

Bayerischer Landtag

2. Legislaturperiode
Tagung 1950/51

Beilage 589

Der Bayerische Ministerpräsident

München, den 24. April 1951

An den
Herrn Präsidenten
des Bayerischen Landtags
München

Betreff:

Initiativgesetzentwurf des Bayerischen Senats zur Änderung des Gesetzes über die Anwendung unmittelbaren Zwanges durch die Polizei

Auf Grund Beschlusses des Ministerrats vom 17. April 1951 übermittle ich in der Anlage gemäß Art. 39 Satz 2 der bayerischen Verfassung den obenbezeichneten Gesetzentwurf des Bayerischen Senats mit der Bitte um weitere verfassungsmäßige Behandlung.

Die Staatsregierung behält sich vor, ihre Stellungnahme zu dem Entwurf des Senats bei den Beratungen in den Ausschüssen des Landtags vorzutragen.

(gez.) Dr. Ehard,
Bayerischer Ministerpräsident

*

Entwurf eines Gesetzes

zur Änderung des Gesetzes über die Anwendung unmittelbaren Zwanges durch die Polizei

§ 1.

Das Gesetz über die Anwendung unmittelbaren Zwanges durch die Polizei vom 22. November 1950 (GVBl. S. 239) wird wie folgt geändert:

1. Art. 6 wird Art. 1. An die Stelle der Worte „Dieses Gesetz gilt“ treten die Worte: „Polizei im Sinne dieses Gesetzes sind“. In den folgenden Nummern 1; 2 und 3 wird jeweils das erste Wort „für“ gestrichen.
2. Art. 1 wird Art. 2. In Abs. 1 wird nach „Art. 2 Abs. 2 Satz 1“ eingefügt: „und 2“.
3. Art. 2 wird Art. 3.
4. Art. 3 wird Art. 4. In Abs. 1 wird nach „darf“ eingefügt: „im Rahmen der Gesetze“.
5. Art. 4 wird Art. 5. Abs. 1 Nr. 2 erhält folgende Fassung:
„2. zur Verhinderung der unmittelbar drohenden Ausführung oder der Fortsetzung von Verbrechen, Vergehen oder Forstfreveln“.
- Nr. 5 Satz 1 erhält folgende Fassung:
„zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs (Notwehr) oder einer mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben verbundenen rechtswidrigen Bedrohung von sich oder einem anderen“.
6. Art. 5 wird Art. 6.

a) Abs. 1 Nr. 1 erhält folgende Fassung:

„1. zur Verhinderung der unmittelbar drohenden Ausführung oder der Fortsetzung einer Tat, die sich als Verbrechen darstellt oder nach den äußeren Umständen die Annahme eines Verbrechens rechtfertigt“.

b) Abs. 1 Nr. 2 erhält folgende Fassung:

„2. zum Anhalten von Personen, die bei Begehung einer Tat im Sinne von Nr. 1 betroffen oder unmittelbar nach Begehung einer solchen Tat verfolgt werden oder einer solchen Tat dringend verdächtig sind, wenn sie sich der Festnahme oder Personenfeststellung durch die Flucht zu entziehen versuchen“.

c) In Abs. 1 Nr. 3 wird vor dem Wort „Landfriedensbruch“ eingefügt: „Aufruhr“.

d) Abs. 1 Nr. 4 erhält folgende Fassung:

„4. zur Vereitelung der Flucht oder zur Wiederergreifung einer Person, die sich zur Verbüßung einer Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe oder wegen des dringenden Verdachts eines Verbrechens oder Vergehens in behördlichem Gewahrsam befindet oder befand“.

e) Abs. 1 Nr. 5 erhält folgende Fassung:

„5. zur Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs (Notwehr) oder einer mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben verbundenen rechtswidrigen Bedrohung von sich oder einem anderen (Art. 5 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1 und 2)“.

f) In Abs. 2 wird Satz 2 ersetzt durch die Worte:
„und nur in der Absicht der Unschädlichmachung, nicht in der Absicht der Tötung“.

g) Abs. 4 Satz 3 erhält folgende Fassung:

„Im Falle eines rechtswidrigen Angriffs (Notwehr) oder einer mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben verbundenen rechtswidrigen Bedrohung (Art. 5 Abs. 1 Nr. 5 Satz 1 und 2) kann der Anruf unterbleiben“.

7. Hinter Art. 6 (neu) wird folgender Art. 7 eingeschaltet:

(1) Wird durch die Anwendung unmittelbaren polizeilichen Zwangs eine Person getötet oder verletzt oder eine Sache vernichtet oder beschädigt, so haftet den Hinterbliebenen des Getöteten, dem Verletzten oder dem Geschädigten für den entstandenen oder weiter entstehenden Schaden der Dienstherr, sofern die betreffenden Personen nicht auf andere Weise für den Schaden Ersatz zu erlangen vermögen.

(2) Hat sich der Geschädigte schuldhaft der Gefahr ausgesetzt, so hängt die Verpflichtung zum Schadensersatz und ihr Umfang vom Maß dieses Verschuldens ab.

(3) Für Umfang und Art des Schadensersatzanspruches gelten die §§ 3, 3a, 7 Abs. 1 und 2, 7a und 8 des Reichshaftpflichtgesetzes in der zur Zeit geltenden Fassung entsprechend.

(4) Für die Ansprüche nach Abs. 1 steht der ordentliche Rechtsweg offen.

8. Art. 7 wird Art. 8. Er erhält folgenden Absatz 2:
„(2) Es wird ermächtigt, das Gesetz in neuer Fassung bekanntzumachen“.

§ 2

Das Gesetz ist dringlich. Es tritt am 1. April 1951 in Kraft.

Begründung

Zu 1: Es ist ein gewisser Widerspruch, wenn in Art. 1 nur von der Polizei gesprochen wird und dann in Art. 6 neben den polizeilichen auch nichtpolizeiliche Organe genannt werden. Der Widerspruch könnte dadurch beseitigt werden, daß in Art. 6 die Polizeibeamten gestrichen und im übrigen lediglich gesagt wird, daß die Bestimmungen der Art. 1—5 für die in Ziffer 2 und 3 genannten Personen entsprechend gelten. Mehr empfiehlt es sich aber, den Art. 6 an die Spitze der allgemeinen Bestimmungen des I. Abschnitts zu setzen und in ihm den Begriff der Polizei im Sinne des Gesetzes zu umschreiben.

Zu 2: Es fällt auf, daß unter den angezogenen Grundrechten des Grundgesetzes das Grundrecht der Freiheit (Art. 2 Abs. 2 Satz 2) fehlt im Gegensatz zu den Grundrechten der bayerischen Verfassung (Art. 102). Da beide Grundrechte offenbar den gleichen Inhalt haben, muß auch das Grundrecht der Freiheit im Sinne des Grundgesetzes genannt oder der Art. 102 der bayerischen Verfassung gestrichen werden. Letzteres ist aber nicht gerechtfertigt, da eine Festnahme und damit ein Eingriff in die körperliche Bewegungsfreiheit sehr häufig durch Anwendung körperlicher Gewalt vollzogen werden muß.

Zu 4: Es empfiehlt sich, ausdrücklich darauf hinzuweisen, daß unmittelbarer Zwang seine Grenze findet an den gesetzlichen Verboten der Anwendung bestimmter Mittel, wie sie insbesondere in Art. 104 Abs. 1 Satz 2 des Grundgesetzes und in § 136a StPO. enthalten sind.

Zu 5: Zur Verhinderung der Ausführung von Verbrechen usw. sollte unmittelbarer Zwang nicht schon dann zulässig sein, wenn die Ausführung erst geplant ist und noch nicht unmittelbar bevorsteht, mit anderen Worten, es sollte unmittelbarer Zwang als Präventivmaßnahme auf den äußersten Notfall beschränkt bleiben.

In Nr. 5 sollte klargestellt werden, daß unter der Abwehr eines rechtswidrigen Angriffs Notwehr im Sinne des Art. 1 Abs. 2 zu verstehen ist, und daß die Worte „mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben“ sich nur auf die Bedrohung beziehen.

Zu 6: a) Auch hier sollte die Verhinderung der Ausführung im obigen Sinn beschränkt werden.

Andererseits kann es der Polizei unmöglich zugemutet werden, sofort den strafrechtlichen Charakter der Tat zu erkennen; denn die Unterscheidung zwischen Verbrechen und Vergehen ist häufig von Umständen abhängig, die erst nachträglich fest-

gestellt werden können, wie die erschwerenden Umstände bei Diebstahl, der Rückfall und der Erfolg der Tat (z. B. Körperverletzung mit Todesfolge). Daher sollte, wenn der Gebrauch der Schußwaffe gegenüber dem Gebrauch der Hieb- und Stoßwaffen eingeschränkt werden soll, es genügen, wenn eine Tat nach den äußeren Umständen ein Verbrechen sein kann.

b) Die Änderung des Abs. 1 Nr. 2 ergibt sich folgerichtig aus der Änderung der Nr. 1. Auf jeden Fall sollte bei den Worten „oder die eines Verbrechens dringend verdächtig sind“ das Wort „die“ gestrichen werden, um den Gleichlaut mit Art. 4 Abs. 1 Nr. 3 herzustellen.

c) Dem Landfriedensbruch nach § 125 StGB. ist der Aufruhr nach § 115 StGB. gleichzustellen.

d) Es ist ungerechtfertigt, hier einen Unterschied zwischen Verbrechen und Vergehen zu machen; ein schwerer Betrüger kann genau so gefährlich sein wie ein rückfälliger Dieb; es muß daher zulässig sein, seine Flucht mit denselben Mitteln zu vereiteln. Wer eine Zuchthaus- oder Gefängnisstrafe verbüßt oder wegen eines Verbrechens oder Vergehens festgenommen ist, darf sich unter keinen Umständen dem behördlichen Gewahrsam entziehen; ihm muß im Notfall auch mit Gebrauch der Schußwaffe entgegengetreten werden. Zu denken ist hierbei vor allem an den Einzeltransport eines Gefangenen. Gegen einen Mißbrauch der Schußwaffe bieten die Bestimmungen des Art. 3, nun 4, Abs. 1 und 3 und des Art. 5, nun 6, Abs. 2 genügende Garantien.

e) Es sollte unmißverständlich klargestellt werden, daß die Begriffsbestimmung der Bedrohung mit gegenwärtiger Gefahr für Leib oder Leben in Art. 4, nun 5, Abs. 1 Nr. 5 Satz 2 auch für Art. 5, nun 6, Abs. 1 Nr. 5 gilt; daher empfiehlt sich, hier auf jene Bestimmung in ihrem ganzen Umfang zu verweisen.

f) Es empfiehlt sich, statt „Ziel“ den im Strafrecht üblichen Ausdruck „Absicht“ zu setzen.

g) Hier gilt das gleiche wie unter e).

Zu 7: Der Ersatz des Schadens, der bei Anwendung unmittelbaren polizeilichen Zwangs ohne Verschulden des Getöteten, Verletzten oder Geschädigten und ohne Verschulden des betreffenden Polizeiorgans verursacht wird, bedarf dringend einer Regelung in der Weise, daß der Dienstherr für ihn haftet. Der gegenwärtige Rechtszustand, daß in diesen Fällen ein Schadensersatzanspruch nicht besteht, ist nicht haltbar. Zwar sind solche Fälle auch außerhalb der Anwendung unmittelbaren polizeilichen Zwangs denkbar; aber da sie hauptsächlich hier vorkommen, kann nicht bis zu einer allgemeinen Regelung der Haftungsfrage gewartet werden.

Als Vorbild kann das einschlägige hessische Gesetz dienen.