

An das

Bundesverfassungsgericht

Schloßbezirk 3

76131 Karlsruhe

Az. - neu -

Verfassungsbeschwerde

des Herrn [...], 24118 Kiel

gegen § 184 Abs. 5 des Schleswig-Holsteinischen Landesverwaltungsgesetzes (LVwG) in der Fassung des Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungsrechtlicher Bestimmungen vom 13. April 2007 (GVBl. Nr. 9/2007, S. 234 ff.)

Ich beantrage,

§ 184 Abs. 5 des Schleswig-Holsteinischen Landesverwaltungsgesetzes (LVwG) in der Fassung des Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungsrechtlicher Bestimmungen vom 13. April 2007 (GVBl. Nr. 9/2007, S. 234 ff.) für unvereinbar mit Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes zu erklären.

Gründe

1	TATBESTAND	3
2	ZULÄSSIGKEIT DER VERFASSUNGSBESCHWERDE.....	3
3	BEGRÜNDETHEIT DER VERFASSUNGSBESCHWERDE.....	5
3.1	Schutzbereich.....	5
3.2	Eingriff	6
3.3	Rechtfertigung	7
3.3.1	Verhältnismäßigkeitsgebot.....	7
3.3.2	Gesetzgebungskompetenz	22
3.3.2.1	Einheitliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes	22
3.3.2.2	Mögliche Teilkompetenz des Landes.....	31
3.3.3	Gebot der Normenklarheit.....	32
4	ANNAHMEVORAUSSETZUNGEN	35

1 Tatbestand

Der Beschwerdeführer wohnt in Schleswig-Holstein und ist eingetragene Halter seines Pkw. Mit seinem Pkw benutzt er regelmäßig Straßen in Schleswig-Holstein einschließlich Autobahnen. Seine jährliche Fahrstrecke beträgt ca. 45.000 km pro Jahr, davon mindestens 35.000 km in Schleswig-Holstein. Der Pkw des Beschwerdeführers hat das Kennzeichen KI-[...].

2 Zulässigkeit der Verfassungsbeschwerde

Der Beschwerdeführer ist von § 184 Abs. 5 LVwG selbst, gegenwärtig und unmittelbar in seinem Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung betroffen:

Nach § 184 Abs. 5 LVwG können die schleswig-holsteinischen Polizeibehörden bei Kontrollen im öffentlichen Verkehrsraum nach diesem Gesetz und anderen Gesetzen personenbezogene Daten durch den offenen Einsatz technischer Mittel zur elektronischen Erkennung von Kraftfahrzeugkennzeichen zum Zwecke des automatisierten Abgleichs mit dem Fahndungsbestand erheben. Ob und inwieweit von dieser Möglichkeit Gebrauch gemacht wird, ist dem Beschwerdeführer zwar nicht bekannt. Von etwa erfolgenden Abgleichen seines Kfz-Kennzeichens erlangt der Beschwerdeführer jedoch auch keine Kenntnis.¹ Eine nachträgliche Benachrichtigung Betroffener oder eine Kenntlichmachung von Erfassungsgeräten ist gesetzlich nicht vorgesehen. Die Benachrichtigungspflicht nach § 186a Abs. 3 LVwG gilt für den Kennzeichenabgleich nicht. Nach § 184 Abs. 5 S. 2 LVwG kann die Erhebung verdeckt erfolgen. Bei jeder Fahndungsausschreibung kann eine offene Datenerhebung den Zweck der Maßnahme gefährden, weil ein offener Datenabgleich Straftätern stets die Möglichkeit des Ausweichens oder der Flucht eröffnet. Auch ordnet § 184 Abs. 5 LVwG die unverzügliche Löschung der Daten im Fall eines negativen Abgleichergebnisses an, so dass auch über ein Auskunftsersuchen keine Kenntnisnahme möglich ist. Dass Betroffene im Trefferfall von Anschlussmaßnahmen Kenntnis erlangen mögen, ändert nichts daran, dass es fast durchgängig nicht zu einer Kenntniserlangung kommen wird. Eine zeit-

¹ Vgl. BVerfG, 1 BvR 2378/98 vom 3.3.2004, Absatz-Nrn. 96 f.

nahe Kenntnis von der Maßnahme und eine daran anknüpfende Möglichkeit zur Überprüfung im gerichtlichen Verfahren sind jedenfalls nicht gewährleistet.²

Unter diesen Umständen muss es genügen, dass ein Abgleich des Kfz-Kennzeichens des Beschwerdeführers aufgrund von § 184 Abs. 5 LVwG „möglich“ oder „nicht auszuschließen“ ist, dass also eine „mögliche Grundrechtsbetroffenheit“ vorliegt.³ Es genügt die Darlegung, dass der Beschwerdeführer mit einiger Wahrscheinlichkeit durch die auf den angegriffenen Rechtsnormen beruhenden Maßnahmen in seinen Grundrechten berührt wird.⁴ Dies ist bei dem Beschwerdeführer der Fall, denn er besitzt und benutzt ein Kraftfahrzeug, mit dem er regelmäßig schleswig-holsteinische Straßen befährt. Unschädlich ist, wenn die Möglichkeit der Betroffenheit „praktisch für jedermann“ besteht.⁵ Der effektive Grundrechtsschutz verlangt die Zulassung von Beschwerden selbst dann, wenn sich nachträglich herausstellt, dass der Beschwerdeführer tatsächlich zu keiner Zeit von der angegriffenen Bestimmung betroffen war.⁶ Es muss insoweit genügen, dass die Grundrechte des Beschwerdeführers jederzeit betroffen werden können.

Gegen die unmittelbar durch Gesetz erfolgte Grundrechtsverletzung ist der Rechtsweg nicht zulässig. Die Beschwerdeführer haben auch sonst keine andere Möglichkeit, gegen die Grundrechtsverletzung vorzugehen.

Das Gesetzes zur Anpassung gefahrenabwehrrechtlicher und verwaltungsrechtlicher Bestimmungen vom 13. April 2007 trat am Tag seiner Verkündung in Kraft (siehe Artikel 5 des Gesetzes), also am 26.04.2007, so dass die bis zum 26.04.2008 laufende Beschwerdefrist des § 93 Abs. 3 BVerfGG gewahrt ist.

² Vgl. BVerfG, 1 BvR 668/04 vom 27.7.2005, Absatz-Nr. 74, http://www.bverfg.de/-entscheidungen/rs20050727_1bvr066804.html.

³ BVerfGE 100, 313 [356 f.].

⁴ Vgl. BVerfG, 1 BvR 668/04 vom 27.7.2005, Absatz-Nr. 76, http://www.bverfg.de/-entscheidungen/rs20050727_1bvr066804.html.

⁵ BVerfG, 1 BvR 2378/98 vom 3.3.2004, Absatz-Nr. 101.

⁶ Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte, Klass u.a.-D (1978), EuGRZ 1979, 278 ff., Abs. 34 und 37.

3 Begründetheit der Verfassungsbeschwerde

§ 184 Abs. 4-6 LVwG lauten:

(4) Die Datenerhebung nach den Absätzen 1 bis 3 darf auch durchgeführt werden, wenn Dritte unvermeidbar betroffen sind. Die angefertigten Bildaufnahmen, Bild- und Tonaufzeichnungen sowie sonstige dabei gewonnene personenbezogene Daten sind außer bei Maßnahmen nach Absatz 3 spätestens einen Monat nach ihrer Erhebung zu löschen oder zu vernichten. Dies gilt nicht, wenn sie zur Verfolgung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Bedeutung benötigt werden oder Tatsachen dafür sprechen, dass die Person künftig vergleichbare Straftaten oder Straftaten im Sinne des § 179 Abs. 2 begehen wird. Die Zweckänderung der Daten muss im Einzelfall festgestellt und dokumentiert werden. Eine Unterrichtung der unvermeidbar betroffenen Dritten im Sinne von Satz 1 und der von Maßnahmen nach Absatz 1 bis 3 Betroffenen unterbleibt, wenn sie innerhalb der in Satz 2 genannten Fristen nur mit unverhältnismäßigen Ermittlungen möglich wäre, insbesondere wenn dadurch eine Grundrechtseingriffsvertiefung zu befürchten ist oder wenn überwiegende schutzwürdige Belange anderer Betroffener entgegenstehen.

(5) Die Polizei kann bei Kontrollen im öffentlichen Verkehrsraum nach diesem Gesetz und anderen Gesetzen personenbezogene Daten durch den offenen Einsatz technischer Mittel zur elektronischen Erkennung von Kraftfahrzeugkennzeichen zum Zwecke des automatisierten Abgleichs mit dem Fahndungsbestand erheben. Eine verdeckte Datenerhebung ist nur zulässig, wenn durch die offene Erhebung der Zweck der Maßnahme gefährdet würde. Sofern auf das abgefragte Kennzeichen keine Fahndungsnotierung besteht, sind die gewonnenen Daten unverzüglich zu löschen. Besteht zu dem abgefragten Kennzeichen eine Fahndungsnotierung, gilt Absatz 4 Satz 3 bis 5 entsprechend. Der flächendeckende stationäre Einsatz technischer Mittel nach den Sätzen 1 und 2 ist nicht zulässig.

(6) Auf den Umstand einer offenen Datenerhebung bei Maßnahmen nach den Absätzen 1 bis 3 und 5 ist in geeigneter Weise hinzuweisen, soweit nicht die Maßnahme im Einzelfall offensichtlich ist. Bei Maßnahmen nach Absatz 5 gilt dies entsprechend, soweit nicht die Voraussetzungen des Absatzes 5 Satz 2 gegeben sind.

3.1 Schutzbereich

Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung gewährleistet die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte erhoben,

gespeichert, verwendet oder weiter gegeben werden.⁷ Ein persönlicher Lebenssachverhalt liegt bereits dann vor, wenn die Verknüpfung des Lebenssachverhalts mit der zugehörigen Person möglich ist.⁸ Bei Kfz-Kennzeichen ist über automatisierte Dateien, auf welche die schleswig-holsteinischen Polizeibehörden zugreifen können, ein Rückschluss auf die Person des Halters möglich. Zudem ist der Fahrer eines Kraftfahrzeugs typischerweise auch dessen Halter, denn Halter eines Kraftfahrzeugs ist, wer das Kraftfahrzeug nicht nur vorübergehend für eigene Rechnung in Gebrauch hat und die tatsächliche Verfügungsgewalt darüber besitzt. Die erfassten Kennzeichendaten sind daher typischerweise auch fahrerbezogen. Mithin ist der Schutzbereich des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung betroffen.

3.2 Eingriff

§ 184 Abs. 5 LVwG greift in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1, Art. 1 GG ein, denn die Vorschrift ermächtigt zur Erkennung und zum Abgleich von Kfz-Kennzeichen, mithin also zur Erhebung und Verwendung persönlicher Lebenssachverhalte.⁹ Der Lebenssachverhalt hat zum Gegenstand, dass ein bestimmtes Kfz-Kennzeichen zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Ort registriert wurde und dass sich das entsprechende Kraftfahrzeug in eine bestimmte Fahrtrichtung bewegte. Außerdem wird ein Foto des Kraftfahrzeugs aufgenommen.

Hinsichtlich des Eingriffsbegriffs wird auf die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts verwiesen, das entschieden hat: *„Eingriff ist daher schon die Erfassung selbst, insofern sie die Kommunikation für den Bundesnachrichtendienst verfügbar macht und die Basis des nachfolgenden Abgleichs mit den Suchbegriffen bildet. An einem Eingriff fehlt es nur, soweit Fernmeldevorgänge zwischen deutschen Anschlüssen ungezielt und allein technikbedingt zunächst miterfasst, aber unmittelbar nach der Signalaufbereitung technisch wieder spurenlos ausgesondert werden.“*¹⁰ Im Fall des § 184 Abs. 5 LVwG werden die Kennzeichendaten nicht ungezielt und allein technikbedingt miterfasst,

⁷ St. Rspr. seit BVerfGE 65, 1 (42 f.); in neuerer Zeit etwa BVerfGE 103, 21 (32 f.).

⁸ BVerfGE 65, 1 (42 und 49); BVerfGE 67, 100 (143); BVerfGE 77, 1 (46); BVerfGE 103, 21 (33); zu Art. 10: BVerfGE 100, 313 (366).

⁹ Vgl. Bundesregierung, BT-Drs. 15/4725, 39.

¹⁰ BVerfGE 100, 313 (366).

um unmittelbar nach der Erfassung technisch wieder spurenlos ausgesondert zu werden. Ziel der Erfassung der Kennzeichendaten ist es vielmehr, diese Daten für die schleswig-holsteinische Polizei verfügbar zu machen, um sie mit dem „Fahndungsbestand“ abgleichen zu können.

3.3 Rechtfertigung

Gerechtfertigt ist dieser Eingriff nur, wenn § 184 Abs. 5 LVwG mit dem Grundgesetz vereinbar und daher Teil der „verfassungsmäßigen Ordnung“ ist (Art. 2 Abs. 1 GG). § 184 Abs. 5 LVwG ist jedoch aus mehreren Gründen mit dem Grundgesetz unvereinbar:

3.3.1 Verhältnismäßigkeitsgebot

Insbesondere liegt ein Verstoß gegen das Gebot der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne vor.¹¹ Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verlangt, dass der Verlust an grundrechtlich geschützter Freiheit nicht in einem unangemessenen Verhältnis zu den Gemeinwohlzwecken stehen darf, denen die Grundrechtsbeschränkung dient.¹² Jede Grundrechtsbeschränkung muss durch überwiegende Allgemeininteressen gerechtfertigt sein,¹³ so dass nicht jedes staatliche Interesse zur Rechtfertigung einer Grundrechtsbeschränkung genügt.¹⁴

Auf Seiten der Gemeinwohlinteressen ist für die Abwägung das Gewicht der Ziele und Belange maßgeblich, denen die Grundrechtsbeschränkung dient. Bei deren Gewichtung kommt es unter anderem darauf an, wie groß die Gefahren sind, denen mit Hilfe der Eingriffe begegnet werden soll, und wie wahrscheinlich deren Eintritt ist.¹⁵

Auf Seiten der Freiheitsinteressen ist das Gewicht eines Eingriffs der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zufolge danach zu bemessen, unter welchen Voraussetzungen Eingriffe zulässig sind, welche und wie viele Grundrechtsträger von ihnen betroffen sind und

¹¹ Ebenso Arzt, DÖV 2005, 56 (64).

¹² BVerfGE 100, 313 (375 f.).

¹³ St. Rspr. seit BVerfGE 65, 1 (44, 46); in neuerer Zeit etwa BVerfGE 100, 313 (375 f.); BVerfGE 109, 279 (376).

¹⁴ EGMR, Klass u.a.-D (1978), EuGRZ 1979, 278 (285), Abs. 49; SächsVerfGH, JZ 1996, 957 (965); Minderheitenvotum in BVerfGE 30, 1 (46): „Die ‚Staatsraison‘ ist kein unbedingt vorrangiger Wert.“

¹⁵ BVerfGE 100, 313 (376).

wie intensiv die Grundrechtsträger beeinträchtigt werden.¹⁶ Zu berücksichtigen ist auch, ob und in welcher Zahl Personen mit betroffen werden, die für den Eingriff keinen Anlass gegeben haben.¹⁷ Die Eingriffsintensität hängt bei Informationseingriffen unter anderem von Art, Umfang und denkbaren Verwendungen der erhobenen Daten sowie von der Gefahr ihres Missbrauchs ab.¹⁸ Bei der Feststellung der Möglichkeiten zur Verwendung erlangter Daten ist zu berücksichtigen, ob die Betroffenen anonym bleiben und welche Nachteile ihnen aufgrund der Maßnahmen drohen oder von ihnen nicht ohne Grund befürchtet werden.¹⁹ Bei der Gewichtung möglicher Nachteile ist die Nutzbarkeit und Verwendungsmöglichkeit der Daten maßgeblich, und zwar unter besonderer Berücksichtigung der Möglichkeit, dass die Daten mit anderen Daten kombiniert und dadurch weitergehende Kenntnisse gewonnen werden können.²⁰

Dass § 184 Abs. 5 LVwG Gemeinwohlinteressen dienen kann, ist nicht zu bestreiten. Dass die Norm - wie im Grunde alle Eingriffsermächtigungen zugunsten der Gefahrenabwehrbehörden - im Einzelfall der Abwehr selbst schwerer Gefahren dienen kann, liegt auf der Hand. Im Regelfall geht es bei der Kennzeichenüberwachung jedoch um Ziele und Belange von geringem Gewicht. Dies verdeutlichen die oft genannten Beispiele von gestohlenen Kraftfahrzeugkennzeichen und gestohlenen Kraftfahrzeugen.

Maßgeblich muss zudem die praktische Wirksamkeit der Norm sein. Wäre der theoretisch mögliche Nutzen von Grundrechtseinschränkungen entscheidend und genügend, wären die Grundrechte obsolet. Aufgrund der grundsätzlichen Freiheitsvermutung²¹ ist jedenfalls bei tiefgreifenden Grundrechtseingriffen nur der nachgewiesene Nutzen einer Norm zu berücksichtigen. Eine Ausnahme kann dann gemacht werden, wenn eine Norm zum Schutz wichtiger Rechtsgüter vor dringenden und hinreichend wahrscheinlichen Gefahren, hinter welche die beeinträch-

¹⁶ BVerfGE 109, 279 (353).

¹⁷ BVerfGE 109, 279 (353).

¹⁸ BVerfGE 65, 1 (46).

¹⁹ BVerfGE 100, 313 (376).

²⁰ BVerfGE 65, 1 (45).

²¹ BVerfGE 6, 55 (72); BVerfGE 32, 54 (72); BVerfGE 55, 159 (165); BVerfGE 103, 142 (153): „Derjenigen Auslegung einer Grundrechtsnorm ist der Vorrang zu geben, die ihre Wirksamkeit am stärksten entfaltet.“

tigten Rechtspositionen zurücktreten müssen, erforderlich ist.²² In anderen Fällen kann jedoch auch die „experimentelle“ Einführung schwerwiegender Eingriffsbefugnisse nicht als mit den Grundrechten vereinbar angesehen werden.

Dass eine generelle Kennzeichenüberwachung einen schwerwiegenden Grundrechtseingriff darstellt, wird noch zu zeigen sein. Es ist nicht ersichtlich, dass die Norm ausnahmsweise zum Schutz wichtiger Rechtsgüter vor dringenden und hinreichend wahrscheinlichen Gefahren, hinter welche die beeinträchtigten Rechtspositionen zurücktreten müssen, erforderlich wäre. Die Kriminalität ist in den letzten Jahren laut Statistik etwa gleich geblieben. Erst recht kann von einer „hohen“ Zahl gestohlener Kraftfahrzeuge keine Rede sein, denn die Anzahl von Fahrzeugdiebstählen geht seit Jahren zurück.

Folglich ist bei der grundrechtlich gebotenen Abwägung nur der nachgewiesene Nutzen der Befugnis zu berücksichtigen. Den Ergebnissen entsprechender Feldversuche zufolge ist davon auszugehen, dass eine verdachtslose Kennzeichenüberwachung regelmäßig nur in wenig bedeutenden Einzelfällen den Schutz von Rechtsgütern fördern kann, etwa wenn im Bereich von Kfz-Diebstählen ein Fahrzeug seinem Eigentümer zurückgegeben werden kann. Dies gilt erst recht, wenn lediglich ein Abgleich mit Sachfahndungsdateien erfolgt. In Bayern etwa resultierte ein sechsmonatiger Test von Kennzeichenlesegeräten zwar in etlichen Treffermeldungen. Eine Treffermeldung bewirkt für sich genommen jedoch noch keinen Rechtsgüterschutz. Dies kann erst nach einer erfolgreichen polizeilichen Reaktion auf die Meldung der Fall sein. An konkreten Resultaten hatte der bayerische Feldversuch gerade einmal die Sicherstellung von vier Fahrzeugen zur Folge!²³ Dabei ist nach allgemeinen Erfahrungen davon auszugehen, dass Kriminelle nach einiger Zeit Umgehungsstrategien einsetzen, was die mittel- und langfristige Erfolgsquote im Vergleich zu den Resultaten kurzer Feldversuche erheblich mindert.

Die Eignung zur Erleichterung der Strafverfolgung hat vorliegend von vornherein außer Betracht zu bleiben, weil Schleswig-Holstein die Kennzeichenerfassung zum Zweck der Strafverfolgung nicht anordnen

²² P. Breyer, Vorratsspeicherung (2005), 144 ff.

²³ Pressemitteilung Nr. 80/04 vom 03.03.2004, www.stmi.bayern.de/presse/archiv/2004/80.php.

durfte (siehe Art. 74 GG i.V.m. der insoweit abschließenden Strafprozessordnung). Selbst wenn man den Nutzen der Maßnahme zur Erleichterung der Strafverfolgung einbeziehen wollte, wäre dieser gering. Eine dauerhafte Senkung des Kriminalitätsniveaus ist selbst im Bereich der Kfz-Kriminalität nicht zu erwarten, weil die Maßnahme in zu wenigen Fällen von Nutzen wäre als dass sie insgesamt ins Gewicht fallen würden. Dies beruht unter anderem darauf, dass es im Regelfall geraume Zeit dauern wird, bis ein Fahndungseintrag vorgenommen wird. Zu diesem Zeitpunkt wird eine Kennzeichenüberwachung im Regelfall bereits zu spät erfolgen. Zudem existiert eine Vielzahl von Umgehungsmöglichkeiten, wie noch zu zeigen sein wird.

Aus Bayern sind inzwischen die Resultate eines regulären Einsatzes von 35 Lesegeräten bekannt. Jeden Monat werden dort 5 Mio. Kfz-Kennzeichen abgeglichen.²⁴ Nach einigen Monaten waren 1.500 Treffer zusammen gekommen, was einer Trefferquote von 0,03% entspricht.²⁵ Unter den Treffern befinden sich 40% säumige Versicherungszahler, 20% Fahrzeuge mit verlorenem oder gestohlenem Kennzeichen, 15% Ausschreibungen von Personen zur Beobachtung oder Festnahme und 25% sonstige Ausschreibungen (z.B. Ausschreibungen gestohlener Pkw).²⁶ Konkrete Gefahren für Leib oder Leben wurden in keinem Fall abgewehrt; nicht eine Straftat wurde verhindert. Stattdessen wird deutlich, dass die Maßnahme ihren Schwerpunkt im Bagatellbereich hat und nur dem Schutz von Eigentumsrechten und Vermögensinteressen dienen kann. Die Ergebnisse zeigen, dass sich bei 4.998.500 der monatlich überprüften Autofahrer oder 99,97% der Betroffenen keinerlei Anhaltspunkte für eine Gefahr oder Straftat ergeben.

Eine Gefährdung der Allgemeinheit oder der physischen Sicherheit einzelner Bürger wird mittels einer Kennzeichenüberwachung nur in seltenen Ausnahmefällen abgewehrt werden können. In Fällen dringender Gefahren würde es aber genügen, anlassbezogen eine Kfz-Kennzeichenüberwachung durchzuführen, ohne dass dies zur generellen Standardmaßnahme bei Gelegenheit von Verkehrskontrollen ge-

²⁴ ADAC, Gläserner Autofahrer unter Generalverdacht? (28.09.2006), www.adac.de/images/Bericht-ADAC-Fachgespr%C3%A4ch-Gl%C3%A4serner-Autofahrer-Sept06_tcm8-166496.pdf.

²⁵ ADAC a.a.O.

²⁶ ADAC a.a.O.

macht werden muss. Abgewehrt werden können folglich vorwiegend Gefahren für das Vermögen Einzelner, also ein Rechtsgut von vergleichsweise geringem Gewicht.

Die vielfältigen Möglichkeiten zur Verhinderung einer erfolgreichen Zuordnung, von denen bei Einführung einer verdachtslosen Kennzeichenüberwachung erfahrungsgemäß verstärkt Gebrauch gemacht würde, stellen den möglichen Nutzen der Maßnahme zudem grundlegend in Frage.²⁷ Personen, die sich der Überwachung entziehen wollen, können beispielsweise ein Kraftfahrzeug eigens für ihre Zwecke stellen. Dieses ist dann im Fahndungsbestand noch nicht verzeichnet, so dass ein Abgleich zu keinem Ergebnis führt. Weiter kommt ein Auswechseln der Kennzeichen in Betracht, das sich schnell durchführen lässt. Schließlich kann auch die Nutzung von Straßen vermieden werden, auf denen eine Kennzeichenerfassung durchgeführt wird. Die mobile und wechselnde Einsetzbarkeit der Lesegeräte kann deren Umgehung nicht verhindern, wie etwa die Erfahrungen mit Geschwindigkeitsmessstellen zeigen. Die Standorte mobiler Geschwindigkeitsmessstellen werden weithin verbreitet, gerade unter „Profis“ wie etwa Taxifahrern. Ebenso wie Taxifahrer mobile Geschwindigkeitsmessstellen im Taxifunk melden, werden organisierte Straftäter die Standorte mobiler Kennzeichenlesegeräte auskundschaften und einander mitteilen. Es reicht dazu bereits, wenn ein nicht gestohlenen Fahrzeug vor dem gestohlenen Fahrzeug die Straße befährt und nach Lesegeräten Ausschau hält. Die Kennzeichenlesegeräte sind für geübte Augen durchaus erkennbar. Außerdem setzen sie Infrarotlicht ein, das sogenannte „Radarwarner“ automatisch erkennen und melden können.

Gerade ernsthafte Kriminelle werden von solchen Ausweichmöglichkeiten Gebrauch machen. Die Eignung der Maßnahme zur nachhaltigen Bekämpfung organisierter Kriminalität ist folglich als äußerst gering bis nicht gegeben einzuschätzen.²⁸ Die Maßnahme führt vielmehr zu einer

²⁷ Ebenso Weichert, Stellungnahme zu den Gesetzentwürfen zur Novellierung des Bayerischen Polizeiaufgabengesetzes, 17.03.2005, <http://www.datenschutzzentrum.de/material/themen/polizei/bay-pag.htm>, Punkt III.

²⁸ Ebenso Weichert, Stellungnahme zu den Gesetzentwürfen zur Novellierung des Bayerischen Polizeiaufgabengesetzes, 17.03.2005, <http://www.datenschutzzentrum.de/material/themen/polizei/bay-pag.htm>, Punkt III; ders., Argumentationspapier vom 26.04.2006, <http://www.datenschutzzentrum.de/polizei/060426-kfz.htm>.

verstärkten Bindung der verfügbaren Ressourcen an die Verfolgung leicht aufzudeckender und oft auftretender Bagatelldelicten. Sie beeinträchtigt dadurch letztlich das Vorgehen gegen schwere und organisierte Kriminalität. - Ein weiteres Effektivitätsproblem besteht darin, dass es im Trefferfall personell nicht immer möglich sein wird, zu reagieren, und dass eine Reaktion keineswegs immer erfolgreich sein wird. Dem sehr beschränkten Nutzen einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung²⁹ steht aufgrund der Vielzahl betroffener Personen und wegen der fehlenden Verdachtsschwelle ein schwerwiegender Eingriff in die Freiheit der Bürger gegenüber. Deshalb ist die verschiedentlich aufgestellte Behauptung, es handele sich nur um einen „geringfügigen Grundrechtseingriff“ im „Minimalbereich“ und um eine Maßnahme mit „denkbar geringer Eingriffsintensität“, unzutreffend.³⁰ Es ist zwar richtig, dass ein automatisierter Datenabgleich mit dem Fahndungsbestand die Handlungs- und Bewegungsfreiheit der Betroffenen nicht unmittelbar beeinträchtigt und für sie meist folgenlos bleibt. Dies trifft aber auf jede automatisierte Datenverarbeitung zu einschließlich etwa der Rasterfahndung, der Videoüberwachung und der Telefonüberwachung. Dass derartige Eingriffe gleichwohl nicht „belanglos“ sind, ist spätestens seit dem Volkszählungsurteil allgemein anerkannt. Maßgeblich ist im vorliegenden Zusammenhang die Beeinträchtigung des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung und nicht die Frage, ob die Handlungs- und Bewegungsfreiheit der Betroffenen unmittelbar beeinträchtigt wird. Der Vergleich mit dem Anhalten von Kraftfahrzeugen ist ohnehin verfehlt.³¹ Vergleichbar ist der automatisierte Kennzeichenabgleich allenfalls mit einem Polizisten, der die Kennzeichen vorbeifahrender Fahrzeuge „von Hand“ in eine entsprechende Suchmaske eintippt. Hierzu ist ein Anhalten von Fahrzeugen nicht erforderlich.

Nicht stichhaltig ist ferner das Argument, es würde lediglich eine bereits vorhandene Praxis automatisiert.³² Bisher war ein Kennzeichenabgleich mit Fahndungsdaten nur zulässig, wenn eine Polizeibehörde ein

²⁹ 27. Tätigkeitsbericht des Unabhängigen Landesdatenschutzzentrums Schleswig-Holstein, http://www.datenschutzzentrum.de/material/tb/tb27/kap04_5.htm, Punkt 4.5.1.

³⁰ Schieder, NVwZ 2004, 780 f.

³¹ Schieder, NVwZ 2004, 780 f.

³² Schieder, NVwZ 2004, 780 f.

Kfz-Kennzeichen „im Rahmen ihrer Aufgabenerfüllung erlangt“ und erhoben hatte (§ 195 Abs. 1 S. 3 LVwG). Da die anlasslose Erhebung von Kfz-Kennzeichen nicht zu den Aufgaben der Polizei gehörte, war ein allgemeiner Datenabgleich also bislang nicht zulässig. Kontrollen waren vielmehr nur unter bestimmten Voraussetzungen zulässig und konnten auch aus personellen Gründen nur stichprobenartig durchgeführt werden. Auch § 36 Abs. 5 StVO ist nicht für automatisierte Formen der Massendatenerhebung sondern lediglich für die Vornahme von Stichproben konzipiert.³³ Gleiches gilt für Kontrollen im Lebensmittel-, Arbeitsschutz- und Umweltrecht, die überdies nur eng umgrenzte Personengruppen betreffen.

Eine Einschränkung der Grundrechtseingriffs liegt immerhin darin, dass § 184 Abs. 5 LVwG den Kennzeichenabgleich nur „bei Kontrollen im öffentlichen Verkehrsraum nach diesem Gesetz und anderen Gesetzen“ zulassen soll. Das Ausmaß des Eingriffs wird also faktisch durch die Anzahl von Verkehrskontrollen begrenzt, die personellen Einschränkungen unterliegt.

Gleichwohl bleibt es dabei, dass die automatische Kennzeichenerkennung routinemäßig, verdachts- und ereignisunabhängig zugelassen wird und nicht etwa nur bei einem konkretem Anlass. Die automatische Kennzeichenerkennung ist an keine bestimmte Örtlichkeit oder Gefahrensituation gebunden. Denn die in § 184 Abs. 5 LVwG in Bezug genommenen Kontrollen, die Voraussetzung des Kennzeichenabgleichs sind, unterliegen solchen Voraussetzungen nicht. Verkehrskontrollen nach § 36 Abs. 5 StVO etwa sind jederzeit und voraussetzungslos zulässig. Die Polizei ist in der Entscheidung über die Durchführung entsprechender Maßnahmen frei.

Keine Einschränkung liegt darin, dass nach § 184 Abs. 5 S. 5 LVwG der „flächendeckende stationäre Einsatz“ des Kennzeichenabgleichs nicht zulässig ist. Ein flächendeckender Einsatz ist schon dadurch ausgeschlossen, dass die Lesegeräte nur „bei Kontrollen im öffentlichen Verkehrsraum“ zum Einsatz kommen dürfen. Außerdem ist eine „flächendeckende“ Erfassung aller Straßen faktisch und finanziell unmöglich. Zulässig soll nach dem Gesetz jedenfalls der routinemäßige Kennzeichenabgleich bei Gelegenheit jeglicher Verkehrs-, Personen- oder sonstigen Kontrolle im öffentlichen Verkehrsraum sein.

³³ Schieder, NVwZ 2004, 784.

Eine solche automatisierte und lückenlose massenhafte Kontrolle ist mit bisherigen Maßnahmen vor allem quantitativ nicht vergleichbar. Automatische Kennzeichenlesegeräte sind in der Lage, 3.000 Kfz-Kennzeichen pro Stunde zu erkennen.³⁴ Deswegen ist die automatisierte Kennzeichenerkennung auch zur Identitätsfeststellung kein „minus“, sondern ein quantitatives und qualitatives „aliud“.³⁵ Auch verglichen mit der Videoüberwachung des öffentlichen Raums durch die Polizei ist der Kennzeichenabgleich ungleich eingriffsintensiver. Denn bei dem Kennzeichenabgleich wird ein Personenbezug zum Fahrzeughalter hergestellt (oder kann jedenfalls unschwer hergestellt werden).

Zu kurz greift das Argument, die unverzügliche Löschung der „Nichttreffer“ bedeute, dass die Betroffenen durch die Maßnahme nicht beeinträchtigt seien oder jedenfalls nur ein minimaler Eingriff in ihre Grundrechte vorliege. Die Betroffenen wissen nämlich eben nicht, ob ihr Kennzeichen im Fahndungsbestand verzeichnet ist und ob ihre Bewegungen gespeichert werden oder nicht. Wegen § 184 Abs. 5 LVwG muss jeder Fahrzeugführer auf schleswig-holsteinischen Straßen damit rechnen, dass sein Fahrverhalten erfasst und gespeichert wird.

Den Betroffenen droht auch nicht nur ein Aufgreifen durch die Polizei. Vielmehr sehen die maßgeblichen Fahndungsdateien auch eine Ausschreibung „zur Beobachtung“ vor. In diesem Fall werden die Bewegungen der Betroffenen dauerhaft aufgezeichnet und beobachtet. Weil § 184 Abs. 5 LVwG die Überwachung sämtlicher Straßen erlaubt, müssen alle Benutzer schleswig-holsteinischer Straßen mit der Erstellung von Bewegungsprofilen rechnen, und zwar auch über lange Zeiträume hinweg und ohne dass sie von der Profilerstellung erfahren.

Im Rahmen der grundrechtlichen Abwägung sind nicht nur die den Betroffenen tatsächlich drohenden Nachteile zu berücksichtigen, sondern auch die Nachteile, die von den Betroffenen nicht ohne Grund befürchtet werden.³⁶ Wer wegen § 184 Abs. 5 LVwG damit rechnen muss, dass sein Fahrverhalten aufgezeichnet und nachvollzogen werden kann, der wird sein Bewegungsverhalten entsprechend anpassen, um jeden Verdacht einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit zu vermeiden

³⁴ Weichert, Argumentationspapier vom 26.04.2006, <http://www.datenschutzzentrum.de/polizei/060426-kfz.htm>.

³⁵ Schieder, NVwZ 2004, 783.

³⁶ BVerfGE 100, 313 (376).

und nicht aufzufallen. Der durch § 184 Abs. 5 LVwG erzeugte psychische Druck führt mittelbar zu Störungen der Handlungs- und Bewegungsfreiheit.

Die grundlegenden Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts im Volkszählungsurteil treffen auf das Kfz-Kennzeichenscanning in besonderer Weise zu: *„Wer unsicher ist, ob abweichende Verhaltensweisen jederzeit notiert und als Information dauerhaft gespeichert, verwendet oder weitergegeben werden, wird versuchen, nicht durch solche Verhaltensweisen aufzufallen. Wer damit rechnet, daß etwa die Teilnahme an einer Versammlung oder einer Bürgerinitiative behördlich registriert wird und daß ihm dadurch Risiken entstehen können, wird möglicherweise auf eine Ausübung seiner entsprechenden Grundrechte (Art. 8, 9 GG) verzichten. Dies würde nicht nur die individuellen Entfaltungschancen des Einzelnen beeinträchtigen, sondern auch das Gemeinwohl, weil Selbstbestimmung eine elementare Funktionsbedingung eines auf Handlungsfähigkeit und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger begründeten freiheitlichen demokratischen Gemeinwesens ist.“*³⁷

Wer alleine die Auswirkungen des Kennzeichenabgleichs auf den einzelnen Betroffenen betrachtet, verkennt mithin die abschreckende Wirkung, die ein routinemäßiger, situations- und verdachtsunabhängiger Massenabgleich von Kfz-Kennzeichen auf unsere Gesellschaft insgesamt hat.

Die hohe Eingriffstiefe einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung ergibt sich aus den folgenden Umständen:

- Nicht nur einzelne Personen, sondern grundsätzlich jeder Fahrzeughalter und -fahrer wäre von dem Abgleich seiner Daten betroffen. Abhängig von Anzahl und Positionierung der Erfassungsgeräte können in einer Stunde Tausende von Personen erfasst und automatisch kontrolliert werden.³⁸
- In vielen Fällen können Personen die Nutzung von Kraftfahrzeugen nicht oder nur unter unzumutbaren Nachteilen meiden. Dementsprechend kann im Fall einer generellen Kennzeichenüberwachung einer Erfassung des eigenen Bewegungsverhaltens oft nicht entgangen werden.

³⁷ BVerfGE 65, 1 (43).

³⁸ Arzt, DÖV 2005, 56 (62).

- Nicht nur vermutete Straftäter oder Störer oder deren vermutete Kontaktpersonen wären betroffen, sondern jeder Fahrzeughalter, ohne dass er einen Grund für die Überwachung geliefert hat oder in einer besonderen Nähebeziehung zu kriminellen Verhalten steht. Anders als bisher bekannte Vorfeldbefugnisse ist die Kennzeichenerfassung weder sachlich auf gefahrenträchtige Situationen noch zeitlich auf Sondersituationen noch auf Fälle begrenzt, in denen Anhaltspunkte für das Vorliegen oder Bestehen einer konkreten Straftat oder Gefahr gegeben sind. Anlassunabhängige Kontrollen können allenfalls in Sondersituationen verhältnismäßig sein, wie es Bundesgesetze bisher vorsehen, nie aber als generelle und lageunabhängige Massenüberwachung der Bevölkerung.
- Jede Kfz-Nutzung auf einer überwachten Straße würde automatisch erfasst, ohne dass es eine Eingriffsschwelle gäbe. Eine Einzelfallprüfung mit Verhältnismäßigkeitskontrolle fände nicht statt. Entsprechend der fehlenden Eingriffsschwelle würde nur ein verschwindend geringer Teil der erfassten Daten später tatsächlich benötigt.³⁹ Auf den überwachten Straßen würde es im Wesentlichen keinen unbeobachteten Fahrzeugverkehr mehr geben.
- Erfasst würden nicht etwa nur öffentlich zugängliche Daten oder Adressdaten, sondern Daten über das Bewegungsverhalten des Einzelnen. Die Aussagekraft der Daten ist hoch. Eine missbräuchliche Auswertung könnte daher großen Schaden anrichten.
- Die Kennzeichendaten würden nicht etwa als Akten, sondern in maschineller Form gespeichert. Sie könnten daher potenziell unbegrenzt gespeichert, abgerufen, übermittelt, vervielfältigt oder mit anderen Daten verknüpft werden.
- Kennzeichendaten würden nicht anonym oder nur zur statistischen Nutzung gespeichert, sondern sie wären dazu bestimmt, für den Verwaltungsvollzug eingesetzt zu werden. Ihre Speicherung und staatliche Verwendung könnte daher einschneidende Folgen für die Betroffenen haben, unter Umständen auch zuunrecht aufgrund eines falschen Verdachts.

³⁹ Von der Schleswig-holsteinischen Staatskanzlei zugestanden auf Seite 36 der Klageerwiderung: „Die Zahl der Treffer wird [...] im Verhältnis zur großen Anzahl überprüfter Kennzeichen gering sein.“

- Die Daten würden nicht etwa durch die Betroffenen persönlich angegeben, sondern unabhängig von deren Willen und deren Kenntnis automatisch aufgezeichnet und abgeglichen.
- Im Gegensatz zum bisherigen Rechtszustand (siehe § 195 Abs. 1 S. 3 LVwG) würden nicht nur ursprünglich zu einem anderen Zweck erhobene Daten abgeglichen, bei denen wegen des ursprünglichen Anlasses ihrer Erhebung eine erhöhte Trefferwahrscheinlichkeit besteht. Vielmehr erfolgt bei einer generellen Kennzeichenüberwachung die Erhebung des Kennzeichens und der Abgleich mit dem „Fahndungsbestand“ ohne jeden konkreten Anlass. Der Bürger würde also rein vorsorglich überwacht.
- Mit der Einführung einer generellen Kennzeichenüberwachung sind Änderungen und Einschränkungen des Bewegungsverhaltens zu befürchten, etwa auf Seiten regierungskritischer Personen, deren Aktivitäten in einer Demokratie besonders wichtig sind. Diese Personen müssten nämlich eine staatliche Überwachung ihres Bewegungsverhaltens befürchten. Insoweit kann auch ein Eingriff in die Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) vorliegen. Wer damit rechnen muss, dass sein Kraftfahrzeug auf dem Weg zu einer Demonstration erfasst wird, wird möglicherweise darauf verzichten, von seinem Grundrecht auf Versammlungsfreiheit Gebrauch zu machen.
- Es würde zu Gegenmaßnahmen auf Seiten Krimineller kommen. Diese könnten eine Identifikation anhand des Kennzeichens selbst bei Vorliegen eines konkreten Verdachts vereiteln.

Inwieweit von § 184 Abs. 5 LVwG Gebrauch gemacht wird oder werden soll, ist für die Beurteilung der Eingriffsintensität der Norm unerheblich. Fakt ist, dass die Norm zu einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung bei Gelegenheit jeder Verkehrskontrolle ermächtigt. Mit diesem Inhalt muss sie sich an den verfassungsrechtlichen Vorgaben messen lassen. Auf die Frage, inwieweit von einer gesetzlichen Eingriffsermächtigung tatsächlich Gebrauch gemacht wird, kann es bei der Beurteilung der Eingriffsintensität deswegen nicht ankommen, weil eine Vollzugspraxis jederzeit geändert werden kann und weil der Gesetzgeber verpflichtet ist, die wesentlichen Eingriffsgrenzen selbst zu regeln. Eine Verwal-

tungspraxis ist für die Betroffenen zudem regelmäßig nicht vorhersehbar.⁴⁰

Auch wenn eine Kennzeichenregistrierung mit anschließender Löschung der Nicht-Treffer für sich genommen harmlos erscheinen mag, stellt sie im Kern einen Präzedenzfall einer allgemeinen, vorsorglichen Überwachung der Bevölkerung dar. Das Gewicht des Eingriffs wird deutlich, wenn man sich die Konsequenzen verdeutlicht, die seine Zulassung hätte: Erlaubte man eine routinemäßige, verdachtslose Kennzeichenüberwachung, mit welcher Begründung wollte man dann einer sonstigen generellen, verdachtslosen Überwachung der Bevölkerung zwecks „Abgleichs mit dem Fahndungsbestand“ entgegen treten, etwa einem automatischen Abgleich aller Inhaber eingeschalteter Mobiltelefone, einer permanenten, kontaktlosen Fahndung anhand von RFID-Chips in mitgeführten Ausweispapieren oder einer generellen biometrischen Gesichtserkennung an jeder Straßenecke?

Der Aufbau eines Systems zur Videoüberwachung der Straßen schafft außerdem bereits die Infrastruktur für eine generelle Bewegungsüberwachung. Die Erfahrung zeigt, dass eine einmal vorhandene Überwachungsinfrastruktur schon bald immer intensiver und von immer mehr Stellen genutzt wird. Auch im vorliegenden Fall bedarf es nur kleiner technischer Änderungen, um alle erfassten Kennzeichendaten dauerhaft zu speichern und damit Bewegungsprofile zu erstellen, wie es in einigen ausländischen Staaten bereits praktiziert wird.⁴¹ Nur angedeutet

⁴⁰ Näher P. Breyer, Vorratsspeicherung (2005), 143 m.w.N.

⁴¹ Nach einem Bericht der Times vom 13.11.2005 (<http://www.timesonline.co.uk/article/0,,2087-1869818,00.html>) ist in Großbritannien eine Speicherung sämtlicher eingeleseener Kfz-Kennzeichen für die Dauer von zwei Jahren geplant. Auf Autobahnen soll dazu alle 400m ein Lesegerät aufgestellt werden. In einem Bericht der ZEIT vom 11.01.2007 (<http://www.zeit.de/2007/03/Big-Brother?page=all>) heißt es: „2003 führte London ein ebenfalls bargeldloses Bezahlssystem für Autofahrten in die Innenstadt ein. 230 mit automatischer Nummernschild-Erkennungstechnologie (ANPR) ausgerüstete Kameras überwachen seine Einhaltung. Es ist an den nationalen Polizeicomputer gekoppelt, der Nummern und Daten aller Autos und Fahrer speichert, die irgendwann mit dem Gesetz in Konflikt gerieten oder im Verdacht stehen, Verbotenes im Schild zu führen. Der in einem Lagerhaus im Westen Londons stationierte Computer kann pro Tag 35 Millionen Nummernschildvergleiche durchführen. Und nicht nur das - er speichert von den Kameras aufgenommene Videos der Wageninsassen.“ In einem Bericht des SPIEGEL vom 22.01.2007 (<http://www.spiegel.de/spiegel/0,1518,461510,00.html>) heißt es: „Die Polizei von Middlesbrough ließ in der Stadt

werden sollen auch die nach § 184 Abs. 5 LVwG gegebenen Missbrauchs- und Irrtumsgefahren einer automatisierten Kennzeichenüberwachung. Eine generelle, einzelfallunabhängige, rein vorsorgliche Kontrolle der Bürger birgt stets die Gefahr von Fehlern und Missbräuchen. Die Kennzeichenerkennung ist in besonderem Maße fehlerträchtig, denn aus technischen Gründen wird jedes zehnte Kennzeichen nicht oder falsch erkannt.⁴² Dies kann zu falschen Verdächtigungen führen mit entsprechenden Folgen (z.B. Verhaftung, Festnahme, Durchsuchung).

Schließlich soll auch auf die niedrige Eingriffsschwelle zur Aufnahme in den „Fahndungsbestand“ hingewiesen werden: Nach Art. 100 des Schengener Übereinkommens genügt es zur Aufnahme eines Kennzeichens in den Fahndungsbestand des Schengener Informationssystems SIS bereits, dass ein Kraftfahrzeug zur Sicherstellung oder zur Beweissicherung in einem beliebigen Strafverfahren gesucht wird, also etwa auch in einem Verfahren wegen geringfügiger Sachbeschädigung mittels eines Kraftfahrzeugs. Auf der Grundlage von Art. 100 SÜ sind derzeit mehr als 10 Millionen Datensätze über gesuchte Sachen gespeichert.

Wägt man die verfassungsrechtlichen Interessen auf der Grundlage dieser Erwägungen gegeneinander ab, so ergibt sich, dass der zu erwartende Nutzen einer situations- und verdachtsunabhängigen Kennzeichenüberwachung in einem deutlichen Missverhältnis zu den damit verbundenen Nachteilen für die Betroffenen und die Gesellschaft insgesamt steht.⁴³ Während der drohende Schaden für unser demokratisches Gemeinwesen groß wäre, ist der zu erwartende Zusatznutzen einer allgemeinen Kennzeichenüberwachung insgesamt gering. Eine situations- und verdachtsunabhängige Kennzeichenüberwachung lässt den

rund 160 Kameras aufstellen, sie hängen an den Brücken über den Ausfallstraßen, den Autobahnen, sie stehen an den zentralen Kreuzungen. Jedes Fahrzeug wird fotografiert, das Bild an die Polizeirechner übermittelt und ausgewertet. Kameras dieser Art überwachen das komplette englische Autobahnnetz, niemand kann mehr durchs Land fahren, ohne eine Spur in den Rechnern zu hinterlassen. In der Londoner Innenstadt kontrolliert das System zusätzlich, ob die Mautgebühr für die City auch schon bezahlt ist. Bußgeldbescheide kann der Computer dann automatisch verschicken.“

⁴² Weichert, Argumentationspapier vom 26.04.2006, <http://www.datenschutzzentrum.de/polizei/060426-kfz.htm>.

Schutz von Rechtsgütern nur in regelmäßig wenig bedeutenden Einzelfällen erwarten, ohne dass mit einer dauerhaften Stärkung des Sicherheitsniveaus zu rechnen wäre. Erfolge in Einzelfällen genügen aber nicht zur Legitimation des schwerwiegenden Grundrechtseingriffs, der mit einer Generalkontrolle von Kennzeichen verbunden ist. Etwas anderes lässt sich auf der Grundlage der gegenwärtigen Erkenntnisse nicht vertretbar annehmen, so dass der schleswig-holsteinische Gesetzgeber seinen Beurteilungsspielraum in verfassungswidriger Weise überschritt, als er gleichwohl zu einer situations- und verdachtsunabhängigen Kennzeichenüberwachung ermächtigte. Eine allgemeine, verdachtslose Überwachung der Bürger beeinträchtigt ihre Unbefangenheit und damit die Funktionsfähigkeit unseres demokratischen Staatssystems. Ein Polizeistaat, der den Bürger unter Generalverdacht stellt, ist mit der freiheitlichen, demokratischen Grundordnung unserer Verfassung unvereinbar. Dass eine verdachtslose, allgemeine Massenüberwachung dem Schutz „überragend wichtiger Gemeinwohlbelange“ dienen könnte, ändert daran nichts, denn mit diesem Argument könnte man jede staatliche Maßnahme der Massenüberwachung legitimieren. Wäre zur Aufdeckung von Gefahren und Straftaten eine allgemeine Überwachung und Kontrolle der Bürger zulässig, wären die Grundrechte obsolet.

Das Bundesverwaltungsgericht formulierte diesen Gedanken treffend wie folgt: *„Ausgangspunkt hat die Feststellung zu sein, daß nach dem Menschenbild des Grundgesetzes die Polizeibehörde nicht jedermann als potenziellen Rechtsbrecher betrachten und auch nicht jeden, der sich irgendwie verdächtig gemacht hat (,aufgefallen ist‘) oder bei der Polizei angezeigt worden ist, ohne weiteres ,erkennungsdienstlich behandeln‘ darf. Eine derart weitgehende Registrierung der Bürger aus dem Bestreben nach möglichst großer Effektivität der Polizeigewalt und Erleichterung der polizeilichen Überwachung der Bevölkerung widerspricht den Prinzipien des freiheitlichen Rechtsstaates.“*⁴⁴

Für den Bereich des Polizeirechts bekräftigte dies das Landesverfassungsgericht Mecklenburg-Vorpommern: *„Der Freiheitsanspruch des Einzelnen verlangt, daß er von polizeilichen Maßnahmen verschont*

⁴³ Ebenso Arzt, DÖV 2005, 56 (64).

⁴⁴ BVerwGE 26, 169 (170 f.); vgl. dazu Hohmann-Schwan, Freiheitssicherung durch Datenschutz, 276 (298): „Dies gilt selbstverständlich nicht nur für die Aufbewahrung

bleibt, die nicht durch eine hinreichende Beziehung zwischen ihm und einer Gefährdung eines zu schützenden Rechtsguts oder eine entsprechende Gefahrennähe legitimiert sind. Anderenfalls wird gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Verbot unnötiger Eingriffe (BVerfGE 17, 306, 313 f., 30, 250, 263) verstoßen. [...] Ebenso wie im Rechtsstaat nicht jedermann als potentieller Verbrecher behandelt werden darf (BVerwGE 26, 169, 170), darf im Polizeirecht die Unterscheidung zwischen Störern und Nichtstörern nicht nivelliert werden (vgl. Sächs-VerfGH, LVerfGE 4, 303, 349 f.)⁴⁵

Das Bundesverfassungsgericht hat zur Rasterfahndung geurteilt: *„Der Gesetzgeber ist bei der Gestaltung von Eingriffsbefugnissen nicht zwingend an die mit dem überkommenen Gefahrenbegriff verbundenen polizeirechtlichen Eingriffsgrenzen gebunden. Er darf sie bei Eingriffen der hier vorliegenden Intensität jedoch nur bei Wahrung besonderer Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit unterschreiten. Diese sind im Falle eines vollständig verdachtslosen Grundrechtseingriffs von der Art der Rasterfahndung nicht erfüllt.“⁴⁶ „Selbst bei höchstem Gewicht der drohenden Rechtsgutbeeinträchtigung kann auf das Erfordernis einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit nicht verzichtet werden. Auch muss als Voraussetzung eines schweren Grundrechtseingriffs gewährleistet bleiben, dass Annahmen und Schlussfolgerungen einen konkret umrissenen Ausgangspunkt im Tatsächlichen besitzen. Insbesondere lässt die Verfassung grundrechtseingreifende Ermittlungen ‚ins Blaue hinein‘ nicht zu.“⁴⁷ „Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit führt dazu, dass der Gesetzgeber intensive Grundrechtseingriffe erst von bestimmten Verdachts- oder Gefahrenstufen an vorsehen darf [...] Verzichtet der Gesetzgeber auf begrenzende Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Gefahreneintritts sowie an die Nähe der Betroffenen zur abzuwehrenden Bedrohung und sieht er gleichwohl eine Befugnis zu Eingriffen von erheblichem Gewicht vor, genügt dies dem Verfassungsrecht nicht.“⁴⁸*

erkennungsdienstlicher Unterlagen, sondern auch für die Speicherung aller anderen personenbezogenen Daten“.

⁴⁵ MVVerfG, LKV 2000, 149 (153).

⁴⁶ BVerfG, 1 BvR 518/02 vom 4.4.2006, Absatz-Nr. 134.

⁴⁷ BVerfG, 1 BvR 518/02 vom 4.4.2006, Absatz-Nr. 136.

⁴⁸ BVerfG, 1 BvR 518/02 vom 4.4.2006, Absatz-Nr. 137.

Mit diesen Grundsätzen ist ein allgemeiner, verdachtsloser Kfz-Kennzeichenabgleich anlässlich von Verkehrskontrollen offensichtlich nicht vereinbar. § 184 Abs. 5 LVwG sieht keinerlei Voraussetzungen vor, die die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer Gefahr begründen. Die bloße Benutzung eines Kraftfahrzeugs genügt dazu nicht. § 184 Abs. 5 LVwG setzt auch keinen „konkret umrissenen Ausgangspunkt im Tatsächlichen“ voraus, sondern legitimiert letztendlich eine Kontrolle „ins Blaue hinein“. Der Landtag hat auf begrenzende Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Gefahren Eintritts sowie an die Nähe der Betroffenen zur abzuwehrenden Bedrohung verzichtet und gleichwohl eine Befugnis zu Eingriffen von großem Gewicht vorgesehen. Dies genügt dem Verfassungsrecht nicht.

Damit steht ein allgemeiner, verdachtsloser Kennzeichenabgleich aus dem Bestreben nach möglichst großer Effektivität der Polizeigewalt und Erleichterung der polizeilichen Überwachung der Bevölkerung im Widerspruch zu den Prinzipien des freiheitlichen Rechtsstaates.

3.3.2 Gesetzgebungskompetenz

Nur hilfsweise für den Fall, dass das Gericht eine verdachtsunabhängige Kennzeichenüberwachung nicht schon allgemein für unverhältnismäßig halten sollte, wird die Verfassungswidrigkeit ihrer Zulassung gerade in § 184 Abs. 5 LVwG gerügt:

Dem schleswig-holsteinischen Gesetzgeber fehlte schon die Kompetenz für den Erlass der Norm. Die Zuständigkeit für eine Einführung automatisierter Kennzeichenkontrollen zwecks Abgleichs mit dem Fahndungsbestand liegt insgesamt beim Bund und nicht bei den Ländern (unten 3.3.2.1). Jedenfalls sind die Länder nicht kompetent, einen Abgleich mit dem gesamten Fahndungsbestand anzuordnen, einschließlich Fahndungsausschreibungen zwecks Strafvollstreckung, wegen des Verdachts einer Straftat, nach entwichenen Strafgefangenen und nach Zeugen (unten 3.3.2.2).

3.3.2.1 Einheitliche Gesetzgebungskompetenz des Bundes

Es spricht einiges dafür, die Zuständigkeit für eine Einführung automatisierter Kennzeichenkontrollen zwecks Abgleichs mit dem Fahndungsbestand einheitlich dem Bund oder den Ländern zuzuweisen. Für die Frage, ob Bund oder Länder zuständig sind, muss dann der Schwerpunkt der Maßnahme maßgeblich sein. Zur Bestimmung des Schwerpunkts der Maßnahme ist einerseits die subjektive Intention des Ge-

setzgebers maßgeblich, soweit sie Ausdruck in Gesetz und Gesetzgebungsverfahren gefunden hat. Zum anderen ist maßgeblich, welchen Zwecken die Regelung objektiv vorwiegend dient.

3.3.2.1.1 Zusammensetzung des Fahndungsbestands

§ 184 Abs. 5 LVwG bezweckt einen Abgleich von Kfz-Kennzeichen mit dem „Fahndungsbestand“, mithin also eine Fahndung nach Personen und Sachen, die im „Fahndungsbestand“ verzeichnet sind. Für die Prüfung der Gesetzgebungszuständigkeit kann zugrunde gelegt werden, dass zumindest ein Abgleich mit den INPOL-Verbund-Fahndungsdateien durchgeführt werden soll. Im deutschen INPOL-System gibt es eine Personen- und eine Sachfahndungsdatei. Über den Inhalt der Personenfahndungsdatei sind nur für das Jahr 1997 detaillierte Zahlen bekannt geworden.⁴⁹ Die Anzahl der offenen Fahndungsnotierungen in der Personenfahndungsdatei betrug damals 904.717. Davon waren ausgeschrieben:

1. zur Festnahme: 704.651
 - davon
 - Ausweisungsverfügung: 515.887
 - wg. Strafvollstreckung: 137.428
 - wg. Straftat: 50.889
 - entwichene Strafgefängene: 291
 - zur Unterbringung (psych. Anstalten): 142
 - als Zeuge: 5
 - spez. Grenzfahndung: 9
2. zur Ingewahrsamnahme: 2.541 (vor allem Vermisste)
3. zur Aufenthaltsermittlung: 176.126
 - davon
 - wg. einer (kleineren) Straftat: 163.294
 - wg. Strafvollstreckung: 3.808
 - als Zeuge: 2.838
 - Gefahrenabwehr: 253
 - Vermisste: 5.562
 - Verstoß gg. d. Asylverfahrensgesetz: 371
4. zur ED-Behandlung: 484

⁴⁹ <http://www.infolinks.de/cilip/ausgabe/59/abschieb.htm>.

5. zur Identitätsfeststellung: 54
6. Durchsetzung eines Fahrverbots: 717
7. Entziehung der Fahrerlaubnis: 3.720
8. ausländerrechtliche Maßnahmen: 12.324
9. Kontrolle (Gewalttäter Sport): 1.868
10. Überwachung eines "Gefährders" -
11. zollrechtliche Überwachung: 430
12. Beobachtung: 1.802

Mehr als die Hälfte aller im deutschen INPOL-System zur Fahndung ausgeschriebenen Personen sind AusländerInnen aus Nicht-EU-Staaten, die abgeschoben oder an der Grenze zurückgewiesen werden sollen. Im Schengener Informationssystem (SIS) liegt ihr Anteil bei sogar 86%.⁵⁰

Aktuell sind in der INPOL-Personenfahndungsdatei etwa 691.500 Festnahmeersuchen enthalten (davon 487.500 Ausweisungsverfügungen/Abschiebungen von Ausländern) sowie 191.700 Ausschreibungen zur Aufenthaltsermittlung.⁵¹ Es ist davon auszugehen, dass die anteilige Bedeutung der einzelnen Fahndungszwecke etwa den Zahlen des Jahres 1997 entspricht.

In der INPOL-Sachfahndungsdatei sind gegenwärtig etwa 10 Mio. Gegenstände erfasst, die wegen eines möglichen Zusammenhangs mit Straftaten gesucht werden.⁵² Darunter befinden sich:

- 207.500 PKW,
- 37.400 LKW, einschließlich Anhänger,
- 106.500 Mopeds und Mofas, Kräder,
- 838.500 Fahrräder,
- 4.100.000 Ausweispapiere, Führerscheine usw.
- 211.600 Schusswaffen.

3.3.2.1.2 Strafverfolgung

§ 184 Abs. 5 LVwG verstößt gegen die Art. 72 Abs. 1, 74 Abs. 1 Nr. 1 GG.⁵³ Der Abgleich von Kennzeichen mit dem „Fahndungsbestand“

⁵⁰ <http://www.infolinks.de/cilip/ausgabe/59/abschieb.htm>.

⁵¹ <http://www.bka.de/profil/profil2.html>.

⁵² <http://www.bka.de/profil/profil2.html>.

dient nämlich zentral nicht der Gefahrenabwehr, sondern der Strafverfolgung.

Die Begründung des Gesetzentwurfs führt dazu nur an: „Die Rückgabe eines gestohlenen Fahrzeuges nach Treffermeldung des AKLS an den Eigentümer ist im gefahrenrechtlichen Sprachgebrauch Beendigung der Rechtsgutsverletzung.“⁵⁴ Mit dieser Argumentation könnten sich die Länder allgemein Gesetzgebungsbefugnisse im Anschluss an Diebstahlsdelikte anmaßen mit der Begründung, die Ermittlungen dienten der Restitution des Geschädigten. Tatsächlich sind Sicherstellung und Rückgabe an den Verletzten im Anschluss an eine (vollendete) Straftat strafprozessuale Maßnahmen, die auch in der Strafprozessordnung geregelt sind (§§ 94, 111 k StPO). Die Länder haben in diesem bundesrechtlich abschließend geregelten Bereich keine Gesetzgebungskompetenz.

Bezüglich der Verwendung von „Treffermeldungen“ nimmt § 184 Abs. 5 LVwG dementsprechend auch auf § 184 Abs. 4 Satz 3 LVwG Bezug, der an erster Stelle die Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten anführt.

Rechtlich können Kennzeichen nach § 163e Abs. 2 StPO bei Straftaten von erheblicher Bedeutung zur Fahndung ausgeschrieben werden. Eine Aufnahme in den „Fahndungsbestand“ ist daneben nach den Art. 94 ff. des Schengener Übereinkommens möglich. Bei diesen Normen geht es allenfalls am Rande um Gefahrenabwehr. Zentrales Ziel ist vielmehr die Strafverfolgung, für welche die Länder nicht zuständig sind. Damit ist das Ziel der Strafverfolgung maßgeblich, denn im Fall doppelfunktionaler Maßnahmen ist die Abgrenzung nach dem Schwergewicht der Maßnahme vorzunehmen.⁵⁵

⁵³ Vgl. Zöllner, NVwZ 2005, 1240 f.: „Wenn man aber - auf der Grundlage von § 27 V RhPfPOG oder § 14 V HessSOG - mit Hilfe der Videoüberwachung als gestohlen gemeldete Kraftfahrzeuge, gestohlene Kennzeichen oder zur Fahndung ausgeschriebene Kraftfahrzeughalter ermitteln will, so handelt es sich dabei wiederum um Strafverfolgungsmaßnahmen, die nicht in den Polizeigesetzen der Länder geregelt werden dürfen“.

⁵⁴ LT-Drs. 16/670, S. 39.

⁵⁵ Arzt, DÖV 2005, 56 (59).

550.000 Kfz-Kennzeichen sind in INPOL-Datensätzen verzeichnet.⁵⁶ Es ist davon auszugehen, dass es sich in über 95% aller Fälle um Fahndungsnotierungen zum Zweck der Strafverfolgung handelt. Denn Kfz-Kennzeichen sind alleine in der Sachfahndungsdatei verzeichnet. In dieser werden aber nur Gegenstände erfasst, die wegen eines möglichen Zusammenhangs mit Straftaten gesucht werden.⁵⁷ Sollte das Land Schleswig-Holstein bestreiten wollen, dass über 95% aller Kfz-Kennzeichen im Fahndungsbestand zu Strafverfolgungszwecken gespeichert sind, so obliegt es ihm, die tatsächliche Zahl zu ermitteln und mitzuteilen. Erstens ist dies nur dem Land Schleswig-Holstein möglich, nicht aber dem Kläger. Zweitens obliegt es dem Land Schleswig-Holstein allgemein, seinen schwerwiegenden Grundrechtseingriff zu rechtfertigen. Wegen der grundrechtlichen Freiheitsvermutung gehen Zweifel zu Lasten des grundrechtseingreifenden Landes.

Die Verarbeitung von Kennzeichendaten zum Zweck der Strafverfolgung - wie überhaupt die Befugnisse zur Verfolgung von Straftaten⁵⁸ - regelt das Bundesrecht erkennbar abschließend, so dass die Länder gemäß Art. 72 Abs. 1 GG von der Gesetzgebung ausgeschlossen sind. Insbesondere hat der Bundesgesetzgeber in § 111 StPO die Einrichtung von Kontrollstellen vorgesehen und in § 100f Abs. 1 Ziff. 1 StPO die Herstellung von Bildaufnahmen.

Nach Ansicht der Bundesregierung können Kennzeichenlesegeräte zur Verfolgung von Straßenverkehrsordnungswidrigkeiten auf der Grundlage der Strafprozessordnung und des Ordnungswidrigkeitengesetzes eingesetzt werden.⁵⁹ Ansonsten ist nach Ansicht der Bundesregierung der Einsatz von automatischen Kennzeichenlesesystemen nur im Rahmen von Straßenkontrollen nach § 111 StPO zulässig.⁶⁰ Für den Einsatz von Kfz-Kennzeichenlesesystemen sieht die Strafprozessordnung

⁵⁶ Bouffier, Plenarprot. 16/38, 2518.

⁵⁷ Bundeskriminalamt, <http://www.bka.de/profil/profil2.html>.

⁵⁸ Weichert, Stellungnahme zu den Gesetzentwürfen zur Novellierung des Bayerischen Polizeiaufgabengesetzes, 17.03.2005, <http://www.datenschutzzentrum.de/-material/themen/polizei/bay-pag.htm>, Punkt III.

⁵⁹ Bundesregierung, BT-Drs. 15/4725, 37 f.

⁶⁰ Bundesregierung, BT-Drs. 15/4725, 38.

außerhalb des Anwendungsbereichs des § 100f Abs. 1 Nr. 1 Buchstabe a StPO und des § 111 StPO keine Rechtsgrundlage vor.⁶¹

Dementsprechend hat der Bundesgesetzgeber die Erhebung von Kfz-Kennzeichen zu Zwecken der Strafverfolgung in den vorgenannten Normen nach Umfang, Zuständigkeit und Zweck sowie hinsichtlich der für die jeweilige Maßnahme erforderlichen Voraussetzungen umfassend geregelt. Dabei kann aus dem Umstand, dass § 111 StPO polizeilichen Kontrollen, die die Feststellung der Personalien zulassen, voraussetzt, also gerade keinen allgemeinen, automatisierten Kfz-Kennzeichenabgleich erlaubt, nicht geschlossen werden, der Bundesgesetzgeber habe Raum für weitere landesgesetzliche Eingriffsnormen belassen wollen. Der Bundesgesetzgeber war sich - wie die einzelnen Tatbestandsmerkmale des § 111 StPO zeigen - durchaus der kompetenzrechtlichen Möglichkeit bewusst, im Bereich der Strafverfolgung weitergehende Regelungen zu treffen. Er hat zu einem anderen Zeitpunkt auch einen Antrag der CDU/CSU-Fraktion abgelehnt, der den Einsatz des automatisierten Kennzeichenabgleichs durch den Bundesgrenzschutz vorsah.⁶²

Der Verzicht des Bundesgesetzgebers darauf, die Straßenverkehrsüberwachung im Vorfeldbereich noch weiter auszudehnen, ist eine bewusste Entscheidung. Anhaltspunkte dafür, dass der Bundesgesetzgeber insofern Parallelregelungen durch die Länder und damit Überschneidungen hätte in Kauf nehmen wollen, sind nicht erkennbar. Seine Entscheidung über die zur Strafverfolgung einsetzbaren Maßnahmen und ihre tatbestandlichen Voraussetzungen müssen die Länder respektieren.⁶³

§ 484 Abs. 4 StPO steht der Annahme einer abschließenden bundesgesetzlichen Regelung nicht entgegen.⁶⁴

3.3.2.1.3 Sicherheit des Straßenverkehrs

Eine Gesetzgebungskompetenz der Länder lässt sich auch nicht daraus herleiten, dass der Kfz-Kennzeichenabgleich der Sicherheit des Stra-

⁶¹ Bundesregierung, BT-Drs. 15/4725, 39.

⁶² Antrag vom 21.09.2004, BT-Drs. 15/3713, abgelehnt am 15.04.2005, BT-Prot. 15/170.

⁶³ BVerfG, 1 BvR 668/04 vom 27.7.2005, Abs-Nr. 108.

⁶⁴ BVerfG, 1 BvR 668/04 vom 27.7.2005, Abs-Nr. 113.

ßenverkehrs oder der Durchsetzung straßenverkehrsrechtlicher Normen (etwa StVG, StVO und StVZO einschließlich der Entstempelung von Kennzeichen) diene:

1. Die Überwachung straßenverkehrsrechtlicher Normen hat der schleswig-holsteinische Landtag mit der Regelung schon subjektiv nicht beabsichtigt, wie das Schweigen der Gesetzesmaterialien zeigt.
2. Ein Kfz-Kennzeichenabgleich ist auch objektiv nicht geeignet, etwa Sicherheitsmängel von Fahrzeugen aufzudecken. Verkehrsuntüchtige Fahrzeuge werden nicht zur Fahndung ausgeschrieben, zumal es hierfür keine Rechtsgrundlage gibt.
3. Hinzu kommt, dass die Gewährleistung der Sicherheit des Straßenverkehrs ohnehin in die Zuständigkeit des Bundes fällt (Art. 74 Abs. 1 Ziff. 22 GG). Der Bund hat von dieser Zuständigkeit auch abschließend Gebrauch gemacht. Die Kontrolle des Straßenverkehrs ist nämlich in § 36 Abs. 5 StVO geregelt. Dementsprechend sind nach § 6 Abs. 1 Ziff. 3 StVG „die sonstigen zur Erhaltung der Sicherheit und Ordnung auf den öffentlichen Straßen [...] erforderlichen Maßnahmen über den Straßenverkehr“ durch Rechtsverordnung des Bundesverkehrsministeriums zu regeln. Nach § 6 Abs. 1 Ziff. 11 StVG gilt das gleiche für „die Ermittlung, Auffindung und Sicherstellung von gestohlenen, verlorengegangenen oder sonst abhanden gekommenen Fahrzeugen, Fahrzeugkennzeichen sowie Führerscheinen und Fahrzeugpapieren“. Nach § 6 Abs. 1 Ziff. 17 StVG regelt der Bund ferner „die zur Erhaltung der öffentlichen Sicherheit erforderlichen Maßnahmen über den Straßenverkehr“. Dass trotz dieser eindeutigen Normen noch Raum für landesrechtliche Maßnahmen zur Gewährleistung der Sicherheit des Straßenverkehrs verbleibe, kann schwerlich vertreten werden. Der Verzicht des Bundesverkehrsministeriums darauf, die Straßenverkehrsüberwachung im Vorfeldbereich über § 36 Abs. 5 StVO hinaus noch weiter auszudehnen, ist eine bewusste Entscheidung. Anhaltspunkte dafür, dass der Bund insofern Parallelregelungen durch die Länder und damit Überschneidungen hätte in Kauf nehmen wollen, sind nicht erkennbar. Seine Entscheidung über die zur Verkehrskontrolle einsetzbaren Maßnahmen und ihre tatbestandlichen Voraussetzungen müssen die Länder respektieren.

4. Zu dem teilweise vorgebrachten Argument, § 184 Abs. 5 LVwG solle verhindern, dass gestohlene Kraftfahrzeuge oder mit gestohlenen oder gefälschten Kennzeichen versehene Kraftfahrzeuge am öffentlichen Straßenverkehr teilnehmen, ist folgendes anzumerken: Die Fahndung nach gestohlenen Fahrzeugen und gestohlenen oder gefälschten Kennzeichen ist nicht dem Straßenverkehrswesen - oder gar einer Länderkompetenz - zuzuordnen, sondern der Strafverfolgung als gerichtlichem Verfahren. Demgemäß ist „die Ermittlung, Auffindung und Sicherstellung von gestohlenen [...] Fahrzeugen, Fahrzeugkennzeichen sowie Führerscheinen und Fahrzeugpapieren“ straßenverkehrsrechtlich nur geregelt, „soweit nicht die Strafverfolgungsbehörden hierfür zuständig sind“ (§ 6 Abs. 1 Ziff. 11 StVG). Die Benutzung gestohlener Fahrzeuge und gestohlener oder gefälschter Kennzeichen beeinträchtigt die Sicherheit des Straßenverkehrs nicht. Dementsprechend hat der Gesetzgeber mit § 6 Abs. 1 Ziff. 11 StVG eine gesonderte Rechtsgrundlage für diese Fälle geschaffen und nicht § 6 Abs. 1 Ziff. 3 StVG für einschlägig erachtet, welcher bereits die „Erhaltung der Sicherheit und Ordnung auf den öffentlichen Straßen“ regelt.

3.3.2.1.4 Zwecke, die in die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder fallen

Eine Gesetzgebungskompetenz der Länder lässt sich ferner nicht daraus herleiten, dass der Kfz-Kennzeichenabgleich der Fahndung nach „suizidgefährdeten vermissten Personen, die mit einem Fahrzeug unterwegs sind“, diene. Die Anzahl dieser Personen, wenn sie überhaupt existieren, dürfte gegen 0 tendieren. Ein Kfz-Kennzeichenabgleich kann objektiv nicht nennenswert dem Auffinden suizidgefährdeter Personen dienen. Eine Suche nach suizidgefährdeten Personen hat der schleswig-holsteinische Landtag auch subjektiv nicht beabsichtigt, wie das Schweigen der Gesetzesmaterialien zu diesem Punkt zeigt.

Auch sonst liegt der Anteil von Personen, die in INPOL zu Zwecken gesucht werden, die in die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder fallen (Gefahrenabwehr einschließlich Verhinderung von Straftaten, Vermisste, psychisch Kranke, polizeiliche Beobachtung), bei unter 1% des Fahndungsbestandes, wie sich aus den oben⁶⁵ dargestellten Zah-

⁶⁵ Seite 23.

len zur Zusammensetzung des Fahndungsbestandes ergibt. Betrachtet man nur die Fahndungsnotierungen mit Kfz-Kennzeichen, dürfte die Zahl landesrechtlich relevanter Notierungen erst recht gegen 0 tendieren. Die Sachfahndungsdatei dient, wie bereits dargelegt, alleine der Strafverfolgung. Auch von keinem der Modellversuche sind Erfolge auf dem Gebiet von Landeszuständigkeiten bekannt.

Was die Fahndung nach Ausländern anbelangt, die sich rechtswidrig in Deutschland aufhalten (§ 50 Abs. 7 AufenthG), mögen die Länder zwar zuständig sein. Diesem Zweck dient § 184 Abs. 5 LVwG aber nicht. Weder Gesetzesbegründung noch Gesetzgebungsmaterialien weisen darauf hin, dass eine Fahndung nach Ausländern subjektiv beabsichtigt gewesen sei. Ein Kfz-Kennzeichenabgleich ist dazu auch objektiv ungeeignet. Die Anzahl von gesuchten Ausländern, die ein im Fahndungsbestand verzeichnetes Kraftfahrzeug benutzen, dürfte gegen 0 gehen. Selbst wenn über die Halterdaten ein Abgleich mit der Personenfahndungsdatei erfolgen würde, wird dies nicht zum Aufgreifen gesuchter Ausländer führen, weil illegal in Deutschland lebende Personen vernünftigerweise kein Fahrzeug auf ihren Namen zulassen werden. Falls das Land Schleswig-Holstein beabsichtigen sollte, diese vernachlässigbare Relevanz zu bestreiten, obliegt es ihm, abweichende Zahlen vorzulegen. Bislang ist jedenfalls von keinem der Modellversuche bekannt, dass durch einen Kennzeichenabgleich auch nur ein gesuchter Ausländer hätte aufgegriffen werden können.

3.3.2.1.5 Verhinderung von Anschlussstaten

Eine Landeszuständigkeit ergibt sich auch nicht aus der Argumentation, dass Kraftfahrzeuge bzw. Kraftfahrzeugkennzeichen zur Begehung weiterer Straftaten verwendet würden, sodass die neue Befugnis auch der Verhinderung von Anschlussstaten und damit der vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten diene.

Die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten kann eine Länderkompetenz jedenfalls dann nicht begründen, wenn als Präventionsmittel lediglich die Verfolgung bereits begangener Taten eingesetzt wird. Andernfalls müsste jede Maßnahme der Strafverfolgung zugleich als „vorbeugende Bekämpfung von Straftaten“ angesehen werden, wodurch die Länder ein allgemeines Gesetzgebungsrecht auf dem Gebiet der Strafverfolgung hätten. Damit würde die Unterscheidung von Strafverfolgung und Gefahrenabwehr obsolet. Jede Maßnahme der Strafverfolgung

kann „auch der Verhinderung von Anschlussstaten und damit der vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten“ dienen. Dies allein kann eine Länderkompetenz nach der Kompetenzverteilung des Grundgesetzes noch nicht begründen.

3.3.2.1.6 Abschreckung

Das Gleiche gilt für das Argument, die Kennzeichenkontrolle schrecke von der Begehung von Straftaten ab und sei deswegen eine präventive Maßnahme, oder Straftäter könnten vom Aufenthalt in Gebieten abgehalten werden, in denen sie damit rechnen müssten, über das Kennzeichen eines von ihnen benutzten Kraftfahrzeugs entdeckt zu werden. Würde man einen - angeblichen - Abschreckungseffekt zur Begründung einer Länderkompetenz genügen lassen, müsste jede Maßnahme der Strafverfolgung zugleich als „vorbeugende Bekämpfung von Straftaten“ angesehen werden, wodurch den Ländern wiederum ein allgemeines Gesetzgebungsrecht auf dem Gebiet der Strafverfolgung zustünde.

3.3.2.1.7 Stärkung des Sicherheitsgefühls

Auch mit einer „Stärkung des Sicherheitsgefühls in der Bevölkerung“ kann nicht argumentiert werden. Die Beeinflussung von Gefühlen stellt keine Aufgabe der Gefahrenabwehr dar. Zudem könnte mit diesem Argument wiederum eine Kompetenz für jegliche Maßnahme der Strafverfolgung begründet werden.

3.3.2.2 Mögliche Teilkompetenz des Landes

Falls das Gericht nicht der Auffassung folgen sollte, dass die Zuständigkeit für automatisierte Kennzeichenkontrollen zwecks Abgleichs mit dem Fahndungsbestand wegen des Schwerpunkts der Maßnahme im Bereich der Strafverfolgung insgesamt beim Bund liegt, käme den Ländern dennoch nur eine Teilkompetenz zu. Die Länder dürften einen Abgleich von Kfz-Kennzeichen dann nur mit dem Teil des Fahndungsbestands durchführen, der landesrechtlichen Kompetenzen zuzuordnen ist. Ein Abgleich mit dem Teil des Fahndungsbestands, der die Strafvollstreckung, den Verdacht einer Straftat, entwichene Strafgefangene oder Zeugen betrifft, bliebe demgegenüber in jedem Fall der Kompetenz des Landes entzogen. Da § 184 Abs. 5 LVwG eine solche Einschränkung nicht vorsieht, verstößt er auch nach dieser Meinung gegen die Kompetenzordnung des Grundgesetzes.

Ob der Entscheidung des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs zur Schleierfahndung⁶⁶ zu folgen ist, kann offen bleiben; das vorliegende angerufene Gericht hat sich zur Schleierfahndung jedenfalls noch nicht geäußert. Die Entscheidung des BayVerfGH ist hier schon deswegen nicht einschlägig, weil der bayerische Gesetzgeber die Schleierfahndung tatbestandlich ausschließlich „zur Verhütung oder Unterbindung der unerlaubten Überschreitung der Landesgrenze oder des unerlaubten Aufenthalts und zur (präventiven)⁶⁷ Bekämpfung der grenzüberschreitenden Kriminalität“ erlaubt hat (Art. 13 Abs. 1 Ziff. 5 BayPAG). Gerade mit dieser „schon im Tatbestand des Art. 13 I Nr. 5 BayPAG verankerten präventiv-polizeilichen Zweckbestimmung der Norm“ hat der BayVerfGH die Regelung gerechtfertigt.⁶⁸ Eine derartige Einschränkung auf Aufgaben, die in die Zuständigkeit des Landes Schleswig-Holstein fallen, sieht § 184 Abs. 5 LVwG nicht vor. Die allgemeine Aufgabenbestimmung des § 182 LVwG ändert daran nichts. Maßnahmen zur Verfolgung von Straftaten werden nicht dadurch zur Gefahrenabwehr, dass man sie im Polizeirecht regelt.

3.3.3 Gebot der Normenklarheit

Ferner verstößt § 184 Abs. 5 LVwG gegen das Gebot der Normenklarheit.

Das Gebot der Normenklarheit verlangt, dass sich die Voraussetzungen, der Zweck und die Grenzen zulässiger Eingriffe hinreichend klar und für den Einzelnen erkennbar aus dem Wortlaut der Ermächtigungsnorm in Verbindung mit den Materialien⁶⁹ ergeben.⁷⁰ Die Norm ist so genau zu fassen, wie es die Natur des Regelungsgegenstandes und der Normzweck erlauben.⁷¹ Insbesondere der Zweck des Eingriffs, also etwa die zulässigen Verwendungsmöglichkeiten erlangter Daten, ist durch das Gesetz bereichsspezifisch und hinreichend präzise zu

⁶⁶ BayVerfGH, NVwZ 2003, 1375 ff.

⁶⁷ BayVerfGH, NVwZ 2003, 1375.

⁶⁸ BayVerfGH, NVwZ 2003, 1375.

⁶⁹ BVerfGE 65, 1 (54).

⁷⁰ BVerfGE 65, 1 (44); BVerfGE 100, 313 (359 f.); BVerfGE 103, 21 (33); BVerfG, NJW 2004, 2213 (2215).

⁷¹ BVerfGE 49, 168 (181); BVerfGE 59, 104 (114); BVerfGE 87, 234 (263); so auch Europarats-Richtlinien über Menschenrechte und die Bekämpfung von Terrorismus (I), Punkt III.2.

bestimmen.⁷² Gerade bei grundrechtsbeschränkenden Regelungen mit schwerwiegenden Auswirkungen sind hohe Anforderungen an die Bestimmtheit des Gesetzeswortlauts selbst zu stellen.⁷³

§ 184 Abs. 5 LVwG hat aufgrund der Vielzahl betroffener Personen und wegen der fehlenden Verdachtsschwelle besonders schwerwiegende Auswirkungen auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung. Gleichwohl legt die Vorschrift nicht fest, mit welchen Datenbanken erhobene Kfz-Kennzeichen abgeglichen werden dürfen und zu welchen Zwecken. Die Angabe „zum Zwecke des automatisierten Abgleichs mit dem Fahndungsbestand“ bestimmt in Wahrheit nicht den Zweck der Maßnahme, sondern lediglich die Art und Weise ihrer Durchführung. Es fehlt eine Bestimmung des Zwecks des Kennzeichenabgleichs selbst. Anzugeben wäre etwa ein Katalog der Straftaten, zu deren Verfolgung die Maßnahme zulässig sein soll.⁷⁴ Der vergleichbare Art. 33 Abs. 2 S. 2 BayPAG verweist zur Zweckbestimmung immerhin auf Art. 13 Abs. 1 BayPAG, in dem die Zwecke genau definiert sind (etwa „zur Abwehr einer Gefahr“).

Auch bestimmt § 184 Abs. 5 LVwG nicht, mit welchen Daten ein Abgleich erfolgen darf. Das Bestimmtheitsgebot verlangt die präzise Bezeichnung des zu durchsuchenden Datenbestands. Dies könnte etwa durch Verweise auf die Rechtsgrundlage der Fahndungsausschreibung erfolgen (z.B. „zum Zweck des Abgleichs mit Fahndungsnotierungen nach § 187 LVwG“). Zumindest aber könnte der zu durchsuchende Datenbestand nach dem Zweck der Fahndungsausschreibung bestimmt werden (z.B. „zum Zweck des Abgleichs mit Fahndungsnotierungen zur Abwehr von Gefahren“). - Polizeidienstvorschriften sind mangels öffentlicher Zugänglichkeit jedenfalls keine geeignete Erkenntnisquelle für den Bürger und kann den Mangel an Bestimmtheit des § 184 Abs. 5 LVwG daher nicht beheben.

Das Wort „Fahndungsbestand“ in § 184 Abs. 5 LVwG ist zu unbestimmt. In seiner aktuellen Fassung ist § 184 Abs. 5 LVwG uferlos. Der Landesbeauftragte für den Datenschutz in Schleswig-Holstein führt

⁷² BVerfGE 100, 313 (360); BVerfGE 65, 1 (46).

⁷³ Vgl. BVerfGE 58, 257 (277 f.); BVerfGE 62, 203 (210); BVerfG, NJW 2004, 2213 (2216).

⁷⁴ Vgl. BVerfG, 1 BvF 3/92 vom 3.3.2004, Absatz-Nr. 114, http://www.bverfg.de/entscheidungen/fs20040303_1bvf000392.html.

zutreffend aus: *„Die Regelung beschränkt sich nicht auf den Abgleich mit der INPOL- und SIS-Fahndungsspeicherungen, denen eine gesetzlich normierte Ausschreibung zu Grunde liegen muss. Vielmehr genügt jeder erdenkliche Fahndungsbestand. Dieser kann grds. z.B. der Suche nach Falschparkern oder der sonstigen Verfolgung von (Straßenverkehrs-) Ordnungswidrigkeiten dienen. Möglich wäre auch die Fahndung nach Kfz, deren Halter Bußgeldforderungen oder auch sonstige öffentlich-rechtliche Forderungen noch nicht beglichen haben. Gesucht werden kann z.B. gemäß § 5 AZRG im Ausländerzentralregister (AZR) mit Hilfe von Polizeikontrollen nach ausländischen Kindern, die der Schulpflicht nicht nachkommen.“*⁷⁵

In Großbritannien ist geplant, im Rahmen eines ähnlichen Systems nicht nur das Kfz-Kennzeichen mit dem „Fahndungsbestand“ abzugleichen, sondern auch die Daten des Halters, um also zu ermitteln, ob nach dem Halter gefahndet wird. Ob § 184 Abs. 5 LVwG auch hierzu ermächtigt, ist nicht zu erkennen. Denkbar ist auch der Abgleich von Familienmitgliedern des Halters, von Personen, die im gleichen Haus wohnen usw. mit dem „Fahndungsbestand“. Auch diese Personen könnten sich im Fahrzeug befinden.

Außerdem ist nicht mit hinreichender Klarheit bestimmt, zu welchen Zwecken die Daten im Fall eines „Treffers“ weiter verarbeitet werden dürfen und wie lange sie gespeichert werden dürfen. Der in Bezug genommene § 184 Abs. 3 S. 3 LVwG passt nicht, weil er die grundsätzliche Zweckbestimmung der Absätze 1-3 voraus setzt. In Absatz 5 fehlt eine solche Zweckbestimmung. Die Lösungsfrist des § 184 Abs. 3 S. 2 LVwG soll ebenfalls keine Anwendung finden.

All dies führt dazu, dass der Bürger nicht vorhersehen kann, was mit seinen Daten geschieht. § 184 Abs. 5 LVwG lässt zentrale Fragen bezüglich seines Zwecks und Inhalts offen und verstößt deswegen gegen das Gebot der Normenklarheit. Eine verfassungskonforme, einschränkende Auslegung einer zu weiten oder fehlenden Zweckbestimmung verbietet das Gebot der Normenklarheit regelmäßig,⁷⁶ so auch hier.

⁷⁵ Argumentationspapier vom 26.04.2006, <http://www.datenschutzzentrum.de/polizei/-060426-kfz.htm>.

⁷⁶ BVerfGE 65, 1 (66); BVerfGE 109, 279 (330).

4 Annahmeveraussetzungen

Der Verfassungsbeschwerde kommt grundsätzliche Bedeutung zu, weil sie verfassungsrechtliche Fragen aufwirft, die sich nicht ohne weiteres aus der Schleswig-holsteinischen Verfassung beantworten lassen und noch nicht durch die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung gelöst sind. Insoweit wird auf die obigen Ausführungen verwiesen. Dass die aufgeworfenen Fragen über den Einzelfall hinaus für alle Kraftfahrzeughalter und -nutzer in Schleswig-Holstein dauerhaft von Bedeutung sind, liegt auf der Hand.

Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch zur Durchsetzung der verletzten Grundrechte angezeigt. Die Grundrechtsverletzung hat, wie oben ausgeführt, in Anbetracht der hohen Eingriffsintensität besonderes Gewicht. Auch hat sich der schleswig-holsteinische Gesetzgeber bewusst über Warnungen hinsichtlich der Verfassungsmäßigkeit der Vorschrift⁷⁷ hinweg gesetzt.

Sollte das Gericht wegen fehlender Ausführungen oder wegen mangelnder Substantiierung des Vortrags des Beschwerdeführers eine rechtlich nachteilhafte Entscheidung beabsichtigen, so wird um vorherige Gewährung rechtlichen Gehörs gebeten, also um einen Hinweis und um Einräumung einer Gelegenheit zur Ergänzung der Ausführungen.

Der Beschwerdeführer ist mit einer Entscheidung ohne mündliche Verhandlung einverstanden, wenn das Gericht eine solche nicht für erforderlich erachtet.

Diesem Schriftsatz füge ich als Anlagen eine Stellungnahme des Unabhängigen Landesdatenschutzzentrums⁷⁸ und des ADAC⁷⁹ bei.

Ort,

Unterschrift

⁷⁷ Etwa Breyer, LT-Drs. 16/1003.

⁷⁸ <https://www.datenschutzzentrum.de/polizei/060426-kfz.htm>.

⁷⁹ http://www.adac.de/images/Bericht-ADAC-Fachgespr%C3%A4ch-GI%C3%A4serner-Autofahrer-Sept06_tcm8-166496.pdf.