

Zusammenfassung

Stellungnahme zur Änderung des BremPoIG

Bremerhaven, 03.01.2018

Unser Zeichen: 42-010-10.17/8#7

Der Entwurf zur Änderung des Bremischen Polizeigesetzes (BremPoIG-E) wirft erhebliche rechtsstaatliche und datenschutzrechtliche Bedenken auf. Er enthält verschiedene polizeiliche Befugnisse für den präventiven Bereich wie zum Beispiel die neue Befugnis zur elektronischen Aufenthaltsüberwachung (auch elektronische Fußfessel genannt), die Erweiterung der Videoüberwachungsbefugnisse und die Schaffung neuer Telekommunikationsbefugnisse. Zu den Telekommunikationsbefugnissen zählen die klassische Telekommunikationsüberwachung, die Erhebung von Verkehrsdaten und von Bestandsdaten in der Telekommunikation, die Quellen - Telekommunikationsüberwachung und die Standortermittlung in der Telekommunikation.

Die Grenzen für gesetzgeberische Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung ergeben sich unmittelbar aus dem Grundgesetz. Die Ausgestaltung von Eingriffsbefugnissen muss dabei vor allem dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügen. Eingriffsbefugnisse sind zudem am rechtsstaatlichen Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit zu messen. Diesen Anforderungen wird der Gesetzentwurf, der einzelne Instrumente sowohl des derzeit geltenden Bundeskriminalamtsgesetzes als auch des ab dem 25. Mai 2018 geltenden Bundeskriminalamtsgesetzes übernimmt, in wesentlichen Teilen nicht gerecht.

Die entsprechenden Bestimmungen des derzeit geltenden Bundeskriminalamtsgesetzes waren Gegenstand einer Verfassungsbeschwerde, über die das **Bundesverfassungsgericht** mit Urteil vom 20. April 2016 entschieden hatte (siehe 39. Jahresbericht zum Datenschutz, Ziffer 6.4). Nach diesem Urteil ist von zentraler Bedeutung für die Verfassungsmäßigkeit heimlicher Überwachungsmaßnahmen der Polizei im präventiven Bereich, dass diese **auf die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus beschränkt** sind, da nur Schutzgüter von hohem verfassungsrechtlichem Gewicht tief in die Privatsphäre eingreifende Ermittlungsbefugnisse und Überwachungsbefugnisse überhaupt rechtfertigen können. Sämtlichen im neuen Bundeskriminalamtsgesetz enthaltenen heimlichen Ermittlungs- und Überwachungsbefugnisse, die das Bundesverfassungsgericht in seinem Urteil als dem Grunde nach noch verfassungsgemäß akzeptiert hatte, liegt deshalb die gesetzliche Beschränkung auf die Terrorismusabwehr zugrunde. Der Begriff des internationalen Terrorismus ist dabei durch die Aufgabenbeschreibung des Bundeskriminalamts im Zusammenhang mit der Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus definiert. Dementsprechend enthält das neue Bun-

deskriminalamtsgesetz eine ausdrückliche Definition des Begriffs der "Gefahren des internationalen Terrorismus".

1. Problematische Neuschöpfung des Begriffs der „terroristischen Straftat“

Im BremPolG-E wird dagegen versucht, die vom Bundesverfassungsgericht in seiner BKAG-Entscheidung formulierten Anforderungen mit Hilfe einer eigenen Begriffsbestimmung umzusetzen. In § 2 des Entwurfs wird **der bislang im Polizeirecht unbekannt und im Strafgesetzbuch nicht verwendete Begriff der "terroristischen Straftat" neu eingeführt**. Wir sind der Auffassung, dass der Verwendung dieses Begriffes in einem Landespolizeigesetz eine Änderung des Strafgesetzbuchs vorangehen müsste, die verdeutlichen würde, welche Straftaten der Bundesgesetzgeber als "terroristische" Straftaten ansieht. Einmal davon abgesehen, dass für entsprechende Regelungen im Hinblick auf die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Strafrecht eine Landesgesetzgebungskompetenz insofern schwer zu begründen sein wird, ist die geplante Neuschöpfung des Begriffes der "terroristischen Straftat" auch in inhaltlicher Hinsicht verfassungsrechtlich problematisch und schwer vereinbar mit der polizeirechtlichen Ausrichtung an der Aufgabe der Gefahrenabwehr, die – soweit es um die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus geht – zudem in den präventivpolizeilichen Zuständigkeitsbereich des Bundeskriminalamtes fällt. Wir haben deshalb zum Verzicht auf die Einführung des Begriffes der "terroristischen Straftat" geraten.

Entgegen der Forderung des Bundesverfassungsgerichts beschränkt sich der Gesetzentwurf zum BremPolG bei der Schaffung der Überwachungsbefugnisse nicht auf die Zielsetzung der Abwehr von Straftaten mit terroristischem Hintergrund. Anders als dies im alten und auch im neuen BKAG der Fall ist, enthält der Entwurf keine entsprechende Beschränkung bei der Videoüberwachung gemäß § 29 Absatz 3 Nummer 1 und Nummer 2 BremPolG-E, bei der elektronischen Aufenthaltsüberwachung gemäß § 33 f Absatz 2 BremPolG-E, bei der Standortermittlung gemäß § 33 c Absatz 3 Nummer 2 BremPolG und auch nicht bei der Bestandsdatenerhebung gemäß § 33 d BremPolG-E ("für eine Gefahr Verantwortliche"). Auch bei den weiteren geplanten Befugnisse zur Telekommunikationsüberwachung gemäß §§ 33 a bis 33 c BremPolG-E, den Befugnisse der Videoüberwachung gemäß § 29 Absatz 3 Nummer 3 und Nummer 4 BremPolG-E und der elektronischen Aufenthaltsüberwachung gemäß § 33 f Absatz 1 BremPolG-E wird nicht ausschließlich auf die Straftaten mit terroristischem Bezug genommen. Vor dem Hintergrund der BKAG-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts haben wir große Zweifel, dass dies verfassungsrechtlich haltbar ist.

2. Verfassungsrechtlich bedenkliche Teilumsetzung der Bundesverfassungsgerichtsentscheidung

Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum Bundeskriminalamtsgesetz vom 20. April 2016 (1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09) wird durch den Gesetzentwurf nur teilweise umgesetzt. Dies halten wir für verfassungsrechtlich problematisch.

Mit dem Gesetzentwurf soll die Polizei weitere Befugnisse für verdeckte Maßnahmen erhalten. Hierbei ist die Auseinandersetzung mit einem wichtigen Grundsatz der BKAG-Entscheidung nicht erkennbar. Danach **muss bei der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit neuer Maßnahmen die Kumulation dieser neuen mit den bisherigen verdeckten Befugnissen** (und die Kumulation auch der bisherigen verdeckten Maßnahmebefugnisse miteinander) **berücksichtigt werden**. Eine nur unvollständige Anpassung des bremischen Polizeirechts an die vom Bundesverfassungsgericht formulierten Maßstäbe bewirkt, dass die Wertungen der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus dem Kontext gerissen werden und es unklar ist, ob die Auswirkungen der Kumulation verdeckter Maßnahmen auf das informationelle Selbstbestimmungsrecht berücksichtigt werden.

Außerdem wird in den neuen Befugnisnormen auf die Benachrichtigung in **§ 33 Absatz 5** des Bremischen Polizeigesetzes verwiesen, obwohl auch diese Norm **nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts einer Überarbeitung bedarf**. Auch ist **zweifelhaft, ob** die Berichtspflicht der Polizei gegenüber der Bremischen Bürgerschaft gemäß **§ 36 BremPolG den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts genügt** oder eine schriftliche Berichtspflicht mit vorgegebenen Einzelheiten auszugestaltet ist. Diese Beispiele können nur ein kleines Schlaglicht auf die Problematik einer teilweisen Anpassung des Polizeirechts werfen. Wir empfehlen daher eine vollständige Anpassung des Polizeirechts an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts.

3. Vorbehalt der Anordnung präventiven Polizeihandelns durch Amtsgerichte

Für einen Systembruch halten wir es, dass eine Reihe polizeilicher Maßnahmen nach dem Gesetzentwurf unter dem Vorbehalt einer Anordnung durch Richterinnen oder Richter des Amtsgerichts stehen, obwohl es sich um präventive (nicht repressive, also der Strafverfolgung dienende) Maßnahmen der Polizei handelt. Dies kollidiert damit, dass **gegen präventive polizeiliche Maßnahmen der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet ist**. In diesem Zusammenhang ist uns bekannt, dass bereits derzeit einige im Bremischen Polizeigesetz geregelte präventive polizeiliche Maßnahmen unter dem Vorbehalt der Anordnung durch Richterinnen oder Richter am Amtsgericht stehen. Der bremische Gesetzgeber sollte gleichwohl erwägen, die richterliche Entscheidung über

entsprechende präventiv-polizeiliche Maßnahmen, die einen sehr tiefen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung darstellen, ausdrücklich **dem Oberverwaltungsgericht zuzuweisen**, wie dies zum Beispiel im Polizeirecht in Rheinland-Pfalz bei der Quellentelekommunikationsüberwachung der Fall ist.

4. Probleme der länderübergreifenden Telekommunikationsüberwachung

Auch vor dem Hintergrund, dass das Rechen- und Dienstleistungszentrum für die Telekommunikationsüberwachung zusammen mit den Polizeien der anderen norddeutschen Bundesländer erst nach dem Jahr 2020 in Betrieb genommen werden soll, scheinen die die Überwachungsbefugnisse im Telekommunikationsbereich betreffenden Passagen des Gesetzentwurfes zur Änderung des Brem-PolG übereilt. Die bestehende Telekommunikationsüberwachungsanlage ist aus datenschutzrechtlicher Sicht mit vielen Mängeln behaftet (siehe hierzu 39. Jahresbericht zum Datenschutz, Ziffer 6.1, 38. Jahresbericht, Ziffer 6.1 und 37. Jahresbericht, Ziffer 5.2.) Deshalb raten wir von einer Nutzung etwaiger neuer Befugnisse im Rahmen des Betriebs der Telekommunikationsüberwachung mit dem Landeskriminalamt Niedersachsen ab, solange keine Lösung gefunden wurde, die diese Mängel behebt.

Da die Überprüfbarkeit der Nutzung von Überwachungsbefugnissen bei nicht hinreichend bestimmten oder nicht hinreichend normklaren Befugnisnormen problematisch ist, **empfehlen** wir, im Entwurf umfangreiche **Dokumentationsverpflichtungen**, unter anderem in den Sätzen 3 und 6 des § 33 e Absatz 4, zu begründen. Zusätzlich empfehlen wir eine gesetzliche Verpflichtung zur Evaluation neuer Überwachungsbefugnisse und zum Bericht an die Bremischen Bürgerschaft zumindest über die jährliche Anzahl der jeweiligen Überwachungsmaßnahmen ähnlich der statistischen Erfassung und Berichtspflicht gemäß § 101 b Strafprozessordnung.

5. Ausstehende Umsetzung der JI-Richtlinie und der Datenschutzgrundverordnung

Vor dem Hintergrund, dass die JI-Richtlinie vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr bis zum 6. Mai 2018 umgesetzt sein muss, haben wir die Aufnahme entsprechender Normen in den Entwurf zur Änderung des Bremischen Polizeigesetzes als vordringlich angeregt. Es fehlt an einer Umsetzung der JI-Richtlinie.

Eine entsprechende Anregung zur Änderung des Bremischen Polizeigesetzes haben wir auch in Bezug auf die Geltung der Datenschutzgrundverordnung ab 25. Mai 2018 gegeben, die im Bereich des Polizeirechts für die nicht auf Straftaten bezogene Gefahrenabwehr wie Suizidfälle und für den Schutz privater Rechte gilt und zu einer Änderung des Bremischen Polizeigesetzes führt. Werden keine entsprechenden Änderungen im Bremischen Polizeigesetz vorgenommen, sind Regelungen des Bremischen Polizeigesetzes, die der Datenschutzgrundverordnung entgegenstehen, ab 26. Mai 2018 nicht anwendbar.

Dr. Sommer