

## **Erste Einschätzung zum Entwurf eines Neunten Gesetzes zur Änderung des Straßenverkehrsgesetzes**

(vgl. <https://www.bmvi.de/SharedDocs/DE/Anlage/G/Gesetze-19/entwurf-neuntes-gesetz-zur-aenderung-des-strassenverkehrsgesetzes.html>)

In dem besagten Gesetzesentwurf ist unter anderem „[Z]um Schutz der (...) Bevölkerung vor Abgasen“ im Rahmen einer flächendeckenden Bildüberwachung der autofahrenden Bevölkerung die massenhafte, ständige und automatische Datenübertragung des „Kennzeichens des Fahrzeugs“, „Merkmale des Fahrzeugs“, „Bild des Fahrzeugs und des Fahrers“ sowie „Ort und die Zeit der Teilnahme am Verkehr im Gebiet mit Verkehrsbeschränkungen oder Verkehrsverboten“ an zuständige Landesbehörden beabsichtigt.

Es scheint so, dass das nicht erst seit kurzem bekannte Stickstoffdioxid-Problem mit Fahrverboten und einer flächendeckenden Überwachung von Diesel-Sperrgebietszonen einer Lösung zugeführt werden soll; Diesel-Besitzer, die sich nicht daran halten, gedenkt man wegen einer Ordnungswidrigkeit zur Kasse zu beten. Die eigentlich verantwortlichen inländischen Automobilhersteller effektiv in Anspruch zu nehmen, dazu kann sich die Bundesregierung aus „wirtschaftspolitischen“ Gründen wohl nicht durchringen. Wenn dagegen grundlegende bürgerliche Freiheitsrechte auf dem Spiel stehen, ist man weniger zimperlich und auch blitzschnell bei der Sache. Noch vor Rechtskraft des ersten Dieselfahrverbotes, das Autobahnen betrifft, liegt ein Gesetzesentwurf vor, der deren lückenlose Überwachung vorsieht. Durch das „Neunte Gesetz zur Änderung des Straßenverkehrsgesetzes“ sollen vermeintlich zu Zwecken des Umweltschutzes im Vergleich zu den ohnehin ständig zu erduldenen staatlichen Überwachungsmaßnahmen, wie Vorratsdatenspeicherung und Co., weitere freiheitsverkürzende Maßnahmen legitimiert werden, die die Bevölkerung *als Ganzes* treffen. Wieder einmal haben rechtstreue Bürger Eingriffe in ihre verfassungsrechtlich verbürgten Freiheitsrechte als *Sonderopfer* – nun vermeintlich zum Zwecke des Umweltschutzes – hinzunehmen. Das Bundesverfassungsgericht hat indes einer anlass- und störerunabhängigen Erfassung von personenbezogenen Daten enge Grenzen gesetzt: So darf bei Implementierung neuer Überwachungsmaßnahmen nicht unbeachtet bleiben, welchem Maß an Überwachung die Bürger insgesamt schon ausgesetzt sind. Diese Grenzen werden

indes mit dem gegenständlichen Gesetzesentwurf überschritten. Die geplanten Regelungen sind nicht mit der Verfassung vereinbar. Dazu eine erste Einschätzung:

### 1. Nicht gerechtfertigte Grundrechtsverkürzung

Das Bundesverfassungsgericht hat vor dem Hintergrund der bestehenden technischen Möglichkeiten zur sämtliche Lebensbereiche erfassenden Überwachung der Bürger mehrfach betont, dass ein effektiver Schutz des Bürgers vor einer „unbegrenzten“ Erhebung, Speicherung und Verarbeitung personenbezogener Daten zwingend erforderlich ist.<sup>1</sup>

Das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung gewährleistet die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner persönlichen Daten zu bestimmen. „Wer nicht mit hinreichender Sicherheit überschauen kann, welche ihn betreffenden Informationen in bestimmten Bereichen seiner sozialen Umwelt bekannt sind [...] kann in seiner Freiheit wesentlich gehemmt werden, aus eigener Selbstbestimmung zu planen und zu entscheiden“<sup>2</sup>. Das Grundrecht gewährleistet „die Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung seiner Daten zu bestimmen“.<sup>3</sup>

Dieser Schutzanspruch ist intensiviert, wenn Datenverarbeitungsmaßnahmen *heimlich*<sup>4</sup> erfolgen oder geeignet sind einen *Einschüchterungseffekt*<sup>5</sup>, also ein Gefühl des Überwachtwerdens, zu vermitteln. Ein solcher Einschüchterungseffekt ist feststellbar und führt zu Beeinträchtigungen bei der Ausübung anderer Grundrechte, wenn für den Einzelnen nicht mehr erkennbar ist, wer wann und bei welcher Gelegenheit über ihn weiß.<sup>6</sup> Eine die unbelastete Grundrechtsausübung behindernde Kenntnis bzw. Vermutung fremden Geheimwissens beeinträchtigt zudem nicht nur den Einzelnen, sondern auch das *Gemeinwohl*, weil Selbstbestimmung eine elementare Funktionsbedingung eines auf Handlungs- und Mitwirkungsfähigkeit seiner Bürger gegründeten freiheitlichen demokratischen Gemeinwesens ist.<sup>7</sup>

In der Entscheidung zum automatisierten Kennzeichenabgleich bezieht sich das Bundesverfassungsgericht darauf und führt aus:<sup>8</sup> „Werden Personen, die *keinen Erhebungsanlass gegeben haben* [Hervorhebung des Verfassers], in großer Zahl in den Wirkungsbereich einer Maßnahme einbezogen, können von ihr auch allgemeine Einschüchterungseffekte ausgehen, die zu Beeinträchtigungen bei der Ausübung von Grundrechten führen können [...]. Die Unbefangenheit des Verhaltens wird insbesondere dann gefährdet, wenn die Streubreite von Ermittlungsmaßnahmen dazu beiträgt, dass Risiken des Missbrauchs und ein Gefühl des Überwachtwerdens entstehen [...]“. In der Entscheidung zur Vorratsdatenspeicherung spricht das Bundesverfassungsgericht von einem *diffus bedrohlichen Gefühl des unkontrollierten Beobachtetwerdens* mit nachhalti-

---

1 Vgl. etwa BVerfG, NJW 1984, 419 (422); BVerfG, NJW 2007, 2464 ff.; BVerfG, NJW 2008, 1505 (1506); BVerfG, NJW 2012, 1419 (1422).

2 BVerfG, NJW 1984, 419 (422).

3 BVerfG, NJW 1984, 419 (422); BVerfG, NJW 1991, 2411.

4 BVerfG, NJW 2006, 1939 (1944).

5 Etwa BVerfG, NJW 2005, 1917 (1918).

6 BVerfG, NJW 2005, 1917 (1918).

7 BVerfG, NJW 1984, 419 (422); BVerfG, NJW 2005, 1917 (1918).

8 BVerfG, NJW 2008, 1505 (1508).

gen Einschüchterungseffekten auf die Freiheitswahrnehmung.<sup>9</sup> Diesem so beschriebenen Einschüchterungseffekt kommt besondere Bedeutung bei „anlasslosen“ Datenerhebungen wie der Vorratsdatenspeicherung und eben auch der gegenständlichen technischen Überwachung des Straßenverkehrs zu, die ebenfalls ganz überwiegend rechtstreue Bürger erfasst.

Dieser massiven Grundrechtsbelastung stehen keine ausreichenden Legitimationsgründe gegenüber. Anders als beim bislang praktizierten Kfz-Kennzeichenscreening durch die Sicherheitsbehörden geht es vorliegend nicht um die Verhinderung von mehr oder weniger gewichtigen Straftaten, sondern lediglich um die Ahndung relativ geringfügiger *Ordnungswidrigkeiten*, und letztlich um die *Erziehung des Bürgers* zu umweltbewusstem Verhalten durch Erzeugung eines massiven Überwachungs- und Sanktionsdrucks. Wollte man den Gesetzesentwurf ernst nehmen, wäre es im Übrigen auch nur konsequent, die Überwachungsmittel nicht nur gegen sündige Diesel-Fahrer in entsprechenden „Sperrgebietszonen“ zu richten, sondern gegen jegliche Art der Umweltverschmutzung im Straßenverkehr flächendeckend einzusetzen. Denn eine aus dem Fenster geworfene Zigaretten und anderer Müll – man denke an die im Straßenbild allgegenwärtigen Pappbecher, Fastfood-Tüten und anderen Müll – stellen in der „Umweltbilanz“ des Einzelnen sicher keinen weniger gewichtigen Verstoß dar, als einen Ausflug nach Gelsenkirchen im alten Dieselfahrzeug.

## 2. Das Primat der Störerhaftung

Aus dem besonderen Rechtfertigungsbedürfnis anlassloser Datenerhebungen, bzw. solcher mit großer „Streubreite“, ergibt sich der *Vorrang der Inanspruchnahme der Gefahrverursacher*. Es ist an das *Primat der Störerhaftung* zu erinnern. Aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem allgemeinen Gleichheitssatz lässt sich hinsichtlich der Inanspruchnahme des Bürgers zum Schutz der natürlichen Lebensgrundlagen und zur öffentlichen Sicherheit schlechthin der Grundsatz ableiten, dass vorrangig der Gefahrenverursacher (Störer) in Anspruch zu nehmen ist.<sup>10</sup> Nur in besonderen Ausnahmefällen, dem sog. polizeilichen Notstand, darf aus Gründen der effektiven Gefahrenabwehr der sog. *Nichtstörer* als Adressat grundrechtsverkürzender Maßnahmen herangezogen werden.

Bei der Frage der Inanspruchnahme des Bürgers zur staatlichen Aufgabenerfüllung muss demnach der *Grundsatz der gerechten Lastenverteilung*<sup>11</sup> als ein leitendes Motiv erkannt werden. In der Diktion der Gefahrenabwehr ist der Verursacher (Störer) gegenüber dem Nichtstörer vorrangig in Anspruch zu nehmen; oder anders gewendet: Derjenige ist erster Adressat staatlicher Eingriffsakte, der *Anlass* für das staatliche Tätigwerden gegeben hat.

Es ist damit zu prüfen, ob eine Belastung der Allgemeinheit – hier aller am Straßenverkehr teilnehmenden Bürger –, denen durch die gegenständlichen Überwachungsdruck erzeugenden Datenerhebungsmaßnahmen ein *Sonderopfer* abverlangt wird, dadurch verhindert werden kann, dass die staatliche Aufgabenerbringung durch andere, zielgerichtete Maßnahmen bewältigt wer-

---

<sup>9</sup> BVerfG, NJW 2010, 833 (839).

<sup>10</sup> *Würtenberger/Heckmann*, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 6. Auflage, Heidelberg, 2005, Rn. 504 m.w.N.

<sup>11</sup> *Würtenberger/Heckmann* (Fn. 10), Rn. 504 m.w.N. dort Fn. 622; *Waechter*, Polizeiliches Ermessen zwischen Planungs- und Auswahlermessen, *VerwArch* 88 (1997), 298 (327 ff.).

den kann, die sich gegen *gefahrennähere Kreise* richten. Zu denken wäre hier in erster Linie an die Automobilhersteller, die wohl unbestritten die Hauptverantwortung an dem Stickstoffdioxid-Problem tragen. Solche naheliegenden Überlegungen wurden in dem gegenständlichen Entwurf nicht angestellt. In dem Gesetzesentwurf wird das Gesetzesvorhaben – ohne eine geistige Auseinandersetzung erkennen zu lassen – apodiktisch als alternativlos bezeichnet („Alternativen: Keine.“).

### **3. Überwachungsgesamtrechnung: Das Maß ist voll!**

Im Übrigen können für den vorliegenden Gegenstand die Überlegungen des Bundesverfassungsgerichts zu einer „Überwachungsgesamtrechnung“<sup>12</sup> wertend herangezogen werden. *Roßnagel* bringt die diesbezüglichen Andeutungen des Gerichts treffend auf den Punkt:<sup>13</sup> „Entscheidend ist die Gesamtbetrachtung des Stands staatlicher Überwachung. Die moderne Informationstechnik gäbe es her, alle Aktivitäten aller Bürger umfassend und vollständig zu überwachen. Die verfassungsrechtlich geforderte zivilisatorische Leistung ist es, im Interesse der Freiheit darauf zu verzichten. Daher ist künftig eine *doppelte Verhältnismäßigkeitsprüfung* [Hervorhebung des Verfassers] notwendig: Zum einen ist auf der Grundlage der Wirkungen eines Überwachungsinstrumentes dessen verhältnismäßiger Einsatz zu bewerten. Zum anderen ist aber zusätzlich auf der Basis einer Gesamtbetrachtung aller verfügbaren staatlichen Überwachungsmaßnahmen die Verhältnismäßigkeit der Gesamtbelastungen bürgerlicher Freiheiten zu prüfen. Danach kann der Gesetzgeber Überwachungsmaßnahmen eventuell nur austauschen, aber nicht kombinieren. Wenn er etwa auf die Vorratsdatenspeicherung des TK-Verkehrs setzt, darf er nicht zugleich auf Vorrat Daten über den Straßen- und Luftverkehr und den Energieverbrauch speichern lassen. Er muss das für seinen Zweck effektivste Mittel auswählen und in anderen Gesellschaftsbereichen auf Überwachung verzichten.“

Auch vor diesem Hintergrund scheint das Gesetzesvorhaben äußerst fragwürdig. In Anbetracht der schon etablierten allgegenwärtigen staatlichen Überwachungsmaßnahmen, allen voran die sog. Vorratsdatenspeicherung, scheint kein Raum für weitere, Einschüchterungseffekte zeitigende, Überwachungsmaßnahmen mit großer Streubreite.

Hofkirchen, den 16.11.2018

Prof. Dr. Frank Braun

---

12 BVerfG, NJW 2010, 833 (839 f.).

13 *Roßnagel*, Die „Überwachungs-Gesamtrechnung“ – Das BVerfG und die Vorratsdatenspeicherung, NJW 2010, 1238 (1240); dem folgend *Knierim*, Kumulation von Datensammlungen auf Vorrat, ZD 2011, 17 (21).