

Berlin, im Juli 2011
Stellungnahme Nr. 41/2011
www.anwaltverein.de

Eckpunktepapier des Deutschen Anwaltvereins
- erarbeitet durch den Gefahrenabwehrrechtsausschuss -

zur
Evaluierung von Polizei- und
Sicherheitsgesetzen

Mitglieder des Ausschusses:

Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam (Vorsitzende und Berichterstatterin)
Rechtsanwalt Wilhelm Achelpöehler, Münster
Rechtsanwalt Prof. Dr. Matthias Dombert, Potsdam (Berichterstatter)
Rechtsanwalt Sönke Hilbrans, Berlin
Rechtsanwalt Dr. Stefan König, Berlin
Rechtsanwältin Dr. Regina Michalke (Berichterstatterin)
Rechtsanwältin Kerstin Oetjen, Freiburg im Breisgau

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung:

Rechtsanwalt Franz Peter Altemeier

Verteiler:

- Bundesverfassungsgericht
- Bundesgerichtshof
- Bundesanwaltschaft
- Bundeskanzleramt

- Bundesministerium des Innern
- Bundesministerium der Justiz

- Rechts- und Innenausschuss des Deutschen Bundestages
- Arbeitskreise Recht und Inneres der im Bundestag vertretenen Parteien

- Landesjustiz- und Innenministerien
- Rechts- und Innenausschüsse der Landtage

- Vorstand des Deutschen Anwaltvereins
- Landesverbände des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende der Gesetzgebungsausschüsse des Deutschen Anwaltvereins
- Vorsitzende des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV

- Deutscher Richterbund
- Bundesrechtsanwaltskammer
- Deutscher Beamtenbund
- Gewerkschaft der Polizei (Bundesvorstand)
- Deutsche Polizeigewerkschaft im DBB
- Ver.di, Recht und Politik
- Humanistische Union
- Amnesty International Deutschland

- Frankfurter Allgemeine Zeitung
- Süddeutsche Zeitung
- Berliner Zeitung

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 68.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

In jüngerer Zeit wurde in Polizei- und Sicherheitsgesetzen eine ganze Reihe von staatlichen Eingriffsbefugnissen neu geschaffen. Unter dem Vorzeichen von Gefahrenabwehr und vorbeugender Verbrechensbekämpfung auf dem Gebiet von internationalem Terrorismus, Internet- und Organisierter Kriminalität sind Ermittler und Sicherheitsbehörden mit einem breiten technischen und rechtlichen Instrumentarium ausgestattet worden. Sie können die Telekommunikation von Personen überwachen, technische Mittel zum Observieren einsetzen, heimlich in informationstechnische Systeme eingreifen und unsere Computer durchsuchen, massenhaft personenbezogene und sonstige Daten erheben und dabei auch heimlich V-Leute und Verdeckte Ermittler einsetzen, Daten speichern, an andere Stellen innerhalb und außerhalb des öffentlichen Bereichs übermitteln sowie Datenabgleiche mit den Dienststellen der Länder und des Bundes vornehmen. Schließlich ist es auch erlaubt, automatisch (d.h. massenhaft) Bilder von Fahrzeugen aufzuzeichnen mitsamt der Kennzeichen und Insassen sowie eine Rasterfahndung vorzunehmen – nur um einige Stichworte zu nennen.

I. Pflicht des Gesetzgebers zur Evaluierung

1. Im Zusammenhang mit der Vielzahl dieser neuen staatlichen Eingriffsbefugnissen in Polizei- und Sicherheitsgesetzen kommt der Evaluation der entsprechenden gesetzlichen Grundlagen eine besondere Bedeutung zu. Die Kompetenzen der Sicherheitsbehörden im Rahmen u. a. von Terrorismusbekämpfung, Netzfahndung, Wohnraum- und Telekommunikationsüberwachung wirken weit in die Grundrechte der Bürgerinnen und Bürger ein. Die rechtlichen Voraussetzungen für die Eingriffsbefugnisse sind niedrig. Es ist deshalb nicht nur geboten, dass die – vielleicht aus übergeordneten Interessen hinnehmbaren – Grundrechtseingriffe so gering wie möglich gehalten werden, sondern auch, dass die Eingriffsbefugnisse, die sich in der täglichen Praxis als nicht erforderlich, ungeeignet, ineffizient oder unverhältnismäßig erwiesen haben, wieder zurückgenommen werden.

2. Ob mit den neuen Eingriffsbefugnissen tatsächlich Kriminalität, namentlich der internationale Terrorismus wirksam bekämpft werden kann, ist meist zum Zeitpunkt der gesetzlichen Regelung noch völlig ungewiss. Es liegen keine gesicherten Erkenntnisse dazu vor, ob sich mit Online-Durchsuchung, technischer Ortung von Handy's, Videoobservationen oder massenhaften Datenspeicherungen überhaupt Gefahren abwehren lassen und dadurch die Sicherheit wirklich erhöht wird. Es gibt auch keine wissenschaftlichen Erfahrungswerte, ob Erkenntnisse im Hinblick auf „vorbeugende Verbrechensbekämpfung“ nicht auch mit herkömmlichen, weniger Eingriffsintensiven Mitteln zu erzielen wären. Dies hat zur Folge, dass der Gesetzgeber bei Schaffung der entsprechenden Eingriffsbefugnisse hinsichtlich von Effizienz, Erforderlichkeit und Angemessenheit auf bloße Einschätzungen und Prognosen angewiesen ist.
3. Wenn aber der Gesetzgeber solche noch unerprobte Instrumente legalisiert, muss er die Wirksamkeit der entsprechenden Regelung nach ihrem Inkrafttreten laufend beobachten. Dies ist ein zwingendes Gebot der Verfassung. Eine „experimentelle“ Gesetzgebung gebietet eine Evaluationspflicht, die eine Nachbesserung oder Rücknahme von gesetzlichen Ermächtigungen zu Grundrechtseingriffen ermöglicht (BVerfGE 120, 274 ff./322; 116, 202 ff./224; 110, 141 ff./159 ff.; 103, 271 ff./306; 99, 367 ff./389 ff.; 92, 367 ff./396; 88, 203 ff./310; 56, 54 ff./78; LVerfG Mecklenburg-Vorpommern, DVBl. 2000, 262 ff./267).
4. Der Gesetzgeber ist gleichermaßen verpflichtet, die Voraussetzung für eine effektive Evaluierung zu schaffen. Gesetze, die auf einer Prognose beruhen, müssen stets aus sich selbst heraus eine später überprüfbare Begründung zu den Annahmen über ihre voraussichtliche Wirkung erkennen lassen (vgl. zur Darlegung bereits in der Begründung des Gesetzes, BVerfGE 79, 311 ff./343). Nur dann kann überprüft werden, ob die Zielsetzung des Gesetzes mit den vom Gesetzgeber gewählten Mitteln in grundrechtskonformer Weise erreicht wird. Diese Darlegungslast ist gewissermaßen die Kehrseite des dem Gesetzgeber bei (nur) prognostisch begründbaren Normen eingeräumten Entscheidungs- und Beurteilungsspielraum. (Erst) hierdurch wird es dem betroffenen Bürger möglich, die Gründe für den Eingriff in seine Grundrechte zu erfahren und erforderlichenfalls Rechtsschutz in Anspruch zu nehmen.

II. Wer soll evaluieren?

Für die Evaluierung ist der Gesetzgeber selbst zuständig, also primär das jeweilige Parlament. Dies schließt nicht aus, dass es diese Aufgabe einer Kommission überträgt, die sich aus Parlamentariern, Datenschutzbeauftragten sowie Vertretern aus der Wissenschaft, bürgerschaftlichen Vereinigungen und der Anwaltschaft zusammensetzt. Diese Kommission sollte als ständiges Gremium unabhängiger Experten beim wissenschaftlichen Dienst des Bundestages eingerichtet werden.

III. Untersuchungsumfang

1. Die Evaluierung muss sich auf verlässliche Daten stützen. Statistische Erhebungen allein z.B. über Fall- und Anwendungszahlen, Dauer und Kosten erbringen keine ausreichenden Erkenntnisse darüber, ob die grundrechtsnahen Eingriffsbefugnisse tatsächlich erforderlich, effizient und verhältnismäßig sind. Die Erkenntnis, dass Maßnahmen sich als erfolglos erwiesen haben, ist für das Gesamtbild ebenso bedeutsam wie z.B. der Umstand, dass nur Belangloses durch empfindliche informationelle Eingriffe zu Tage gefördert werden konnte.
2. Auch in welchem Umfang gänzlich unbeteiligte Bürger betroffen wurden, muss der ständigen Beobachtung unterliegen.
3. Ebenso müssen Erkenntnisse über die Reaktionen potentieller Zielpersonen (Stör-, Vernebelungs- oder Ausweichstrategien), die auf die Effizienz der Maßnahmen Einfluss haben, in die Evaluation einbezogen werden.
4. Zu untersuchen ist schließlich, welche Konsequenzen sich für den betroffenen Bürger aus nicht effizienten, nicht erforderlichen oder unverhältnismäßigen Eingriffen ergeben; denn je gravierender die Eingriffe in die Grundrechte auch von unverdächtigen Personen wirken, desto höher müssen die Eingriffsschwellen und die Bewährungsanforderungen mit Blick auf die Unentbehrlichkeit des jeweiligen Ermittlungsinstruments gesetzt werden. Das gilt insbesondere für alle heimlichen Maßnahmen, bei denen der Betroffene faktisch keine Rechtsschutzmöglichkeiten wahrnehmen kann.