garantiefunktion und Vordrucken für Euroschecks, der bandenmäßige besonders schwere Diebstahl, die bandenmäßige und gewerbsmäßige Hehlerei, verschiedene Formen des Betrugs, die Untreue, der Bankrott, Wucher, Straftaten gegen die Umwelt oder die Einschleusung von Ausländern. Dies belegt, dass mittels der geplanten Befugnisausweitungen durch die „strategischen Fahndung“ im Bereich der allgemeinen Kriminalitätsbekämpfung ein erheblicher Zuwachs polizeilicher Befugnisse umgesetzt werden soll, bevor auch nur eine hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Gesetzesverstößes (konkrete Gefahr) besteht. Damit kann ein „beliebig großer Personenkreis“ und damit jede Bürgerin und jeder Bürger unabhängig von ihrem oder seinem Verhalten jederzeit den weitreichenden Maßnahmen des § 12a I ausgesetzt werden, allein weil die Polizei dies für notwendig im Sinne des Satzes 4 hält.²⁵

Die Verhütung „gewerbs- oder bandenmäßig begangener grenzüberschreitender Kriminalität“ nach § 12a I Nr. 2 soll offenkundig als Tatbestandsvoraussetzung eine noch niedrigere Schwelle setzen als Nr. 1, ansonsten wäre die Regelung überflüssig. Dies ist verfassungsrechtlich bedenklich, weil hier jedwede weitere tatbestandliche Eingrenzung fehlt. Unklar ist auch, was mit der „Unterbindung des unerlaubten Aufenthaltes“ in § 12a I Nr. 3 gemeint ist. Während § 12 I Nr. 2 Orte erfasst, an denen sich Personen treffen, die gegen aufenthaltsrechtliche Strafvorschriften verstoßen, soll hier offenbar eine niedrigere Eingriffsschwelle eingeführt werden oder die Maßnahme soll gänzlich andere Fälle erfassen. Nicht nur erfolgt auch hier eine deutliche Absenkung der tatbestandlichen Voraussetzungen, sondern aus dem Wortlaut der Norm ist nicht hinreichend klar und abschließend bestimmt, ob hier ausländerrechtlich relevante „Aufenthalte“ gemeint sind oder auch solche, die im Rahmen etwa eines Aufenthaltsverbotes oder -gebotes nach § 34b untersagt wurden.

Für die Betroffenen, die keinen Anlass zu der Maßnahme gegeben haben, sondern nur am „falschen Ort“ angetroffen werden ist, anders als zum Beispiel beim Einsatz optisch-technischer Mittel (vgl. § 15a I 2), nicht einmal erkennbar, wann ein von der Polizei so eingestuftes Gebiet betreten oder durchfahren wird. Auch der oder die auf strikte Normenkonformität ausgerichtete Betroffene kann solchen Maßnahmen durch gesetzeskonformes Verhalten nicht mehr entgehen; anders als beispielsweise im Falle der Videoüberwachung, wo das betroffene Gebiet immerhin umgangen werden kann. Hier überwiegt das polizeiliche Interesse an immer weiter ins Vorfeld

²⁵ Vgl. Begründung LT-Drs. 17/2351 S. 33.

konkreter Gefahren oder möglicher Straftaten reichenden Befugnissen zu Lasten der betroffenen Grundrechte und Bürgerinnen und Bürger. Die Maßnahme ist daher nach der hier vertretenen Ansicht auch nach Änderung mit dem Übermaßverbot nicht vereinbar.

3. Ausweitung erkennungsdienstlicher Maßnahme nach § 14 PolG

Nach der gesetzlichen Neuregelung ist nunmehr die erkennungsdienstliche Maßnahme (ED) auch im Gefolge einer Identitätsfeststellung im Rahmen der strategischen Fahndung zulässig sein. Die Maßnahme führt zu einem (weiteren) Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 I iVm Art. 1 I GG) wie auch die Freiheit der Person (Art. 2 II 2, 104 GG). Diese Änderung stellt eine deutliche Ausweitung der polizeilichen Befugnis zur ED dar, wobei unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten zu berücksichtigen ist, dass die Identitätsfeststellung im Rahmen der strategischen Fahndung nicht der Verfolgung bereits begangener Straftaten bzw. Ordnungswidrigkeiten oder der Abwehr konkreter Gefahren dienen soll, sondern allein der Verhütung möglicher Straftaten. Die Betroffenen werden damit einer Überprüfung nicht mit Bezug auf ihr individuelles Verhalten, sondern allein im Sinne einer „Ortshaftung“ (Antreffen am falschen Ort zur falschen Zeit) unterzogen. Es wird zumindest im konkreten Einzelfall seitens der handelnden Polizeidienstkräfte zu hinterfragen sein, ob die damit verbundenen Grundrechtseingriffe verhältnismäßig sind, nicht zuletzt, weil fraglich ist, ob insbesondere nach den zulässigen Begleiteingriffen wie Augenscheinnahme und Durchsuchung noch eine (polizeirechtliche) Aufklärung der Identität notwendig ist.

4. Videoüberwachung nach § 15a PolG

Einleitend sei darauf hingewiesen, dass in der Überschrift zu § 15a allein von einer Datenerhebung die Rede ist, die Norm aber nicht nur eine Datenerhebung gestattet, sondern auch die Übertragung der durch optisch-technische Mittel erhobenen Bilder, insbesondere aber deren Aufzeichnung, also eine automatische Datenspeicherung. Damit liegen mindestens zwei getrennt zu betrachtende Eingriffe in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung vor, wenn man die Übertragung nicht als Datenübermittlung einordnen will.

Erfasst von der Maßnahme wird auch hier jede Person, die sich zufällig am überwachten Ort befindet, unabhängig von ihrem Verhalten und dem Vorhandensein einer von der Person ausgehenden Gefahr oder einem Anfangsverdacht mit Blick auf die betroffene Person. Bloße Anwesenheit an einen

öffentlich zugänglichen Ort genügt, um der Maßnahme ausgesetzt zu sein. Dies macht die Maßnahme gerade auch wegen der Streuwirkung problematisch. Auch nach Vorlage der Evaluation der polizeilichen Videoüberwachung in NRW bleibt weiter fraglich, was Zielrichtung der Maßnahme ist²⁶. Fraglich ist damit das Regelungskonzept. Wenn die Maßnahme nach dem eindeutigen Wortlaut allein dazu dienen soll, Polizeikräfte schnell heranzuführen zu können, wäre eine Bildaufzeichnung nicht notwendig. Diese kann allein der Beweisdokumentation dienen, die indes als Maßnahme der Verfolgungsvorsorge dem repressiv-polizeilichen Recht²⁷ zuzuordnen ist, die vom Aufgabenbereich des § 1 nicht umfasst und daher unzulässig ist. In der konkreten Ausgestaltung wäre die Maßnahme zur Verhütung von Straftaten zudem nur dann zulässig, wenn ein unverzügliches Einschreiten der Polizei auch technisch-organisatorisch abgesichert ist (§ 15 I 1 letzter Hs).

Gerade mit Blick auf den Verweis des § 15a I 1 Nr. 2 auf § 8 III sind auch die Einwände²⁸ gegen die ausufernde und nicht hinreichend bestimmte Fassung des § 8 III weiter aufrechtzuerhalten. Für eine Vielzahl der dort aufgeführten Straftaten ist die Videoüberwachung technisch schlichtweg nicht geeignet, sodass der Katalog der zu verhütenden Straftaten hier „bereichsspezifisch“ eingegrenzt werden müsste, wenn man die Maßnahme insgesamt für zulässig erachten wollte.

Was dem Gesetzeswortlaut vollständig fehlt, ist eine klare und nachvollziehbare Ausrichtung der bereichsspezifischen Anforderungen der Videoüberwachung an das Europäische Datenschutzrecht, namentlich zum Datenschutz durch Technikgestaltung (*privacy by design*) wie auch zur Datenschutz-Folgenabschätzung nach Art. 27 RL EU 2016/680.²⁹

5. Datenerhebung durch laufende Überwachung der Telekommunikation nach § 20c

Auch in NRW wurde mit der Novelle 2018 trotz mehrerer Verfassungsbeschwerden gegen die so genannten Quellen-TKÜ vor dem BVerfG³⁰ gesetzgeberisches Neuland betreten, wenn neben §§ 20a und 20b nunmehr auch auf den Inhalt der (im Änderungsantrag immerhin klargelegt „laufenden“) Telekommunikation mittels (herkömmlicher) TKÜ und Quellen-TKÜ

²⁶ Vgl. KFN Forschungsbericht Nr. 143 S. 26, 31 zur Speicherfrist, 55 et passim.

²⁷ Vgl. VGH Mannheim DVBl 2014, 1002; BVerfG NJW 2005, 2603; die Abgrenzung eher aufweisend BVerfG Beschluss vom 18.12.2018 (1 BvR 142/15) Rn. 68 ff.

²⁸ s.o. II.1

²⁹ Vgl. nur Ruthig, GSZ 2018, 12; Wyk, VerwArch 2018, 141/156 ff., auch zur EMRK als Maßstab.

³⁰ Vgl. nur LTO 24.8.2018.

zugegriffen werden darf, womit nach der Rechtsprechung des BVerfG ein schwerer Eingriff in Art. 10 GG vorliegt. Es soll mithin eine Maßnahme von hoher Grundrechtsintensität neu in das PolG eingefügt werden und staatliches Hacken³¹ gesetzlich bereits vor dem Bestehen eines strafprozessualen Anfangsverdachts oder einer konkreten Gefahr erlaubt werden.³² Die Gesetzesbegründung, die für die Notwendigkeit der Maßnahme auf ein „einheitliches Sicherheitsniveau in Deutschland“ abstellt³³, überzeugt nicht, weil es schon immer zum föderalen Konzept der Polizei und des Polizeirechts gehörte, dass Länder unterschiedliche Regelungen treffen (können) und auch den Schutz der Grundrechte in unterschiedlichem Umfang zum Maßstab legislativen Handelns machen. Nordrhein-Westfalen konnte sich bis vor wenigen Jahren zu Gute halten, hier eher einen liberal-rechtsstaatlichen Ansatz zu vertreten, der spätestens mit dieser Novelle verlassen wird.

Neben dem Eingriff in Art. 10 GG ist entgegen der Entscheidung des BVerfG zum BKAG³⁴ nach diesseitiger Auffassung des Autors auch das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme betroffen, weil mit dem Eingriff in das System erhebliche Veränderungen in demselben seitens der Polizei ausgeführt werden, die technisch nicht sicher „zurückholbar“ sind, was Absatz 3 Satz 1 Nr. 2 („soweit technisch möglich“) ausdrücklich bestätigt.

Hinzu kommt die technisch nicht auszuschließende Möglichkeit, dass auch Daten jenseits der laufenden Telekommunikation erhoben werden.³⁵ Wenn das BVerfG meint, die Nutzung des Systems selbst sei irrelevant, wenn das Gesetz keinen Zweifel lasse, dass eine Quellen-Telekommunikationsüberwachung nur bei einer technisch sichergestellten Begrenzung der Überwachung auf die laufende Telekommunikation erlaubt sei³⁶, verkennt dies die mangelnde Kontrollierbarkeit dieser gesetzlichen Maßgabe durch den Betroffenen wie auch das anzuordnende Gericht.

Die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 20c für die Quellen-TKÜ sind in sich mit Blick auf die grundrechtlichen Beschränkungen nicht konsistent.

³¹ Vgl. Herpig, A Framework for Government Hacking in Criminal Investigations, SNV, Berlin 2018.

³² Zur Kritik für den Bereich der Strafverfolgung Buermeyer, Gutachterliche Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung zur „Formulierungshilfe“ des BMJV zur Einführung von Rechtsgrundlagen für Online-Durchsuchung und Quellen-TKÜ im Strafprozess im Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz des Deutschen Bundestages am 31. Mai 2017, Ausschuss-Drucksache 18(6)334.

³³ LT-Drucksache 17/2351 S. 36.

³⁴ BVerfG Urteil vom 20.4.2016 (1 BvR 966/09 und 1 BvR 1140/09) Rn. 228.

³⁵ So auch BVerfGE 120, 274, 309.

³⁶ BVerfG Urteil vom 20.4.2016 (1 BvR 966/09 und 1 BvR 1140/09) Rn. 234.

Nach Abs. 1 Nr. 1 soll die Maßnahme gegen Verantwortliche iSv §§ 4 und 5 zur Abwehr hochrangiger Rechtsgüter zulässig sein. Hält man die Maßnahme entgegen den hier vertretenen Bedenken für grundsätzlich zulässig, sind diese tatbestandlichen Voraussetzungen verfassungsrechtlich nach wohl herrschender Meinung nicht zu beanstanden.

Abs. 1 Nr. 2 ist auch unter Berücksichtigung der BKAG-Entscheidung des BVerfG³⁷ nach der hier vertretenen Auffassung verfassungsrechtlich mit Blick auf den schweren Grundrechtseingriff nicht akzeptabel und die Norm ist mit Blick auf die Anforderungen der Normenbestimmtheit und -klarheit nicht hinreichend bestimmt. Für die Polizei ebenso wie für die Betroffenen und auch die Judikative ist nicht hinreichend klar erkennbar, ab welchem „Level“ der Wahrscheinlichkeitsprognose die Maßnahme zulässig sein soll. Ein bloßer Rückgriff auf den Wortlaut der Begründung in einer Entscheidung des BVerfG - in den letzten Jahren im polizeilichen Eingriffsrecht zur rechtsdogmatisch wenig substantiellen Methode der Gesetzgebung geworden - kann hier allein die Verfassungsmäßigkeit nicht begründen. Zwar gehört zwar die Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe zum Handwerk nicht nur der Rechtswissenschaft, sondern im Rahmen der Gesetzesgebundenheit der Verwaltung auch zur Pflicht der Exekutive und damit ebenso der Polizei. Unklar ist aber, ob eine „konkrete Wahrscheinlichkeit“ ein höheres Maß der Wahrscheinlichkeit bezeichnet, als die für die konkrete Gefahr verlangte „hinreichende Wahrscheinlichkeit“. Sprachlich ist das naheliegend, aber wohl gerade nicht die Intention des Gesetzgebers, der eine Absenkung der Eingriffsschwelle anstrebt³⁸, ohne dies im Wortlaut klar zum Ausdruck zu bringen.

Was eine „zumindest ihrer Art nach konkretisierte Weise“ der Begehung von Straftaten nach § 8 IV sein soll, bleibt ebenfalls im Dunkeln, was schwerlich mit der Rechtsprechung des BVerfG in Einklang steht:

„Eine Anknüpfung der Einschreitschwelle an das Vorfeldstadium ist verfassungsrechtlich angesichts der Schwere des Eingriffs nicht hinnehmbar, wenn nur relativ diffuse Anhaltspunkte für mögliche Gefahren bestehen. Die Tatsachenlage ist dann häufig durch eine hohe Ambivalenz der Bedeutung einzelner Beobachtungen gekennzeichnet. Die Geschehnisse können in harmlosen Zusammenhängen verbleiben,

³⁷ Ebd. Rn. 232.

³⁸ Ebd. Rn 112.

aber auch den Beginn eines Vorgangs bilden, der in eine Gefahr mündet (...). Solche Offenheit genügt für die Durchführung von eingriffsintensiven heimlichen Überwachungsmaßnahmen nicht.“³⁹

Es braucht also nach § 20 I Nr. 2 ein individuelles Verhalten einer bestimmten Person, das die konkrete Wahrscheinlichkeit begründet, dass diese Person innerhalb eines übersehbaren Zeitraums (der zeitlich wo beginnt und wo endet?) eine terroristische Straftat aus dem breiten Katalog des § 8 IV begeht, die zumindest ihrer Art nach konkretisierbar ist. Die Verquickung strafrechtlicher Normen bis hinein in die Vorbereitungshandlung mit den tatbestandlichen Merkmalen gefahrenabwehrrechtlicher Natur schafft hiermit eine Komplexität, die eine nachvollziehbare Entscheidung kaum möglich erscheinen lässt. Wer sollte dabei den strafrechtlichen Maßstab aus den in § 8 IV enumerierten Straftaten im Gefahrenvorfeld rechtssicher anwenden, zumal das Gesetz gerade anders als das BVerfG in der BKAG-Entscheidung nicht auf die Abwehr einer (zeitlich näher liegenden konkreten) „Gefahr“ zielt, sondern (offenbar) auf die Verhütung einer Straftat jenseits der Schwelle der konkreten Gefahr (anders z.B. § 20 I Nr. 1).

Normenbestimmtheit und -klarheit wie die Vorhersehbarkeit staatlichen Handelns werden hier insbesondere durch eine Regelungstechnik gefährdet, die statt auf den gefahrenabwehrrechtlich zu erzielenden Schutz hochrangiger Rechtsgüter, tatbestandlich auf die Verhütung unterschiedlichster Straftaten⁴⁰ abstellt. Die Entgrenzung des Strafrechts soll nunmehr durch Anknüpfung polizeilicher Befugnisse an die Verhütung von Straftaten ausgeweitet werden und bereits die Verhütung der Vorbereitung von Vorbereitungshandlungen, deren Pönalisierung umstritten ist, kann Anlass zu weitreichenden Grundrechtseingriffen seitens der Polizei nach der NRW Novelle geben. Aus verfassungsrechtlicher Sicht und mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist dies nicht akzeptabel.

Nichtwissen über das mögliche Handeln einer bestimmten Person führt damit nicht mehr zur Unzulässigkeit einer polizeirechtlichen Maßnahme oder allenfalls der Zulässigkeit eines Gefahrenforschungseingriffs, sondern die potentielle Unsicherheit wird zur Bedrohung⁴¹ und damit Anlass polizeili-

³⁹ Ebd. Rn. 113

⁴⁰ Zur vielfältigen Kritik an der Definition „terroristischen“ Straftaten vgl. nur Schmitt-Leonardy, jurisPR-StrafR 1/2018 Anm. 4; Schmitt, jM 2018, 298-301; Roggan, ZRP 2017, 208-212; Heinrich, ZJS 2017, 301-316; Zöllner, GA 2016, 90-108; Puschke, StV 2015, 457-464; Gazeas, DRiZ 2015, 218-223.

⁴¹ Austermann/Schlichte KJ 2018, 479, 492.

cher Maßnahmen jenseits der Datenerhebung bis hin zum Präventivgewahrsam (bis zu unbegrenzter Dauer in Bayern). Damit nicht genug, soll die Datenerhebung durch die Überwachung der laufenden Telekommunikation nach Absatz 1 gleichermaßen zur Abwehr von Gefahren (Nr. 1) wie auch zur Verhütung von Straftaten (Nr. 2) zulässig sein, also Maßnahmen, die mit Blick auf die polizeilichen Aufgaben in § 1 I 1 und 2 unterschieden werden. Dabei werden aus Sicht der Verhältnismäßigkeit nicht ohne Widerspruch die tatbestandlichen Voraussetzungen zum Schutz höchststrängiger Schutzgüter in Nr. 1 höher angesetzt, als bei der (bloßen) Verhütung von Straftaten nach Nr. 2; dieses Regelungskonzept ist mit Blick auf den rechtsstaatlichen Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wenig plausibel.

Wie bereits einleitend angeführt, gestattet § 20c zudem faktisch nach der hier vertretenen Auffassung einen Eingriff in informationstechnische Systeme und ggf. auch deren (nicht widerrufbare) technische Veränderung zum Nachteil ihres Benutzers. Problematisch ist dies insbesondere

„weil eine Quellen-TKÜ technisch von einer vollumfänglichen Online-Durchsuchung nicht zu unterscheiden ist: In beiden Fällen muss das Zielsystem mittels eines Staatstrojaners infiziert werden, was die Integrität und Vertraulichkeit des Systems aufhebt. Dieser Eingriff muss sodann jedoch durch technische Vorkehrungen und rechtliche Vorgaben gleichsam kastriert werden, damit ausschließlich laufende Kommunikation erhoben werden kann. Daraus ergibt sich sogleich die besondere Gefährlichkeit von Quellen-TKÜ-Maßnahmen: Sie laufen stets Gefahr, bei einer Fehlfunktion des eingesetzten Trojaners oder bewusst pflichtwidrigem oder gar nur fahrlässigem Handeln des bedienenden Personals in eine vollumfängliche Online-Durchsuchung abzugleiten, die wesentlich höheren verfassungsrechtlichen Anforderungen unterliegt. Neutrale IT-Sicherheits-Experten außerhalb der Ermittlungsbehörden vertreten daher praktisch einhellig die Ansicht, dass die Anforderungen an eine Quellen-TKÜ technisch nicht zu erfüllen sind. Das BVerfG hat eindeutig verlangt, dass eine solche Maßnahme zu unterbleiben hat, solange dies technisch nicht möglich ist.“⁴²

Hinzu kommt, dass der Landesgesetzgeber in der Gesetzesbegründung nicht im Ansatz zu erkennen gegeben hat, ob das Land überhaupt über eine die verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Quellen-TKÜ beachtende Software verfügt oder welche Technik in concreto hier Anwendung finden soll. Der Gesetzgeber kann aber die Polizei nicht zu Maßnahmen und zum

⁴² Buermeyer a.a.O. Fn. 32., S. 9, unter Verweis auf BVerfGE 120, 274/308 f.

Einsatz von (technischen) Instrumenten ermächtigen, die er noch gar nicht kennen und bewerten konnte, zumal nach der Änderungsfassung nach § 20c V Nr. 4 offenkundig Software kommerzieller Hersteller⁴³ verwandt werden darf. Es fehlt mithin eine durch den Gesetzgeber verantwortete Abwägung, die für eine grundrechtsbeschränkende Maßnahme unverzichtbar ist.⁴⁴ Hier wäre etwa an Vorgaben relevanter Anforderungen durch eine unabhängige Instanz wie das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik zu denken,⁴⁵ da es um die staatliche Infiltration eines informationstechnischen Systems mittels *malware* geht⁴⁶, die den hohen Anforderungen aus Sicht des Grundrechtsschutzes wie auch der Integrität informationstechnischer Systeme genügen muss.⁴⁷ Hierzu müsste indes der Gesetzgeber die relevanten Maßgaben zum Verfahren und den Anforderungen selbst treffen, was hier vollständig fehlt.

Mit Blick auf die Einwände zur alleinigen Prüfung am Maßstab des Art. 10 GG ist zudem festzustellen, dass der Gesetzentwurf jedwede gesetzliche Maßgabe zum Datenschutz durch Technikgestaltung (*privacy by design*) gemäß Art. 20 Richtlinie (EU) 2016/680 wie auch zur Datenschutzfolgenabschätzung nach Art. 27 Richtlinie (EU) 2016/680 (s.a. § 71 BDSG) vermissen lässt. Hinzu kommt, dass eine vollständige Rückholbarkeit für die geplante Einführung dieser neuen Überwachungstechnologie nicht garantiert wird (vgl. § 20c III 1 Nr. 2), was mit Blick auf die verfassungsrechtliche geschützte Integrität informationstechnischer Systeme nicht vereinbar ist. Zudem ist anzumerken, dass hier seitens der Polizei bewusst Sicherheitslücken in informationstechnischen Systemen ausgenutzt und diese gezielt nach Erkennen offen gehalten werden, um auch zukünftig informationstechnische Systeme infiltrieren zu können.⁴⁸

Last but not least sei mit Blick auf den Rechtsschutz darauf hingewiesen, dass in Absatz 4 eine nähere Spezifizierung, welche Vorschriften des FamFG entsprechend anwendbar sein sollen, fehlt. Dies stellt einen Bestimmtheitsmangel insbesondere aus Sicht der Betroffenen dar. Nicht erkennbar ist zudem, weshalb hier nicht die Verwaltungsgerichte zuständig

⁴³ Zu den Herstellerfirmen und deren Geschäftspartnern vgl. Herpig, A Framework for Government Hacking in Criminal Investigations, SNV, Berlin 2018, S. 15 f.

⁴⁴ Vgl. LVerfG Sachsen-Anhalt, Urteil vom 11.11.2014 – LVG 9/13 Rn. 164 ff.; s.a. Buermeyer a.a.O. Fn 32, S. 18 f.

⁴⁵ Buermeyer a.a.O. Fn. 32S. 18 f.; Herpig a.a.O. Fn. 31, S. 22),

⁴⁶ Herpig a.a.O. Fn. 31, S. 8.

⁴⁷ Ebd. S. 19.

⁴⁸ Vgl. BVerfGE 120, 274/325 ff.; ausführlich Buermeyer a.a.O. Fn. 32 S. 6, 20 ff.

sind, die ohnehin im Nachgang über die Zulässigkeit der Maßnahme zu entscheiden haben, wenn diese angefochten wird.

6. Aufenthaltsvorgabe und Kontaktverbote nach § 34b

Die gesetzlich erstmals vorgesehene Maßnahme geht auch in der nach der ersten Sachverständigenanhörung überarbeiteten Fassung deutlich über den Rahmen bisheriger polizeilicher Maßnahmen nach §§ 34 und 34a hinaus und reiht sich in eine neue „Welle“ von Maßnahmen gegen sogenannte Gefährder ein, die – soweit ersichtlich – vor allem im BKAG wie auch den Polizeigesetzen Bayerns und Baden-Württembergs ihren Ausgangspunkt haben. Es werden hierbei nicht nur Aufenthalts- und Kontaktverbote eingeführt, sondern darüber hinausgehend ein deutlich weitergehender Grundrechtseingriff in Form der Aufenthaltsgebote oder Aufenthaltsvorgabe. Während Aufenthaltsverbote herkömmlicher Art im deutschen Polizeirecht allein darauf ausgerichtet sind, einer Person das Betreten eines Ortes zu untersagen, ist es nach § 34b I auch zulässig, einer Person das Verlassen des persönlichen Wohn- oder Aufenthaltsortes oder eines bestimmten Bereichs zu untersagen. Die Aufenthaltsvorgabe stellt einen deutlich intensiveren Grundrechtseingriff als das Aufenthaltsverbot dar, weil beim Aufenthaltsverbot gleichsam das gesamte Bundesgebiet außerhalb des Verbotsbereichs weiterhin zugänglich ist, während das Aufenthaltsgebot dem Festhalten an einen bestimmten Ort nahekommt. Da das Gesetz keine hinreichend bestimmten Maßgaben („erforderlicher Umfang“) zur Begrenzung eines solchen Gebietes trifft, kann das Verbot „sich aus einem bestimmten Bereich zu entfernen“ bei einem entsprechend engen Aufenthaltsbereich durchaus den Charakter eines Eingriffs in die Freiheit der Person iSv Art. 2 II 2 GG, 104 GG erlangen.⁴⁹ Andernfalls handelt es sich um einen erheblichen Eingriff in die Freizügigkeit iSv Art. 11 I GG der Person.

§ 34b I 1 knüpft zwar die tatbestandlichen Voraussetzungen eng an den Wortlaut der BKAG-Entscheidung des BVerfG⁵⁰, das sich indes nach verbreiteter Meinung mit diesen Ausführungen nur auf Überwachungsmaßnahmen mittels Datenerhebung bezog, die hier mit einem Aufenthaltsgebot indes hinsichtlich der Eingriffsintensität deutlich überschritten werden. Auch hier wird auf den über Gebühr breiten Katalog des § 8 IV verwiesen.⁵¹ Nach

⁴⁹ Vgl. EuGH Urteil vom 28.7.2016 – C 294/16.

⁵⁰ BVerfG Urteil vom 20.4.2016 (1 BvR 966/09 und 1 BvR 1140/09) Rn. 112.

⁵¹ s.o. II. 1.

der hier vertretenen Auffassung ist ein solches lang andauerndes Aufenthaltsgebot zur Verhütung von Straftaten unterhalb der Ebene der konkreten Gefahr noch dazu über den in Absatz 5 genannten Zeitraum mit dem verfassungsrechtlichen Übermaßverbot nicht vereinbar, weil die Eingriffsqualität zumindest nahe an die einer Freiheitsentziehung heranreicht, aber unter deutlich niedrigeren Anforderungen und für wesentlich längere Zeit zulässig ist.

Zulässig sind nach § 34b I 2 zudem Kontaktverbote. Ein solches kann sich auf bestimmte Personen oder auch Personengruppen beziehen. Personengruppen sind, anders als beispielsweise Vereine, nicht über eine mitgliedschaftsrechtliche Verknüpfung definierbar und es fragt sich, wie die Polizei eine solche Gruppe in einem Verwaltungsakt zur Anordnung des Kontaktverbotes hinreichend bestimmt definieren soll, da die Namen der Angehörigen einer solchen Gruppe nicht zwingend im Untersagungsbescheid angegeben werden müssen.

Nach § 34b I 3 sollen beide Maßnahmen auch zur Abwehr konkreter Gefahren für die im Gesetz näher bezeichneten Schutzgüter zulässig sein. Dies setzt zumindest die Eingriffsschwelle für die Zulässigkeit der Maßnahme deutlich höher als Satz 1 und 2. Zudem wird nicht über den Verweis auf § 8 IV auf einen Straftatenkatalog zwecks Straftatenverhütung verwiesen, sondern es werden die polizeirechtlich hinreichend bestimmten Schutzgüter abschließend benannt, die eine solche Maßnahme tragen sollen.

Fraglich ist dennoch die Wirksamkeit und damit Geeignetheit der Maßnahmen insgesamt. Im Bereich der Aufenthaltsverbote gegen Drogenhändler ist allgemein bekannt, dass sich insbesondere Verdrängungseffekte einstellen.⁵² Ein Durchsetzungsgewahrsam nach § 35 I ist regelmäßig nicht möglich, weil die Dauer der Anordnung von bis zu drei Monaten dies aus Gründen des Übermaßverbotes unmöglich macht. Wohl aus diesem Grunde soll ein Verstoß zukünftig unter einem (erstmalig in das Polizeigesetz eingeführten) Strafvorbehalt des § 34d stehen, was im Falle eines vorherigen Durchsetzungsgewahrsams indes zu einer unzulässigen Doppelbestrafung⁵³ führen könnte.

Aufenthaltsanordnungen und Kontaktverbote sind nach Absatz 5 auf zunächst höchstens drei Monate zu befristen, könnten aber beliebig oft verlängert werden. Die zeitliche Befristung kann damit faktisch im Einzelfall auf-

⁵² Rachor in Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. E 462.

⁵³ Ebd. E 469, den Durchsetzungsgewahrsam als „Ersatzstrafe“ bezeichnend.

gehoben werden und kann selbst bei mangelnder strafrechtlicher Vorwerfbarkeit mit Bezug auf das Handeln des/der Betroffenen nach dem StGB zu einem langfristigen Freiheitseingriff werden, der beim Aufenthaltsgebot die Grenze vom schweren Eingriff in die Freizügigkeit unter dem so genannten Kriminalvorbehalt des Art. 11 II GG zur freiheitsentziehenden Maßnahme auf polizeirechtlicher Grundlage überschreitet. Im Ergebnis ist dies zumindest jenseits der Dauer einer polizeirechtlich zulässigen Freiheitsentziehung verfassungsrechtlich nicht akzeptabel.

Nachdem durch Änderung nach der ersten Sachverständigenanhörung 2018 klargestellt ist, dass das 7. Buch des FamFG⁵⁴ entsprechend anzuwenden ist, bleibt dennoch zu verlangen, dass die vorherige richterliche Anhörung des Betroffenen (analog § 420 I 1 FamFG) vor Erlass der Maßnahme erforderlich ist, was mit Blick auf die Schwere des Eingriffs ausdrücklich im PolG zu regeln ist. Nicht erkennbar ist zudem auch hier, weshalb hier nicht die Verwaltungsgerichte zur Entscheidung befugt sein sollen, die im Rahmen des Art. 19 IV GG auch für die ex-post-Kontrolle zuständig sind.

7. Elektronische Aufenthaltsüberwachung nach § 34c

Wesentlicher Grund der Einführung der elektronischen Aufenthaltsüberwachung („Fußfessel“) ist das wie auch immer begründete Unvermögen der Polizei zur zielgerichteten Observation, die deutlich wirkungsvoller wäre und Anschläge tatsächlich verhindern könnte. Mangelnde Ausstattung der Polizei kann indes schwere Grundrechtseingriffe nicht begründen. Geeignet zur Verhinderung von Anschlägen oder anderen schweren Straftaten kann die Maßnahme nur sein, wenn sichergestellt ist, dass die Betroffenen rund um die Uhr und minutengenau dauerüberwacht werden, weil nur dann die Abwehr von Straftaten durch eine unverzügliche polizeiliche Reaktion vor Ort und an jedem Ort des Landes möglich ist. Weiter noch als § 34b reicht § 34c in einen neuen Bereich präventiv-polizeilicher Tätigkeit hinein, die bisher nur im Rahmen des Strafrechts und der Führungsaufsicht zulässig war. Es handelt sich um einen erheblichen Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung.

Die Maßnahme ermöglicht eine lückenlose Kontrolle der Aufenthaltsorte des Betroffenen und kann zur Erstellung von Bewegungsprofilen dienen. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn neben dieser Maßnahme beispielsweise auch Beschränkungen aus § 34b ergriffen und zudem ein TK-Eingriff

⁵⁴ Zuvor erfolgte ein pauschaler Verweis auf das gesamte Gesetz.

nach § 20c und ggf. weitere Maßnahmen angeordnet werden. Hier wäre konsequent im Sinne einer „Gefährdungsgesamtrechnung“ zu prüfen, ob die additiven Grundrechtseingriffe sich zur Erstellung eines Persönlichkeitsprofils zusammenfügen.⁵⁵ Dies wäre vom Gesetzgeber selbst hinreichend in den jeweiligen Eingriffsbefugnissen abzusichern⁵⁶, was indes nicht geschehen ist und zu erheblichen Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit der Norm mit Blick auf das Übermaßverbot führt, auch wenn zu erwarten ist, dass das BVerfG im Entscheidungsfalle dies dann zu einer Frage der Verhältnismäßigkeit im Einzelfall „herunterzonen“ würde.

Die Maßnahme soll nach § 34c I bereits unterhalb der Schwelle der konkreten Gefahr zur Verhütung von Straftaten nach § 8 IV eingesetzt werden dürfen, was wie schon bei § 34b mit Blick auf den erheblichen Grundrechtseingriff deutlichen Bedenken begegnet. Nach § 34c II Nr. 1 soll die elektronische Aufenthaltsüberwachung auch zur Abwehr von Gefahren für die sexuelle Selbstbestimmung eingesetzt werden können. Dies ist indes nur zulässig soweit unerlässlich, womit neben einer konkreten Gefahr auch die Unerlässlichkeit der Maßnahme als einzigem Mittel Tatbestandsvoraussetzung ist; eine deutlich höhere Eingriffsschwelle als in Absatz 1. Dennoch begegnet der Straftatenkatalog Bedenken, weil dieser sich auf eine erhebliche Bandbreite von Straftaten bezieht, die - mit Blick auf das angedrohte Strafmaß - eine deutlich unterschiedliche Schwere besitzen. Dies begegnet Bedenken mit Blick auf das Übermaßverbot.

Nach § 34c II Nr. 2, der vermutlich fälschlich auf „Absatz 1“ statt auf „Nr. 1“ verweist, soll die Aufenthaltsüberwachung auch zur Abwehr von Nachstellungen zulässig sein und verlässt damit den Bereich des Schutzes vor Straftaten, die der schweren Kriminalität zuzuordnen sind. Auch dies begegnet Bedenken mit Blick auf das Übermaßverbot, zumal hier entgegen der Gesetzesbegründung⁵⁷ nicht einmal die konkrete Gefahr einer Straftat gemäß § 238 StGB vorliegen muss.

§ 34c III 2 soll auf eine Beschränkung der Erhebung von Aufenthaltsdaten in der von Art. 13 I GG geschützten Wohnung hinwirken, beinhaltet aber sogleich eine Beschränkung auf das technisch Mögliche. Eine Beschränkung des Eingriffs auf das unbedingt Erforderliche wird vermutlich nur über das Aufstellen einer *Home Unit* in der Wohnung des von der Maßnahme Be-

⁵⁵ BVerfGE 141, 220/280.

⁵⁶ Guckelberger DVBl 2017, 1127 f.

⁵⁷ LT-Drucksache 17/3865 S. 17 f.

troffenen möglich sein, was nur im Rahmen eines Wohnungsbetretungsrechts möglich wäre. Dafür wäre indes eine entsprechende Eingriffsbefugnis notwendig, weil ein Eingriff in das Wohnungsgrundrecht aus Art. 13 GG vorläge.⁵⁸

Soweit nach § 34c III 8 eine Löschung frühestens nach Abschluss der „Datenschutzkontrolle“ gestattet, ist unklar, was hiermit genau gemeint ist. Soll dies auf eine unabhängige Überprüfung durch die/den Landesbeauftragte oder eine interne Kontrolle verweisen? In § 34c III 9 ist ferner geregelt, zu welchen Zwecken die erhobenen Daten aus Wohnungen verwendet werden dürfen; die Tatbestände sind dabei außerordentlich weit in fünf Fallgruppen (Satz 9 Nr. 1 bis 5) erfasst. Nach Nr. 2 soll die Datenverarbeitung zur Feststellung von Aufenthaltsvorgaben und Kontaktverboten nach § 34b zulässig sein. Hier ist unklar, welche Zielrichtung verfolgt wird, da Verstöße hiergegen ja bereits durch den neu geregelten § 34d (und damit Nr. 3) erfasst sind. Hinzu kommt, dass nicht erkennbar ist, wie Kontaktverbote nach § 34b durch eine Aufenthaltsüberwachung festgestellt werden sollen, da diese sich nur auf ein räumliches Bezugsfeld und damit auf Aufenthaltsanordnungen nach § 34b beziehen dürften. Nach Nr. 4 soll die Maßnahme zur Abwehr einer erheblichen gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person zulässig sein, was einer Verdoppelung der Tatbestandsvoraussetzungen (erheblich und die genannten Schutzgüter) gleichkommt.

Zudem fehlen im gesamten Regelungsvorschlag zu § 34c – wie schon bei § 20c – die notwendigen rechtlichen Regelungen zur Datenschutzfolgenabschätzung und zu den Anforderungen aus den Grundsätzen von *privacy by design* und *privacy by default* wie auch zur Technikfolgenabschätzung.

8. Strafvorschriften nach § 34d

Erstmals in Nordrhein-Westfalen sollen nunmehr Zuwiderhandlungen gegen polizeiliche Anordnungen auch strafrechtlich geahndet werden können. Dies ist ein neuer Ansatz im Gefahrenabwehrrecht, der in Literatur und Rechtsprechung bisher keine nennenswerte Reflektion gefunden hat. Verwiesen wird in der Gesetzesbegründung auf § 87 BKAG.⁵⁹ Eine vergleichbare Regelung war jedoch nicht Teil des BKAG aF und konnte daher seitens des BVerfG im Rahmen seiner Beanstandung wesentlicher Regelungen des BKAG aF nicht aus verfassungsrechtlicher Sicht überprüft werden. Zudem

⁵⁸ Vgl. Guckelberger DVBl 2017, 1127 f.

⁵⁹ Vgl. LT-Drucksache 17/2351 S. 45.

erscheint zweifelhaft, ob Absatz 2 als strafprozessuale Regelung in die Gesetzgebungskompetenz des Landes fällt.

9. Gewahrsam nach § 35

Die Ausweitung der Gewahrsamsbefugnisse⁶⁰ in § 35 folgt der Ausweitung der sonstigen Eingriffsbefugnisse durch die Novelle. Bedenklich mit Blick auf die Intensität des Eingriffs in die Freiheit der Person ist hierbei nicht allein die Ausweitung des Unterbindungsgewahrsams über die bisherige Regelung in § 35 I Nr. 2 hinaus, sondern auch die deutliche Verlängerung der Dauer des zulässigen Polizeigewahrsams nach § 38. Es sollen offenbar durch Präventivgewahrsam aus Sicht der Polizei potentiell gefährliche Personen „ungefährlich“ gemacht werden, die nach den herkömmlichen Voraussetzungen des Polizei- oder Strafprozessrechts nicht belangt werden könnten.⁶¹ Soweit § 35 I Nr. 6 eine weitere Möglichkeit präventiv-polizeilicher Freiheitsentziehungen einführt, ist zunächst auf die Ausführungen zu §§ 34b und 34c oben zu verweisen. Unklar ist bereits, wie ein Aufenthaltsgebot durch einen Gewahrsam „durchgesetzt“ werden kann, weil dieser gerade den Aufenthalt an einem bestimmten Ort verunmöglicht. Es mag allenfalls daran gedacht werden, dass der Gewahrsam eine Vorgabe zwar nicht „erzwingen“, aber immerhin eine Nichtbeachtung gleichsam wirkungslos machen könnte, was aber mit Blick auf die zeitliche Dauer eines Gewahrsams (bis zu 14 Tagen) im Vergleich zur Dauer einer den Aufenthalt beschränkenden polizeilichen Verfügung (bis zu drei Monaten und unbefristet verlängerbar) ebenfalls nur für einen deutlich kürzeren Zeitraum in Betracht kommt. Hinzu kommt, dass gerade mit Blick auf die deutlich divergierenden Zeiträume hier eher eine Sanktionswirkung erzielt werden kann, als die einer Verhütung oder Verhinderung von Straftaten.

Die Durchsetzung der Anordnung einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung nach § 34c qua Gewahrsam begegnet erheblichen verfassungsrechtlichen Zweifeln. Wenn die oder der Betroffene durch die Maßnahme angehalten werden soll, sich der Anlegung einer elektronischen Fußfessel nicht zu entziehen, kann dies durch die deutlich mildere Maßnahme der Vorladung nach § 10 und ggf. im Wege ihrer zwangsweisen Durchsetzung im Rahmen einer Vorführung, erreicht werden. Ein Gewahrsam ist daher nicht unerlässlich und wäre bei Vollzug rechtswidrig. Wenn aber die

⁶⁰ Ausführlich zum Gewahrsam Kuch, DVBl 2018, 343.

⁶¹ Vgl. Austermann/Schlichte KJ 2018, 479/489; Kuch DVBl 2018, 343/347 f.

Durchsetzung des Tragens einer elektronischen Fußfessel schon aus Gründen der Verhältnismäßigkeit nicht durch den Gewahrsam erzwingbar ist, kann dieser nur dazu dienen, Betroffene - gegen die offenbar keine Aufenthaltsanordnung vorliegt - gleichsam als Sanktion hierfür in Gewahrsam zu nehmen. Damit bekäme der präventiv-polizeiliche Gewahrsam Sanktionscharakter, was mit der Rechtsnatur der Maßnahme nicht vereinbar ist.

10. Dauer der Freiheitsentziehung nach § 38

Die Höchstdauer des polizeirechtlichen Gewahrsams wird durch § 38 II deutlich gegenüber der bisherigen Rechtslage ausgeweitet, was erheblichen rechtsstaatlichen Bedenken begegnet. Für den Unterbindungsgewahrsam neuer Art gemäß § 38 II Nr. 1 soll künftig eine Person für bis zu zweimal 14 Tage in Gewahrsam genommen werden können, was bereits mit Blick auf die Maßgaben aus Art. 5 I lit. b EMRK in der Auslegung durch den EGMR⁶² schwerlich als mit dem Übermaßverbot vereinbar angesehen werden kann.⁶³ Ob die Entscheidung des BVerfG zur nachträglichen Sicherheitsverwahrung⁶⁴ 2003 einen bis zu 14-tägigen polizeirechtlichen Gewahrsam als solchen für verfassungsgemäß erklärte, wie dies zum Teil in der Literatur wohl angenommen wird, erscheint zudem fraglich, weil es sich hier um ein *obiter dictum* handelte, bei dem allein mögliche Alternativen des Landesrechts ohne jedwede vertiefende Prüfung angesprochen wurden.

Zur Durchsetzung von Platzverweisen soll der Durchsetzungsgewahrsam unter den in § 38 II Nr. 2 näher aufgeführten Tatbestandsvoraussetzungen auf bis zu sieben Tage ausgeweitet werden dürfen, was bereits die Frage aufwirft, ob „vorübergehend“ im Sinne eines Platzverweis nach § 34 I überhaupt ein solch langer Zeitraum sein kann. Insbesondere aber widerspricht die nunmehr vorgesehene Dauer dem Übermaßverbot.⁶⁵ Länger noch, nämlich zehn Tage, soll dies nach § 38 II Nr. 3 beim Durchsetzungsgewahrsam von Maßnahmen nach § 34a V im Rahmen der Bekämpfung häuslicher Gewalt zulässig sein. Die Durchsetzung einer Aufenthaltsanordnung oder eines Kontaktverbotes wie auch die Anordnung einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung sollen nach § 38 II Nr. 4 zukünftig zu einem Polizeigewahrsam von bis zu sieben Tagen führen. Auch hier bestehen erhebliche Bedenken mit Blick auf das Übermaßverbot. Der Gewahrsam zur Durchsetzung

⁶² EGMR 1.12.2011 (8080/08 und 8577/08); s.a. BVerfG NVwZ 2016, 1079.

⁶³ So auch Pieroth, GSZ 2018, 133/136, der die Maßnahme als „Vorbeugehaft“ bezeichnet.

⁶⁴ BVerfGE 109, 190/220.

⁶⁵ Vgl. Graulich, Handbuch des Polizeirechts, 6. Auflage E 416.

einer elektronischen Aufenthaltsüberwachung ist hingegen per se unzulässig.⁶⁶

Letztendlich wird nach § 38 II Nr. 5 auch die Zulässigkeit der Gewahrsamnahme zur Feststellung der Identität wie auch die Frist bis zur richterlichen Entscheidung deutlich verlängert, obgleich eine Identitätsfeststellung zur Gefahrenabwehr wenig beiträgt und im Regelfall allein deshalb vorgenommen wird, um Anschlussmaßnahmen wie den Datenabgleich und andere vorzunehmen. Dies kann indes einen gefahrenabwehrrechtlichen Gewahrsam dieser Dauer nicht rechtfertigen und die Maßnahme soll offenbar ein polizeiliches Sanktionsbedürfnis befriedigen.⁶⁷ Jenseits der hieraus herrührenden Fragen ist die Maßnahme eindeutig unverhältnismäßig.⁶⁸ Zudem ist mit Blick auf den Eingriff in das Recht der Freiheit der Person nicht akzeptabel, dass alleine die Polizei unter Hinweis auf die Annahme einer vorsätzlichen Identitätsverschleierung darüber entscheidet, ob eine Richtervorführung binnen zwölf Stunden nach Beginn der Freiheitsentziehung oder erst bis zum Ablauf des Tages nach dem „Ergreifen“ erfolgen soll. Dies ist mit Blick auf Art. 104 II 1 GG nicht akzeptabel.

Im Ergebnis ist diese Totalrevision bisheriger rechtsstaatlicher Begrenzungen der Gewahrsamnahme in zeitlicher Hinsicht verfassungsrechtlich nicht akzeptabel und wird sicherlich im Rahmen vergleichbarer Regelungen in Bayern bald auf den verfassungsrechtlichen Prüfstand kommen. Auch eine Vereinbarkeit mit Art. 5 IV EMRK ist mehr als fraglich, weil das Gesetz keine geeigneten verfahrensrechtlichen Maßgaben trifft. Das Recht auf anwaltlichen Beistand vor der richterlichen Entscheidung über eine langandauernde polizeiliche Gewahrsamnahme wurde in § 38 III nicht hinreichend umgesetzt und auf den Zeitpunkt nach der richterlichen Entscheidung verschoben, obgleich es sich bei der mehrtägigen bis mehrwöchigen Gewahrsamnahme um einen gravierenden Eingriff in das Recht der Freiheit der Person handelt.

⁶⁶ s.o. unter II.9.

⁶⁷ Interessant ist in diesem Zusammenhang die ausufernde und inhaltlich wie rechtlich nicht konzise Begründung mit Bezug auf den Hambacher Forst in LT-Drucksache 17/3865 S. 21 f.

⁶⁸ Pieroth GSZ 2018, 133, 137.

III. Fazit

Die Gesetzesnovelle stellt mit einer Vielzahl neuer polizeilicher Befugnisse und den erheblichen Bestimmtheitsproblemen in den Tatbestandsmerkmalen vieler Maßnahmen wie auch durch eine weitere Verschiebung polizeilicher Befugnisse ins Vorfeld konkreter Gefahren oder eines strafprozessualen Anfangsverdachts weiterhin keinen angemessenen Ausgleich polizeilicher Eingriffsbefugnisse und grundrechtlich geschützter Freiheiten her. Favorisiert werden vielmehr einseitig erstere zu Lasten letzterer. Ein nicht unwesentlicher Teil der gesetzlichen Neuregelungen verstößt nach der hier vertretenen Auffassung gegen das Übermaßverbot oder das Bestimmtheitsgebot und ist aus Sicht der Menschen- und Grundrechte nicht akzeptabel.

