

# STELLUNGNAHME VON AMNESTY INTERNATIONAL ZUM ENTWURF DES NIEDERSÄCHSISCHEN POLIZEI- UND ORDNUNGSBEHÖRDENGESETZES (NPOG)

Verfasserin: Dr. Maria Scharlau LL.M.

Berlin, 08.08.2018

## INHALTSVERZEICHNIS

<b>A. ZUSAMMENFASSUNG</b> .....	<b>2</b>
<b>B. GRUNDSÄTZLICHE MENSCHENRECHTLICHE BEDENKEN</b> .....	<b>3</b>
Rechtssicherheit: „Gefährder“-Definition als unbestimmte Eingriffsschwelle .....	3
1. Unbestimmtheit der maßgeblichen Eingriffsvoraussetzungen .....	4
2. Vorgesehener Anwendungsbereich geht über die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinaus.....	5
<b>C. MENSCHENRECHTLICHE BEDENKEN IN BEZUG AUF EINZELNE MAßNAHMEN</b> .....	<b>6</b>
I. Meldeauflagen, Aufenthaltsvorgaben, Kontaktverbote, Elektronische Fußfesseln, §§ 16a, 17b, 17c NPOG-E.....	6
Eingriff in die Fortbewegungsfreiheit und Privatsphäre .....	7
Verhältnismäßigkeit .....	10
II. Verschärfung der Ingewahrsamnahme, §§ 18, 21 NPOG-E .....	12
1. Ingewahrsamnahme zur Verhinderung einer (terroristischen) Straftat (Unterbindungsgewahrsam) .....	13
2. Erweiterung des Durchsetzungsgewahrsams .....	15
III. Ausweitung der Videoüberwachung auf öffentlichen Plätzen, § 32 NPOG-E .....	16
Eingriff in die Privatsphäre .....	16
Verhältnismäßigkeit .....	16
IV. Einführung von Bodycams (§ 32 Abs. 4 NPOG-E) .....	18
V. Präventive (Quellen-) Telekommunikations-Überwachung, § 33a NPOG-E .....	20
Eingriff in das Recht auf Privatsphäre, das Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme und das Fernmeldegeheimnis.....	20
Verhältnismäßigkeit .....	20
VI. Online-Durchsuchung (§ 33d NPOG-E) .....	22
Eingriff in das Recht auf Privatsphäre, das Fernmeldegeheimnis und die Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme.....	22
Verhältnismäßigkeit .....	23
VII. Einführung von Elektroimpulsgeräten (Taser) als „Waffe“, § 69 Abs. 4 NPOG-E .....	24
<b>D. NOTWENDIGE MAßNAHMEN FÜR MEHR TRANSPARENZ UND RECHTSSTAATLICHKEIT BEI DER POLIZEI</b> .....	<b>27</b>



## A. ZUSAMMENFASSUNG

Aus Sicht von Amnesty International verletzt der Änderungsentwurf für das Niedersächsische Polizei- und Ordnungsbehördengesetz (NPOG-E) an einigen Stellen menschenrechtliche und verfassungsrechtliche Standards. Amnesty International erkennt die Herausforderung für staatliche Behörden an, allen in Deutschland lebenden Menschen ein größtmögliches Maß an Freiheit zu garantieren und gleichzeitig effektiv Gefahren von der Bevölkerung abzuwenden. Amnesty fordert die Landesregierung Niedersachsens aber dazu auf, Regelungen mit Augenmaß zu treffen, die die Freiheit der Menschen nur beschneiden wo dies absolut notwendig ist und im Einklang mit Menschenrechten steht.

Menschenrechtliche Bedenken bestehen insbesondere unter folgenden Gesichtspunkten:

- **Unbestimmtheit der Eingriffsvoraussetzungen für präventiv-polizeiliche Befugnisse:** Nach dem Gesetzentwurf soll eine Vielzahl von polizeilichen Maßnahmen künftig bereits im Gefahrenvorfeld möglich sein. Maßgebende Kriterien hierfür sollen zum einen „Tatsachen sein, die die Annahme rechtfertigen, dass eine Person innerhalb eines übersehbaren Zeitraums auf eine zumindest ihrer Art nach konkretisierte Weise eine Straftat begehen wird“. Zum anderen wird das „individuelle Verhalten einer Person“ als Anhaltspunkt dafür herangezogen, dass eine Person innerhalb eines übersehbaren Zeitraums terroristische Straftaten begeht. Beide Varianten der „Gefährder“-Definition sind viel zu vage und genügen nicht den verfassungsrechtlichen Anforderungen an die Rechtssicherheit. **Für Bürger\_innen ist nicht vorhersehbar, welches Verhalten diese Anforderungen erfüllt und damit präventiv-polizeiliche Maßnahmen gegen sie ermöglicht.** Das ist menschenrechtlich und rechtsstaatlich unzulässig.
- **Eingriffe in den Kausalverlauf, statt reine Gefahrenerforschungsmaßnahmen:** Die vorgesehenen polizeilichen Maßnahmen im Gefahrenvorfeld dienen nicht nur – wie vom Bundesverfassungsgericht vorgesehen – durch die Überwachung einzelner Personen der weiteren Aufklärung des Gefahren-Sachverhalts. **Sie greifen vielmehr direkt in den Kausalverlauf ein und ermöglichen durch Fußfesseln, Aufenthaltsverbote, Kontaktverbote u.v.m. weitgehende menschenrechtliche Eingriffe in die Fortbewegungsfreiheit und in die Freiheit der Person noch bevor überhaupt eine konkrete Gefahr besteht.** De facto werden durch diese Maßnahmen Menschen bestraft, gegen die kein Strafverdacht besteht.
- Problematisch sind in diesem Zusammenhang insbesondere die **geplante Ausweitung des Durchsetzungsgewahrsams sowie die vorgesehene Höchstdauer für die Ingewahrsamnahme zur Verhütung von terroristischen Straftaten und zur Durchsetzung bestimmter Anordnungen (u.a. elektronische Fußfessel) von bis zu 74 Tagen.** Eine Ingewahrsamnahme ohne Strafverdacht ist rechtlich nur für einen kurzen Zeitraum zulässig, und zwar dann, wenn dadurch eine unmittelbar bevorstehende Gefahr verhindert werden kann. Ein langfristiger Freiheitsentzug ohne strafrechtliches Ermittlungsverfahren unterläuft die strengen Vorgaben der Untersuchungshaft.
- Die **Videoüberwachung im öffentlichen Raum soll künftig bereits zur Verhütung von Straftaten aller Art eingesetzt werden können.** Erfasst ist also auch die Verhütung von Bagatelldelikten wie etwa Schwarzfahren oder Beleidigungen – jede Art von Eingrenzung fehlt.



- Die Schaffung einer **Rechtsgrundlage für die Quellen-Telekommunikationsüberwachung und Online-Durchsuchung** ermöglicht einschneidende Eingriffsbefugnisse u.a. in die Privatsphäre der Bürger\_innen und geht mit einer erheblichen Streubreite einher. Zudem kann entgegen den gesetzlichen Vorgaben gegenwärtig nicht technisch sichergestellt werden, dass lediglich die laufende Kommunikation überwacht und Schutzmaßnahmen gegen unbefugte Nutzung getroffen werden. Die gesetzliche Begrenzung geht damit faktisch ins Leere.

Amnesty International nimmt aus zeitlichen Gründen nur zu ausgewählten Regelungen des Gesetzentwurfs zur Änderung des Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Niedersachsen (NPOG-E) Stellung.<sup>1</sup> Dies bedeutet nicht, dass die Organisation bezüglich aller anderen Regelungen keine menschenrechtlichen Bedenken hat.

Als Hintergrundinformation wird ausdrücklich auf den von Amnesty International im Januar 2017 veröffentlichten Bericht „Dangerously Disproportionate“ verwiesen, der Antiterror-Gesetze der letzten Jahre aus vierzehn EU-Staaten analysiert und menschenrechtlich bewertet.<sup>2</sup>

## B. GRUNDSÄTZLICHE MENSCHENRECHTLICHE BEDENKEN

### RECHTSSICHERHEIT: „GEFÄHRDER“-DEFINITION ALS UNBESTIMMTE EINGRIFFSSCHWELLE

Ein wichtiger Teil des Rechtsstaatsgebots (Art. 6 EMRK, Art. 20 Abs. 3 Grundgesetz (GG), Art. 103 GG) ist die Garantie von Rechtssicherheit und **ausreichender Bestimmtheit von Rechtsvorschriften**.<sup>3</sup> Jeder Mensch muss wissen (können), durch welches Verhalten er oder sie sich strafbar macht bzw. polizeiliche Maßnahmen zur Gefahrenabwehr auslösen kann.<sup>4</sup> Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte fordert in ständiger Rechtsprechung, dass polizeiliche Befugnisse so klar formuliert sein müssen, dass Menschen ihr Verhalten darauf anpassen können.<sup>5</sup>

Da **keine völkerrechtliche Definition von „Terrorismus“** existiert, haben viele Staaten und internationale Institutionen in den letzten Jahren ihre eigenen – meist sehr vagen – Definitionen festgelegt. Ein Vorgehen auf Basis dieser vagen Definitionen kann bedeuten, dass Menschen, die in keinerlei Verbindung zu einer terroristischen Straftat stehen und eine solche nicht begehen wollen, Ziel von

<sup>1</sup> Gesetzentwurf zum Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetz vom 08.05.2018, <http://www.landtag-niedersachsen.de/Drucksachen/Drucksachen%5F18%5F02500/00501-01000/18-00850.pdf>.

<sup>2</sup> Der Amnesty International Bericht „Dangerously Disproportionate“ aus dem Januar 2017 ist abrufbar in englischer Sprache unter <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/5342/2017/en/>.

<sup>3</sup> Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 14. Aufl. 2015, Art. 20 Rn. 82.

<sup>4</sup> „Der Bestimmtheitsgrundsatz gebietet, dass eine gesetzliche Ermächtigung der Exekutive zur Vornahme von Verwaltungsakten nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend bestimmt und begrenzt ist, so dass das Handeln der Verwaltung messbar und in gewissem Ausmaß für den Staatsbürger voraussehbar und berechenbar wird.“; Jarass in: Jarass/Pieroth, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 14. Aufl. 2015, Art. 20 Rn. 83.

<sup>5</sup> EGMR, Urteil vom 15.05.2012, Colon v. The Netherlands, Application no.49458/06, Rn. 72,



rechtswidrigen Sicherheitsmaßnahmen wie Telekommunikationsüberwachung, Fußfesseln, Kontaktsperren oder sogar Ingewahrsamnahme werden.<sup>6</sup> Der Entwurf des **Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes** definiert in § 2 Nr. 15 „terroristische Straftaten“. Bei genauer Betrachtung werden auch hier sehr unterschiedlich schwerwiegende Straftaten mit unterschiedlich gewichtigen Schutzgütern zusammengefasst. Dies kann menschenrechtlich problematisch sein, weil die Verhütung „terroristischer Straftaten“ pauschaler Anknüpfungspunkt für mehrere weitreichende polizeiliche Maßnahmen ist – wie später noch ausgeführt wird.<sup>7</sup> Auch am NPOG-E zeigt sich also die menschenrechtliche Problematik von polizeilichen Maßnahmen, die gegen das unbestimmte Phänomen „Terrorismus“ gerichtet sind.

## 1. UNBESTIMMTHEIT DER MARGEBLICHEN EINGRIFFSVORAUSSETZUNGEN

Viele der im NPOG-Entwurf vorgesehenen **polizeilichen Maßnahmen sollen künftig bereits im Gefahrenvorfeld angeordnet werden** können, bevor also eine Gefahr im rechtlichen Sinne vorliegt. Zu diesem Zweck führt der Gesetzentwurf die „Gefährder“-Definition ein, wie sie im 2017 überarbeiteten Bundeskriminalamtgesetz (z.B. in § 45 Abs. 1 BKAG) geregelt wurde. Das NPOG-E stellt damit wie das BKA-Gesetz zum einen auf „Tatsachen“ ab, „die die Annahme rechtfertigen, dass eine Person innerhalb eines übersehbaren Zeitraums auf eine zumindest ihrer Art nach konkretisierte Weise eine Straftat begehen wird“. Zum anderen wird das „individuelle Verhalten einer Person“, das die Wahrscheinlichkeit begründet, dass sie innerhalb eines übersehbaren Zeitraums terroristische Straftaten begeht, als maßgebender Anknüpfungspunkt herangezogen.<sup>8</sup>

In Anbetracht der Tatsache, dass die Anordnung präventiv-polizeilicher Maßnahmen im Rahmen der Gefahrenabwehr regelmäßig auf einer (subjektiven) Prognoseentscheidung einzelner Polizeibeamt\_innen beruht, ergeben sich ob der Unbestimmtheit dieser Voraussetzungen für Maßnahmen gegen „Gefährder“ erhebliche menschenrechtliche Bedenken.

Die nun in den NPOG-E eingebrachten Eingriffsvoraussetzungen, die wortgleich denen des BKA-Gesetzes entsprechen, wurden aus dem Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 20. April 2016<sup>9</sup> zum alten BKA-Gesetz übernommen. **Das Bundesverfassungsgericht hatte dort ausgeführt, dass der Gesetzgeber auch bereits vor dem Eintreten konkreter Gefahren Maßnahmen zur Straftatverhütung ergreifen und die Anforderungen an die Vorhersehbarkeit des Kausalverlaufs reduzieren kann.**<sup>10</sup> Statt einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit **genüge es, wenn bereits bestimmte Tatsachen auf eine im Einzelfall drohende Gefahr für ein überragend wichtiges Rechtsgut hinweisen. Die Tatsachen müssten dafür (...) den Schluss auf ein wenigstens seiner Art nach konkretisiertes und zeitlich absehbares**

<sup>6</sup> Amnesty International: „Dangerously Disproportionate“; Bericht von Januar 2017, S. 23; <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/5342/2017/en/>.

<sup>7</sup> Siehe unter B.2.b., C.1., II. und VI.

<sup>8</sup> Der Gesetzentwurf zur Änderung des Polizeigesetzes in Nordrhein-Westfalen (PoIG-E NRW) sowie das überarbeitete Bayerische Polizeiaufgabengesetz führen die „Gefährder“-Voraussetzungen unter dem Begriff der „drohenden Gefahr“ als neue polizeirechtliche Kategorie ein.

<sup>9</sup> BVerfG, Urt. v. 20.04.2016, 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420_1bvr096609.html).

<sup>10</sup> BVerfG, Urt. v. 20.04.2016, 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420_1bvr096609.html), Rn. 112.



**Geschehen zulassen.**<sup>11</sup> Die wortwörtliche Übernahme der Ausführungen in den Gesetzestext des BKA-Gesetzes und nun des NPOG-E erkennt allerdings, dass das Bundesverfassungsgericht keine Tatbestandsvoraussetzungen, sondern nur grundsätzliche Eckpunkte formuliert.<sup>12</sup> Mehrere Bestandteile der Definition der nun maßgebenden Eingriffsschwellen sind sehr unbestimmt: Welcher Zeitraum ist „absehbar“? Welche Art von Tatsachen muss vorliegen für die Annahme, dass in absehbarer Zeit eine Straftat begangen wird?

Das Bundesverfassungsgericht nennt in seinem Urteil zum BKA-Gesetz **als mögliches gefahrbegründendes „individuelles Verhalten“ die Einreise einer Person aus einem Terror-Ausbildungslager nach Deutschland.**<sup>13</sup> Es wird also deutlich, dass das Gericht ein Verhalten vor Augen hatte, das eindeutige, konkrete und gewichtige Anhaltspunkte für die zukünftige Begehung von terroristischen Straftaten liefert.

Im Zusammenhang mit den oben genannten Eingriffsvoraussetzungen („Gefährder“-Definition) wurden im Entwurf des NPOG-E **keine weiteren Hinweise für „Anhaltspunkte“ hinsichtlich der Einstufung von Gefahren ausgeführt**, die eine ähnliche Qualität aufweisen. Regelbeispiele fehlen in den §§ 16a, 17b, 17c, 32, 33a und 33d NPOG-E ganz. Sie wären unbedingt notwendig, um der Polizei eine Richtlinie vorzugeben, auf welches Verhalten und welche Anhaltspunkte sie sich berufen kann. Gibt es solche Richtlinien nicht, entsteht die Gefahr, dass die Kriterien von einzelnen Polizist\_innen unterschiedlich ausgelegt werden und ein jedes an sich nicht rechtswidrige Verhalten – zum Beispiel der Besuch eines bestimmten Vereinsheims oder einer bestimmten Versammlung – zur Grundlage für schwerwiegende Grundrechtseingriffe (elektronische Fußfessel, Aufenthaltsverbote, Überwachungsmaßnahmen) werden kann.

## 2. VORGESEHENER ANWENDUNGSBEREICH GEHT ÜBER DIE VORGABEN DES BUNDESVERFASSUNGSGERICHTS HINAUS

Obwohl sich die Gesetzesbegründung mehrfach auf das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum BKA-Gesetz als Richtlinie für den NPOG-Entwurf bezieht, geht der Gesetzentwurf an mehreren Stellen über die Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts hinaus.

### a. Eingriffe in den Kausalverlauf statt reine Gefahrerforschungsmaßnahmen

Das Bundesverfassungsgericht äußert sich im Urteil zum BKA-Gesetz nur zu Überwachungsmaßnahmen als polizeiliches Werkzeug, das bereits im Vorfeld einer konkreten Gefahr angewendet werden kann. **Überwachungsmaßnahmen dienen letztlich der weiteren Sachverhalts-Erforschung**, um eine mögliche Gefahrenlage besser einschätzen zu können. Hier spricht das Gericht dem Gesetzgeber die Möglichkeit zu, Maßnahmen bereits vor Entstehen einer konkreten Gefahr zuzulassen, damit die Polizei ein umfassenderes Bild des Sachverhalts erhält. **Der Gesetzentwurf des NPOG beschränkt sich jedoch nicht**

<sup>11</sup> BVerfG, Urt. v. 20.04.2016, 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420_1bvr096609.html), Rn. 112.

<sup>12</sup> Vgl. Dr. Nikolaos Gazeas, schriftliche Stellungnahme zum Gesetzentwurf des Landesregierung NRW LT-Drs. 17/2351, S. 11 f.

<sup>13</sup> BVerfG, Urt. v. 20.04.2016, 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420_1bvr096609.html), Rn. 112.



**darauf, Gefahrerforschungsmaßnahmen bereits für „Gefährder“ zuzulassen.** Vielmehr ermöglichen §§ 16a Abs. 2, 17b und 17c NPOG-E die Anordnung von Meldeauflagen, Aufenthalts- und Kontaktverboten sowie von elektronischen Fußfesseln. Diese Maßnahmen greifen direkt in den weiteren Kausalverlauf und beschränken die Handlungsfreiheit der Betroffenen unmittelbar und wesentlich. Auf Maßnahmen dieser Art hatte das Bundesverfassungsgericht seine Ausführungen zum Gefahrenvorfeld nicht bezogen.

#### **b. Ausweitung der Schutzgüter**

Das Bundesverfassungsgericht bezieht sich in seinem Urteil vom April 2016 auf die **Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus**. Die Entscheidungsbegründung verdeutlicht, dass sich das Gericht bewusst ist, mit der Vorverlegung des Eingriffszeitraums eine grundrechtssensible Ausnahme aufzuzeigen, die nur in sehr engen Grenzen zulässig sein kann. Das Gericht macht dabei deutlich, dass der Staat (nur dann), wenn er sich ernststen Bedrohungslagen – wie terroristischen Anschlägen – gegenüber sieht, mit Augenmaß auch im Gefahrenvorfeld tätig werden kann. Außerdem wiederholt das Gericht den Grundsatz, dass es für präventive Maßnahmen immer auf das Gewicht der zu schützenden Rechtsgüter ankomme.<sup>14</sup> Heimliche Überwachungsmaßnahmen seien **nur zum Schutz besonderer Rechtsgüter wie Leib, Leben, Freiheit der Person sowie Bestand oder Sicherheit des Bundes oder eines Landes zulässig**.

Der Gesetzentwurf sieht in § 2 NPOG-E umfangreiche Ergänzungen des Katalogs der „Straftaten von erheblicher Bedeutung“ vor. Darüber hinaus werden die Kategorien der „terroristischen Straftat“ sowie der „schweren organisierten Gewaltstraftaten“ neu einführt. Der Katalog der „terroristischen Straftaten“, der unter anderem maßgeblich ist für die Quellen-TKÜ nach § 33a NPOG-E erfasst aber auch Straftatbestände, die nicht die „überragend wichtigen“ Rechtsgüter wie Leib, Leben, Freiheit schützen, sondern z.B. im Fall der §§ 305 und 305a StGB (Zerstörung von Bauwerken und Arbeitsmitteln) das Eigentum.

## **C. MENSCHENRECHTLICHE BEDENKEN IN BEZUG AUF EINZELNE MAßNAHMEN**

### **I. MELDEAUFLAGEN, AUFENTHALTSVORGABEN, KONTAKTVERBOTE, ELEKTRONISCHE FUßFESSELN, §§ 16A, 17B, 17C NPOG-E**

Mit den §§ 16a, 17b, 17c des Entwurfs des Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes soll es zukünftig möglich sein, **Meldeauflagen, Aufenthaltsvorgaben, Kontaktverbote und Fußfesseln**

<sup>14</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 20. April 2016, - 1 BvR 966/09 - Rn. (108), [http://www.bverfg.de/e/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/e/rs20160420_1bvr096609.html).



**anzuordnen, wenn Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass Personen in absehbarer Zeit Straftaten bestimmter Kategorien begehen.** Zur Durchsetzung dieser Maßnahmen darf nach § 18 Abs. 1 Nr. 3 i.V.m. § 21 S. 2 NPOG-E eine Ingewahrsamnahme zwischen 6 und 74 Tagen angeordnet werden.

#### **EINGRIFF IN DIE FORTBEWEGUNGSFREIHEIT UND PRIVATSPHÄRE**

Die Maßnahmen nach §§ 16a, 17b und 17c NPOG-E sind unterschiedlich eingriffsintensiv.

Die Anordnung von Aufenthaltsgeboten, -verboten und Kontaktverboten oder einer elektronischen Fußfessel stellt einen **Eingriff in das Menschenrecht auf Fortbewegungsfreiheit nach Art. 2 ZP 4 EMRK, Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG – und in die Freizügigkeit nach Art. 11 Abs. 1 GG – dar.** Darüber hinaus greifen diese Maßnahmen auch in das Recht auf den Schutz des Privatlebens nach Art. 1 i.V.m. Art. 2 Abs. 1 GG und Art. 8 EMRK ein.

#### **Zur Meldeauflage (§ 16a NPOG-E):**

Durch **Meldeauflagen** werden betroffene Personen in ihrer Fortbewegungsfreiheit eingeschränkt. Die Meldeauflage nach § 16a NPOG-E ermöglicht die behördliche Anordnung, nach bestimmten Maßgaben unter Vorlage eines gültigen Personaldokuments bei einer Polizeistelle vorstellig zu werden. Dabei regelt § 16a Abs. 1 NPOG-E den Erlass von Meldeauflagen, wenn Anhaltspunkte für die Begehung einer nicht-terroristischen Straftat vorliegen. Nach Absatz 2 der gleichen Vorschrift kann die Polizei eine Meldeauflage erlassen, wenn Anhaltspunkte für die Begehung einer terroristischen Straftat vorliegen.

Weder im Gesetzestext, noch in der Gesetzesbegründung finden sich dabei Angaben zum zulässigen Umfang einer Meldeauflage nach § 16a NPOG-E. Die Gesetzesbegründung (S. 41) führt zwar aus, dass die betroffene Person zum Melden „einmal zu einem bestimmten Zeitpunkt oder mehrmals innerhalb eines bestimmten Zeitraums“ verpflichtet werden kann. Auch hier wird jedoch offengelassen, welche „Melde-Frequenz“ nach § 16a NPOG-E zulässig ist.

Die Eingriffsintensität der Anordnung von Meldeauflagen zur Verhütung terroristischer Straftaten nach § 16a Abs. 2 NPOG-E wird weiterhin erheblich dadurch verstärkt, dass die §§ 18 Abs. 1 Nr. 3a Alt. 1 i.V.m. 21 S. 2 Nr. 1 Alt. 2 NPOG-E die Möglichkeit eines Durchsetzungsgewahrsams für bis zu 74 Tage vorsehen.

**Darüber hinaus fehlt eine Maßgabe, wonach die private Lebensführung berücksichtigt werden muss und unverhältnismäßige Einschränkungen zu vermeiden sind.** Laut Gesetzesbegründung (S. 41) ist die Einführung der Rechtsgrundlage für die Meldeauflage in § 16a NPOG-E nach dem Wesentlichkeitsgrundsatz geboten, wonach wesentliche Grundrechtseingriffe vom Gesetzgeber explizit geregelt werden müssen. Allerdings erfordert der Wesentlichkeitsgrundsatz auch, die grundrechtlichen Grenzen dieser Eingriffsmöglichkeiten festzulegen. Diese Grenzen fehlen hier, insofern ist dem Wesentlichkeitsgrundsatz und dem Bestimmtheitsgebot nicht genüge getan.



§ 16 NPOG-E enthält auch keine Regelung, die sicherstellt, dass durch Meldeauflagen nicht die Wahrnehmung von grundrechtlichen Freiheiten verhindert wird. So könnten Adressaten von Meldeauflagen gezielt oder auch de facto daran gehindert werden, an Versammlungen oder an Treffen im Rahmen einer Vereinigung teilzunehmen. Auch hier fehlt eine entsprechende Begrenzung der Befugnisse nach § 16 NPOG-E.

#### **Zu Aufenthalts- und Kontaktverboten (§ 17b NPOG-E):**

**Aufenthaltsanordnungen und Kontaktverbote können ganz massive Einschränkungen für die Lebensführung bedeuten.** Je nach Zuschnitt der Auflagen werden zentrale Bestandteile der privaten Lebensführung (Berufsausübung, Reisen, Familienleben, Teilhabe an politischen Aktivitäten) erschwert: Jemand, der auf Arbeitssuche ist, kann womöglich nicht zum Vorstellungsgespräch. Menschen, die eine medizinische Spezialbehandlung brauchen, können ebenso empfindlich getroffen werden wie jemand, dessen Kinder in einem anderen Teil Deutschlands leben. Mangels Pflichtverteidigung sind die Betroffenen hier auch nicht automatisch rechtlich beraten. **Dies bedeutet, dass ein sehr starker Grundrechtseingriff in Fällen zulässig ist, in denen eine noch nicht konkretisierte, sondern lediglich eine zukünftige und nur potentiell auftretende Gefahr vorliegt.** Der Amnesty-Bericht „Upturned lives“ aus dem Jahr 2016 zur Situation in Frankreich untersucht die menschenrechtlichen Konsequenzen von solch weitgehenden Eingriffsbefugnissen. Der Bericht macht deutlich, wie Personen, gegen die kein Strafverdacht vorlag, um ihr normales Arbeits- und Privatleben gebracht wurden.<sup>15</sup>

Zwar wird in der Gesetzesbegründung (S. 44) ausgeführt, dass es für die Adressat\_innen von Aufenthaltsvorgaben „möglich bleiben (muss), einen Arzt, Rechtsanwalt oder soziale Einrichtungen etc. aufzusuchen“ und dass bei einem Kontaktverbot familiäre und sonstige private Bindungen von besonderer Intensität zu berücksichtigen sind. **Jedoch finden sich derartige Erwägungen zum Schutz des Privat- und Familienlebens an keiner Stelle im Gesetz.** Selbst die Regelungen zu Weisungen an verurteilte Straftäter\_innen in § 68b Abs. 3 StGB enthalten eine entsprechende Maßgabe: „Bei den Weisungen dürfen an die Lebensführung der verurteilten Person keine unzumutbaren Anforderungen gestellt werden.“ Wer noch nicht einmal einer Straftat verdächtig ist, dessen private Lebensführung ist mindestens ebenso schutzwürdig – was auch gesetzlich festgehalten werden sollte.

Wenn gegen eine Person nach § 17 b Abs. 1 Alt. 1 NPOG-E angeordnet wird, sich nicht von einem bestimmten Ort zu entfernen, kann in einer solchen **Aufenthaltsvorgabe** bei einem entsprechend engen Aufenthaltsbereich sogar eine freiheitsentziehende Maßnahme und nicht nur eine Einschränkung der Fortbewegungsfreiheit liegen.<sup>16</sup> § 17 b Abs. 1 Alt. 1 NPOG-E ermöglicht darüber hinaus eine Wohnsitzauflage: Personen kann untersagt werden, sich ohne die Erlaubnis der Polizei von ihrem Wohn- oder Aufenthaltsort zu entfernen. Dies stellt, insbesondere auch aufgrund der Tatsache, dass nicht näher geregelt ist, wann und wie die Erlaubnis der Polizei erfolgt/ zu erfolgen hat, einen besonders schwerwiegenden Grundrechtseingriff dar.<sup>17</sup> Im Extremfall kann eine Aufenthaltsvorgabe

<sup>15</sup> Amnesty-Bericht „Upturned lives“, <https://www.amnesty.org/en/documents/eur21/3364/2016/en/>, S. 19ff.

<sup>16</sup> Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351, S. 18.

<sup>17</sup> Vgl. Prof. Dr. Christoph Gusy, Stellungnahme zum Gesetzentwurf 6. Änderungsgesetz des PolG NRW (Stellungnahme 17/630), S. 9.





damit einer Inhaftierung gleichkommen.<sup>18</sup> Bei **Aufenthaltsverboten** nach § 17 b Abs. 1 Alt. 2 NPOG-E wird dagegen meist ein Eingriff in die Freizügigkeit der Person nach Art. 11 Abs. 1 GG vorliegen.

Der Regelung zu Aufenthaltsvorgaben fehlen klare Grenzen und Einschränkungen: Laut der Gesetzesbegründung (S. 44), soll (nur) bei „erhöhter Gefahrenlage“ eine Beschränkung des Aufenthalts auf einzelne Stadtbezirke zulässig sein. Die Beschränkung auf einen Stadtbezirk kommt – insbesondere bei kleinen Bezirken – einer Freiheitsentziehung sehr nahe. Die erhöhten Anforderungen an eine solche Anordnung müssten also unbedingt gesetzlich geregelt werden. Nach der Gesetzesbegründung soll ein Hausarrest stets unverhältnismäßig sein. Auch hier fehlt jedoch eine Regelung in § 17b NPOG-E, die einen Hausarrest ausdrücklich ausschließt.

### Zur Fußfessel (§ 17c NPOG-E):

Durch elektronische Aufenthaltsüberwachung (sogenannte **Fußfesseln**) kann der Aufenthaltsort einer Person lückenlos kontrolliert werden, was Rückschlüsse auf die persönliche Lebensgestaltung zulässt und damit einen besonders schweren Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung der Person darstellt.<sup>19</sup> Darüber hinaus ist auch der Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG betroffen, denn mithilfe der Fußfessel kann der konkrete Standort einer Person innerhalb der Wohnung bestimmt werden.

Hinzu kommt, **dass sich die per Fußfessel elektronisch überwachten Personen täglich mindestens zwei Stunden an einer Steckdose aufhalten müssen, um den Akku aufzuladen**,<sup>20</sup> wodurch sie zusätzlich in ihrer Lebensführung, z.B. in ihrer Berufsausübung einschränkt werden können. Die Anordnung einer elektronischen Fußfessel nach § 17c NPOG-E ist nicht nur **zur Abwehr von terroristischen Straftaten, sondern auch von schweren organisierten Gewaltstraftaten i.S.d. § 2 Nr. 16 NPOG-E zulässig**.

Insgesamt stellt § 17c NPOG-E für die Anordnung einer Fußfessel viel zu geringe Anforderungen. Dies wird insbesondere deutlich, wenn man die Regelung mit der Anordnung einer Fußfessel für verurteilte Straftäter\_innen nach § 68b StGB vergleicht.

Das Strafgesetzbuch sieht in § 68b Abs. 1 S. 1 Nr. 1 i.V.m. § 68 Abs. 1 die Möglichkeit eines Aufenthaltsgebots für verurteilte Straftäter\_innen vor, von denen die Gefahr ausgeht, dass sie in Zukunft weitere Straftaten verüben werden. Für die Weisungen nach dem StGB liegen also **konkrete Erfahrungen und Erkenntnisse über die Betroffenen** aus einem Strafprozess zugrunde. Hinzu kommt, dass das Gericht bei der Anordnung der Maßregeln nach § 68b StGB für verurteilte Straftäter\_innen die schwierige Gefährlichkeitsprognose häufig unter Hinzuziehung von Sachverständigen vornimmt.<sup>21</sup>

Im Fall von §§ 17b und 17c NPOG-E sollen Polizist\_innen diese komplexe und folgenreiche Prognose treffen. Anders als bei der Anordnung der Fußfessel oder einer Aufenthaltsanordnung für verurteilte

<sup>18</sup> Vgl. RiLG Dr. Markus Löffelmann, Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung, Landtag NRW Drucksache 17/2351 (Stellungnahme 17/641), S. 6.

<sup>19</sup> Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/652), S. 20; Stellungnahme der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW zum Gesetzentwurf des Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/645), S. 15.

<sup>20</sup> FAZ, „Ein virtuelles Gefängnis“, Artikel vom 01.06.2016, [http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/elektronische-fussfessel-in-ein-virtuelles-gefaengnis-14207076.html?printPagedArticle=true#pageIndex\\_0](http://www.faz.net/aktuell/politik/inland/elektronische-fussfessel-in-ein-virtuelles-gefaengnis-14207076.html?printPagedArticle=true#pageIndex_0).

<sup>21</sup> Vgl. auch Fischer, StGB-Kommentar, 64. Auflage 2017, Vor § 61, Rn. 3.



Straftäter\_innen **hat die betroffene Person, gegen die nach dem NPOG-E vorgegangen wird, noch keine Straftat verübt**, die ein starkes Indiz für eine anhaltende Gefährlichkeit sein könnte. Die Polizeibeamt\_innen müssen also ohne derartige eindeutige Indizien eine komplexe Gefahrenprognose machen – für die sie weder ausgebildet noch geschult werden.

Problematisch ist deshalb auch, dass die Anordnung von Maßnahmen nach §§ 17b, 17c NPOG-E durch die Behördenleitung der Polizei erfolgen soll – **ein Richtervorbehalt wie z.B. in der entsprechenden Regelung in § 34b PolG-NRW-E ist nicht vorgesehen. Damit fehlt ein wichtiger rechtsstaatlicher Kontrollmechanismus.** Die Gesetzesbegründung führt dazu auf S. 44 f. aus, dass eine richterliche Anordnung nicht erforderlich sei, „da es sich um eine gegenüber der betroffenen Person offene Maßnahme handelt und die Verhältnismäßigkeit der Eingriffe auch ohne Richtervorbehalt im Wege nachträglicher gerichtlicher Kontrolle gewahrt wird“. Diese Begründung verkennt, dass bestimmte (auch offene) polizeiliche Maßnahmen so eingriffsintensiv sind, dass sie a priori durch ein Gericht freigegeben werden müssen. **Die Möglichkeit einer nachträglichen gerichtlichen Kontrolle ersetzt diese richterliche Freigabe nicht, da sie nur punktuell in Anspruch genommen wird und eine rechtswidrige Maßnahme auch nicht rückwirkend beseitigen kann.** Selbst für die Anordnung elektronischer Fußfesseln, die laut Gesetzesbegründung (S. 46) noch eingriffsintensiver ist als Aufenthaltsvorgaben und Kontaktverbote nach § 17b NPOG-E, soll kein Richtervorbehalt gelten. Stattdessen soll ein „strengerer Maßstab“ bei der Verhältnismäßigkeitsprüfung gelten. In der Gesamtschau **besteht das Risiko, dass Personen durch die Maßnahmen nach §§ 17b und 17c NPOG-E de facto bestraft werden, bevor sie sich in einer strafrechtlich relevanten Weise verhalten haben.**<sup>22</sup> Diese **Bestrafungswirkung untergräbt die rechtsstaatlich verankerte Unschuldsvermutung** (Art. 6 EMRK, Art. 20 Abs. 3 GG). Darüber hinaus können die Maßnahmen – soweit sie für die Öffentlichkeit erkennbar sind – eine stigmatisierende Wirkung haben, weil sie den Anschein erwecken, dass es sich bei der Person um eine\_n verurteilte\_n Straftäter\_in handelt.

Dass gegen die Betroffenen – trotz strafähnlicher Wirkung – kein Strafverfahren läuft, bedeutet zudem, dass ihnen keine strafprozessualen Rechte und Möglichkeiten nach Art. 6 EMRK zukommen. Wer eine Anordnung über eine Fußfessel erhält, ist beispielsweise nicht automatisch anwaltlich vertreten, wie im Strafprozess.

## VERHÄLTNISSMÄßIGKEIT

Jeder Grundrechtseingriff muss verhältnismäßig sein: das heißt er muss geeignet sein, das legitime Ziel zu erreichen, er muss für die Erreichung des Ziels das mildeste aller verfügbaren Mittel darstellen und er darf zu keiner unangemessenen Belastung für die Grundrechtsberechtigten führen.

### Geeignetheit

Bei Meldeauflagen, Kontaktverboten, Aufenthaltsvorgaben und der elektronischen Fußfessel **stellt sich die Frage, ob sie überhaupt geeignete Mittel sind, von der zukünftigen Begehung terroristischer Straftaten oder schwerer organisierter Gewaltstraftaten abzuhalten.**<sup>23</sup> Terroristische Attentäter\_innen,

<sup>22</sup> Amnesty International: „Dangerously Disproportionate“; Bericht von Januar 2017, S. 47f.; abrufbar unter <https://www.amnesty.org/en/documents/eur01/5342/2017/en/>.

<sup>23</sup> Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/652), S. 20.



die ihr Leben bewusst für die Durchführung ihrer Anschläge opfern und keine strafprozessualen Konsequenzen fürchten, können ihre Taten trotz einer Anordnungen nach §§ 16a, 17b NPOG-E und auch mit einer Fußfessel begehen.<sup>24</sup> Selbst die Gesetzesbegründung räumt auf S. 45 ein, dass „eine Ausreise in das Ausland, ein Anschlag oder eine schwere Gewaltstraftat damit nicht unmittelbar verhindert werden können“. Dass die Möglichkeit einer elektronischen Fußfessel trotzdem die „polizeilichen Eingriffsmöglichkeiten verbessere“ (Gesetzesbegründung S. 45) ist vor diesem Hintergrund nicht nachvollziehbar.

Auf eine sehr eingeschränkte Wirksamkeit zur Straftatenvorbeugung deuten auch die Ergebnisse einer vom Bundesjustizministerium in Auftrag gegebenen Studie zur elektronischen Aufenthaltsüberwachung hin:<sup>25</sup> Die Studie kommt zu dem Ergebnis, dass eine Fußfessel kein gesichert wirksames Mittel ist, um einen Rückfall in die Strafbarkeit zu verhindern. Eine Ausweitung der Fußfessel auf weitere Personen- bzw. Täter\_innengruppen lehnen die Autor\_innen der Studie angesichts dieser Wirksamkeitsgrenzen und der hohen Eingriffsintensität ab.<sup>26</sup>

### Angemessenheit

Selbst wenn man annimmt, dass die Gefahr von Straftaten durch die Maßnahmen nach §§ 16a, 17b, 17c NPOG-E in einigen Fällen verringert werden kann und es kein milderes ähnlich wirksames Mittel gibt, ist der Eingriff angesichts der massiven Grundrechtsbelastung unangemessen und damit unverhältnismäßig.

Wie bereits ausgeführt, kann das Urteil des Bundesverfassungsgerichts, auf das die Einführung von Maßnahmen gegen „Gefährder“ nach §§ 16a Abs. 2, 17b und 17c NPOG-E gestützt wird, hier nicht als Argumentation für die Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage herangezogen werden. **Es handelt sich bei diesen Befugnissen nicht um bloße Überwachungsmaßnahmen**, die letztlich der weiteren Sachverhalts-Erforschung dienen. Vielmehr greifen die Maßnahmen direkt in den Kausalverlauf, d.h. in die Lebensführung der betroffenen Personen ein. Auf derartige Befugnisse hat das Bundesverfassungsgericht die in Ausnahmefällen zulässige Handlungsmöglichkeit im Gefahrenvorfeld in seinem Urteil vom 20. April 2016 nicht bezogen.

Darüber hinaus sollen sämtliche Maßnahmen der §§ 16a, 17b und 17c NPOG-E auch in einem Bereich einsetzbar sein, der über „terroristische“ Bedrohungslagen hinausgeht.

So sind Meldeauflagen nach § 16a Abs. 1 NPOG-E zur Verhütung jeder Straftat und damit zum Schutz jedes denkbaren Schutzgutes zulässig. Weil durch die Meldeanordnung das Grundrecht der Freizügigkeit berührt wird, ist ein Eingriff – sofern deutsche Staatsbürger\_innen betroffen sind – nach dem qualifizierten Schrankenvorbehalt des Art. 11 Abs. 2 Alt. 5 GG nur zur Vorbeugung strafbarer Handlungen zulässig. Entscheidend für diesen sogenannten Kriminalvorbehalt ist, ob die Begehung von

<sup>24</sup> In Frankreich bei Rouen erstach ein islamistischer Attentäter, der eine Fußfessel trug, am 26.07.2016 einen katholischen Priester. Siehe FAZ, „Attentat mit Fußfessel“, Artikel vom 26.07.2016, <http://www.faz.net/aktuell/politik/ausland/angreifer-in-franzoesischer-kirche-trug-elektronische-fussfessel-14359132.html>.

<sup>25</sup> Bräuchle & Kinzig (2016), „Die elektronische Aufenthaltsüberwachung im Rahmen der Führungsaufsicht“, [http://www.bmiv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/BereichMinisterium/Kurzbericht\\_elektronische\\_Aufenthaltsueberwachung\\_im\\_Rahmen\\_der\\_Fuehrungsaufsicht.pdf;jsessionid=386336737F5FBDB42CAA6A38E166B247.1\\_cid324?\\_blob=publicationFile&v=1](http://www.bmiv.de/SharedDocs/Downloads/DE/PDF/BereichMinisterium/Kurzbericht_elektronische_Aufenthaltsueberwachung_im_Rahmen_der_Fuehrungsaufsicht.pdf;jsessionid=386336737F5FBDB42CAA6A38E166B247.1_cid324?_blob=publicationFile&v=1).

<sup>26</sup> „Angesichts ihrer hohen Eingriffsintensität und des hohen Aufwands für die mit ihr befassten Akteure ist von einer Ausweitung der EAÜ auf weitere Tätergruppen im Rahmen der Führungsaufsicht abzuraten“, S. 18.



Straftaten mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist.<sup>27</sup> Eine hinreichende Wahrscheinlichkeit liegt bei den vagen Voraussetzungen im Gefahrenvorfeld jedoch gerade nicht vor. Das Bundesverwaltungsgericht fordert darüber hinaus, dass nicht die Gefahr einer jeden Straftat eine Beschränkung der Freizügigkeit erlauben darf, sondern dass in diesem Zusammenhang „auf das Recht der Gemeinschaft auf Schutz ihrer lebenswichtigen Belange“ abzustellen sei.<sup>28</sup> Die Möglichkeit nach § 16a Abs. 1 NPOG-E, zur Verhütung jeder Straftat Meldeanordnungen zu erlassen, entspricht dieser Maßgabe nicht. Die Möglichkeit einer Meldeauflage nach § 16a Abs. 1 NPOG-E im Vorfeld einer beliebigen, auch geringfügigen Straftat ist daher unverhältnismäßig. Die Anordnung, zu einem bestimmten Zeitpunkt zu einer Polizeidienststelle zu gehen, greift unangemessen in die Fortbewegungsfreiheit der Betroffenen ein.

**Aufenthaltsvorgaben und Kontaktsperren** sind nach dem Gesetzentwurf **auch zum Schutz des Eigentums** und damit Rechtsgütern möglich, die das Bundesverfassungsgericht nicht als „besonders gewichtig“ und damit für präventiv-polizeiliche Eingriffsbefugnisse maßgebend erachtet hat (z.B. §§ 305, 305a StGB). **Elektronische Fußfesseln dürfen zudem auch bei drohenden Straftaten nach §§ 174ff. StGB (Straftaten gegen die sexuelle Selbstbestimmung) angeordnet werden.**

In Bezug auf **Fußfesseln** ordnet § 17c Abs. 3 S. 2 NPOG-E an: „Soweit es technisch möglich ist, ist sicherzustellen, dass innerhalb der Wohnung der betroffenen Person keine über den Umstand ihrer Anwesenheit hinausgehenden Aufenthaltsdaten erhoben werden.“ Es erscheint für die Betroffenen als Zumutung, dass die Einhaltung des essentiell wichtigen Schutzes des privaten Kernbereichs und der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) vom Stand der Technik abhängig gemacht wird. Damit ist nach der Vorschrift auch die Erhebung der Standortdaten innerhalb der Wohnung grundsätzlich erlaubt, sie soll nur – soweit technisch möglich – vermieden werden. Die Anforderungen der Schranke des Art. 13 Abs. 4 GG werden damit nicht beachtet.<sup>29</sup> Zwar gibt es eine ähnliche Regelung in § 463a Abs. 4 StPO, allerdings handelt es sich dann auch um bereits verurteilte Straftäter\_innen, wohingegen in Fällen des § 17c NPOG-E noch nicht einmal ein Strafverdacht besteht.

Vor dem Hintergrund der nötigen Verhältnismäßigkeit der polizeilichen Maßnahmen ist es daher abzulehnen, dass aufgrund eines bloßen Gefahren-Verdachts bereits Aufenthaltsvorgaben, Kontaktsperren und elektronische Fußfesseln angeordnet werden dürfen, die das berufliche und private Leben eines Menschen massiv beeinträchtigen können.

## II. VERSCHÄRFUNG DER INGEWAHRSAMNAHME, §§ 18, 21 NPOG-E

Die §§ 18 und 21 NPOG-E sehen Erweiterungen der Möglichkeiten der Ingewahrsamnahme vor. Zum einen wird die Liste der polizeilichen Anordnungen erweitert, zu deren Durchsetzung Personen in Gewahrsam genommen werden dürfen (sogenannter Durchsetzungsgewahrsam). Zum anderen wird die zulässige Dauer einer Ingewahrsamnahme zur Verhütung terroristischer Straftaten (sogenannter

<sup>27</sup> Münch/Kunig, Art. 11, Rn. 27, Grundgesetz-Kommentar, 5. Auflage.

<sup>28</sup> BVerwG v. 05.02.1958, 6 173, 176; Rchor in: Lischen/Denniger, Handbuch Polizeirecht, 5. Auflage, 2012, Rn. 459.

<sup>29</sup> Vgl. RiLG Dr. Löffelmann, Markus, Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung, Landtag NRW Drucksache 17/2351(Stellungnahme 17/641), S. 10.



Unterbindungsgewahrsam) für einzelne Konstellationen auf bis zu 30 Tage bzw. maximal 74 Tage verlängert.

### **1. INGEWAHRSAMNAHME ZUR VERHINDERUNG EINER (TERRORISTISCHEN) STRAFTAT (UNTERBINDUNGSGEWAHRSAM)**

Mit § 21 S. 2 NPOG-E wird die Maximaldauer einer **polizeilichen Ingewahrsamnahme zur Verhinderung einer Straftat nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 a) NPOG-E neu geregelt. Dabei differenziert die Regelung zwischen der Ingewahrsamnahme zur Verhinderung einer terroristischen Straftat und dem Gewahrsam zur Verhinderung sonstiger Straftaten.**

Für den Unterbindungsgewahrsam zur Verhinderung **terroristischer Straftaten** wird die höchstzulässige Dauer der Freiheitsentziehung auf 30 Tage festgelegt, durch zwei Verlängerungsmöglichkeiten nach § 21 S. 3 NPOG-E ist eine maximale Gewahrsamsdauer von 74 Tagen am Stück möglich.

Die Höchstdauer des Gewahrsams zur Verhinderung **sonstiger Straftaten** beträgt nach wie vor zehn Tage, die maximale Dauer bei Gewahrsam zur Verhinderung von „Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit“ wird von zehn auf sechs Tage herabgesetzt.

Obwohl die maximale Dauer des Gewahrsams zur Verhinderung einer sonstigen Straftat von zehn Tagen durch den Gesetzentwurf nicht verlängert wird, sind einige Bemerkungen hierzu geboten:

**Polizeilicher Gewahrsam stellt einen freiheitsentziehenden Eingriff in die Freiheit der Person nach Art. 2 Abs. 2 GG i.V.m. Art. 104 GG dar, eine der schärfsten verfügbaren staatlichen Maßnahmen.** Eine mehrtägige Freiheitsentziehung, die § 18 Abs. 1 Nr. 2 a) NPOG-E zur Verhinderung jeder denkbaren unmittelbar bevorstehenden Straftat ermöglicht, steht in keinem Verhältnis zur Verhinderung einer bagatelartigen Straftat wie z.B. dem Schwarzfahren (Erschleichen von Leistungen) nach § 265a StGB, einer einfachen Sachbeschädigung nach § 303 StGB oder einer Beleidigung nach § 185 StGB. Die hierdurch geschützten Rechtsgüter wie Vermögen und Eigentum rechtfertigen bei geringfügigen Beeinträchtigungen zu ihrem Schutz keine mehrtägige Freiheitsentziehung. **Dementsprechend fehlen der Rechtsgrundlage einschränkende Kriterien wie die Beschränkung auf „Straftaten erheblicher Bedeutung“ oder den Schutz bestimmter Rechtsgüter.**

Berücksichtigt man, wie streng die Anforderungen an eine Untersuchungshaft nach §§ 112 ff. StPO sind und dass für die Ingewahrsamnahme nach §§ 18, 21 NPOG-E noch nicht einmal ein Strafverdacht vorliegen muss, kann ein zehntägiger Gewahrsam zur Unterbindung jeglicher Straftat nicht verhältnismäßig sein. Hierfür spricht auch die eindeutige Regelung in Art. 104 Abs. 2 S. 3 GG, wonach die Polizei aus eigener Machtvollkommenheit niemanden länger als bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen in eigenem Gewahrsam halten darf.

Ein Eingriff dieses Ausmaßes muss in besonderer Weise dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz genügen. **Die mögliche Gewahrsamsdauer von bis zu 74 Tagen im Falle der Verhinderung einer terroristischen**



**Straftat macht die ohnehin schon grundrechtlich sensible Befugnis der mehrtägigen Ingewahrsamnahme in besonderem Maße unverhältnismäßig.<sup>30</sup>**

In diesem Zusammenhang muss berücksichtigt werden, dass Personen im Polizeigewahrsam, gegen die keine strafrechtlichen Ermittlungen laufen, nicht durch strafprozessuale Gewährleistungen geschützt sind. Anders als im Strafverfahren haben sie z.B. kein Recht auf Pflichtverteidigung, die Unschuldsvermutung gilt nicht. **Amnesty International lehnt aus diesen Gründen die Möglichkeit einer administrativen Inhaftierung grundsätzlich ab. Zu groß ist die Gefahr, dass die Garantien des Strafverfahrens umgangen werden (sollen).**

**Auch die für den deutschen Gesetzgeber verbindliche Europäische Menschenrechtskonvention wird durch eine derartige Regelung der Ingewahrsamnahme verletzt:<sup>31</sup> Art. 5 EMRK sieht eine polizeiliche Ingewahrsamnahme als absolute Ausnahme an und macht sie von strengen Voraussetzungen abhängig.** So ist ein Freiheitsentzug zur Verhinderung einer Straftat nach Artikel 5 Abs. 1 lit. c EMRK nach der ständigen Rechtsprechung des EGMR nur im Rahmen eines Strafverfahrens zulässig. Jegliches polizeiliche Handeln im Vorfeld von Straftaten soll nach Ansicht des Gerichtshofs in einem Strafverfahren münden. Im Urteil „Ostendorf gegen Deutschland“ befand der EGMR 2013 einen vorübergehenden Unterbindungsgewahrsam nach Art. 5 Abs. 1 b) EMRK auch außerhalb eines Strafverfahrens für zulässig, **wenn die Polizei die bevorstehende Straftat (inklusive Zeit und Ort der Begehung) sehr konkret benennen kann. Dies wurde im Fall „Ostendorf“ angenommen, als Sicherheitskräfte einen polizeibekanntem Fußballhooligan während der Dauer eines konkreten Fußballspiels und der Stunden danach in Gewahrsam nahmen, um Gewalttaten durch ihn zu verhindern.**<sup>32</sup> Wenn derartig konkrete Umstände nicht vorlägen, müsste die betroffene Person vor der Ingewahrsamnahme auf die konkrete Handlung hingewiesen werden, die sie zu unterlassen habe.<sup>33</sup>

Die maximale Dauer der Ingewahrsamnahme zur Verhinderung terroristischer Straftaten ist in besonderer Weise unverhältnismäßig: Hier wird eine der schärfsten Eingriffsmöglichkeiten des Staates (der Entzug der Freiheit) über einen langfristigen Zeitraum ermöglicht.<sup>34</sup> Auch in diesem Zusammenhang ist auf das Urteil des EGMR in der Sache „Ostendorf“ zu verweisen, wonach die präventive Ingewahrsamnahme in Ausnahmefällen lediglich für die Dauer des gefahrverdachtsbegründenden Ereignisses, d.h. einige wenige Stunden, für zulässig erachtet wurde.

Die Ingewahrsamnahme nach §§ 18ff. NPOG-E betrifft **Personen, die sich bislang noch keiner Straftat schuldig gemacht haben und gegen die kein Strafverdacht vorliegt.** Die potentiell langfristige Ingewahrsamnahme wirkt aber dennoch wie eine Bestrafung und reißt die Betroffenen für eine erhebliche Dauer und mit möglicherweise langfristigen gravierenden Folgen aus ihrem persönlichen und beruflichen Umfeld.

<sup>30</sup> Vgl. Dr. Nikolaos Gazeas, schriftliche Stellungnahme zum Gesetzentwurf des Landesregierung NRW LT-Drs. 17/2351 (SStellungnahme 17/662), S. 27.

<sup>31</sup> Vgl. RiLG Dr. Markus Löffelmann, Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung, Landtag NRW Drucksache 17/2351 (Stellungnahme 17/652), S. 12.

<sup>32</sup> EGMR, Urteil vom 07.03.2013, Ostendorf v. Deutschland, Application no. 15598/08, Rn. 70, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-116954%22%5D%7D>.

<sup>33</sup> EGMR, Urteil vom 07.03.2013, Ostendorf v. Deutschland, Application no. 15598/08, Rn. 94, <https://hudoc.echr.coe.int/fre#%7B%22itemid%22:%5B%22001-116954%22%5D%7D>.

<sup>34</sup> Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/652), S. 26.



Auch das Bundesverfassungsgericht hat 2004 geurteilt, dass der Staat auf „**Gefahrsituationen**“ **nicht mit Gewahrsam über die Dauer von 14 Tagen reagieren darf**. Eine „längerfristige Verwahrung eines psychisch gesunden und strafrechtlich nicht oder nur unerheblich vorbelasteten Bürgers zum Zweck der Abwehr einer von ihm ausgehenden Gefahr der Begehung von Straftaten“ sei mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.<sup>35</sup>

Auch hier besteht das Risiko, dass mit dem mehrtägigen Gewahrsam eine abschreckende und repressive Wirkung erzielt werden soll, die weit über den gefahrenabwehrrechtlichen Auftrag der Polizei nach dem NPOG-E hinausgeht.

## 2. ERWEITERUNG DES DURCHSETZUNGSGEWAHSAMS

Der sogenannte Durchsetzungsgewahrsam wird durch § 18 Abs. 1 Nr. 3 NPOG-E erweitert: Demnach ist künftig auch eine Ingewahrsamnahme zur Durchsetzung einer Meldeauflage zur Verhütung terroristischer Straftaten (§ 16a Abs. 2 NPOG-E), einer Aufenthaltsvorgabe, eines Kontaktverbots (§ 17b NPOG-E) oder einer elektrischen Fußfessel (§ 17c NPOG-E) möglich.

Unverhältnismäßig ist dabei die lange Höchstdauer des Gewahrsams in Fällen, in denen die Grundmaßnahme der Verhinderung einer terroristischen Straftat dient. So ist nach § 21 S. 2 Nr. 1 2. Alt NPOG-E i.V.m. § 18 Abs. 1 Nr. 3 NPOG-E eine Ingewahrsamnahme von 30 Tagen (verlängerbar auf insgesamt maximal 74 Tage) vorgesehen für die Durchsetzung von Meldeauflage, Aufenthaltsvorgabe, Kontaktverbot und elektronischer Fußfessel. Da der Gewahrsam in diesem Fall nicht der Verhinderung einer Straftat, sondern der Durchsetzung einer Handlungs-/ Unterlassungspflicht dient, ist nicht ersichtlich, wieso nicht eine Dauer im unteren Tagesbereich genügt. Ein bis zu 74-tägiger Gewahrsam erscheint bereits nicht erforderlich um z.B. auf die Weigerung, eine Fußfessel zu tragen, zu reagieren.<sup>36</sup>

Dabei fällt auch ins Gewicht, **dass sowohl die Meldeauflage, als auch die Aufenthaltsvorgaben, Kontaktverbote und Fußfesseln bereits aufgrund der vagen „Gefährder“-Eingriffsschwelle angeordnet werden können**.<sup>37</sup> Widersetzt sich die betroffene Person einer solchen Anordnung – womöglich weil sie sie für rechtswidrig hält – kann sie bis zu 74 Tage in Gewahrsam genommen werden. Allein ein Gefahrenverdacht (beruhend auf gesetzlich unspezifischen Anhaltspunkten) reicht also aus, um im Ergebnis eine mehrmonatige Inhaftierung auszulösen. Diese drastische Reaktionsmöglichkeit auf die Nicht-Einhaltung einer polizeilichen Anordnung ohne das Vorliegen einer konkreten, unmittelbaren Gefahr verletzt das Verhältnismäßigkeitsprinzip.<sup>38</sup>

<sup>35</sup> BVerfG, Urteil des Zweiten Senats vom 10. Februar 2004, - 2 BvR 834/02 - Rn. (111); [http://www.bverfg.de/e/rs20040210\\_2bvr083402.html](http://www.bverfg.de/e/rs20040210_2bvr083402.html).

<sup>36</sup> RiLG Dr. Löffelmann, Markus, Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung, Landtag NRW Drucksache 17/2351 (Stellungnahme 17/641), S. 14.

<sup>37</sup> Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/652), S. 24.

<sup>38</sup> Vgl. Dr. Nikolaos Gazeas, schriftliche Stellungnahme zum Gesetzentwurf der Landesregierung NRW LT-Drs. 17/2351 (Stellungnahme 17/662), S. 27.



### III. AUSWEITUNG DER VIDEOÜBERWACHUNG AUF ÖFFENTLICHEN PLÄTZEN, § 32 NPOG-E

In § 32 sieht der Entwurf des Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes erweiterte Möglichkeiten für die Videoüberwachung an öffentlichen Plätzen vor. **So darf nach der neuen Regelung des § 32 Abs. 3 S. 3 Nr. 1 NPOG-E Videoüberwachung an öffentlich zugänglichen Räumen künftig bereits dann stattfinden, wenn dort wiederholt Straftaten oder nicht geringfügige Ordnungswidrigkeiten begangen wurden und die Beobachtung zur Verhütung dieser Taten erforderlich ist.**

Darüber hinaus ist eine Videobeobachtung nach § 32 Abs. 3 S. 3 Nr. 2 NPOG-E möglich, wenn „tatsächliche Anhaltspunkte“ die Annahme rechtfertigen, dass dort im Zusammenhang mit einem „Ereignis“ Straftaten oder nicht geringfügige Ordnungswidrigkeiten begangen werden.“ Bisher konnten die Sicherheitsbehörden lediglich Bilder von Orten aufzeichnen, an denen Straftaten von erheblicher Bedeutung oder gefährliche Körperverletzungen begangen werden. Das bedeutet, dass fortan Anhaltspunkte für Straftaten aller Art und nicht geringfügige Ordnungswidrigkeiten – auch Bagatelldelikte wie etwa Schwarzfahren oder Beleidigungen – eine Videobeobachtung ermöglichen.

#### EINGRIFF IN DIE PRIVATSPHÄRE

Die Videoüberwachung eines öffentlichen Raums greift nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG potentieller Besucher\_innen des Platzes<sup>39</sup> sowie in das Menschenrecht auf Privatsphäre aus Art. 8 EMRK ein. Betroffen ist insbesondere im Falle des Absatz 3 jede Person, die sich zufällig am überwachten Ort befindet, unabhängig von ihrem Verhalten oder dem Bestehen einer Gefahr oder eines Anfangsverdachts. Gerade diese Streuwirkung macht die Maßnahme besonders problematisch.<sup>40</sup> Auch bei einer entsprechenden Kenntlichmachung kann nicht von einer Einwilligung in die Informationserhebung ausgegangen werden.<sup>41</sup>

#### VERHÄLTNISSMÄßIGKEIT

Umso wichtiger sind daher ausreichende Schutzmechanismen, die die Verhältnismäßigkeit dieser Überwachungsform sicherstellen:

Eine Mindestanforderung ist die Festlegung von Höchstfristen für die Datenspeicherung sowie von Löschungs- oder zumindest Überprüfungsfristen.<sup>42</sup> Da weder zum aktuellen § 32 NdsSOG, noch zum geplanten § 32 NPOG-E, explizite Regelung der (maximalen) Speicherfristen oder Löschvorgaben für das aufgenommene Videomaterial existieren, genügt die Regelung nicht den Anforderungen an die Rechtssicherheit und die Normenbestimmtheit. Selbst wenn die allgemeinen Vorschriften zur Löschung von personenbezogenen Daten Anwendung finden sollten, fehlt es gerade angesichts der erweiterten Möglichkeiten der Videoüberwachung an einer klaren Regelung. **Nach § 28 NDSG und § 39a S. 1**

<sup>39</sup> BVerfG, Beschluss v. 23.02.2007, 1 BvR 2368/0, [http://www.bverfg.de/e/rk20070223\\_1bvr236806.html](http://www.bverfg.de/e/rk20070223_1bvr236806.html).

<sup>40</sup> Vgl. Vgl. Prof. Dr. Clemens Arzt, Stellungnahme zur Anhörung im Innenausschuss des Landtags NRW am 7. Juni 2018 zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351, S. 13.

<sup>41</sup> BVerfG, Beschluss v. 23.02.2007, 1 BvR 2368/0, [http://www.bverfg.de/e/rk20070223\\_1bvr236806.html](http://www.bverfg.de/e/rk20070223_1bvr236806.html), Rn. 40.

<sup>42</sup> Vgl. Gusy: Gefahraufklärung zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung JA 2011, 641, 643.





**NdsSOG sind Daten zu löschen, sobald festgestellt wird, dass ihre Speicherung unzulässig ist, oder dass ihre Kenntnis zur Aufgabenerfüllung nicht erforderlich ist.** Dies gewährleistet jedoch nicht die in Anbetracht der Eingriffsintensität erforderliche Rechtssicherheit und kann unverhältnismäßig lange Speicherungen von Videoaufzeichnungen auslösen. Das im Rahmen der Videoüberwachung bestehende Spannungsverhältnis zwischen dem Kontrollinteresse der Polizei und dem Datenschutz erfordert in besonderem Maße eine klare Regelung der Frage der zulässigen Speicherdauer.

Zur Verhältnismäßigkeitsanforderung gehört schließlich auch, dass es keinen anderen Weg geben darf, das Ziel zu erreichen, der die Grundrechte weniger einschränken würde. Es gibt aber plausible Hinweise darauf, dass z.B. eine bessere Beleuchtung öffentlicher Plätze sehr effektiv bei der Verhinderung von Straftaten ist.<sup>43</sup> Ein empirischer Beweis, dass mehr Videoüberwachung Orte sicherer macht, fehlt. Argumentiert wird häufig ausschließlich mit dem vermeintlich steigenden Sicherheitsgefühl, wenn Orte überwacht werden. Dies rechtfertigt jedoch nicht die massenhaften Eingriffe in die Privatsphäre, die durch Videoüberwachung passieren. Die begrenzte Wirksamkeit von Videobeobachtung wird auch von einer aktuellen Studie des Kriminologischen Forschungsinstitut Niedersachsen (KFN) belegt, die vom nordrhein-westfälischen Innenministerium in Auftrag gegeben wurde.<sup>44</sup> Die Studie untersucht, wie effektiv Videokameras im öffentlichen Raum Kriminalität vorbeugen und wertet Daten aus mehreren Städten aus, in denen zwischen Ende 2016 und Anfang 2017 eine Videobeobachtung installiert worden war. Die Studie kommt zu dem Ergebnis, dass die Videokameras nur in einer Stadt die Kriminalität (in geringem Ausmaß) reduzierten. Insgesamt war kaum eine messbare Wirkung auf das Kriminalitätsaufkommen festzustellen. Mit der Frage der Wirksamkeit der Videoüberwachung und damit ihrer Erforderlichkeit setzt sich der Gesetzgeber in der Gesetzesbegründung nicht auseinander, obwohl er offenkundig von einer Eignung zur Verhütung von Straftaten ausgeht. Angesichts der Tatsache, dass die Wirksamkeit Gegenstand einer aktuellen wissenschaftlichen Debatte ist, wäre dies aber zur Begründung der Erforderlichkeit notwendig gewesen.

Von besonderer Bedeutung ist darüber hinaus die **Einschränkung des Zeugnisverweigerungsrechts für Berufsgeheimnisträger\_innen durch § 31a NPOG-E**. Im Zuge der Novellierung wird die Unzulässigkeit polizeilicher Datenerhebung bei Berührung des Berufsgeheimnisses i.S.d. §§ 53, 53a Strafprozessordnung (StPO) für sämtliche datensensiblen Maßnahmen in der zentralen Norm § 31a NPOG-E neu geregelt. Problematisch ist, dass die Unzulässigkeit einer „Datenerhebung mit besonderen Mitteln“ nur gegeben ist, wenn sie sich gegen eine in § 53 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 2, oder 4 Strafprozessordnung genannte Person oder Rechtsanwält\_innen richtet. Bei den weiteren in § 53 StPO genannten Berufsgeheimnisträger\_innen wird im Rahmen einer Abwägung der Verhältnismäßigkeit über die Unzulässigkeit einer Maßnahme im Einzelfall entschieden. Von dieser Einschränkung des Berufsgeheimnisses betroffen sind u.a. Notar\_innen, Ärzt\_innen, Psychotherapeut\_innen und Mitglieder von Schwangerschaftsberatungsstellen. Eine nachvollziehbare Begründung für die Absenkung des Schutzniveaus für diese Berufsgruppen fehlt.

<sup>43</sup> „Öffentliche Sicherheit und Sicherheitsempfinden“, *Allgemeine Bürgerbefragung Düsseldorf 2015*, S. 57, [https://www.duesseldorf.de/fileadmin/Amt12/statistik/stadtforschung/download/Sicherheit\\_und\\_Sicherheitsempfinden\\_bf.pdf](https://www.duesseldorf.de/fileadmin/Amt12/statistik/stadtforschung/download/Sicherheit_und_Sicherheitsempfinden_bf.pdf). (Bemerkenswert ist insbesondere, dass 98% der Befragten eine gute Straßenbeleuchtung als zentral für ihr Sicherheitsempfinden erachten, aber nur 64% eine Videoüberwachung), s. auch: „Effects of improved street lightening on crime: a systematic review“, [http://www.crim.cam.ac.uk/people/academic\\_research/david\\_farrington/hors251.pdf](http://www.crim.cam.ac.uk/people/academic_research/david_farrington/hors251.pdf).

<sup>44</sup> „Ergebnisse der Evaluation der polizeilichen Videobeobachtung in Nordrhein-Westfalen gemäß § 15a PolG-NRW“, *Kriminologisches Forschungsinstitut Niedersachsen e.V.*; S. 40; <http://www.westfalen-blatt.de/content/download/3355645/95262649/file/KFN.pdf>.



## IV. EINFÜHRUNG VON BODYCAMS (§ 32 ABS. 4 NPOG-E)

§ 32 Abs. 4 S. 2 NPOG-E sieht vor, dass „bei der Durchführung von Maßnahmen der Gefahrenabwehr“ Aufnahmen durch „am Körper getragene technische Mittel“ angefertigt werden können. Der Einsatz dieser sogenannten Bodycams soll dem Schutz von Polizeibeamt\_innen und umstehender Dritter vor gewalttätigen Übergriffen dienen.

Die **Bodycams sollen grundsätzlich ununterbrochen im Rahmen einer sogenannten Pre-Recording Funktion filmen dürfen.** Hierbei handelt es sich um kurzfristige audiovisuelle Aufzeichnung von Situationen. Eine angeschaltete Bodycam zeichnet das Geschehen automatisiert im Dauerbetrieb auf, überschreibt diese Aufzeichnungen aber nach jeweils 30 Sekunden spurlos. Polizeibeamt\_innen können jedoch **gemäß § 32 Abs. 5 S. 2 NPOG-E in einer Gefahrenlage** manuell die Speicherungsfunktion der Bodycam aktivieren. Die dann durch die Pre-Recording-Funktion gesicherten Daten dürfen bis zu einer Dauer von 30 Sekunden vor Beginn der Aufzeichnung gespeichert werden.

Grundsätzlich gelten alle menschenrechtlichen Bedenken in Bezug auf die Videoüberwachung gleichermaßen auch für den Einsatz von Bodycams. Zusätzlich gibt es hier jedoch weitere problematische Punkte:

Das **Regelungsziel Polizist\_innen im Einsatz vor Gewalt zu schützen ist legitim und nachvollziehbar.** **Allerdings** stehen eindeutige Erkenntnisse zur Wirksamkeit von Bodycams zu diesem Zweck noch aus. Sicher haben Kameras einen gewissen abschreckenden Effekt, allerdings nicht unbedingt auf alkoholisierte oder sehr aggressive Personen, von denen erwiesenermaßen die meisten Angriffe auf die Polizei ausgehen.<sup>45</sup> Das nordrhein-westfälische Ministerium des Inneren hat erst kürzlich einen Zwischenbericht zu „Bodycams im Wachdienst der Polizei Nordrhein-Westfalen“ veröffentlicht, der den Einsatz der Bodycam im Rahmen eines Pilotprojekts evaluieren sollte. Nach dem Bericht ist ein „Rückgang der Straftaten gegenüber Polizeivollzugsbeamtinnen und Polizeivollzugsbeamten (...) bisher nicht nachweisbar.“<sup>46</sup> So ergab die Untersuchung sogar, dass bei den Schichten mit Bodycam mehr Polizeibeamt\_innen geschädigt wurden.<sup>47</sup> Während die befragten Polizeibeamt\_innen nach eigenen Aussagen mitunter das Gefühl hatten, dass die Bodycam sich deeskalierend auswirkte, gab es auch Einzelfälle, in denen der Einsatz der Bodycam nicht nur ohne Wirkung blieb, sondern sich die Aggression vielmehr auf deren Einsatz verlagerte.<sup>48</sup> In diesen Fällen wirkte der Einsatz der Bodycam somit eskalierend.

<sup>45</sup> Amnesty International, Stellungnahme zum „Entwurf eines sechsten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt“, 15. Februar 2017, S. 3, [http://amnesty-polizei.de/wp-content/uploads/2017/02/AmnestyInternational\\_Stellungnahme\\_BodyCamsKennzeichnung.pdf](http://amnesty-polizei.de/wp-content/uploads/2017/02/AmnestyInternational_Stellungnahme_BodyCamsKennzeichnung.pdf).

<sup>46</sup> „Die deeskalierende Wirkung von Bodycams im Wachdienst der Polizei Nordrhein-Westfalen – Zwischenbericht“ des Instituts für Polizei- und Kriminalwissenschaft – Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW, März 2018, <https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV17-640.pdf>.

<sup>47</sup> Bei den Schichten mit Bodycam betrug der Anteil der geschädigten Polizeibeamt\_innen insgesamt 11,7 %, bei den Schichten ohne Bodycam nur 9,4 %, vgl. „Die deeskalierende Wirkung von Bodycams im Wachdienst der Polizei Nordrhein-Westfalen – Zwischenbericht“ des Instituts für Polizei- und Kriminalwissenschaft – Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW, März 2018, S. 14, <https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV17-640.pdf>.

<sup>48</sup> Vgl. „Die deeskalierende Wirkung von Bodycams im Wachdienst der Polizei Nordrhein-Westfalen – Zwischenbericht“ des Instituts für Polizei- und Kriminalwissenschaft – Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW, März 2018, S. 24, <https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV17-640.pdf>.



Drüber hinaus deuten die Ergebnisse des Berichts ebenfalls darauf hin, dass der Einsatz der Bodycam insbesondere bei Personen unter Drogen- und Alkoholeinfluss keine deeskalierende Wirkung hat.<sup>49</sup>

Das staatliche Handeln durch die Polizei muss nachvollziehbar und transparent sein. Die Tatsache, dass es **im Ermessen der jeweiligen Polizeibeamt\_innen liegt, ob sie die Aufnahmefunktion aktivieren oder nicht, kann einseitige, verzerrte und selektive Aufnahmen zu Folge haben**, aus denen unter Umständen ein entscheidendes Ereignis unmittelbar vor Beginn der Aufnahme nicht hervorgeht. Gleichzeitig würde aber eine permanente Aufnahme nicht nur zu einer unüberschaubaren Datenmenge führen, sondern auch in die Privatsphäre und Menschenwürde der Polizeibeamt\_innen selbst erheblich eingreifen, die so während ihrer Arbeit unter konstanter Beobachtung stünden.<sup>50</sup>

Gemäß § 32 Abs. 4 S. 2 NPOG-E sollen Aufnahmen dann zulässig sein, „wenn dies nach den Umständen zum Schutz von Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten oder Dritten gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist“. Aufgrund dieser unbestimmten Regelung ist es unerlässlich, dass **zumindest in Einsatzrichtlinien genau festgelegt wird, wann die Aufnahmefunktion zu aktivieren ist und wann nicht**. Darüber hinaus muss ein Nicht-Befolgen dieser Richtlinien auch zu eindeutigen Sanktionen führen. Des Weiteren sind **Trainings** notwendig, in denen die Polizeibeamt\_innen dafür sensibilisiert werden, wie Situationen zu beurteilen sind und wann dementsprechend die Aufnahmefunktion aktiviert werden muss oder nicht.

Nach der Gesetzesbegründung (S. 56) soll der Einsatz der Bodycams auch dem Schutz von Dritten dienen. § 32 Abs. 4, 5 NPOG-E trifft jedoch keinerlei Regelung dazu, inwiefern das mit einer Bodycam aufgenommene Bildmaterial bei Bedarf auch den gefilmten Personen zur Verfügung gestellt wird, die z.B. gegen rechtswidriges Polizeiverhalten vorgehen wollen. Es bleibt daher unklar, ob und wie auch die gefilmten Personen tatsächlich von den Aufnahmen profitieren können.<sup>51</sup>

Im Übrigen ist hier ebenfalls die fehlende Regelung einer maximalen Speicherfrist oder zumindest einer Überprüfungsfrist bezüglich der Aufzeichnungen virulent (s.o. zur Videoüberwachung).

Die Einführung der Bodycam birgt darüber hinaus die Gefahr nachfolgender intensiver Grundrechtseingriffe. Auch wenn dies in dem aktuellen Gesetzentwurf (noch) nicht vorgesehen ist, so stellt die direkte **Verbindung der jeweiligen Bodycams mit einem Gesichtserkennungsprogramm** einen möglichen nächsten Schritt dar. Eine solche Erweiterung wäre aus menschenrechtlicher Sicht in besonderem Maße problematisch, da sie einen noch tieferen Eingriff in die Privatsphäre bedeutet. Ein allgemeiner Abgleich z.B. mit Bildern aus der Einwohnermelde-Datenbank wäre menschenrechtlich unzulässig, da so ohne jeglichen Anlass auf personenbezogene Daten zugegriffen würde.

<sup>49</sup> „Die deeskalierende Wirkung von Bodycams im Wachdienst der Polizei Nordrhein-Westfalen – Zwischenbericht“ des Instituts für Polizei- und Kriminalwissenschaft – Fachhochschule für öffentliche Verwaltung NRW, S. 24, <https://www.landtag.nrw.de/portal/WWW/dokumentenarchiv/Dokument/MMV17-640.pdf>.

<sup>50</sup> Vgl. Amnesty International, Use of Force – Guidelines for Implementation of the UN Basic Principles in the Use of Force and Firearms by Law Enforcement Officials, 2015, S. 81, abrufbar in englischer Sprache unter [https://www.amnesty.org.uk/files/use\\_of\\_force.pdf](https://www.amnesty.org.uk/files/use_of_force.pdf).

<sup>51</sup> Amnesty International, Stellungnahme zum „Entwurf eines sechsten Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über die Öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt“, 15. Februar 2017, S. 3, [http://amnesty-polizei.de/wp-content/uploads/2017/02/AmnestyInternational\\_Stellungnahme\\_BodyCamsKennzeichnung.pdf](http://amnesty-polizei.de/wp-content/uploads/2017/02/AmnestyInternational_Stellungnahme_BodyCamsKennzeichnung.pdf)



## V. PRÄVENTIVE (QUELLEN-) TELEKOMMUNIKATIONS- ÜBERWACHUNG, § 33A NPOG-E

Mit § 33a Abs. 1 NPOG-E werden die Voraussetzungen für die einfache Telekommunikationsüberwachung (TKÜ) herabgesetzt. § 33a Abs. 1 NPOG-E sieht die Möglichkeit einer Datenerhebung mittels TKÜ nun für Fälle einer „dringenden Gefahr“ vor. Bisher war für eine entsprechende Anordnung das Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr erforderlich, bei der die Einwirkung des schädigenden Ereignisses bereits begonnen haben oder unmittelbar bevorstehen muss. Mit dieser Umstellung geht eine zeitliche Vorverlagerung der Eingriffsschwelle einher.

Darüber hinaus führt § 33a Abs. 2 NPOG-E des Entwurfs des Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes **die präventiv-polizeiliche Befugnis ein, auf verschlüsselte Telekommunikationsinhalte durch einen Eingriff in informationstechnische Systeme zuzugreifen** (sogenannte Quellen-Telekommunikationsüberwachung, Staatstrojaner). Auch hier kommt die erhebliche **Einschränkung des Zeugnisverweigerungsrechts für Berufsgeheimnisträger\_innen** durch § 31a NPOG-E zum Tragen (s.o.).

### **EINGRIFF IN DAS RECHT AUF PRIVATSPHÄRE, DAS GRUNDRECHT AUF GEWÄHRLEISTUNG DER VERTRAULICHKEIT UND INTEGRITÄT INFORMATIONSTECHNISCHER SYSTEME UND DAS FERNMELDEGEHEIMNIS.**

Die Überwachung der Telekommunikation greift in das Recht auf Privatsphäre (Art. 8 EMRK, Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG) ein<sup>52</sup> und darf deshalb nur unter engen Voraussetzungen zum Einsatz kommen. Daneben ist auch das Fernmeldegeheimnis aus Art. 10 GG betroffen, da durch die Quellen-TKÜ auf den Inhalt der Telekommunikation zugegriffen wird.

Nach § 33a Abs. 1 S. 1 Nr. 4 und 5 NPOG-E können auch Dritte Adressat einer Maßnahme sein, bei denen vermutet wird, dass sie Kontakt mit der eigentlich als „Gefährder“ eingestuften Person haben. Darüber hinaus stellt § 33a Abs. 1 S. 2 NPOG-E klar, dass die einfache TKÜ auch durchgeführt werden kann, „wenn andere Personen unmittelbar betroffen werden“. Die Verhältnismäßigkeit der Befugnisse nach § 33a NPOG-E ist daher vor dem Hintergrund zu sehen, dass auch völlig unbeteiligte Menschen von ihnen mitbetroffen sind.

### **VERHÄLTNISSMÄßIGKEIT**

Eingriffe in die Privatsphäre eines Menschen sind nur zulässig, wenn der Eingriff gesetzlich vorgesehen ist, **in einer demokratischen Gesellschaft notwendig für den Schutz signifikanter Güter des Allgemeinwohls, wie beispielsweise die nationale oder öffentliche Sicherheit oder die Verhütung von erheblichen Straftaten**, und insgesamt verhältnismäßig ist.<sup>53</sup>

Das NPOG-E sieht bestimmte Schutzmechanismen zur Gewährleistung der Verhältnismäßigkeit vor. So werden die Maßnahmen nach Stellung eines Antrags der Behördenleitung (§ 33a Abs. 6 S. 1 NPOG-E) **durch das Amtsgericht angeordnet** und sind gemäß § 33a Abs. 2 Nr. 1 NPOG-E nur zulässig, wenn

<sup>52</sup> Vgl. EGMR, *Klass and others v. Germany*, Urteil vom 06.09.1978, Application no. 5029/71, Rn. 37, <https://hudoc.echr.coe.int/eng#%7B%22itemid%22:%5B%22001-57510%22%7D>.

<sup>53</sup> BVerfG, Urt. v. 20.04.2016, 1 BvR 966/09, 1 BvR 1140/09, [http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420\\_1bvr096609.html](http://www.bverfg.de/SharedDocs/Entscheidungen/DE/2016/04/rs20160420_1bvr096609.html), Rn. 90.



durch technische Maßnahmen sichergestellt ist, dass ausschließlich die laufende Kommunikation abgehört wird.

Nichtsdestotrotz genügt § 33a NPOG-E den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts nicht. Aufgrund der fehlenden Konkretisierung der maßgeblichen Eingriffsvoraussetzungen (s.o.) sowie der Tatsache, dass nicht ausschließlich der Schutz von Rechtsgütern von erheblicher Bedeutung bezweckt wird (s. Eigentumsschutz der §§ 305, 305a StGB), entspricht die Vorschrift der (Quellen-) Telekommunikationsüberwachung nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und verletzt damit den menschenrechtlich und grundrechtlich gebotenen Schutz der Privatsphäre.

Darüber hinaus ist die Besonderheit der Regelung zur Quellen-TKÜ in § 33a Abs. 2 NPOG-E, dass die **technischen Möglichkeiten dieser Überwachung weit über das in der Norm geregelte erlaubte Maß hinausgehen**. Aus technischer Sicht handelt es sich beim Einsatz von Quellen-TKÜ/ Staatstrojaner um eine **Spionagesoftware**, die möglichst unbemerkt auf einem IT-System (z.B. Handy oder Tablet) installiert wird, um etwa die Verschlüsselung von Messenger-Diensten wie WhatsApp zu umgehen und verdeckte Funktionen ausführt. Da es sich um einen heimlichen digitalen Einbruch in ein IT-System handelt, ist der Vorgang mit einem „normalen“ Abhören von Gesprächen nicht vergleichbar. Für derartige Eingriffe hat das Bundesverfassungsgericht eigens das **Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme** entwickelt.<sup>54</sup> **Durch die auf dem Handy des/der Betroffenen installierte Spähsoftware kann grundsätzlich das gesamte Handy mit sämtlichen Daten und damit weite Teile des Privatlebens der Person erfasst und ausgelesen werden.** Es besteht daher stets die Gefahr, dass die Maßnahme in eine vollumfängliche Online-Durchsuchung (die wesentlich höheren verfassungsrechtlichen Anforderungen unterliegt, s.u.) übergeht, beispielsweise aufgrund einer Fehlfunktion der eingesetzten Software oder bewusst pflichtwidrigem oder auch nur fahrlässigem Handeln des bedienenden Personals.<sup>55</sup> Tatsächlich erlaubt § 33a Abs. 2 Nr. 1 NPOG-E aber nur den Zugriff auf die laufende Kommunikation und schreibt fest, dass „technisch sichergestellt werden muss“, dass nur die laufende Kommunikation überwacht und aufgezeichnet wird. **Welche Daten letztendlich ausgelesen werden – ausschließlich laufende Kommunikation oder nicht –, ist technisch aber nicht unterscheidbar, die Eingrenzung geht also faktisch ins Leere.**<sup>56</sup>

Risiken ergeben sich beim Einsatz von Spähsoftware auch aus der hierfür erforderlichen **Nutzung von Sicherheitslücken**, also Schwachstellen in den informationstechnischen Systemen, wie beispielsweise Zero-Day-Exploits für das Aufspielen der Spähsoftware. Wie das Bundesverfassungsgericht festgestellt hat, „kann dies einen Zielkonflikt zwischen den öffentlichen Interessen an einem erfolgreichen Zugriff und an einer möglichst großen Sicherheit informationstechnischer Systeme auslösen. In der Folge besteht die Gefahr, dass die Ermittlungsbehörde es etwa unterlässt, gegenüber anderen Stellen Maßnahmen zur Schließung solcher Sicherheitslücken anzuregen, oder sie sogar aktiv darauf hinwirkt, dass die Lücken unerkannt bleiben.“<sup>57</sup> Durch die Einführung der Quellen-TKÜ zur Strafverfolgung und

<sup>54</sup> BVerfG, Urt. v. 27.02.2008, 1 BvR 370/07, [http://www.bverfg.de/e/rs20080227\\_1bvr037007.html](http://www.bverfg.de/e/rs20080227_1bvr037007.html), Rn. 166ff.

<sup>55</sup> Vgl. Buermeyer, Gutachterliche Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung zur „Formulierungshilfe“ des BMJV zur Einführung von Rechtsgrundlagen für Online-Durchsuchung und Quellen-TKÜ im Strafprozess Ausschuss-Drucksache 18(6)334, S. 9.

<sup>56</sup> Siehe auch Sachverständigenauskunft der Fiff zum Hessen-Trojaner vom 07.02.2018, <https://www.fiff.de/presse/pressemitteilungen/fiff-stellungnahme-zum-trojanereinsatz-durch-den-hessischen-verfassungsschutz-fiff-lehnt-hessentrojaner-ab/>.

<sup>57</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Februar 2008, - 1 BvR 370/07 -, [http://www.bverfg.de/e/rs20080227\\_1bvr037007.html](http://www.bverfg.de/e/rs20080227_1bvr037007.html)



auch in immer mehr Polizeigesetzen ergeben sich potentiell gravierende Sicherheitsrisiken und die Risiken für die Rechte der Bürger\_innen verschärfen sich.<sup>58</sup>

## VI. ONLINE-DURCHSUCHUNG (§ 33D NPOG-E)

Der Gesetzentwurf zur Änderung des Niedersächsischen Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes (NPOG-E) sieht auch die Schaffung einer Rechtsgrundlage zur Datenerhebung im Rahmen der Online-Durchsuchung vor. **Die Online-Durchsuchung stellt den schwersten informationstechnischen Eingriff dar, den das Sicherheitsrecht vorsieht.** Sie ermöglicht nicht nur die Erhebung von Daten, die von den Betroffenen auf eigenen oder vernetzten fremden Computern (z.B. Cloud) abgelegt oder hinterlassen wurden, sondern erlaubt auch dessen Verhalten im Internet vollständig nachzuvollziehen.<sup>59</sup> Mit der Online-Durchsuchung kann sich die Polizei zudem umfangreich Einsicht in die elektronische Kommunikation eines Menschen und dessen Aufenthaltsorte verschaffen. Damit geht die Online-Durchsuchung noch einmal weiter als die Quellen-Telekommunikationsüberwachung.

Auch im Zusammenhang mit der Online-Durchsuchung ist darauf hinzuweisen, dass § 31a NPOG-E eine erhebliche **Einschränkung des Zeugnisverweigerungsrechts für Berufsgeheimnisträger\_innen** vorsieht (s.o.).

### EINGRIFF IN DAS RECHT AUF PRIVATSPHÄRE, DAS FERNMELDEGEHEIMNIS UND DIE GEWÄHRLEISTUNG DER VERTRAULICHKEIT UND INTEGRITÄT INFORMATIONSTECHNISCHER SYSTEME

Die Online-Durchsuchung greift in das Recht auf Privatsphäre sowie in weitere Grund- und Menschenrechte ein.

Das **Recht auf Privatsphäre** (Art. 8 EMRK, Art. 2 Abs. 1 GG iVm Art. 1 Abs. 1 GG) schützt jeden Menschen vor willkürlichen Eingriffen in sein Privat- und Familienleben, seine Wohnung und seine Korrespondenz. Einschränkungen der Privatsphäre sind nur unter sehr engen Voraussetzungen zulässig. Die Online-Kommunikation ist ebenfalls durch das Recht auf Privatsphäre geschützt<sup>60</sup> und darf nur unter bestimmten Bedingungen überwacht werden.

Die Online-Durchsuchung greift noch einmal wesentlich tiefer in die Privatsphäre ein, als die Quellen-Telekommunikationsüberwachung und damit das reine Mithören und -lesen von laufender Kommunikation.

Das **Fernmeldegeheimnis, garantiert in Art. 10 GG**, dient nicht nur dem Schutz einzelner Kommunikationswege vor staatlichen Eingriffen, sondern gewährleistet auch die freie Entfaltung der Persönlichkeit. Vor diesem Hintergrund forderte das BVerfG in mehreren Entscheidungen zur Telekommunikationsüberwachung (TKÜ) durch die Polizei nach dem Außenwirtschaftsgesetz (AWG)<sup>61</sup>

<sup>58</sup> Vgl. Stellungnahme der Landesbeauftragten für Datenschutz und Informationsfreiheit NRW zum Gesetzentwurf der Landesregierung 17/2351 (Stellungnahme 17/645), S. 14.

<sup>59</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Februar 2008; - 1 BvR 370/07 - Rn. (170ff.); [http://www.bverfg.de/e/rs20080227\\_1bvr037007.html](http://www.bverfg.de/e/rs20080227_1bvr037007.html).

<sup>60</sup> Vgl. EGMR, Fall Klass and others v. Germany, U v. 06.09.1978, § 37.

<sup>61</sup> BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 03. März 2004 - 1 BvF 3/92 -, [http://www.bverfg.de/e/fs20040303\\_1bvf000392.html](http://www.bverfg.de/e/fs20040303_1bvf000392.html).



und dem Niedersächsischen Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (NdsSOG),<sup>62</sup> dass in einer entsprechenden Ermächtigungsgrundlage **Anlass, Zweck und Grenzen eines präventiven Eingriffs** in Art. 10 GG präzise festgelegt werden müssen. **Die betroffene Person müsse grundsätzlich erkennen können, bei welchen Anlässen und unter welchen Voraussetzungen ein Verhalten mit dem Risiko der Überwachung verbunden ist.**<sup>63</sup>

Das vom BVerfG in seiner Entscheidung zur geheimdienstlichen Online-Durchsuchung im Jahr 2008 entwickelte ungeschriebene **Grundrecht auf Gewährleistung der Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme** „bewahrt den persönlichen und privaten Lebensbereich der Grundrechtsträger\_innen vor staatlichem Zugriff im Bereich der Informationstechnik auch insoweit, als auf das informationstechnische System insgesamt zugegriffen wird und nicht nur auf einzelne Kommunikationsvorgänge oder gespeicherte Daten.“<sup>64</sup> Durch das Auslesen von Daten auf privaten Computern oder Mobilgeräten erfolgt ein „**Einblick in wesentliche Teile der Lebensgestaltung einer Person**“,<sup>65</sup> **verbunden mit der Möglichkeit ein aussagekräftiges Bild der Persönlichkeit zu erhalten.** Derselbe Standard muss für den Zugriff auf räumlich von Benutzer\_innen getrennte Speichermedien wie die Cloud oder IT-Server gelten, da es keinen Unterschied machen kann, wo die sensiblen Daten gespeichert sind.

Die Online-Durchsuchung geht ob des Eingriffs in hochsensible Daten der privaten Lebensgestaltung als einer der schwerwiegendsten Grundrechtseingriffe des Gefahrenabwehrrechts **sogar über den „großen Lauschangriff“ und damit das geheime Abhören von Kommunikation in Wohnungen hinaus.**<sup>66</sup> „Sie versetzt die Sicherheitsbehörden in die Lage, eigentlich verbotene, umfassende Persönlichkeitsprofile zu erstellen.“<sup>67</sup> Während die akustische Wohnraumüberwachung auf das beschränkt ist, was aktuell in der Wohnung geschieht, so kann aufgrund all der mitunter gespeicherten Daten (E-Mails und Nachrichten per SMS und Messenger-Diensten, Terminkalender, Kontakte, Kontoumsatz, Tagebücher und Social-Media-Daten) durch die Online-Durchsuchung auf ein digitales Abbild des Lebens der betroffenen Person zugegriffen werden.<sup>68</sup>

Die **Intensität eines Eingriffs in die oben genannten Grundrechte wird nochmals dadurch verschärft, dass diese Form der virtuellen Durchsuchung gegenüber der herkömmlichen Hausdurchsuchung heimlich stattfindet und für Betroffene nicht erkennbar ist.** Daher können etwa erfolgs- und anlasslose Spähaktionen keiner gerichtlichen Prüfung unterzogen werden.

#### VERHÄLTNISSMÄßIGKEIT

<sup>62</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Juli 2005 - 1 BvR 668/04 -, [http://www.bverfg.de/e/rs20050727\\_1bvr066804.html](http://www.bverfg.de/e/rs20050727_1bvr066804.html)

<sup>63</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Juli 2005 - 1 BvR 668/04 - Rn. 116, [http://www.bverfg.de/e/rs20050727\\_1bvr066804.html](http://www.bverfg.de/e/rs20050727_1bvr066804.html); BVerfG, Beschluss des Ersten Senats vom 03. März 2004 - 1 BvF 3/92 - Rn. 106, [http://www.bverfg.de/e/fs20040303\\_1bvf000392.html](http://www.bverfg.de/e/fs20040303_1bvf000392.html).

<sup>64</sup> BVerfG, Urteil des Ersten Senats vom 27. Februar 2008, - 1 BvR 370/07 - Rn. 201, [http://www.bverfg.de/e/rs20080227\\_1bvr037007.html](http://www.bverfg.de/e/rs20080227_1bvr037007.html).

<sup>65</sup> ebd.

<sup>66</sup> Vgl. Buermeyer, Gutachterliche Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung zur „Formulierungshilfe“ des BMJV zur Einführung von Rechtsgrundlagen für Online-Durchsuchung und Quellen-TKÜ im Strafprozess Ausschuss-Drucksache 18(6)334, S. 5 f.

<sup>67</sup> Singelstein, Tobias: *Hacken zur Strafverfolgung? Gefahren und Grenzen der strafprozessualen Online-Durchsuchung*, *VerfBlog*, 2017/7/02, <https://verfassungsblog.de/hacken-zur-strafverfolgung-gefahren-und-grenzen-der-strafprozessualen-online-durchsuchung/>, DOI: <https://dx.doi.org/10.17176/20170702-133023>.

<sup>68</sup> Vgl. Buermeyer, Gutachterliche Stellungnahme zur Öffentlichen Anhörung zur „Formulierungshilfe“ des BMJV zur Einführung von Rechtsgrundlagen für Online-Durchsuchung und Quellen-TKÜ im Strafprozess Ausschuss-Drucksache 18(6)334, S. 5.



Bedenken begegnet die über den Verweis des § 33d Abs. 1 S. 4 auf § 33a Abs. 4 NPOG-E auch für die Online-Durchsuchung geltende Verpflichtung, wonach technisch sicherzustellen ist, dass das eingesetzte Mittel gegen unbefugte Nutzung zu schützen und an dem informationstechnischen System lediglich solche Veränderungen vorzunehmen sind, die für die Datenerhebung unerlässlich sind. In diesem Zusammenhang gelten dieselben Vorbehalte, die bereits im Rahmen der Quellen-TKÜ formuliert wurden (s.o.). Bedenklich erscheint zudem die **Verlängerungsmöglichkeit der Anordnung um jeweils bis zu drei Monate** in § 33d Abs. 3 S. 3 NPOG-E.

Zudem sei an dieser Stelle daran erinnert, dass die Notwendigkeit eines Zugriffs auf informationstechnische Systeme keinesfalls so drängend ist, wie es die Darstellungen in der Gesetzesbegründung (S. 61ff.) vermuten lässt. Auf einen Großteil der in Rede stehenden Daten könnte auch im Wege einer offenen Durchsuchung zugegriffen werden, in deren Rahmen etwa auch Datenträger sichergestellt und ausgewertet werden können. Dieser Weg ist aus menschenrechtlicher Sicht vorzuziehen, da bei offenen Maßnahmen die Rechtsschutzmöglichkeiten der betroffenen Personen deutlich besser sind.

Das NPOG-E sieht auf der anderen Seite bestimmte Schutzmechanismen zur Gewährleistung der Verhältnismäßigkeit vor. So werden die Maßnahmen nach Stellung eines Antrags der Behördenleitung (§ 33d Abs. 3 S. 1 NPOG-E) **durch das Amtsgericht angeordnet**. Allerdings wird dieser Richtervorbehalt durch § 33d Abs. 4 S. 1 NPOG-E eingeschränkt, da bei Gefahr im Verzug die Polizei selbst die Anordnung treffen darf. Im Übrigen steht in Frage, wie wirksam die Kontrollfunktion des Richtervorbehalts bei der Überprüfung komplexer Anträge auf Überwachungsmaßnahmen ist. Zum einen lässt die richterliche Arbeitsrealität häufig nicht die nötige Zeit für eine eigenständige Prüfung. Zum anderen erfordert die Beurteilung der – auch technischen – Voraussetzungen eine besondere informationstechnologische Expertise, die wenige Richter\_innen haben.<sup>69</sup>

Insgesamt genügt § 33a NPOG-E den Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts nicht. Aufgrund der **fehlenden Konkretisierung der maßgeblichen Eingriffsvoraussetzungen** (s.o.) sowie der Tatsache, dass nicht ausschließlich der Schutz von Rechtsgütern von erheblicher Bedeutung bezweckt wird (s. Eigentumsschutz der §§ 305, 305a StGB), entspricht die Vorschrift zur Online-Durchsuchung nicht dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und verletzt damit den menschenrechtlich und grundrechtlich gebotenen Schutz der Privatsphäre.

## VII. EINFÜHRUNG VON ELEKTROIMPULSGERÄTEN (TASER) ALS „WAFFE“, § 69 ABS. 4 NPOG-E

§ 69 Abs. 4 NPOG-E des Gesetzentwurfs nimmt Distanzelektroimpulsgeräte (DEIG) in die Aufzählung der zulässigen „Waffen“ für die reguläre Streifenpolizei auf. Bislang war die Nutzung von DEIG in Niedersachsen nur im Rahmen eines Pilotprojekts für Spezialeinsatzkommandos vorgesehen.

Amnesty International hat schwerwiegende menschenrechtliche Bedenken gegenüber dem Einsatz von DEIG durch die reguläre Streifenpolizei, der durch die Gesetzesänderung möglich gemacht wird:

<sup>69</sup> Zur Kritik am Richtervorbehalt im Kontext von Überwachungsmaßnahmen vgl. den Transparenzbericht von Posteo, mit vielen weiteren Quellenangaben: [https://posteo.de/site/transparenzbericht\\_2014](https://posteo.de/site/transparenzbericht_2014).





**Aus Sicht von Amnesty International wird die Gefährlichkeit des Einsatzmittels Taser regelmäßig unterschätzt.** Trotz der Einordnung als „nicht tödliche“ Waffe ist ausreichend bekannt, dass der Einsatz eines DEIG schwere gesundheitliche Schäden bis hin zum Tod verursachen kann. In diesem Zusammenhang hat Amnesty zwischen 2001 und 2017 insgesamt 802 Todesfälle in den USA dokumentiert, zu denen es beim Einsatz eines DEIG kam.<sup>70</sup> Die meisten Opfer waren unbewaffnet und schienen zum Zeitpunkt des DEIG-Einsatzes keine ernste oder gar tödliche Bedrohung darzustellen.

**Besonders für gefährdete Gruppen wie Menschen mit Herzerkrankungen, Menschen mit Erkrankungen des Herz-Kreislauf-Systems und Menschen mit Alkohol- oder Drogenintoxikation kann der Einsatz eines DEIG verheerende Folgen auf die körperliche Unversehrtheit bis hin zum Tod haben.**<sup>71</sup> Für einige Risikogruppen, wie ältere Menschen, Kinder und Schwangere, können Elektroschocks durch DEIG sogar tödlich enden.<sup>72</sup> Mehrere Organisationen wie das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) fordern ein Verbot des Einsatzes von Tasern gegenüber diesen drei gefährdeten Personengruppen.<sup>73</sup> Amnesty International begrüßt die Ausführungen der Gesetzesbegründung, wonach auf einen Einsatz des Elektroimpulsgeräts gegenüber erkennbar schwangeren, herzvorgeschädigten Personen oder Menschen unter Drogeneinfluss aus vorbeugenden Gründen verzichtet wird und auch ein Einsatz gegenüber Kindern außer in Fällen von Notwehr und Nothilfe nicht erfolgen darf. Allerdings ist darauf hinzuweisen, dass insbesondere kardiale Erkrankungen und auch Schwangerschaften in früheren Stadien von außenstehenden Polizist\_innen nicht zu erkennen sind und entsprechende Einschränkungen daher ins Leere laufen. Zudem finden sich entsprechende Vorgaben nicht im offiziellen Gesetzestext wieder.

**Weiter birgt die Nutzung des Tasers ein hohes Missbrauchsrisiko.** Aufgrund der vermeintlichen Ungefährlichkeit „nicht-tödlicher Waffen“ ist die Hemmschwelle hier deutlich niedriger als bei Schusswaffen und führt häufig zu einer unverhältnismäßigen Anwendung von Elektroschocks, was grausame, unmenschliche und erniedrigende Behandlung durch die Polizei bedeuten kann.

**Eine aktuelle Untersuchung von Amnesty International Niederlande<sup>74</sup> bestätigt die Bedenken gegen den Einsatz von Tasern als reguläre Polizeiwaffe.** Sie kommt zu dem Ergebnis, dass Taser von der niederländischen Polizei überwiegend in Situationen genutzt wurden, die keinen Schusswaffeneinsatz erlaubt hätten. Auch geht aus dem Bericht hervor, dass Polizisten DEIG in 80 Prozent der Fälle gegen Unbewaffnete einsetzten, sowie gegen Menschen, die bereits Handschellen trugen.

In 44 Prozent der Fälle wurden DEIG im sogenannten Kontaktmodus (auch „drive-stun-Modus“) benutzt. **Beim Kontaktmodus produzieren die Elektroden am Ende der Waffe einen Stromschlag, der zu starken lokalen Schmerzen führt.** Dabei kann es zu Verbrennungen der Haut kommen. Das Europäische Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT) äußert in einem Bericht starke Vorbehalte gegenüber diesem Einsatzmodus. Er sei verzichtbar,

<sup>70</sup> Amnesty Jahresbericht 2017/2018, Länderkapitel USA: <https://www.amnesty.de/jahresbericht/2018/vereinigte-staaten-von-amerika#section-1728140>.

<sup>71</sup> Landesarbeitsgruppe „DEIG“, Ausbildung und Einsatz der Polizei Rheinland-Pfalz mit Distanz-Elektroimpulsgeräten, Abschlussbericht, Dezember 2016, S. 19, <https://www.landtag.rlp.de/landtag/vorlagen/1165-V-17.pdf>.

<sup>72</sup> So forderte etwa der UN-Fachausschuss für die Rechte von Kindern ein Verbot des Einsatzes von Tasern gegenüber Kindern, UN Committee on the Rights of the Child, Concluding observations on the fifth periodic report of the United Kingdom of Great Britain and Northern Ireland, 03. Juni 2016, S. 8, <http://www.crae.org.uk/media/93148/UK-concluding-observations-2016.pdf>.

<sup>73</sup> Europäisches Komitee zur Verhütung von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung oder Strafe (CPT), Auszug aus dem 20. Jahresbericht des CPT, Elektroimpulsgeräten, Rn. 79, <https://rm.coe.int/16806ccea0d>.

<sup>74</sup> <http://amnesty-polizei.de/wp-content/uploads/2018/03/A-Failed-Experiment-The-Taser-pilot-of-the-Dutch-Police.pdf>.



da der Polizei viele Kontrollmöglichkeiten zur Verfügung ständen, wenn eine Person bereits in Reichweite sei.<sup>75</sup> Das CPT verweist auf Fälle der wiederholten Anwendung von Elektroschocks gegenüber Personen, die bereits am Boden liegen und betont, dass DEIG „durch ihre Beschaffenheit zum Missbrauch einladen“.<sup>76</sup>

Axon (früher Taser), die Herstellerfirma der sehr weit verbreiteten Elektroschockdistanzwaffen wie Taser X 26, M 26 und weitere Nachfolgemodelle, wirbt auf ihrer Homepage mit „mehr als 700 Studien, die den lebensrettenden Wert der Taser-Technologie als sichere und wirksame Zwangsanwendung bestätigen“ (eigene Übersetzung).<sup>77</sup> Dort wird auch eine Studie der Wake Forest University aufgeführt: Sie sei zu dem Ergebnis gekommen, dass 99,75 Prozent der Verdächtigen, gegen die ein DEIG eingesetzt wurde, keine signifikanten Verletzungen davongetragen hätten. Damit würde gezeigt, dass ein DEIG die sicherste Option zur Anwendung von Zwang durch die Polizei sei.

Andererseits weist die Firma Axon in den Handhabungshinweisen und Sicherheitswarnungen zur Verwendung der Taser-Waffen ausdrücklich auch auf bestehende Risiken hin.<sup>78</sup> **Es wird betont, dass es besondere Risikogruppen gibt. Zudem finden sich besondere Warnung vor kardialen Risiken bis hin zum Herzstillstand verbunden mit dem Hinweis, dass nicht auf empfindliche Körperregionen wie den vorderen Brustbereich in Herznähe gezielt werden sollte, um das Risiko schwerwiegender Verletzungen und Todesfälle zu reduzieren.**

Insgesamt besteht bei der wissenschaftlichen Erfassung der Auswirkungen von Elektroschockdistanzwaffen immer noch ein beträchtliches Wissens- und Erkenntnisdefizit. Weitere Forschung ist daher dringend notwendig, von einer generellen Unbedenklichkeit kann angesichts der Datenlage nicht ausgegangen werden.

Amnesty International fordert vor der möglichen Einführung des Tasers als reguläres Einsatzmittel für die niedersächsische Streifenpolizei auf der Grundlage von § 69 Abs. 4 NPOG-E diesen Schritt noch einmal zu überprüfen. Diese weitreichende Entscheidung sollte nur nach umfassender Konsultation unter Einbindung von unabhängigem medizinischem, juristischem und technischem Sachverstand getroffen werden. Insbesondere sollte polizeilicher, juristischer und medizinischer Sachverstand aus Staaten hinzugezogen werden, die bereits Erfahrungen mit dem DEIG als Einsatzmittel der Streifenpolizei gemacht haben.

**Aus Sicht von Amnesty International sollte keine allgemeine Bewaffnung der Polizei mit dem DEIG im Streifendienst eingeführt werden – wenn überhaupt, sollte der Einsatz besonders ausgebildeten Spezialeinheiten vorbehalten sein.** Es steht sonst zu befürchten, dass die genannten Risiken – insbesondere Gesundheitsrisiken, aber auch das Risiko von Missbrauch – durch den häufigeren Einsatz von DEIG entsprechen ansteigen.

Im Fall einer Einführung **müssen die Einsatzvorschriften im Einklang mit den einschlägigen Vorschriften der Vereinten Nationen (UN) stehen**, wie dem UN-Verhaltenskodex für Beamt\_innen mit

<sup>75</sup> CPT, Elektroimpuls Waffen, Rn. 78, <https://rm.coe.int/16806ccea0d>.

<sup>76</sup> CPT, Elektroimpuls Waffen, Rn. 66, <https://rm.coe.int/16806ccea0d>.

<sup>77</sup> „Wie sicher sind TASER Waffen?“, <https://de.axon.com/how-safe-are-taser-weapons> (Zugriff am 06.06.2018).

<sup>78</sup> „TASER Hand-ECD – Warnungen, Anweisungen und Informationen für: Einsatzkräfte“, [https://axon.cdn.prismic.io/axon%2F2b01e8cc-dd82-410b-9cf5-0a54725c07ee\\_mpc0192\\_rev\\_a\\_taser\\_cew\\_warnings\\_de.pdf](https://axon.cdn.prismic.io/axon%2F2b01e8cc-dd82-410b-9cf5-0a54725c07ee_mpc0192_rev_a_taser_cew_warnings_de.pdf).



Polizeibefugnissen<sup>79</sup> und den UN-Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Beamt\_innen mit Polizeibefugnissen.<sup>80</sup> Angesichts der hohen Risiken ist eine strikte Reglementierung nötig, um eine unverhältnismäßige Anwendung zu vermeiden. **Es bedarf einer intensiven Ausbildung der Polizist\_innen, bei der alle einschlägigen Menschenrechtsstandards zu berücksichtigen sind.**

Notwendig sind auch **transparente einheitliche Standards bei der Erfassung und Dokumentation von Taser-Einsätzen sowie einheitliche Standards bei der ärztlichen und forensischen Untersuchung von "getaserten" Personen.** Eine solche Untersuchung muss für alle Einsatzfälle obligatorisch sein. Sämtliche Einsätze und ihre Folgen müssen dokumentiert und veröffentlicht werden.

## D. NOTWENDIGE MAßNAHMEN FÜR MEHR TRANSPARENZ UND RECHTSSTAATLICHKEIT BEI DER POLIZEI

Vor dem Hintergrund des geplanten weitreichenden Ausbaus polizeilicher Befugnisse fällt auf, dass dieser Zuwachs an polizeilichem Handlungsspielraum durch keinerlei Ausbau von Maßnahmen für mehr Transparenz und Kontrolle polizeilichen Handelns flankiert wird. In Niedersachsen gibt es zwar eine „Beschwerdestelle für Bürgerinnen und Bürger und Polizei“.<sup>81</sup> Diese hat aber keine eigenen Ermittlungskompetenzen und ist zudem direkt dem Innenministerium unterstellt. **Wirklich unabhängig kann nur eine Stelle ermitteln, die außerhalb des Behördensystems verortet ist. Notwendig ist daher eine unabhängige Beschwerdestelle für die Aufklärung von polizeilichem Fehlverhalten – wie sie auch in der zu beratenden Landtag-Drucksache 18/828 gefordert wird.** Dass derartige unabhängig besetzte und geführte Stellen funktionieren und eine hervorragende Arbeit leisten, zeigt das Beispiel des britischen Independent Office for Police Conduct.<sup>82</sup> Sie stärken das Vertrauen in die Polizei, weil sichergestellt ist, dass Fehlverhalten aufgeklärt wird.

**Zudem fehlt in Niedersachsen eine individuelle polizeiliche Kennzeichnungspflicht** und damit ein weiterer wichtiger Baustein rechtsstaatlicher Kontrolle. Auch diese Forderung ist richtigerweise im Antrag der Landtags-Drucksache 18/828 aufgeführt. Die Möglichkeit jede\_n Polizist\_in zu identifizieren sichert das Menschenrecht auf eine unabhängige, effektive Untersuchung von Misshandlungsvorwürfen gegen den Staat.<sup>83</sup> Auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte hat

<sup>79</sup> „Verhaltenskodex für Beamte mit Polizeibefugnissen“, [https://www.unric.org/html/german/resolutions/A\\_RES\\_34\\_169.pdf](https://www.unric.org/html/german/resolutions/A_RES_34_169.pdf) (Zugriff am 31.05.2018).

<sup>80</sup> „Grundprinzipien für die Anwendung von Gewalt und den Gebrauch von Schusswaffen durch Beamte mit Polizeibefugnissen“, <http://www.un.org/depts/german/conf/ac144-28c.pdf> (Zugriff am 31.05.2018).

<sup>81</sup> [https://www.mi.niedersachsen.de/startseite/service/beschwerdestelle\\_buergerinnen\\_und\\_buerger\\_und\\_polizei/beschwerdestelle-fuer-buergerinnen-und-buerger-und-polizei-125825.html](https://www.mi.niedersachsen.de/startseite/service/beschwerdestelle_buergerinnen_und_buerger_und_polizei/beschwerdestelle-fuer-buergerinnen-und-buerger-und-polizei-125825.html).

<sup>82</sup> <https://www.gov.uk/government/organisations/independent-office-for-police-conduct>, für weitere Beispiele und Hintergründe vgl. die Studie von E. Töpfer und T. Peter, „Unabhängige Polizeibeschwerdestellen – was kann Deutschland von anderen europäischen Staaten lernen?“, 2017 Deutsches Institut für Menschenrechte, <https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/publikationen/show/unabhaengige-polizeibeschwerdestellen/>.

<sup>83</sup> Die UN-Antifolter-Konvention schreibt in Art. 4 und 5 ausdrücklich vor, dass Misshandlungsvorwürfe strafrechtlich aufgearbeitet werden müssen.



– zuletzt in dem Urteil „Hentschel und Stark gegen Deutschland“ im November 2017<sup>84</sup> – eine individuelle Kennzeichnung für Polizist\_innen gefordert. Eine solche Kennzeichnungspflicht ist kein Misstrauensvotum gegen die Polizei: Die Kennzeichnung schützt im Gegenteil die große Mehrheit der Polizist\_innen, die tagtäglich eine hervorragende Arbeit leisten, vor falschen Anschuldigungen. Immer wieder fordern Gremien der UN und des Europarates (CPT) die Bundesregierung und die Landesregierungen dazu auf, sowohl unabhängige Untersuchungsmechanismen als auch eine individuelle Kennzeichnungspflicht für die Polizei einzuführen.<sup>85</sup> Aus Sicht von Amnesty International muss die niedersächsische Landesregierung dafür sorgen, dass gleichzeitig mit dem geplanten Zuwachs an polizeilichen Befugnissen die notwendige rechtsstaatliche Transparenz und Kontrolle polizeilicher Arbeit sichergestellt wird.

---

<sup>84</sup> EGMR, Urteil vom 09.11.2017, Hentschel and Stark v. Germany, Application no. 47274/15, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-178381>.

<sup>85</sup> CPT, Bericht vom 01.06.2017 an die deutsche Regierung über Besuch 2015, <https://rm.coe.int/168071803c>, Rn. 19, 22f.; UN-Ausschuss gegen Folter; Feststellungen von UN-Menschenrechtsorganen zum UPR-Verfahren Deutschlands durch das Hochkommissariat für Menschenrechte, 12.03.2018, S. 2, 5, [https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user\\_upload/PDF-Dateien/UN-Dokumente/UPR\\_zu\\_Deutschland/UPR\\_2018\\_Comp\\_UN\\_Info.pdf](https://www.institut-fuer-menschenrechte.de/fileadmin/user_upload/PDF-Dateien/UN-Dokumente/UPR_zu_Deutschland/UPR_2018_Comp_UN_Info.pdf); ICCPR, abschließende Beobachtungen des UN-Menschenrechtsausschusses bzgl. des sechsten Staatenberichts Deutschland unter dem UN-Zivilpakt, S. 3, [http://tbinternet.ohchr.org/\\_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/DEU/CO/6&Lang=En](http://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR/C/DEU/CO/6&Lang=En), UN-Menschenrechtsrat, Abschlussbericht der Arbeitsgruppe zum Allgemeinen Periodischen Überprüfungsverfahren, 2013, S. 22, 25, [http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session24/Documents/A-HRC-24-9\\_en.pdf](http://www.ohchr.org/EN/HRBodies/HRC/RegularSessions/Session24/Documents/A-HRC-24-9_en.pdf).

