

LANDESVERFASSUNGSGERICHT

SACHSEN - ANHALT



LVG 9/13

Leitsätze

1. Soweit die Gefahrenabwehr und nicht die vorbeugende Strafverfolgung den Hauptzweck einer Regelung darstellt, besteht eine Gesetzgebungskompetenz des Landes unabhängig davon, ob die betroffenen Handlungen bereits strafbares Verhalten darstellen und die Überwachungsvorschriften der Strafprozessordnung anwendbar sind.
2. Der Einsatz technischer Instrumente zu Zwecken der Telekommunikationsüberwachung verlangt eine gesetzliche Grundlage, die der Gesetzgeber in Kenntnis der Eigenschaften der technischen Instrumente durch eine Abwägungsentscheidung getroffen hat und damit verantworten kann. Existieren die technischen Instrumente zum Zeitpunkt der Gesetzgebung noch nicht, muss der Gesetzgeber durch verfahrensrechtliche Vorgaben sicherstellen, dass eine verantwortliche Prüfung der Eignung der technischen Instrumente erfolgt.
3. Die Unterbrechung oder Störung von Kommunikationsverbindungen zum Zweck der Abwehr von Gefahren für Leib, Leben oder Freiheit von Personen ist verfassungsrechtlich auch gegenüber Personen zulässig, von denen keine Gefahr ausgeht, wenn die Gefahrenabwehr anderenfalls nicht möglich ist. Eine solche Maßnahme stellt auch dann keinen Eingriff in das Grundrecht der Versammlungsfreiheit dar, wenn faktisch die Organisatoren oder Teilnehmer von Versammlungen durch die Maßnahme betroffen sind.
4. Die gesetzliche Ermächtigung zum Erlass von Verordnungen zum Zweck der Gefahrenvorsorge ist nur auf der Grundlage von empirischen Erkenntnissen über die Kausalzusammenhänge zwischen dem untersagten Verhalten und den drohenden Schäden zulässig, deren Eintritt verhindert werden soll. Dem Gesetzgeber steht insoweit kein freies Gestaltungsermessen zu.

....

2.8. Die weiteren, in den § 94a Abs. 2 SOG LSA normierten Befugnisse, den Verzehr von Alkohol sowie das Bereitstellen von Alkohol zum sofortigen Verzehr an Ort und Stelle zu untersagen sowie die im Zusammenhang damit stehenden weiteren Verkaufsverbote des Absatzes 3 erweisen sich als unverhältnismäßige Beschränkungen der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 LVerf) und der Berufsfreiheit (Art. 16 Abs. 1 LVerf) und sind deshalb verfassungswidrig und nichtig. Auf die ausreichende Bestimmtheit der in Absatz 4 normierten Ausnahmetatbestände kommt es insoweit nicht mehr an.

2.8.1. Ein Verbot, an bestimmten Orten und zu bestimmten Zeiten (öffentlich) keinen Alkohol zu konsumieren sowie alkoholische Getränke und Glasgetränkebehälter zu verkaufen greift in die Grundrechte der allgemeinen Handlungsfreiheit (Art. 5 Abs. 1 LVerf) bzw. das Grundrecht der Berufsausübungsfreiheit (Art. 16 Abs. 1 LVerf) ein. Beide Grundrechte können durch oder auf Grund eines Gesetzes beschränkt werden. Dieser Anforderung ist vorliegend in formaler Hinsicht Rechnung getragen worden.

2.8.2. Soweit sich die Ermächtigung zum Erlass einer Gefahrenabwehrverordnung jedoch alternativ auf das Vorliegen einer abstrakten Gefahr oder den Zweck der Gefahrenvorsorge bezieht, ohne dass deutlich wird, welche sachlichen Anforderungen an das Vorliegen einer Gefahrenvorsorge zu stellen sind, erweist sich die Regelung als unverhältnismäßig und verfassungswidrig, weil die Sachgründe für die Beschränkung der betroffenen Grundrechte nicht nachvollziehbar erkennbar und eine gebotene Abwägungsentscheidung nicht durchzuführen ist.

2.8.2.1. Hintergrund und Anlass für die in § 94a Abs. 2 SOG LSA getroffene Regelung ist die Rechtsprechung der (Ober-)Verwaltungsgerichte und insbesondere des OVG Sachsen-Anhalt in seinem Urteil vom 17.03.2010 (Az. 3 K 319/09), wonach es keine eine abstrakte Gefahrenlage begründenden allgemeine Lebenserfahrung oder Erkenntnis fachkundiger Stellen (§ 3 Nr. 3 lit. f SOG LSA) gibt, auf die eine Gefahrenabwehrverordnung gestützt werden kann, die den Verzehr von Alkohol und der Verkauf von Glasgetränkebehältern deswegen untersagt, weil es daraufhin typischerweise zu einer erhöhten Gefahr von Körperverletzungen und Sachbeschädigungen kommt. Das OVG Sachsen-Anhalt hatte unter RdNr. 45 seiner zitierten Entscheidung in Bezug auf eine entsprechende Gefahrenabwehrverordnung der Stadt Magdeburg ausgeführt:

„Weder die von der Antragsgegnerin vorgelegten Studien noch die von ihr vorgelegten statistischen Erhebungen über die Zahl der Straftaten im Bereich um den H-Platz und den Willy-Brandt-Platz lassen den Schluss zu, dass gerade das unter Verbot gestellte Verhalten, nämlich der Genuss von Alkohol außerhalb der nach Gaststättenrecht konzessionierten Flächen, regelmäßig und typischerweise die Gefahr von Körperverletzungen, Sachbeschädigungen und Lärmbelästigungen mit sich bringt.“

Das Gericht hat zudem unter RdNr. 41 darauf hingewiesen, es sei

„Sache des zuständigen Gesetzgebers, sachgebietsbezogen darüber zu entscheiden, ob, mit welchem Schutzniveau und auf welche Weise Schadensmöglichkeiten vorsorgend entgegen gewirkt werden soll, die nicht durch ausreichende Kenntnisse belegt, aber auch nicht auszuschließen sind. Allein der parlamentarische Gesetzgeber ist befugt, unter Abwägung der widerstreitenden Interessen die Rechtsgrundlagen für Grundrechtseingriffe zu schaffen, mit denen Risiken vermindert werden sollen, für die -sei es aufgrund neuer Verdachtsmomente, sei es aufgrund eines gesellschaftlichen Wandels oder einer veränderten Wahrnehmung in der Bevölkerung -Regelungen gefordert werden. Das geschieht üblicherweise durch eine Absenkung der Gefahrenschwelle in dem ermächtigenden Gesetz von der „Gefahrenabwehr“ zur „Vorsorge“ gegen drohende Schäden.“

Damit wird mit der Vorsorge auf eine Rechtsfigur Bezug genommen, die sich insbesondere im Bereich des Umweltrechts etabliert hat, dort aber in einem völlig anderen Kontext von Erkenntnis und Abwägung Verwendung findet. Ausgangspunkt ist dabei vor allem der Umstand, dass die Gefährlichkeit von Emissionen und Immissionen im Umweltrecht ganz erheblich von der Wahl des Zeithorizonts für die Bewertung abhängig ist. Je weiter man den Betrachtungszeitraum in die Zukunft ausdehnt, desto größer wird die Wahrscheinlichkeit, dass sich im kürzeren Zeitverlauf als (noch) unschädlich einzustufende Belastungen von Umweltmedien (Wasser, Luft, Boden) als gefährlich erweisen. Indem das Umweltrecht durch die Orientierung am Grundsatz der Nachhaltigkeit, auch vermittelt durch Art. 20a GG, der Langzeitperspektive und damit auch den Interessen der künftigen Generationen eine größere Bedeutung beigemessen hat, war es naheliegend, auch den Bewertungsmaßstab für die Erteilung von Genehmigungen anzupassen. Dem trägt der Vorsorgegrundsatz Rechnung, indem nicht nur kurzfristige Schädigungen, sondern erst langfristig eintretende Schäden als relevant erachtet werden.

Auf das verhaltensbezogene Recht der Gefahrenabwehr kann dieser Grundgedanke jedenfalls nur dort übertragen und eine Gefahrenvorsorge etabliert werden, wo eine vergleichbare Kenntnis über Langzeitwirkungen vorliegt (Thiel, Die Entgrenzung der Gefahrenabwehr, 2010, S. 67 ff.). Mit anderen Worten: Der Übergang von Gefahrenabwehr zu Gefahrenvorsorge setzt regelmäßig ein Kausalitätswissen voraus, das sich auf den Schadenseintritt bezieht. Dabei können die inhaltlichen Anforderungen im Vergleich zu den herkömmlichen Anforderungen der Gefahrenabwehr zwar abgesenkt werden. Der Gedanke der Vorsorge wird jedoch verfehlt, wenn man davon ausgeht, dass bloße Vermutungen oder gesellschaftliche Leitbilder oder Wünsche ausreichen, um freiheitsbeschränkende Maßnahmen vorzuverlagern. Der Vorsorgegedanke verzichtet nicht auf das Wissen über den Wahrscheinlichkeitseintritt, sondern verlängert lediglich den Zeithorizont für die Beurteilung der Schadenswahrscheinlichkeit.

Auf den vorliegenden Fall bezogen hat dies zur Folge, dass durch das Abstellen auf den Topos der Gefahrenvorsorge die Pflicht des Gesetzgebers, grundrechtsbeschränkende Maßnahmen unter Hinweis auf belastbare Erkenntnisse zu Gefährdungswahrscheinlichkeiten auf Grund bestimmter Verhaltensweise nachvollziehbar und tragfähig zu begründen, nicht entfällt. Vielmehr kann der Übergang von der

Gefahrenabwehr zur Gefahrenvorsorge nur damit begründet werden, dass es belastbares Wissen über eine Langzeitkausalität unterhalb der Schwelle des bisherigen Gefahrenkonzepts des SOG LSA gibt. Es reicht nicht aus, dass der Gesetzgeber eine solche Kenntnis postuliert. Insoweit ist seine Angewiesenheit auf Empirie oder Fachkenntnisse nicht weniger anspruchsvoll als im Falle einer abstrakten Gefahr.

Vorliegend ist indes nicht ersichtlich, dass der Gesetzgeber seine in § 94a Abs. 2 SOG LSA getroffene Regelung auf entsprechende (neue) Erkenntnisse gestützt hat. Er ist offenbar vielmehr davon ausgegangen, dass ihm insoweit ein begründungsfreies Abwägungs- und Gestaltungsrecht zusteht. Ein solches Recht lässt sich aus der Verfassung aber nicht ableiten. Vielmehr verlangt diese tragfähige und nachvollziehbare Sachgründe für grundrechtsbeschränkende Regelungen bzw. Regelungsermächtigungen.

Die Nichtigkeit der in § 94a Abs. 2 SOG LSA getroffenen Regelungen zieht die Nichtigkeit der daran anknüpfenden Folgeregelungen in den Absätzen 3 und 4 nach sich.