MINISTERIUM FÜR INNERES, DIGITALISIERUNG UND MIGRATION
BADEN-WÜRTTEMBERG
DER STAATSSEKRETÄR

Postfach 10 34 65 • 70029 Stuttgart
E-Mail: poststelle@im.bwl.de
FAX: 0711/231-5000

Bundesverfassungsgericht
Erster Senat
Schlossbezirk 3
76131 Karlsruhe

Datum 04.05.2017
Durchwahl 0711 231-[redacted]
Aktenzeichen 3 1101-2/257
(Bitte bei Antwort angeben)

Verfassungsbeschwerde gegen § 22 a PolG - 1 BvR 3187/10
Schreiben vom 12.04.2017

Zu dem oben bezeichneten Schreiben des Herrn Berichterstatters im Verfahren der Verfassungsbeschwerde

1. [redacted]
2.
3.

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Kauß & Weingart
  Herrenstraße 62, 79098 Freiburg

gegen § 22 a des Polizeigesetzes (PolG) des Landes Baden-Württemberg, eingeführt durch Gesetz vom 18. November 2008 (GBl. S. 390), nehme ich für die Landesregierung von Baden-Württemberg ergänzend wie folgt Stellung:

Zu 1.:

In den Datenabgleich gemäß § 22a Abs. 2 PolG BW werden ausschließlich Kraftfahrzeuge (mit Kfz-Kennzeichen) und Kfz-Kennzeichenschilder einbezogen - keine anderen Sachen oder Personen. Der Abgleichdatenbestand variiert nicht je nach Zweck der Aufstellung des Kennzeichenlesesystems im konkreten Einsatzfall. Der Abgleich beschränkt sich jedoch immer auf die im § 22a Abs. 2 Satz 3 PolG BW vorgesehenen Zwecke. Datengrundlage sind die im Schengener Informationssystem (SIS) und im Polizeilichen Informationssystem (INPOL) zur Fahndung ausgeschriebenen Kfz-Kennzeichen.

Zu 2.:

Die Identitätsfeststellung (sowie ggf. die Durchsuchung des Fahrzeugs und mitgeführter Sachen [vgl. § 30 Nr. 6 und 7 PolG BW]) an einer von der Polizei zum Zwecke der Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle (§ 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW) dient, anders als die zur Verfolgung bestimmter Straftaten eingerichtete Kontrollstelle nach § 111 StPO, insbesondere präventiv-polizeilichen Zwecken, nämlich der Gefahrenabwehr sowie der Verhütung von Straftaten und nicht allein der ereignisunabhängigen Fahndung nach Straftätern (Würtenberger/Heckmann/Tanneberger, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2017, Rn. 142, 147; Zeidler/Trurnit, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 3. Aufl., 2014, Rn. 377; insoweit unzutreffend Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Rn. 352). Das Land verfügt auch über die Regelungskompetenz für die Identitätsfeststellung an Kontrollstellen zu präventiv-polizeilichen Zwecken.

Die Länder haben nach Art. 70 Abs. 1 GG die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz für das Polizei- und Ordnungsrecht, soweit die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht als Teil einer bundesgesetzlich geregelten Sachmaterie gesetzlich bestimmt, sondern der alleinige und unmittelbare Gesetzeszweck ist (BVerfGE 8, 143 [150]; 78, 274 [386 f.]; 109, 190 [215]). Die Zuordnung zu einem Kompetenzbereich hängt vom Gegenstand der jeweiligen Regelung (BVerfGE 68, 319 [327 f.]; 77, 308 [329]), ihrem Zweck und ihrer Wirkung, den Normadressaten sowie der Verfassungstradition unter Berücksichtigung der bisherigen Staatspraxis ab (vgl. BVerfGE 121, 30 [47]; Weides, Der Jugendmedienschutz im Filmbereich, NJW 1987, 224, [231]). Die Ermächtigung zur Identitätsfeststellung an einer von der Polizei zum Zwecke der Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle kann auf die Residualkompetenz der Länder (Art. 70 Abs. 1 GG) gestützt werden, da sie nach ihrem Schwerpunkt der Abwehr allgemeiner, nicht spezialgesetzlich geregelter Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung dient.

Mit der Identitätsfeststellung an einer von der Polizei zur Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle (§ 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW) zum Zwecke der Gefahrenabwehr wird das Ziel verfolgt, die Begehung, Fortsetzung oder Beendigung von Straftaten zu verhindern. Von praktischer Bedeutung ist dies vor allem im Vorfeld von Großdemonstrationen (zur Rechtsgrundlage [§ 15 Abs. 1 VersG i. V. m. § 26 Abs. 1 Nr. 4 und Abs. 2 PolG BW] vgl. Zeidler/Trurnit, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 3. Aufl., 2014, Rn. 379 w. w. N.]), bei denen gewalttätige Ausschreitungen zu besorgen sind. Hier kann durch die Maßnahme die Anreise militanter Teilnehmer verhindert werden (vgl. etwa VG Würzburg NJW 1980, 2541; OVG Münster NVwZ 1982, 46; VG Braunschweig NVwZ 1988, 662; VG Schleswig NVwZ-RR 1990, 190). Der Gefahrenabwehr dient die Identitätsfeststellung darüber hinaus etwa auch, wenn der Polizei bekannt wird, dass voraussichtlich über einen bestimmten Grenzübergang eine Gruppe von Rauschgifthändlern einreisen wird, oder wenn Erkenntnisse dafür vorliegen, dass auf eine bestimmte Einrichtung ein terroristischer Anschlag geplant ist (vgl. Stephan/Deger, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014, § 26 Rn. 18 m. w. N. sowie Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Rn. 347).

Angesichts der Eingriffsintensität können Identitätsfeststellungen in den dargestellten Fällen, in denen eine Vielzahl von Personen betroffen wird, nicht bereits auf der Grundlage von § 26 Abs. 1 Nr. 1 PolG BW getroffen werden. Andernfalls würde § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW (entsprechendes gilt für § 26 Abs. 1 Nr. 5 PolG BW) leerlaufen (Stephan/Deger, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014, § 26 Rn. 11; a. A. Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht, 9. Aufl. 2016, Rn. 119). Unabhängig von der Frage der Eingriffsintensität ist zu berücksichtigen, dass die Personenfeststellung nach § 26 Abs. 1 Nr. 1 PolG BW nur gegenüber einem Störer nach §§ 6, 7 PolG BW getroffen werden, gegenüber dem Nichtstörer nach § 9 PolG BW nur unter den qualifizierten Voraussetzungen des polizeilichen Notstandes (VGH BW, Urt. v. 14.12.2010 - 1 S 338/10 - juris Rn. 25; Stephan/Deger, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014, § 26 Rn. 11; Belz/Mußmann/Kahlert/Sander, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015, § 26 Rn. 5). Auch deshalb regelt § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW nicht eine Befugnis, die sich bereits aus § 26 Abs. 1 Nr. 1 PolG BW ergibt (so aber Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht, 9. Aufl. 2016, Rn. 119).

Im Vorfeld einer Gefahr, also zur Verhütung von Straftaten, darf die Polizei die Identität von Personen an einer von ihr zum Zwecke der Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle (§ 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW) feststellen, wenn bei entsprechender Lagebeurteilung auf der Basis polizeilichen Erfahrungswissens Anhaltspunkte darauf hinweisen,

dass in einem örtlich mehr oder weniger begrenzten Bereich Personen in absehbarer Zeit die Absicht haben, Straftaten zu begehen (vgl. Stephan/Deger, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014, § 26 Rn. 19). Tatsächliche Anhaltspunkte dafür, dass die Identitätsfeststellung zur Ergreifung gesuchter Personen führen wird, sind nicht erforderlich.

Einer Ermächtigung zur Identitätsfeststellung an einer von der Polizei zum Zwecke der Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle steht § 6 EGStPO nicht entgegen. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus § 111 StPO. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG räumt dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz für das Strafprozessrecht ein. Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Strafprozessrecht nach dieser Norm beschränkt sich nicht auf die Durchführung des auf eine bestimmte Straftat gerichteten Ermittlungsverfahrens. Sie erstreckt sich auch auf polizeiliche Strafverfolgungsmaßnamen, die keinen Bezug zu bestimmten Straftaten aufweisen, wie z. B. die Strafverfolgungsvorsorge und die ereignisunabhängige Fahndung. Nach Art. 72 Abs. 1 GG haben die Länder im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung die Befugnis zur Gesetzgebung, solange und soweit der Bund von seiner Gesetzgebungszuständigkeit nicht durch Gesetz Gebrauch gemacht hat. Ein Gebrauchmachen im Sinne dieser Vorschrift liegt nicht nur dann vor, wenn der Bund eine Regelung getroffen hat. Auch in dem absichtsvollen Unterlassen einer Regelung kann ein Gebrauchmachen von einer Bundeszuständigkeit liegen, welche dann insoweit eine Sperrwirkung für die Länder erzeugt (vgl. BVerfGE 32, 319 [327 f.]; 98, 265 [300]; 113, 348 [372 f.]). Außerdem darf sich ein Landesgesetzgeber zu einem erkennbar gewordenen Willen des Bundesgesetzgebers, zusätzliche Regelungen auszuschließen, nicht in Widerspruch setzen, selbst wenn er das Bundesgesetz - gemessen an höherrangigen Grundrechtsverbürgungen - wegen des Fehlens der Regelung für unzureichend hält (vgl. BVerfGE 32, 319 [327]; 85, 134 [147]; 98, 265 [300]; 109, 190 [230]; 113, 348 [372 f.]; BVerfG, Beschl. v. 15.10.2014 - 2 BvR 920/14 - juris Rn. 10). Der Bund hat mit § 111 StPO von seiner Gesetzgebungskompetenz für das Strafprozessrecht nur insoweit Gebrauch gemacht, als es sich um Kontrollstellen im Anschluss an konkrete einzelne Straftaten zur Ergreifung des Täters oder zur Sicherstellung von Beweismitteln handelt. Darin liegt nur die punktuelle Regelung einer speziellen Befugnis zur Strafverfolgung, aber keine abschließende, landesrechtliche Normen ausschließende Regelung der allgemeinen, ereignisunabhängigen Fahndung (Belz/Mußmann/Kahlert/Sander, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015, § 26 Rn. 13; Kurth, Identitätsfeststellung, Einrichtung von Kontrollstellen und Gebäudedurchsuchung nach neuem Recht, NJW 1979, 1377 [1382]; Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des

Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Rn. 352; a. A. Sächs. VerfGH, Urt. v. 10.07.2003 - Vf. 43-II-00 - S. 54 f.).

Daraus folgt, dass § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW (entsprechendes gilt für § 26 Abs. 1 Nr. 5 PolG BW) im Regelungsbereich des § 111 StPO nicht anwendbar ist (Belz/Mußmann/Kahlert/Sander, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015, § 26 Rn. 13; Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Rn. 352). Entscheidend für die rechtliche Einordnung der Identitätsfeststellung an einer Kontrollstelle ist, welcher Zweck (Gefahrenabwehr oder Strafverfolgung) dabei überwiegt (vgl. BVerwGE 47, 255 (265); VGH BW NVwZ-RR 1989, 412 (413); 2005, 540; Belz/Mußmann/Kahlert/Sander, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015, § 26 Rn. 13; Stephan/Deger, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014, § 26 Rn. 21).

Kontrollstellen im Sinne des § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW werden als präventive Maßnahme beispielsweise im Rahmen von Fahndungsaktionen zum Zweck der allgemeinen (ereignisunabhängigen) Fahndung nach Straftätern eingerichtet. Repressive Kontrollstellen im Sinne des § 111 StPO werden in der Regel im Rahmen von Ringalarmfahndungen, beispielsweise bei schweren Raubüberfällen, durchgeführt.

Die Identitätsfeststellung innerhalb eines von der Polizei zur Fahndung nach Personen, die als Täter oder Teilnehmer eine der in § 100a StPO genannten Straftaten, einen strafbaren Versuch oder strafbare Vorbereitungshandlung begangen haben, eingerichteten Kontrollbereichs ermöglicht - im Unterschied zur Identitätsfeststellung an einer einzelnen Kontrollstelle - die Durchführung der Maßnahme innerhalb eines ganzen Gebiets (Straßenzug, Stadtviertel, Plätze) zur Verhinderung schwerer Straftaten, nicht aber zu den von § 111 StPO erfassten Zwecken (Zeidler/Trurnit, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 3. Aufl., 2014, Rn. 383). Wegen des schwerwiegenderen Eingriffs sind an die Identitätsfeststellung innerhalb eines Kontrollbereichs nach § 26 Abs. 1 Nr. 5 PolG BW strengere Anforderungen geknüpft als an die Identitätsfeststellung an einer einzelnen Kontrollstelle nach § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW. Ebenso wie die Identitätsfeststellung an einer von der Polizei zum Zwecke der Fahndung nach Straftätern eingerichteten Kontrollstelle (§ 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW) dient die Identitätsfeststellung innerhalb eines Kontrollbereichs nach § 26 Abs. 1 Nr. 5 PolG BW primär präventiv-polizeilichen Zwecken (Belz/Mußmann/Kahlert/Sander, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015, § 26 Rn. 13, 19; Zeidler/Trurnit, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 3. Aufl., 2014, Rn. 383; a. A. Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012, Rn. 352; Würtenberger/Heckmann/Tanneberger, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2017, Rn. 148).

Kontrollstellen werden zum Zweck der allgemeinen (ereignisunabhängigen) Fahndung nach Straftätern unterschiedlicher Art, beispielsweise im Bereich der Eigentums- und Schleusungskriminalität, durchgeführt. Konkrete Anhaltspunkte auf entsprechende Straftaten ergeben sich beispielsweise aus regelmäßigen Lagebildanalysen und polizeilichem Erfahrungswissen. Statistische Daten zur Häufigkeit der Einrichtung von Kontrollstellen werden nicht erfasst.

Die Landespolizei Baden-Württemberg besitzt derzeit nur ein automatisches Kennzeichenerfassungssystem (AKLS). Das Gerät wurde bislang einmal im Rahmen einer Kontrollstelle gem. § 26 Abs. 1 Nr. 4 PolG BW bei der länderübergreifenden gemeinsamen Schwerpunktfahndungs- und Kontrollaktion zur Bekämpfung des Wohnungseinbruchsdiebstahls am 10. März 2017 durch das Polizeipräsidium Ludwigsburg versuchsweise eingesetzt. Der eintägige teilstationäre Einsatz wurde im Bereich der Zufahrt zu einer Tank- und Rastanlage auf der BAB 8 durchgeführt. Ein zeitnaher halbjähriger Pilotbetrieb des AKLS bei den Verkehrspolizeidirektionen in Stuttgart (Polizeipräsidium Ludwigsburg) und Weinsberg (Polizeipräsidium Heilbronn) ist vorgesehen.

gez. [redacted]