



Innenausschuss

25. Sitzung (öffentlich)

13. November 2018

Düsseldorf – Haus des Landtags

13:30 Uhr bis 16:10 Uhr

Vorsitz: Daniel Sieveke (CDU)

Protokoll: Sitzungsdokumentarischer Dienst

Verhandlungspunkt:

**Änderungsantrag zu dem Gesetzentwurf zur Stärkung der Sicherheit
in Nordrhein-Westfalen – Sechstes Gesetz zur Änderung des
Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen**

3

Gesetzentwurf
der Landesregierung
Drucksache 17/2351

Änderungsantrag
der Fraktion der CDU und
der Fraktion der FDP
Drucksache 17/3865

– Anhörung von Sachverständigen – (s. *Anlage*)

Änderungsantrag zu dem Gesetzentwurf zur Stärkung der Sicherheit in Nordrhein-Westfalen – Sechstes Gesetz zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen

Gesetzentwurf
der Landesregierung
Drucksache 17/2351

Änderungsantrag
der Fraktion der CDU und
der Fraktion der FDP
Drucksache 17/3865

– Anhörung von Sachverständigen – (*s. Anlage*)

Vorsitzender Daniel Sieveke: Ich darf Sie recht herzlich zu unserer Anhörung begrüßen. Ich danke den Sachverständigen für ihre Stellungnahmen, die sie vorab schriftlich eingereicht haben.

Die Sitzung wird live per Videostream übertragen; dazu haben Sie mit Annahme der Einladung Ihr Einverständnis erklärt.

Prof. Klein, der sich angemeldet hatte, ist krankheitsbedingt nicht anwesend.

Als zeitlichen Hinweis möchte ich Ihnen mitteilen, dass das Ende dieser Anhörung zwischen 15:00 Uhr und 15:30 Uhr angepeilt ist, sodass keine Frage abgewürgt werden soll, da wir mit den Ergebnissen weiterarbeiten wollen.

Es gibt keine Eingangsstatements; die Abgeordneten werden Sie gleich direkt befragen.

Ich habe alle Stellungnahmen gelesen. Darin geht man zum Teil auch auf andere Sachverhalte als den Änderungsantrag ein. Das ist völlig in Ordnung, aber Grundlage der heutigen Anhörung ist nur der Änderungsantrag: kein Taser, keine Fußfessel oder Ähnliches. Darauf muss ich hinweisen und werde es erneut erwähnen, wenn etwas anderes angesprochen wird.

Dr. Christos Georg Katzidis (CDU): Herzlichen Dank für die Stellungnahmen, die wir sehr intensiv gelesen haben. Meine erste Frage richtet sich an Herrn Professor Thiel und Herrn Professor Schwarz. Ich würde gerne Ihre Auffassungen zur Problematik der Gewahrsamsfrist von sieben Tagen bei der Identitätsfeststellung hören, da ich sie nicht klar herausgelesen habe. Vereinzelt sind dazu verfassungsrechtliche Bedenken angemeldet worden.

Eine weitere Frage richtet sich an Herrn Schwarz, weil Sie in Ihrer Stellungnahme darstellen, dass es sich bei der strategischen Fahndung eben nicht um eine verdachtsunabhängige Maßnahme handelt. Vielleicht könnten Sie das in Abgrenzung zur Schleierfahndung weiter ausführen und konkretisieren.

Ich habe eine Frage bezüglich der Videobeobachtung im öffentlichen Raum an die drei Vertreter der Polizeigewerkschaft: Wie wirkt sie sich personell aus? Muss es sich aus Ihrer Sicht beim unverzüglichen Eingreifen bei der Videobeobachtung zwingend um Polizeivollzugsbeamte handeln, oder kann das auch von den Verwaltungsassistenten gemacht werden?

Ich habe eine Frage an Herrn Dr. Gazeas, der zu § 20c dargestellt hat, dass die Möglichkeit einer ausreichenden richterlichen Kontrolle fehlt – die Maßnahme steht ja unter Richtervorbehalt. Könnten Sie noch einmal ausführen, was Sie damit meinen?

Der Bund Deutscher Kriminalbeamter hat in seiner Stellungnahme dargestellt, dass die Organisierte Kriminalität weitgehend unberücksichtigt bleibt. Könnten Sie konkretisieren, was Sie damit meinen und um welche vermeintlichen Paragrafen es Ihnen geht?

Hartmut Ganzke (SPD): Ich bedanke mich bei den Sachverständigen für die Stellungnahmen, mit denen wir Vorarbeit leisten konnten, indem unsere Referenten sie ein bisschen zerplücken und für uns aufdröseln konnten.

Ich möchte eine zweite Einleitung machen: Viele von Ihnen waren auch in der ersten Anhörung, und ich glaube, dass es ein gutes Zeichen ist, dass wir uns auch in dieser zweiten Runde mit so großer Teilnehmerzahl mit dem Polizeigesetz auseinandersetzen. Die Kolleginnen und Kollegen wissen, warum ich das sage: Damit wir nicht nur ein Polizeigesetz für Polizeibeamtinnen und Polizeibeamte schaffen, sondern auch für die Bürgerinnen und Bürger in Nordrhein-Westfalen. Daher danke ich Ihnen auch heute für Ihre Zeit, um uns als Vertretung der Bürgerinnen und Bürger in Nordrhein-Westfalen Rede und Antwort zu stehen.

Ich möchte meine drei einleitenden Fragen an alle stellen, weil so viel Sachverstand zugegen ist; meine Kolleginnen und Kollegen werden gleich noch weitere Fragen stellen. Ich glaube, wir haben schon beim letzten Mal gesehen, dass man solche Fragen in der gebotenen Ausführlichkeit und ohne Überziehung beantworten kann.

Die erste Frage an alle lautet: Ist es Ihrer Meinung nach sinnvoll, eine Regelung zu schaffen, dass einer in Gewahrsam genommenen Person ein anwaltlicher Beistand zur Verfügung gestellt wird? – Davon ist im Entwurf und im Änderungsantrag keine Rede. Würden Sie es nicht nur begrüßen, sondern wäre es aus Ihrer Sachverständigensicht möglicherweise geboten, dass jede in Gewahrsam genommene Person – stante pede heißt es manchmal – den Anspruch darauf hat, einen anwaltlichen Beistand zu haben? Sind Sie der Ansicht, dass der Verweis auf die Rechtsschutzmöglichkeiten nach FamFG insgesamt ausreichend ist? – So viel zu diesem Bereich.

Meine zweite Frage lautet: Wie beurteilen Sie, dass die Dauer des Unterbindungsgewahrsams nach dem vorliegenden Änderungsantrag für jede Straftat bis zu 14 Tage mit einer Verlängerungsmöglichkeit um weitere 14 Tage nach richterlichem Beschluss betragen soll? Sind Sie der Ansicht, dass das möglicherweise nur auf bestimmte Verdachtsstraftaten beschränkt sein sollte, oder sind Sie der Ansicht, dass es wie im Änderungsentwurf auf alle möglichen Straftaten bezogen bleiben soll?

Zu einem dritten Bereich habe ich eine Frage an Dr. Gazeas, aber dann auch an alle anderen Sachverständigen. Dr. Gazeas, Sie empfehlen uns als Souverän, als Landtag,

die Vorbereitungsdelikte in §§ 89a, 89b, 89c, aber auch 129a und 129b aus dem Katalog des vorliegenden Entwurfes, § 8 Abs. 4, zu streichen. Sie fordern das auch für §§ 224 und 310 StGB. Warum wollen Sie unbedingt diese einzelnen Delikte herausstreichen?

Die andere Frage geht an die Kolleginnen und Kollegen: Würden Sie diese Aussage von Herrn Gazeas stützen, oder sagen Sie, dass das überhaupt nicht Ihre Art und Weise ist, sie aus dem Katalog herauszunehmen?

Das sind meine Fragen, und ich freue mich jetzt sehr auf den Austausch.

Marc Lürbke (FDP): Auch vonseiten der FDP-Fraktion herzlichen Dank für die Stellungnahmen und die Möglichkeit, heute mit Ihnen zu diskutieren. Unser Ziel ist es, die Sicherheit in Nordrhein-Westfalen zu verbessern und gleichzeitig die Bürgerrechte zu wahren. Daher bin ich sehr glücklich, dass wir heute mit Ihnen über den Änderungsantrag diskutieren können.

Der ursprüngliche Gesetzentwurf wurde bei Weitem nicht von allen Sachverständigen in der Anhörung kritisch betrachtet, sondern im Gegenteil: Viele haben ihn ausdrücklich begrüßt. Wir haben als FDP-Fraktion die Anmerkungen sehr ernst genommen, und sie finden sich im Änderungsantrag wieder.

Unser Ziel ist es, ein rechtssicheres Gesetz zu schaffen, es für die Praktiker bei der Polizei anwendbar zu machen sowie die Bürgerrechte zu wahren. Das führt mich zu meiner ersten Frage an die Professoren Thiel und Schwarz: Ist uns das gelungen – die verbesserte Rechtssicherheit, eine klarere Anwendbarkeit und eine stärkere Wahrung der Bürgerrechte? Sind Sie der Auffassung, dass wir das erreicht haben?

Es sind bereits Fragen von den Kollegen gestellt worden, die ich nicht wiederholen muss. Meine zweite Frage bezieht sich auf die Quellen-TKÜ und richtet sich an Professor Schwarz. Ich hätte sie auch gerne Herrn Professor Ennuschat gestellt, aber dann richtet sich die Frage an Frau Blaschke. Wir haben letzte Woche in der Sitzung des Innenausschusses zusammengesessen. Von der Fraktion der Grünen wurde vehement behauptet, dass bei der Quellen-TKÜ dem Schutz von Berufsgeheimnisträgern weiterhin nicht Rechnung getragen wird. Dazu würde mich Ihre Einschätzung interessieren: Ist diese Behauptung, dass dem Schutz von Berufsgeheimnisträgern nicht Rechnung getragen wird, zutreffend?

Ich bleibe bei der Quellen-TKÜ und stelle eine Anschlussfrage an Professor Thiel: Wie bewerten Sie mit Blick auf die Rechtsschutzmöglichkeiten des von der Quellen-TKÜ Betroffenen die nun vorgesehene Verpflichtung zur Angabe des Herstellers der Software und der Softwareversion? Könnten Sie das noch einmal ausführen?

Ich begrenze mich in der ersten Runde auf eine weitere Frage, die ich an die Praktiker der Polizei richte: GdP, DPolG, BDK und an Professor Thiel, denn es wird mitunter behauptet, dass es an Sachgründen für die Einführung der Quellen-TKÜ fehle; ich habe jetzt wieder so etwas gelesen. Es interessiert mich Ihre Einschätzung dazu: Können Sie zustimmen, dass es an Sachgründen fehlt? Sehen Sie einen tatsächlichen Bedarf für die Einführung der Quellen-TKÜ?

Verena Schäffer (GRÜNE): Ich freue mich, dass wir hier zusammensitzen und die erste Anhörung offenbar zu ganz vielen Änderungen geführt hat. Ich finde, es ist sehr gut, dass wir im parlamentarischen Verfahren noch einmal an einem Entwurf der Landesregierung arbeiten bzw. die Regierungsfractionen daran gearbeitet haben und wir zu dieser Anhörung kommen.

Ich hoffe, dass die Vorschläge, die hier von den Expertinnen und Experten gemacht werden, wieder in so ein Verfahren einfließen und zu möglichen Änderungen führen. Dieses Vorgehen wäre aus meiner Sicht wichtig.

Ich bedanke mich ganz herzlich bei den Sachverständigen für die Stellungnahmen, die wir bekommen haben. Ich möchte direkt mit den Fragen zur Einführung des Begriffes der terroristischen Straftaten starten. Meine Fragen gehen an die Herren Arzt, Gazeas und Schwarz: Welche Probleme ergeben sich aus Ihrer Sicht daraus, dass es nun eine Aufzählung der Straftaten geben soll? Wie beurteilen Sie die Auswahl des Straftatenkatalogs?

Bei der ersten Anhörung gab es verfassungsrechtliche Bedenken gegen die Einführung der „drohenden terroristischen Gefahr“. Meine Frage aus verfassungsrechtlicher Sicht lautet: Sind Sie der Meinung, dass diese Bedenken nunmehr ausgeräumt sind, indem man auf diesen Straftatenkatalog verweist?

Ich habe eine Frage zum Komplex „Schleierfahndung“ an Herrn Arzt: Wie bewerten Sie die Möglichkeiten der ID-Maßnahmen im Zuge der Schleierfahndung, die vorher nicht vorgesehen waren und durch den Änderungsantrag neu hinzugekommen sind?

An Frau Blaschke habe ich eine Frage bezüglich der Abgrenzungsprobleme zwischen Inaugenscheinnahme und Durchsuchung; das war bei der letzten Anhörung ein großes Thema: Sind Sie der Meinung, dass dieser Änderungsantrag hierbei für eine Verbesserung oder Klarheit sorgt?

Ich fand den Hinweis von Herrn Arzt zum Thema „Videobeobachtung“ spannend, dass man eigentlich auch das EU-Datenschutzrecht betrachten müsste. Dazu wäre meine Frage, welche konkreten Änderungen für die Videobeobachtung daraus folgen müssten.

Mir ist aufgefallen, dass bei der Begründung des Gesetzentwurfes zum Änderungsantrag argumentiert wird, dass die Videobeobachtung die Identifizierung von Straftätern an diesen Orten ermöglichen würde. Aus meiner Sicht wäre das Strafverfolgungsvorsorge. Ich weiß, dass politisch immer so argumentiert wird, aber aus meiner Sicht ist es eigentlich die Strafverfolgungsvorsorge, für die das Land überhaupt nicht zuständig ist. Ist es nicht eigentlich eine unzulässige Begründung, die hier im Änderungsantrag vorgenommen wird?

Zur Quellen-TKÜ greife ich gerne die Frage von Kollege Lürbke auf und will sie erweitern: Würden Sie mir zustimmen, dass im Änderungsantrag zum Thema Berufsgheimnisträgerschutz lediglich ein Verweis auf § 18, also die verdeckte Wohnraumüberwachung, vorgenommen wird, anstatt es, wie bei der verdeckten Wohnraumüberwachung, im Paragraphen selbst vorzunehmen, wo es viel deutlicher stehen würde?

Zum Richtervorbehalt bei der Quellen-TKÜ hätte ich Fragen an Herrn Arzt und Frau Bröckling: Ist es aus Ihrer Sicht für Richterinnen und Richter in der Praxis überhaupt

möglich, die Zulässigkeit der Quellen-TKÜ nach dem Gesetz zu kontrollieren? Können sie kontrollieren, dass die Quellen-TKÜ, der Staatstrojaner, nur das überwachen darf, was an laufender Kommunikation geschieht, und nicht mehr?

Zur Frage der Zuständigkeit der Gerichte hatten, glaube ich, Herr Arzt und Herr Ennuschat, respektive Frau Blaschke in Vertretung, gesagt, dass die Zuständigkeit bei den Verwaltungsgerichten liegen sollte. Herr Arzt hat es zumindest gesagt; bei Herrn Ennuschat war es, glaube ich, als Frage formuliert, oder dass man bei Streitigkeiten vor das Verwaltungsgericht gehen sollte – ich weiß nicht mehr genau. Würden Sie dazu Stellung nehmen?

Bei der Quellen-TKÜ gibt es neue Dokumentationspflichten. Ich stelle die Frage an Frau Bröckling. Es geht zum einen um den Hersteller der Software und zum anderen um die Softwareversion. Reichen diese Änderungen aus Ihrer Sicht aus? Welche Probleme sehen Sie darin, dass diese Software von kommerziellen Herstellern erworben werden soll, dass also der Staat sie nicht selber herstellt, sondern sie von kommerziellen Anbietern gekauft wird?

Wie bewerten Sie, dass TKÜ und Quellen-TKÜ im Gesetz quasi rechtlich gleichgesetzt werden? Ist es aus Ihrer Sicht überhaupt möglich, eine derzeit rechtskonforme Software zu erwerben? Wie wird die Software dann installiert? Wie funktioniert es in der Praxis, dass der Trojaner auf das Handy kommt, und welche Folgeprobleme löst das möglicherweise aus?

Zum Thema „Aufenthaltsvorgabe“ und – in Klammern – „Kontaktverbot“; so muss man ja sagen. Das steht nicht in der Überschrift, aber es gehört dazu. Herr Gazeas, Sie haben geschrieben, dass Sie die Regelung in der neuen Fassung als teilweise verfassungswidrig erachten. Warum? Das hatte der niedersächsische Gutachterdienst auch so beurteilt. Ich habe das Gutachten nicht gelesen. Könnten Sie das ausführen?

Ich habe noch Fragen zum Thema „Gewahrsam“. Ich bin keine Juristin, aber wenn ich es richtig verstehe, wird der ursprünglich geplante § 35 Abs. 1 Buchstabe b Nr. 6, also die Voraussetzung, dass man bei einem Gefährder einen Gewahrsam durchführen könnte, gestrichen. Ich verstehe es so, dass stattdessen die Voraussetzung die Aufenthaltsvorgabe ist. Man nimmt das sozusagen als Begründung für den Gewahrsam, wenn ich es richtig verstanden habe.

Dann frage ich mich: Wie wird der Gewahrsam tatsächlich angewandt? Wie ist die zeitliche Abfolge in der Praxis? – Herr Arzt hatte auch geschrieben, dass es aus seiner Sicht eine Sanktionswirkung hätte. Wenn es so wäre, wie ich es verstehe, wäre es aus meiner Sicht so. Herr Arzt, ich fände es gut, wenn Sie das noch einmal ausführen könnten genau wie die unterschiedlichen Zeiträume: Wir haben hier für den Gewahrsam 14 Tage und für die Aufenthaltsvorgabe 3 Monate, glaube ich, mit der Möglichkeit der Verlängerung. Könnten Sie die Problematik der unterschiedlichen Zeiträume ausführen?

Markus Wagner (AfD): Auch von meiner Seite vielen Dank an die Sachverständigen für ihre geleistete Arbeit. – Die erste Frage richtet sich an Professor Dr. Schwarz, auch wenn es eigentlich um eine Aussage von Professor Klein geht. Professor Klein mo-

niert, dass in § 8 die genannten Straftatbestände auf den jetzigen Stand festgeschrieben seien, also verbindlich normiert werden. Wie stehen Sie dazu? Halten Sie das für richtig, oder sehen Sie da einen gewissen Änderungsbedarf?

Ich richte an die Polizeigewerkschaften. Die DPoIG sieht die Fragen der Organisierten Kriminalität und der erweiterten Befugnisse, die in diesem Zusammenhang aufgeworfen werden, als nicht gegeben an. Haben Sie Änderungsvorschläge? Sollte dieses Änderungsgesetz auch gerade vor dem Hintergrund aktueller Entwicklungen die Organisierte Kriminalität enthalten, und wie würden Sie sich das vorstellen?

Frau Blaschke, Professor Ennuschat weist auf gesetzestechnische Unebenheiten hin. So werden in §§ 12a und 15a andere Begrifflichkeiten als in §§ 20c, 34b und 34c verwendet wie beispielsweise „Tatsachen, die die Annahme rechtfertigen“ und „bestimmte Tatsachen“. Würden Sie eine Vereinheitlichung vornehmen, oder erwarten Sie vom Gesetzgeber eine Klarstellung, was jeweils gemeint ist?

Vorsitzender Daniel Sieveke: Sehr geehrte Sachverständige, die Fragen sind gestellt. Ich beginne mit der Antwortrunde bei Herrn Mertens von der GdP.

Michael Mertens (Gewerkschaft der Polizei, Landesbezirk Nordrhein-Westfalen): Vielen Dank für die Möglichkeit, hier zum Polizeigesetz Stellung zu beziehen. Ich möchte mit der Videobeobachtung im öffentlichen Raum beginnen. Hierzu war die Frage von Dr. Katzidis, ob man sich vorstellen könnte, dass auch Regierungsbeschäftigte diese durchführen.

Die Videobeobachtung dient nicht dazu, Straftaten im Nachhinein aufzuklären, sondern primär dazu, Straftaten zu verhindern. Aus diesem Grund halten wir es für fachlich geboten, Polizeivollzugsbeamte diese Videobeobachtung durchführen zu lassen. Genau hier ist die Fachlichkeit gefragt, um relativ schnell zu erkennen, ob sich eine Straftat anbahnt oder etwas geschieht. Sie muss auch entscheiden, wie man eingreift, um mit den Kräften sehr schnell und sehr zügig, wie es der Videobeobachtung immanent ist, reagieren zu können.

Zu der Frage von Herrn Ganzke bezüglich des rechtlichen Beistands beim Gewahrsam über einen Zeitraum von 14 Tagen. Wir sehen hier schon eine neue Situation für die Polizei. Der Gewahrsam über so einen langen Zeitraum musste geregelt werden – nicht nur die Frage, wo dieser Gewahrsam durchzuführen ist, sondern auch, wie er durchzuführen ist. Wir als Gewerkschaft der Polizei sehen bei einem rechtlichen Beistand über einen so langen Zeitraum keine Bedenken, wenn er jetzt ermöglicht und geregelt wird. Man muss sich auch gegen den Verwaltungsakt einer Gewahrsamsnahme rechtlich zur Wehr setzen können.

Unterbringungsgewahrsam bei jeder Straftat – das verbietet schon die Prüfung der Verhältnismäßigkeit. Der Richter wird sie durchführen, und er wird gerade bei diesem freiheitsentziehenden Eingriff ganz klar prüfen, welche Straftat zu einer solchen Inge-wahrsamnahme im Verhältnis steht. Deswegen braucht man hier sprachlich und rechtlich nichts zu verändern, sondern es ist im Rahmen des Übermaßgebotes zu prüfen. Das wird auch getan.

Sachkunde für die Quellen-TKÜ. Es ist nun einmal bekannt, dass wir Telefone analog überwachen können. Digital ist es leider so verschlüsselt, dass wir keine Möglichkeiten haben. Wir müssen klar und deutlich auch solche Telefonate, solche laufende Kommunikation überwachen können. Daher ist das schon ein Sachgrund, dass man an die Informationen rankommt. Es kann nicht sein, dass die digitalen Neuerungen dem Verbrecher, der eine Straftat plant, dienen und den Staat daran hindern, seine Gefahrenabwehraufgaben zu übernehmen.

Erich Rettinghaus (Deutsche Polizeigewerkschaft, Landesverband Nordrhein-Westfalen e. V.): Herr Dr. Katzidis, zur Videobeobachtung: Wie mein Vorredner sagte, schauen Regierungsbeschäftigte drauf und beobachten es zu relevanten Zeiten. Das Einschreiten vor Ort passiert durch Polizeibeamte. Man hat die räumliche Nähe. Ein Beispiel ist Duisburg-Hamborn: Die Wache ist nah, die Videobeobachtung ist sehr nah, die Fahrzeuge sind draußen unterwegs, und Polizeibeamte greifen ein.

Wir sehen einen weiteren Bereich, der dann von eingeschränkten Polizeibeamten wahrgenommen werden kann: Das ist diese Videobeobachtung live auf der Wache, also die Beobachtung der Kameras am Monitor. Dort könnten verwendungseingeschränkte Polizeibeamte noch eingesetzt werden.

Zu Herrn Ganzke. Bei der Regelung des Gewahrsams spricht auch aus unserer Sicht nichts gegen einen anwaltschaftlichen Beistand; bei Straftaten ist es eh geregelt und auch der Fall. Im Unterbindungsgewahrsam für alle Straftaten wird eh jeder Einzelfall geprüft. Das Gesetz ist der Handlungsrahmen, und der Gewahrsam unterliegt generell dem Richtervorbehalt – es sei denn, die Unterrichtung des Richters würde länger dauern als die Maßnahme selbst. Daher ist es geregelt, und jeder Einzelfall wird geprüft.

Es gibt genügend Sachgründe für eine Quellen-TKÜ; das war die Frage von Herrn Lürbke an uns. Ich möchte dazu ein Beispiel von Anfang des Jahres aus dem Kreis Düren nennen: Es kam dort zu einer Entführung. Weil diese Straftat nicht von § 100a StPO erfasst wurde, kam es zu erheblichen zeitlichen Verzögerungen hinsichtlich der Durchführung von TKÜ-Maßnahmen. Es führte weiterhin zu einer ganz schlep-penden weiteren Aufklärung und Ermittlung, was auch intensiv nachbereitet wurde.

Das ist ein gutes Beispiel dafür, dass wir viel effizienter und viel früher Gefahren für Leib und Leben von Menschen hätten abwehren können, wenn wir diese Quellen-TKÜ bereits im Februar gehabt hätten. Es gibt weitere Fälle dazu; das ist nur ein Fall, der besonders nachbereitet wurde und wo schon sehr frühzeitig darauf hingewiesen wurde, dass man viel zielgerichteter und effizienter für Leib und Leben hätte arbeiten können, wenn man die Regelung schon gehabt hätte.

Herr Wagner, Sie hatten die Frage zum Bereich der Organisierten Kriminalität und den Befugnissen. Kriminalität macht an den Grenzen nicht halt. Wir hatten auf Seite 2 unserer Stellungnahme dargelegt, dass wir es als wünschenswert ansehen, wenn später Gefahren der Aspekte zur Verhütung von gewerbs- und bandenmäßig begangener grenzüberschreitender Kriminalität in Gesetzenormen implementiert werden könnten, um dem zu begegnen, weil die Straftaten an den Grenzen nicht haltmachen. Das war unsere Intention.

Sebastian Fiedler (Bund Deutscher Kriminalbeamte, Landesverband Nordrhein-Westfalen e. V., Düsseldorf): Vielen Dank für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Ich versuche, mich möglichst präzise auf die Fragen zu beschränken, wobei ich schon vorwegschicke, dass es nicht in jedem Fall möglich sein wird.

Zur Videobeobachtung. Herr Katzidis hatte gefragt, ob wir dort auch im Zugriff Verwaltungsassistenten einsetzen könnten; so hatten Sie es formuliert. Ich bin mir nicht sicher, ob ich die Frage richtig verstanden habe, aber so habe ich es mir zumindest notiert. Möglicherweise meinen Sie vor den Monitoren. Ich würde es in beiden Fällen ablehnen, weil ich glaube, dass es polizeilicher Expertise bedarf, um eine entsprechende Situation auf Grundlage eines polizeilichen Erfahrungshorizontes hinreichend gut einschätzen zu können.

Nehmen Sie das Beispiel der Düsseldorfer Altstadt: Dort müssen Sie ein Stück weit Erfahrung haben, um frühzeitig zu erkennen, ob sich etwas zusammenbraut, um dann Einsatzkräfte möglichst zeitgerecht dorthin schicken zu können. Das ist die Grundidee dieser Art und Weise der Videobeobachtung. Mit einer solchen Maßnahme muss natürlich ein deutlicher, signifikanter Personalansatz eng verbunden sein, um es überhaupt umsetzen zu können.

Ich kann den nächsten Punkt nicht präzise beantworten, weil es einen Grund hat, dass wir nicht aus der Perspektive des Berufsverbandes einen eigenen – in Anführungszeichen – „Änderungsantrag“ zum Änderungsantrag eingebracht haben. Die Frage, die Sie aufgeworfen haben, beantwortet sich anhand der heutigen Presseberichterstattung relativ gut und deutlich. Sie hatten nämlich gefragt, ob und inwieweit die Organisierte Kriminalität mit in den Blickpunkt des Polizeigesetzes gebracht werden muss.

Sie finden seit heute Morgen die Berichterstattung dieses sogenannten Rechercheverbundes über eine Operation „Cedar“ in der Presse. Es fehlen in der Berichterstattung einige wesentliche Informationen. Es wird dort nur auf das Verfahren Bezug genommen. Es geht um den weltweiten Kokainschmuggel des Nachfolgekartells von Escobar und um Geldwäscheaktivitäten einer libanesischen Tätergruppe, die global bis zu 1 Million Euro pro Woche Geld gewaschen hat. Es stehen einige Juweliere im Fokus; daher spielt auch Bargeld eine Rolle.

Es steht nicht im Bericht, welche bedeutende Rolle das Hawala-Banking in diesem Kontext spielt. Es stehen auch nicht die klaren Erkenntnisse von Europol dazu drin, die nur nicht in dieses Strafverfahren eingeflossen sind, dass 5 % dieser Erlöse potenziell an den bewaffneten Arm der Hamas weitergeleitet worden sind.

Ich möchte Ihnen an diesem Beispiel deutlich machen, dass wir es zunehmend damit zu tun haben, dass Sie Organisierte Kriminalität und Terrorismus nicht mehr trennscharf trennen können. Deswegen ist es zum Beispiel relativ abwegig, dass sich das Bundesamt für Verfassungsschutz derzeit in einer Arbeitsgruppe mit der Terrorismusfinanzierung beschäftigt, sich aber nicht mit Organisierter Kriminalität beschäftigen darf, weil es keine Zuständigkeit hat.

Es gibt eine ganze Reihe solcher Analysen. Das ist die Kernkritik: Uns fehlt eine Darstellung der tatsächlichen Problemlage. Ich halte es für wesentlich, dass das auch für

die Öffentlichkeit gilt. Sie beantwortet sich nicht, wie vielfach zu lesen ist, anhand der polizeilichen Kriminalstatistik – im Gegenteil: Sie ist weit davon entfernt.

Sie beantwortet sich stattdessen an einer Analyse dieser tatsächlichen Gefahrensachverhalte. Ich könnte zur Grundsatzforderung zurückkehren, auch im Land einen periodischen Sicherheitsbericht aufzulegen und darauf solche gesetzgeberischen Maßnahmen fußen zu lassen. Dann wäre es auch etwas leichter, diese Sachverhalte öffentlich zu erläutern und zu diskutieren und die gesetzgeberischen Notwendigkeiten darauf fußen zu lassen.

Ich will nur allgemein versuchen, Ihnen das deutlich zu machen, und mich nicht nur auf eine einzelne Vorschrift kaprizieren. Ich will nur sagen: Sie können es in der Praxis so nicht trennen.

Herr Ganzke hatte nach dem anwaltlichen Beistand bei Ingewahrsamnahme gefragt. Ich würde mich den Ausführungen von Herr Professor Ennuschat anschließen, der deutlich gemacht hat, auf welche Art und Weise dort Rechtsschutz gewährt ist. Ich halte es für einigermaßen plausibel, was dort ausgeführt ist, also im Ergebnis für einen ausreichenden Rechtsschutz und eine ausreichende Möglichkeit, einen Beistand zu haben.

Darüber hinaus ist noch in Bezug auf eine vorgeworfene Straftat gefragt worden. Das habe ich mir notiert, aber auch da war ich etwas unsicher. Es geht ja nicht um vorgeworfene Straftaten, sondern um die Abwehr von Straftaten in diesem Gesamtzusammenhang. Nach Draufsicht halte ich die derzeit formulierte Vorschrift für einigermaßen gut ausformuliert und praktisch anwendbar.

Herr Lürbke hatte gefragt, ob es an Sachgründen für eine Quellen-TKÜ fehlt. Möglicherweise zielt die Frage auf den gleichen Punkt ab, den ich gerade angesprochen habe. Wir müssen analysieren, dass wir in gefahrenabwehrenden Sachverhalten bisher taub und blind sind. Ich will das mal so einfach formulieren.

(Nicken von Marc Lürbke [FDP])

Es ist in vielen Stellungnahmen herauszulesen: Natürlich ist es so, dass bei der Frage der Straftat natürlich auch Vorbereitungshandlungen davon betroffen sind, aber solche, die unter einer beträchtlichen Strafandrohung stehen. Die Abwehr dieser Straftaten ist Gegenstand der gesamten Betrachtung hier. Aus unserer Sicht ist es deshalb völlig wesentlich, dass wir im Kanon der übrigen Bundesländer vergleichbare Eingriffsbefugnisse bekommen, um solche Gefahrensachverhalte ergreifen und abwehren zu können. Es geht um nichts anderes.

Das waren, glaube ich, die Fragen, die an mich gerichtet waren. Ich hoffe, in einer künftigen Runde werden die Praktiker auch noch nach der strategischen Fahndung gefragt.

Marie Bröckling (netzpolitik.org e. V.): Auch von meiner Seite herzlichen Dank, dass ich hier sein darf und für Ihre Fragen. Ich habe vor allem Fragen zur Quellen-TKÜ notiert, zu denen ich jetzt Stellung nehmen möchte. Ich wurde zuerst gefragt, ob ich erläutern kann, was aus meiner Sicht das Problem daran ist, dass sowohl Telekommunikationsüberwachung als auch Quellen-Telekommunikationsüberwachung im selben Paragraphen geregelt werden; das ist beides § 20c.

Ich glaube, es ist ganz oft eine Schwierigkeit, weil es vom Wortklang ähnlich ist. Deshalb möchte ich herausstellen, dass es sich um zwei grundverschiedene Maßnahmen handelt, die in ihrer Umsetzung und dem betroffenen Rechtsgut gar nichts miteinander zu tun haben. Es sind einfach zwei sehr verschiedene Sachen.

Bei der Telekommunikationsüberwachung würde sich die Polizei an den Telekommunikationsanbieter wenden und dort um die Herausgabe der entsprechenden Daten bitten. Bei der Quellen-Telekommunikationsüberwachung ist das Vorgehen an sich schon ein ganz anderes. Es gibt keinen Telekommunikationsanbieter, an den ich mich wende und den ich um die Herausgabe der Daten bitte, sondern ich muss – darauf hat Frau Schäffer richtig angespielt – entweder eine Schadsoftware selber entwickeln oder von einem Anbieter kaufen.

Daran hängt natürlich eine ganze Menge. Ich muss im Vorfeld eine Analyse betreiben. Ich muss selber das Aufbringen der Schadsoftware durchführen. Ich muss selber das Abfangen der Daten und deren Auswertung durchführen. Für die Polizei ist das eine ganz andere Maßnahme, als sich lediglich an einen Telekommunikationsanbieter zu wenden und dort um die Herausgabe der Daten zu bitten.

Es ist eine ganz andere Maßnahme, weil darin ganz andere Problemfelder und Fehlerquellen auftreten. Beim Aufbringen einer Schadsoftware und beim Abgriff der Daten können natürlich unglaublich viele Fehlerquellen auftreten. Das möchte ich im Folgenden noch ausführen. Aber zunächst ist der Punkt festzuhalten, dass es zwei sehr verschiedene Maßnahmen sind und ich es für sehr problematisch halte, dass sie oft miteinander oder im Vergleich zueinander behandelt werden.

Eine zweite Frage von mehreren Abgeordneten bezog sich darauf, dass im Änderungsantrag hinzugefügt wurde, dass man nun den Hersteller und die Softwareversion nennen möchte. Das ist aus meiner Sicht keine Verschärfung oder Qualifikation dieses Paragraphen; es ist schlichtweg Voraussetzung. Ich muss natürlich wissen, um welches Endgerät es sich handelt, bevor ich es mit einer Schadsoftware infiltrierte. Ich muss natürlich wissen, welches Betriebssystem auf diesem Gerät läuft und welche Anwendungen. Ich will ja vorher wissen, was ich angreifen und welche Sicherheitslücken ich ausnutzen kann. Es handelt sich hier also keineswegs um eine Verschärfung, sondern schlichtweg um eine Voraussetzung.

Bei der dritten Frage ging es um das Aufbringen von Schadsoftware zur Quellen-Telekommunikationsüberwachung. Das Aufbringen von Schadsoftware ist entweder physisch oder aus der Ferne möglich. In der Vergangenheit wurde es tatsächlich oft physisch vorgenommen, also am Gerät selbst. Ich habe in meiner schriftlichen Stellungnahme darauf verwiesen – und möchte es auch jetzt tun –, dass hier das Ausführen einer heimlichen Maßnahme definitiv weitere heimliche Maßnahmen zur Folge haben wird.

Die Justizministerkonferenz hat im Sommer geschrieben, dass man dort, wo ein Staatstrojaner jetzt schon nach der Strafprozessordnung einsetzbar ist, festgestellt hat, dass es in der Praxis zu erheblichen Problemen gerade beim Aufbringen von Staatstrojanern auf Endgeräten kommt. Deshalb schlägt man vor – so der Wortlaut der Justizministerkonferenz –, heimlich in Wohnraum einzudringen, um dort die Software aufzubringen. Man muss sich einmal vor Augen führen, was daraus praktisch folgt.

Als Nächstes möchte ich auf die Frage der rechtskonformen Umsetzung eingehen. Die rechtskonforme Umsetzung einer Quellen-Telekommunikationsüberwachung ist aus unserer Sicht derzeit schlichtweg nicht möglich. Der Gesetzgeber hat es hier richtigerweise reingeschrieben, und es ist keine Neuerung – auch davor ging es schon immer der Sache nach um laufende Kommunikation. Nun ist es auch noch im Gesetz festgeschrieben; das Wort wurde hinzugefügt. Das ist sinnvoll und richtig. Nur so kann es verfassungskonform sein.

Genau dort befindet sich aber der Knackpunkt, wo es aus unserer Sicht technisch gerade nicht umsetzbar ist. Eine Quellen-Telekommunikationsüberwachung können Sie sich so vorstellen: Sie haben den Messenger-Dienst. Entweder bekommen Sie als Polizeibeamter die Tastaturanschläge – Sie sehen was geschrieben wird – oder Sie bekommen Screenshots – Sie sehen, was im Messenger passiert.

Nun stellen Sie sich vor, dass ich mein Handy nehme und beginne, eine Nachricht zu tippen. Sie wird für einen Moment angezeigt. Dann entschliefse ich mich, die Nachricht doch nicht zu senden; ich lösche sie wieder. Es ist nie zu einer Kommunikation gekommen. Es war nie laufende Kommunikation, weil ich diese Nachricht nie abgeschickt habe. Es war immer nur ein Entwurf auf meinem Endgerät. Trotzdem würde es definitiv mitgelesen werden. Wie soll das denn technisch verhindert werden? – Wir sehen hier ein grundlegendes Problem in diesem Gesetzentwurf: Es wird versucht, etwas umzusetzen, was technisch nicht machbar ist.

In ähnlicher Weise sehen wir erhebliche Bedenken bei Berufsgeheimnistägern, um die es mehrfach ging. Er wurde nicht genannt, aber aus meiner Sicht gehört der Kernbereichsschutz auch dazu. Wir halten es für unglaublich schwierig und problematisch, wo abgebrochen werden soll. Viele Menschen nutzen ihr Handy sowohl für Arbeitszwecke als auch privat, beispielsweise der Rechtsanwalt oder die Seelsorgerin. Wir halten es für sehr problematisch, die Nutzung zu unterscheiden und den Abbruch der Telekommunikationsüberwachung zum richtigen Zeitpunkt herbeizuführen.

Die letzte Frage, auf die ich eingehen möchte, bezog sich auf die richterliche Kontrolle. Es wurde gefragt, ob sie derzeit möglich ist oder ob sie ausreichend gesichert ist. – Nein. Im derzeitigen Gesetzentwurf fehlt eine detaillierte umfassende Protokollierung des gesamten Einsatzes der Schadsoftware komplett, was aus unserer Sicht unerlässlich ist.

Sie müssen sich vorstellen: Wenn ein Gerät durch eine aufgebrachte Schadsoftware infiziert wurde, hat letztlich die Person, die dieses Gerät mit sich führt, immer noch die Hoheit darüber. Es könnte passieren, dass die Person herausfindet, dass das Gerät infiziert ist. Es könnte sein, dass die Person mit dem Auto fährt, in einem Tunnel ist und eine Zeit lang kein Zugriff besteht. Es kann sein, dass das Gerät ausgeschaltet wird und kein Zugriff besteht. Die Polizeibeamten können nicht sicherstellen, dass sie zu jedem Zeitpunkt umfassenden Zugriff auf das Gerät haben und in der alleinigen Kontrolle sind.

Es kann immer zu Fehlfunktionen kommen. Es kann immer zum temporären Aussetzen des Zugriffs kommen. Das muss umfassend protokolliert werden, um sicherzustellen, dass genau das Material, das man dort sicherstellen und später möglicherweise

als Beweismaterial in einem Gerichtsprozess verwenden möchte, tatsächlich als Beweismaterial fungieren kann. Hier sehen wir im Gesetzentwurf eine große Lücke.

Ich möchte noch ganz kurz Bezug auf meine Vorredner nehmen; es ging um die Sachgründe. Herr Fiedler war so nett, uns ein Beispiel zu nennen. Ich bin anderer Meinung: Es liegen nach wie vor in keinem Bundesland Fallzahlen vor. Wir haben noch nie das tatsächliche Ausmaß gehört, wie oft die Polizei die Notwendigkeit gesehen hat, verschlüsselte Kommunikation zu lesen.

Wir haben aber sehr wohl zwei Sachen gehört. Ich meine, ich zitiere es auch in meiner schriftlichen Stellungnahme: Das Bundeskriminalamt hat im Jahr 2012/2013 eine Umfrage unter seinen Landespolizeibehörden durchgeführt, in der es gebeten hat, Fälle zu nennen, in denen verschlüsselte Kommunikation mitgelesen werden sollte. Als Antwort wurden, glaube ich, knapp 200 Fälle von Drogendelikten gemeldet. Das waren fast 53 %, bei denen es die Polizeibehörden für notwendig befunden haben, aufgrund von Drogendelikten verschlüsselte Kommunikation zu entziffern.

Das gleiche Bild sehen wir bei der herkömmlichen Telekommunikationsüberwachung. Die herkömmliche Telekommunikationsüberwachung wird in knapp der Hälfte der Fälle bei Rauschgiftdelikten eingesetzt. Ich halte es für ein großes Problem, dass zur Begründung stets auf die großen und besonders schlimmen Straftaten verwiesen wird, sie dann in der Praxis aber sehr wohl bei mittlerer Kriminalität, bei Drogenkriminalität eingesetzt wird.

Prof. Dr. Kyrill-Alexander Schwarz (Universität Würzburg): Herzlichen Dank für die Gelegenheit, auf Ihre Nachfragen zum Änderungsantrag antworten zu dürfen. Die erste Frage von Herrn Katzidis bezog sich auf die Gewahrsamsfrist von sieben Tagen bei Identitätsfeststellungsmaßnahmen, also zunächst eine ganz technische Fragestellung.

Ja, ich halte es schon für verfassungsrechtlich zulässig, denn wir haben auf der anderen Seite die Gefahr identitätsverschleiender Maßnahmen. Man wird unter Umständen eine längere Zeit benötigen, um Identitätsfeststellungen vorzunehmen. Es klingt zunächst nach einem massiven Grundrechtseingriff, wenn man überlegt, dass das Ziel nur eine Identitätsfeststellung ist. Ich halte sie insoweit für verfassungsrechtlich unproblematisch, als die Identitätsfeststellung die Voraussetzung für weitere Maßnahmen ist.

Die zweite Frage bezog sich auf eine Präzisierung der strategischen Fahndung in Abgrenzung zur Schleierfahndung, wenn ich sie richtig verstanden habe. Ich glaube, der ganz entscheidende Punkt lautet: Die strategische Fahndung erfolgt anlassabhängig, unbeschadet der vielleicht eher akademischen Diskussion über die Eingriffsintensität dieser Maßnahme. Das bringt auch der Änderungsentwurf zum Ausdruck. Es müssen Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass man an bestimmten Stellen entsprechende Überwachungsmaßnahmen durchführen kann.

Das ist auch der große Unterschied zur Schleierfahndung, die beispielsweise in Grenzräumen eine allgemeine Kontrollbefugnis für einen Grenzhintergrund von 30 km oder Ähnliches schaffen kann. Damit dürfte der Vorwurf, der auch in der öffentlichen Diskussion erhoben wurde, dass die strategische Fahndung eine anlassunabhängige Kontrollmöglichkeit schaffen soll, hinreichend widerlegt sein.

Zu den Fragen von Herrn Ganzke nach der Notwendigkeit anwaltlichen Beistandes. Wir haben mit dem Verweis auf das FamFG eigentlich einen Rechtszustand, der mit dem Rechtszustand in vielen anderen Bundesländern vergleichbar ist. Die Möglichkeit ist als solche jedenfalls dem Grunde nach verfassungsrechtlich nie in Zweifel gezogen worden. Ich glaube, es geht eher um die Frage, ob man ein Mehr gewähren will. Daran schließt sich die zweite Frage an: Müsste man das auch? Ist es verfassungsrechtlich geboten?

Es ist meiner Meinung nach unter dem Aspekt einer Verletzung des Untermaßverbotes verfassungsrechtlich nicht geboten: Der Gesetzgeber hat nicht zu wenig getan. Es ist eher ein Bereich, in dem sich der Gesetzgeber in einem politischen Gestaltungsspielraum zwischen Untermaß- und Übermaßverbot bewegt. Er hat hier einen Weg gewählt, der auch den Besonderheiten Rechnung trägt: Es ist eben kein Strafverfahren, in dem eine Verteidigung zwingend vorgesehen wäre, sondern es ist eine Präventivmaßnahme, bei der die Möglichkeit eines anwaltlichen Beistandes ein rechtsstaatliches Plus ist, das aber nicht zwingend geboten ist – wenn Sie es etwas überspitzt formulieren wollen.

Sie können es machen, wenn Sie sagen, dass die Maßnahmen eine gewisse Eingriffsintensität haben. Es ist aber auch zu berücksichtigen, dass wir mit dem Richtervorbehalt und der gerichtlichen Überprüfung dem Gebot effektiven Rechtsschutzes, wie es das Grundgesetz in Art. 19 Abs. 4 enthält, hinreichend Rechnung tragen. Daher ist es eine Frage der Befindlichkeit, ob man es möchte, aber verfassungsrechtlich geboten ist es meiner Ansicht nach nicht, um es so klar zu sagen.

Die zweite Frage war, wie es sich mit dem Hinweis auf jede Straftat der entsprechenden gesetzlichen Bezugnahme verhält. Ich glaube, dass es sich hier tatsächlich um eine Einzelfallprüfung handelt und dass es eine Frage der Verhältnismäßigkeit sein wird, ob ein Richter den Maßnahmen zustimmt, wenn es beispielsweise nur um den Bereich der Bagatellkriminalität geht. Ich würde sofort sagen, dass die richterliche Kontrolle völlig ausreicht, um sicherzustellen, dass Gewahrsamsnahmen nicht erfolgen werden, weil sie sich als unverhältnismäßig erweisen würden.

Herr Lürbke fragte nach verbesserter Rechtssicherheit und Stärkung der Bürgerrechte. Das will ich zum Anlass nehmen, es noch einmal deutlich zu machen. Ich hatte es bereits in der ersten Anhörung gesagt, ohne das gesamte Thema eines rechtsstaatlich gebotenen oder rechtsstaatlich konform ausgestalteten Polizeirechts offenzulegen.

Ich glaube, der entscheidende Punkt ist: Wenn schon der alte Gesetzentwurf jedenfalls nach der damals von mir vertretenen Auffassung verfassungskonform war, ist der Änderungsantrag eine Verbesserung des verfassungsrechtlichen Status dieses Gesetzentwurfs. Den Bedenken, die auch in der ersten Anhörung geäußert worden sind, insbesondere mit Blick auf die Bestimmtheit einzelner Bereiche, einzelner Regelungen ist durch den Änderungsantrag hinreichend Rechnung getragen worden.

Es bleibt tatsächlich dabei, dass wir bei der Ausgestaltung des Verhältnisses von Sicherheit und Freiheit einen Gestaltungsspielraum des Gesetzgebers haben, der auf der einen Seite durch die Grundrechte der Bürger und auf der anderen Seite durch die

Notwendigkeit von Sicherheit als Voraussetzung für Freiheit definiert wird. In diesem Rahmen hat sich der Gesetzgeber hinreichend bewegt.

Er hat den Anforderungen des Bestimmtheitsgebotes im Wesentlichen Genüge getan. Ich werde aber auch bei drei weiteren angesprochenen Punkten versuchen, zu verdeutlichen, warum diese Regelungen nach meinem Verständnis jetzt erst recht verfassungskonform sind und damit zu einer Stärkung der Bürgerrechte noch einmal deutlich beigetragen haben.

Herr Lübke warf außerdem die Frage nach dem Schutz von Berufsheimnisträgern im Bereich der Quellen-TKÜ auf. Es schließt ein bisschen an die Frage von Frau Schäfer an; daher darf ich sie beide zusammen beantworten. Wir haben in § 20c Abs. 8 am Ende den Verweis auf § 18 Abs. 3. Der Verweis ist auch geltendes Recht und gehört zur Rechtsordnung dazu; er gehört zum in Rede stehenden Polizeigesetz.

Es ist letzten Endes eine Frage des Geschmacks, wenn ich es salopp formulieren möchte, ob Sie aus Gründen der Klarheit bei jeder einzelnen Maßnahme einzelne Regelungen für Berufsheimnisträger aufnehmen wollen oder ob Sie sagen: Der Verweis ordnet genau das Gleiche an, nämlich die Geltung der Regelungen über Berufsheimnisträger. Das geltende Recht ändert daran überhaupt nichts. Es ist geltendes Recht. Daher ist dem Schutz der Berufsheimnisträger hinreichend Rechnung getragen.

Die Frage der Straftatenaufzählung und der Verzicht auf die ursprüngliche Kategorie der drohenden Gefahr oder der drohenden terroristischen Gefahr. Es sind meines Erachtens zwei Aspekte zu berücksichtigen. Es ist dem Änderungsentwurf deutlich anzumerken, dass er um eine Präzision bemüht ist, die jetzt einzelne Straftatbestände nennt. Das ist eine Regelung, die durchaus den Vorgaben der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts genügt, indem ein rechtsgüterbezogener Straftatenkatalog ausgewählt werden kann.

Der Gesetzgeber geht dabei im Gesetzentwurf allerdings einen Schritt weiter, indem auch Vorbereitungshandlungen mit aufgenommen werden. Das dürfte nun gerade dem Wesen terroristischer Handlungen und den damit verbundenen Gefahren entsprechen, denen man deutlich im Vorfeld begegnen will.

Es sind also nicht nur reine Begehungsdelikte, sondern auch Vorbereitungshandlungen mit aufgenommen worden. Sie liegen in einem Bereich, bei dem man unter Berücksichtigung der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes im BKA-Urteil wird sagen können: Das ist genau die vorsichtige Erweiterung im Vorfeld von Gefahren, die das Bundesverfassungsgericht explizit zugelassen hat.

Damit komme ich auf die Frage der Gesetzestechnik von Herrn Wagner. Wenn Sie eine statische Verweisung, die wir hier im Gesetz haben, wählen, haben Sie natürlich die Verpflichtung, dass Sie bei Änderungen des Gesetzes, auf das verwiesen wird, als Gesetzgeber selbst wieder aktiv werden müssen, wenn Sie sie denn nachzeichnen und übernehmen wollen. Das ist auch in einigen schriftlichen Stellungnahmen bereits deutlich geworden.

Das hat auf der anderen Seite den Vorteil, dass Sie sich als Gesetzgeber überlegen können, ob Sie die entsprechenden Änderungen übernehmen oder nur den Status quo

abbilden wollen, in dem Sie sagen, dass Ihnen das geltende Recht gefällt, Sie darauf Bezug nehmen und keine verfassungsrechtlichen Bedenken haben, auf die entsprechenden Vorschriften zurückzugreifen.

Wenn Sie umgekehrt eine dynamische Verweisung nehmen und beispielsweise „in der jeweils geltenden Fassung“ formulieren – das wäre die andere gesetzestechnische Möglichkeit, wie man das Ganze ausgestalten könnte –, begeben Sie sich vorsichtig formuliert in die Hand eines anderen Gesetzgebers. Wenn er das geltende Recht ändert, ist aufgrund Ihrer dynamischen Verweisung automatisch dann auch das jeweils andere geltende Recht zu berücksichtigen.

Es ist eine Abwägungsfrage: In einem Fall haben Sie als Gesetzgeber die Letztverantwortung, sich zu überlegen, ob Sie es anpassen wollen oder nicht. Das ist das, was der Gesetzgeber hier im Gesetzentwurf gemacht hat. Im Fall der dynamischen Verweisung laufen Sie hingegen permanent Gefahr, dass Sie unter Umständen das Recht ändern müssten, wenn Ihnen die geänderte Version des Gesetzes, auf das Sie Bezug genommen haben, nicht gefällt.

Prof. Dr. Dr. Markus Thiel (Deutsche Hochschule der Polizei): Ich bedanke mich ganz herzlich für die Möglichkeit, hier erneut Stellung zu nehmen, und für die Vielzahl Ihrer Fragen. Ich hoffe, ich vergesse keine bei der Beantwortung. Zunächst stellte Herr Katzidis die Frage der Sieben-Tages-Frist bei Ingewahrsamnahme. Ich kann mich im Wesentlichen dem anschließen, was Kollege Schwarz bereits ausgeführt hat und ergänze Folgendes:

Diese Sieben-Tages-Frist resultiert aus dem Verweis der Nr. 5 auf die Nr. 2. Es ergibt sich die Möglichkeit, eine siebentägige Gewahrsamsfrist richterlich anzuordnen, wenn es zu einer vorsätzlichen Verhinderung der Identitätsfeststellung durch den Adressaten gekommen ist. Die Dauer der Ingewahrsamnahme hat er im Grunde durch sein Verhalten selbst verursacht. Es kommt noch hinzu, dass er nach den übrigen Regelungen des Polizeigesetzes zu entlassen ist, wenn die Identität festgestellt ist.

Er sitzt also nicht sieben Tage in Gewahrsam und wird danach entlassen, sondern sobald die Identität festgestellt wurde, er eingelenkt und die Mitwirkungsmaßnahmen, die von ihm verlangt werden, vorgenommen hat, wird er auf freien Fuß gelassen. Deswegen habe ich hier keinerlei Bedenken, zumal die Anordnung dieser sieben Tage nur aufgrund einer richterlichen Entscheidung zulässig ist. Ich habe also insgesamt keine verfassungsrechtlichen Bedenken.

Zu den Fragen von Herrn Ganzke zum anwaltlichen Beistand. Auch dazu hat Kollege Schwarz schon einiges ausgeführt. Ich denke, man muss differenzieren, wenn es um die richterliche Entscheidung geht. Bei der Anordnung der Gewahrsamsdauern, die sehr differenziert sind, ist ein anwaltlicher Beistand sicherlich erforderlich.

Es ist die andere Frage, ob man dann schon für die polizeiliche Ingewahrsamnahme vor der richterlichen Entscheidung einen solchen anwaltlichen Beistand möchte. Das halte ich für verfassungsrechtlich nicht geboten; es ist auch in verschiedenen Varianten des Gewahrsams schlichtweg nicht sachgerecht.

Denken Sie beispielsweise an die Ingewahrsamnahme zur Durchsetzung eines Platzverweises. Wenn Sie also jemanden für eine gewisse Zeit von einem Ort fernhalten wollen, ist es nicht unbedingt sachgerecht zu regeln, dass er sofort anwaltlichen Beistand bekommen soll. Für die richterliche Entscheidung halte ich es allerdings für sinnvoll und unerlässlich.

Ich halte den Verweis auf das FamFG für ausreichend; die Regelungen haben sich dort bewährt. Ich denke, dass man da nicht nachbessern muss.

Dann haben Sie die Frage bezüglich der Möglichkeit eines Unterbindungsgewahrsams für jede Straftat gestellt, der dann 14 Tage mit einmaliger Verlängerungsmöglichkeit dauern kann. Kollegen Mertens und Schwarz haben bereits ausgeführt, dass auch hier die Entscheidung der Richter vor dem Hintergrund weiterer rechtsstaatlicher Bindungen trifft, insbesondere vor dem Hintergrund des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Es bestehen meines Erachtens keine Bedenken, hier grundsätzlich jede Straftat der Möglichkeit eines Unterbindungsgewahrsams zu unterwerfen.

Dann haben Sie die Frage gestellt, ob bestimmte Straftaten aus dem Katalog des § 8 Abs. 4 gestrichen werden sollten. Es kam von verschiedenen Seiten der Einwand, dass es sich um Straftaten mittlerer Kriminalität handele, die möglicherweise gar keine derart schwerwiegenden Maßnahmen gestatten sollten. Ich sehe es etwas anders, denn terroristische Straftaten werden auch nur dann solche Straftaten, wenn die weiteren Voraussetzungen des § 8 Abs. 4 erfüllt sind, die Straftaten also eine bestimmte Zielrichtung verfolgen.

Diese Zielrichtung erschwert meiner Auffassung nach auch Straftaten, die ansonsten der mittleren Kriminalität zuzuordnen wären, in Richtung einer terroristischen Straftat. Deswegen meine ich, dass diese besondere Qualität in subjektiver Hinsicht die Beibehaltung dieser Vorschriften in § 8 Abs. 4 rechtfertigen sollte.

Herr Lürbke, Sie haben nach der Erfolgsgeschichte des Änderungsantrags gefragt. Dazu kann ich sagen, dass es gelungen ist, durchaus eine Optimierung und Präzisierung im Vergleich mit dem ursprünglichen Gesetzentwurf herbeizuführen, den ich insgesamt auch schon nicht für verfassungsrechtlich bedenklich gehalten habe.

Es zeigt im Grunde schon die Beratungshistorie und dass man sich so viel Zeit genommen hat, die Dinge zu erörtern und noch eine zweite Anhörung durchzuführen, dass man sehr darum ringt, eine grundrechtskonforme, aber auch für die Polizeibehörden handhabbare Fassung des neuen Polizeigesetzes zu schaffen.

Ich finde, dass der Verzicht auf die Definition der „drohenden Gefahr“ und der „drohenden terroristischen Gefahr“ ein Gewinn ist, diese Systematik auf eine Anknüpfung an terroristische Straftaten umzustellen, obwohl ich auch diese Kriterien generell nicht für unzulässig halte. Das trägt sicherlich viel zur Rechtssicherheit und Rechtsklarheit bei, zumal der Begriff der „drohenden Gefahr“ terminologisch sowie dogmatisch durchaus mit sehr vielen Unsicherheiten belastet ist, wie ich schon ausgeführt habe.

Es sind einige Formulierungen und Verweise deutlich klarer gefasst worden, insbesondere bei den Regelungen zur Aufenthaltsvorgabe und zur elektronischen Aufenthaltsüberwachung. Ich würde sagen, dass es insgesamt eine noch einmal verbesserte Version ist.

Sie haben zu den Rechtsschutzmöglichkeiten bei der Quellen-TKÜ gefragt. Frau Bröckling, Sie haben die technische Seite schon sehr anschaulich dargestellt. Die Angaben des Herstellers und der Softwareversion sowohl im Antrag vor Einleitung der Maßnahme als auch in der Dokumentation im Nachgang sollen dazu dienen, dem Adressaten den Rechtsschutz zu erleichtern, denn er müsste bei der Behörde zunächst ermitteln, welche Software in welcher Variante überhaupt zum Einsatz gekommen ist, wie Sie schon geschildert haben.

Wenn sich die Behörde weigert, müsste ein gesondertes Rechtsschutzverfahren durchgeführt werden, um beispielsweise einen Informationsanspruch geltend zu machen. Das ist dem Adressaten aus meiner Sicht wohl nicht zuzumuten. Stattdessen ist es sicherlich sinnvoller, schon im Antrag und in der Protokollierung jedenfalls diese Informationen anzugeben. Das erscheint mir also eine sinnvolle Möglichkeit, um dem grundrechtlichen Gedanken des effektiven Rechtsschutzes Rechnung zu tragen.

Dann haben Sie, Herr Lürbke, nach den Sachgründen für die Quellen-TKÜ gefragt. Ich kann mich den Ausführungen von Herrn Rettinghaus anschließen. Ich sehe hier auch eine Notwendigkeit und möchte noch einmal betonen, dass wir hier über eine präventive Quellen-TKÜ reden und über keine, die repressiven Zwecken dient.

Wenn Sie die Informationen, die Sie erhoben haben, für repressive Zwecke verwenden wollen, haben Sie eine Zweckänderung und müssen die sehr detaillierten Anforderungen der repressiven Quellen-TKÜ eben auch einhalten. Deswegen sehe ich aus präventiver Sicht sogar durchaus einen Bedarf, dieses Instrument in den Werkzeugkasten der Polizei zu legen. Man muss dann sehen, wie häufig davon Gebrauch gemacht wird.

Frau Schäffer, Sie haben nach dem Verweis auf § 18 bei der TKÜ gefragt. Ich halte ihn aus rechtssystematischen Gründen für unproblematisch. Ich sehe keine Notwendigkeit, die Vorschriften, auf die verwiesen wird, noch einmal hineinzuschreiben. Der Verweis reicht aus meiner Sicht völlig aus.

Dr. Nikolaos Gazeas (Rechtsanwalt und Lehrbeauftragter der Universität zu Köln): Herzlichen Dank für die Einladung, Sie weiter im Gesetzgebungsverfahren begleiten zu dürfen. Ich habe vorweg ein Lob auszusprechen. Sie sind von mir in Land und Bund immer wieder Kritik gewohnt, wenn es um Sicherheitsgesetze geht. Ich möchte hier aber vor allem hervorheben, wie gut ich das Verfahren und den Weg finde, den Sie eingeschlagen haben und vor allem die Auseinandersetzung mit der Sachverständigenanhörung.

Ich bin bei Weitem nicht bei so vielen Anhörungen gewesen wie Herr Professor Arzt, aber eine so intensive Auseinandersetzung mit einer Sachverständigenanhörung habe ich bisher in keinem anderen Polizeigesetzverfahren in einem anderen Land gesehen. Das ist gut, denn Sie folgen nicht allen Kritikpunkten, aber Sie begründen, warum Sie es nicht tun. Sie haben in der Stellungnahme gesehen, dass mich nicht jede Kritik

überzeugt, aber das ist der Dialog, in den man dort tritt. Insofern schätze ich das sehr, und ich wünsche mir und hoffe sehr, dass Sie es in der zweiten Anhörung genauso tun und im Übrigen auch mit jedem anderen Sicherheitsgesetz.

Ich habe heute kurz vor der Anhörung die Gelegenheit gehabt, mit Herrn Reul zu sprechen, der mir gleich sagte, dass das nächste Paket ein Verfassungsschutzgesetz ist. Da geht es dann auch um die ein oder andere sicherheitsrelevante Regelung, bei der es vielleicht um Freiheitsrechte geht. Ich würde mich freuen, wenn Sie auch dort eine vernünftige Auseinandersetzung wählen.

Nun zu Ihren Fragen. Herr Dr. Katzidis, Sie stellen die Frage nach den fehlenden tatsächlichen Möglichkeiten einer richterlichen Kontrolle bei der Quellen-TKÜ und wie es dazu kommt. Es ist so: Der Richter bekommt den Antrag mit einer Akte oder einem Aktenteil auf den Tisch gelegt und soll erst einmal subsumieren, ob die Voraussetzungen für den Erlass dieser Maßnahme vorliegen. Das ist seine Aufgabe.

Zu diesen Voraussetzungen, die der Richter überprüfen und letztlich mit seinem Beschluss bestätigen muss, zählt auch der § 20c Abs. 3. Darin steht, was technisch sichergestellt sein muss, damit die Maßnahme überhaupt zulässig ist: Die Quellen-TKÜ darf nämlich wirklich nur eine Quellen-TKÜ sein und keine Onlinedurchsuchung.

Frau Bröckling hat eben erwähnt, dass eine Unterscheidung dort technisch nicht ohne Weiteres möglich ist. Es gibt noch andere Vorgaben, die Sie aus der Gesetzesregelung kennen; deshalb muss ich sie nicht wiederholen. Es stellt sich hier die Frage: Wie soll ein Richter das überprüfen?

Er kann es faktisch nicht, egal, wie intelligent und begabt dieser Richter ist. Selbst, wenn er technisch versiert ist, kann er es nicht, weil er eben der Software nicht in den Kopf schauen kann. Er kann also selber nicht überprüfen, ob die Software tatsächlich nur das kann, was sie rechtlich darf.

Jetzt haben Sie die Ergänzung im Änderungsantrag vorgesehen, dass im Antrag der Polizei der Hersteller der Software und die Softwareversion genannt werden. Auch das hilft dem Richter nicht, denn die einzige Mehrinformation, die er im Antrag bekommen würde und die Sie übrigens dann nicht für eine Beschränkung im Beschluss vorsehen – da soll das wiederum nicht erscheinen –, ist, dass die Software XKeyscore Version 4.73 verwendet werden soll. Der Richter ist genauso schlau wie vorher, denn er hat nicht die Möglichkeit zu wissen, was diese Software kann. Da hilft auch nicht der Verweis auf die standardisierte Leistungsbeschreibung des BKA.

Daher haben ich und viele andere den Vorschlag unterbreitet, diese Software zu zertifizieren. Sie brechen sich damit nichts ab; es ist kein Minus, das man dadurch herbeiführt, sondern es bleiben 100 % der Maßnahme bestehen. Sie schaffen damit einfach nur mehr Rechtssicherheit, wenn Sie diejenigen, die die Software verwenden, vorher einer einmaligen Zertifizierung durch eine neutrale Stelle wie dem Datenschutzbeauftragten unterziehen.

Dadurch schaffen Sie viel mehr Legitimität für eine Quellen-TKÜ, gerade weil diese Maßnahme so umstritten ist, ohne dadurch den Umfang der Maßnahme zu beschränken. Es gibt in meinen Augen ehrlich gesagt keinen sachlichen Grund, diese Überlegung nicht aufzugreifen.

Ich komme zu den Fragen von Ihnen, Herr Ganzke. Die erste Frage war, ob es sinnvoll ist, einen anwaltlichen Beistand zu schaffen. Die ganz klare Antwort lautet: Ja, es ist sinnvoll, und es ist auch rechtsstaatlich geboten. Ich pflichte Herrn Prof. Schwarz und Herrn Prof. Thiel bei, dass es vielleicht verfassungsrechtlich nicht zwingend geboten ist. Es stellt also keinen Verstoß gegen unser Grundgesetz dar, wenn Sie keinen Pflichtbeistand schaffen, aber es ist rechtsstaatlich geboten. In meinen Augen ist es aus folgenden Gründen erforderlich:

Es gibt eine Regelung im FamFG. Sie haben in Ihrem Änderungsantrag darauf verwiesen, dass nicht Sie sie geschaffen haben, sondern sie seit dem Jahr 2009 besteht – dann ist sie schon seit dem Jahr 2009 schlecht. Der Verweis darauf, dass es ein anderer Gesetzgeber gemacht hat, ist meiner Ansicht nach kein sachlicher Grund, dass man es defizitär fortführt. Sie sind der berufene Gesetzgeber, die Anforderungen an die geänderten Maßnahmen anzupassen. Dazu meine ich, dass Sie sich nichts vertun, wenn Sie hier verpflichtend einen rechtlichen Beistand schaffen.

Dazu habe ich folgende Überlegungen. Sie haben in Ihrem Änderungsantrag den Vergleich zum Strafrecht, zur Strafprozessordnung genommen. Dort ist noch nicht einmal geregelt, dass die Pflichtverteidigung vor Erlass eines Haftbefehls erfolgen muss. – Ja, das ist noch der Fall, aber Sie haben vielleicht in meiner Stellungnahme gelesen, dass ich den Referentenentwurf des BMJV zitiert habe, der ganz frisch vom 11. Oktober 2018 ist, in dem eine europarechtliche Vorgabe umgesetzt wird. Die Pflichtverteidigung, die Beiordnung eines Anwalts wird dort nämlich zwingend vorgelagert, noch vor der Vorführung vor einen Richter.

Es ist ganz wichtig: Manchmal kommt der Einwand, dass wir hier nicht beim Strafrecht sind. – Das ist richtig. Aber wenn Sie sich den Referentenentwurf des BMJV anschauen, sehen Sie, dass diese Pflichtbeiordnung des Rechtsbeistands nicht nur für das Strafverfahren, sondern auch für das Rechtshilfeverfahren vorgesehen ist. Ein Rechtshilfeverfahren ist kein genuines Strafverfahren. Auch dort soll nun die Vorgabe aufgenommen werden, dass der Pflichtverteidiger schon vor der Vorführung vor den Richter beigeordnet wird.

Was heißt das also? – Die klare europarechtliche Tendenz geht dahin, den Rechtsschutz in diesem Punkt auszuweiten. Es gibt in meinen Augen keinen überzeugenden Grund, das nicht auch beim polizeilichen Gewahrsam zu machen, denn es handelt sich bei Freiheitsentzug weiterhin – egal aus welchem Sachgrund – um einen der schwersten Grundrechtseingriffe, die wir kennen.

Herr Professor Thiel hat eben eingebracht, dass es vielleicht mit Blick auf den Platzverweis keinen Sinn macht. Da würde ich Ihnen beipflichten. Ich bin bei Ihnen, wenn ich nur eine ganz kurzfristige Ingewahrsamnahme habe, bei der es gar nicht erst zu einer Vorführung vor den Richter kommt, weil ich vielleicht die Maximalfrist von

48 Stunden noch gar nicht ausgeschöpft habe und daher die Person gar nicht erst dem Richter vorführen muss. Da brauchen wir keinen Pflichtverteidiger.

Ich brauche keinen Pflichtverteidiger für denjenigen, den ich für sechs Stunden in die Ausnüchterungszelle stecke. Aber für denjenigen, den ich 28 Tage einsperren will, brauche ich ihn in jedem Fall. Der Gewahrsam kann nämlich zu schwersten sozialen Konsequenzen führen.

(Teilweise Heiterkeit)

Nehmen wir als ganz einfaches Beispiel den Arbeitsplatzverlust. Die Beiordnung eines Anwalts kann dazu führen, dass er sich zunächst schlicht dahingehend beraten lässt, wie er gegenüber seinem Arbeitgeber oder anderen behördlichen Verpflichtungen, die er gerade hat, damit umgeht, um nicht andere Konsequenzen davonzutragen. Er muss ja nicht gegen die Maßnahme vorgehen.

Noch einmal: Diese Maßnahme des Gewahrsams ist insgesamt, vor allem aber mit Blick auf ihre Länge, umstritten. Auch hier gilt: Wenn Sie den anwaltlichen Beistand schaffen, kostet er nichts, außer wirklich überschaubare Beträge. Es sind ja keine Massenverfahren, die wir hier haben, sodass es, glaube ich, kostenmäßig kein großer Aufwand ist.

Sie schaffen dadurch aber viel mehr Legitimität. Ich sage ganz offen: Diejenigen, die für diese Maßnahmen sind, nehmen, glaube ich, ihren Gegnern ein Stück weit die Argumente und Mittel aus der Hand, wenn sie sagen, dass sie eine Erweiterung geschaffen, aber dafür auch den Rechtsschutz in signifikanter Weise erhöht haben. So viel zu dieser Frage.

Herr Ganzke, Ihre weitere Frage war dann, ob das FamFG ausreichend ist. Das ist es nicht. Ich hatte in meiner ersten Stellungnahme dazu einige Ausführungen gemacht. Darauf verweise ich ein Stück weit aus Zeitgründen, ohne im Detail darauf einzugehen.

Ich habe nur einige Schlagworte dazu. Dem FamFG ist das Prinzip der Pflichtverteidigung fremd. Es ist völlig unklar, was passiert, wenn ein Betroffener nicht in der Lage ist, einen Anwalt zu beauftragen. Wir haben im FamFG auch die Situation, dass beispielsweise die Beschwerde keine aufschiebende Wirkung hat, siehe § 64 FamFG.

Wir haben keine obligatorische mündliche Verhandlung im Falle einer Beschwerde. Ein ganz zentraler Punkt ist das Akteneinsichtsrecht, § 13 FamFG. Das ist für diejenigen, die vielleicht nicht jeden Tag mit diesen Fällen zu tun haben, gar nicht so greifbar. Das ist im FamFG ganz anders ausgestaltet, als wir es etwa in der StPO kennen.

Ich kann Ihnen nicht die genaue Formulierung zitieren, aber dort steht irgendwie drin, dass sie nur soweit gewährt werden muss, wie nicht andere Interessen eines Dritten oder anderer Betroffener dem entgegenstehen. Wenn ich eine Maßnahme rechtlich überprüfen möchte – sei es als Betroffener selbst oder als Anwalt –, muss ich doch auf Augenhöhe mit der Behörde sein, um zu wissen, was die gesamte Sachlage dort behauptet.

Akteneinsicht ist ein elementarer Bestandteil eines fairen Verfahrens und findet im Moment nicht statt, weil auf das FamFG verwiesen wird. Daher ist mein ganz klarer Rat, dass man auch dieses Verfahren überarbeitet. Wenn Sie jetzt mit Blick auf die Uhr

sagen, dass es zu aufwendig ist, dass Sie eine Überprüfung ein anderes Mal vornehmen wollen, ist das in meinen Augen suboptimal, und ich empfehle Ihnen, nur den Rechtsbeistand zu nehmen. Jetzt würden meine Anwaltskollegen, die ich morgen im DAV sehe, für diese Empfehlung sicherlich auf mich schimpfen; ich will sie aber vielleicht trotzdem als realpolitisch in den Raum stellen.

Es hineinzunehmen, ist eine ganz kleine Regelung und regelungstechnisch kein großer Aufwand. Die Nachbesserung in anderer Hinsicht sollte man dann aber auch nicht auf die Fensterbank legen, sondern sich definitiv für die nächste Überarbeitung vornehmen.

Herr Ganzke, Ihre dritte Frage bezog sich auf den Gewahrsam von 14 Tagen und noch mal 14 Tagen. Sollte das nur auf bestimmte Straftaten beschränkt werden? – Ich meine: Ja.

Wenn man jetzt hineinschaut, betrifft die Gewahrsamsregelung jede Straftat. Eine Straftat ist auch eine Beleidigung. Natürlich wird es niemals wegen einer Beleidigung zu einer Ingewahrsamnahme kommen. Warum? – Weil wir den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit haben, der dem entgegensteht. Aber schadet es, wenn man „Straftaten von erheblicher Bedeutung“ hineinschreibt?

Sie haben doch eine Qualifizierung im Polizeigesetz. Darum geht es Ihnen doch nur. Sie erinnern sich vielleicht an die Kritik, die ich an diesem Katalog geübt habe. Ich verweise auf meine sehr ausführlichen Ausführungen in meiner ersten Stellungnahme.

Wenn Sie die Länge nehmen, denn sie hat auch eine ganz besondere Auswirkung, sollte man sich überlegen, ob man wirklich diese 14 Tage nimmt plus eine Verlängerung um 14 Tage, denn damit gehen Sie verfassungsrechtlich ein Wagnis ein. Das Wagnis besteht darin, dass es fraglich ist, ob es in der Form, wie es für jede Strafe ausgestaltet ist, verfassungsrechtlich zulässig ist.

Sie würden in meinen Augen viel sicherer fahren, wenn Sie sich auf 14 Tage insgesamt beschränken würden. Wir haben die verfassungsgerichtliche Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur nachträglichen Sicherungsverwahrung im 109. Band auf Seite 190 [220]. Ich zitiere Ihnen daraus einen kurzen Abschnitt, bei dem es um die nachträgliche Sicherungsverwahrung geht.

„Unterhalb dieser Schwelle kann der Staat auf konkrete Gefahrensituationen lediglich mit den situationsbezogenen Instrumenten des Polizeirechts reagieren, zu denen auch der bis zu 14-tägige landesrechtliche Polizeigewahrsam gehören dürfte. Dagegen wäre die längerfristige Verwahrung eines psychisch gesunden und strafrechtlich nicht oder nur unerheblich belasteten Bürgers zum Zweck der Abwehr einer von ihm ausgehenden Gefahr der Bestimmung von Straftaten mit dem Grundgesetz nicht vereinbar.“

Sie haben keine Garantie dafür, dass es bereits bei 15 Tagen sagt, dass es nicht mehr geht. Sie haben aber die Gewährleistung dafür, dass 14 Tage schon abgesegnet sind. Ich meine auch, dass die 14 Tage insgesamt ausreichend sind. Dazu verweise ich auf die Entwicklung in Großbritannien, die ich Ihnen kurz in die Stellungnahme reingeschrieben habe.

Es haben alle verfolgt, dass in Großbritannien im Jahr 2000 mit großem Engagement und sehr harten Regelungen der Gewahrsam zur Terrorbekämpfung von sieben Tage auf 14 Tage erhöht worden ist. Im Jahr 2006 ist man von 14 Tage auf 28 Tage hochgegangen. Noch mal fünf Jahre später, im Jahr 2011, hat man evaluiert, dass man diese 28 Tage zur Terrorabwehr überhaupt nicht gebraucht hat. Man ist dann wieder auf 14 Tage heruntergegangen, und heute haben wir in Großbritannien 14 Tage. Das genügt.

Sie werden einen Überzeugungstäter, einen Terroristen nicht innerhalb von 14 Tagen ungefährlich machen. Sie machen ihn auch nicht innerhalb von 28 Tagen ungefährlich, und Sie machen ihn vielleicht auch nicht in zwei oder drei Monaten ungefährlich. Wenn Sie denklogisch konsequent sein müssen, müsste man es wie die Bayern mit der faktischen Unendlichkeitshaft machen, also so lange er gefährlich ist.

Das wiederum verbieten zum Glück unsere Verfassung und auch die europäische Menschenrechtskonvention. Deswegen geht es nicht, und deshalb gehen Sie vernünftigerweise nicht diesen Weg.

Ich bin für die Überlegung eines Maximalgewahrsams von 14 Tagen. Dann haben Sie immer noch die Möglichkeit, im Übrigen nahtlos die anderen Überwachungsmaßnahmen anzuschließen. Sie können einem Gefährder, den Sie in terroristischer Hinsicht haben, noch in der Haftzelle die Fußfesseln anlegen, mit einem vorher in aller Ruhe vorbereiteten Kontaktverbot und mit einer Aufenthaltsvorgabe belegen, also mit allen Maßnahmen, die Sie gerade vorsehen, und ihn auf diese Weise weiterhin kontrollieren. Für mich gibt es derzeit keinen überzeugenden Grund, warum das nicht ausreicht.

Herr Ganzke, ich komme zu Ihrer letzten Frage zu § 8 Abs. 4, der Definition der „terroristischen Straftat“. Dort habe auch ich Ihnen empfohlen, §§ 89a, 89b, 91, 129a und 129b zu streichen – ich komme gleich auch auf die anderen Delikte. Warum?

Dazu vielleicht eine allgemeine Ausführung. Frau Schäffer hatte es gerade bereits kurz erwähnt: Die Arbeit, die der Gesetzgebungs- und Beratungsdienst in Niedersachsen erstellt hat, ist eine sehr sorgfältige Ausarbeitung; ich glaube, da sind sich alle Kollegen hier einig. Ich meine, dass auch Sie ganz viele Früchte aus ihr ziehen können, weil viele Regelungen, die Sie hier beabsichtigen, teilweise identisch sind oder in anderen Punkten jedenfalls sehr vergleichbar. Da haben Sie übrigens mit anderen Landesmitteln, nämlich mit denen aus Niedersachsen, eine ganz herausragende Ausarbeitung dessen, was zur Änderung empfohlen wurde.

Zurück zur Definition der Terrorismusstraftaten in § 8 Abs. 4. Die Aufnahme all dieser Delikte – übrigens nicht dynamisch, sondern statisch – hat zur Folge, dass wir bei §§ 89a, 89b – und wir nehmen noch 91 hinzu – terroristische Vorbereitungsdelikte haben, die ohnehin die Strafbarkeit sehr weit ins Vorfeld verlagern. Zu diesem Zeitpunkt werden Sie meiner Überzeugung nach, wenn man die Staatsschutzklausel, die Professor Thiel eben auch erwähnt hat ... Ich kann mir eigentlich kaum einen Fall vorstellen, wo Sie jemanden haben, der ...

Ich versuche es, an einem Beispiel festzumachen. Jemand bucht ein Ticket, um nach Istanbul zu reisen, um von dort aus dann über den Landweg nach Syrien zu reisen, um sich dort in einem terroristischen Ausbildungslager ausbilden zu lassen, um dann

ausgebildet zurück nach Deutschland zu kommen, um dann irgendwann in Deutschland einen Terroranschlag zu begehen.

Dann haben Sie nach jetziger Fassung des § 8 Abs. 4 in dem Moment den Tatbestand bereits erfüllt, wenn er an seinem Computer sitzt und über eine Fluggesellschaft sein Ticket bucht. Wenn er nach Flügen sucht, haben Sie schon die entsprechende Gefahr, an die man anknüpfen könnte. Zu dem Zeitpunkt wird es aber niemals eine derartige Gefahr geben, dass man sagen kann, dass diese Maßnahme geeignet ist, die Bevölkerung auf erhebliche Weise einzuschüchtern usw. Die reine Flugbuchung ist es nicht.

Es ist selbstverständlich, dass man so jemanden beobachten muss. Dafür sind aber die Nachrichtendienste da. Die Beobachtung solcher Verhaltensweisen ist der originäre Bereich der Nachrichtendienste. Sie verfügen natürlich auch über das entsprechende Instrumentarium. Es gibt also für polizeirechtliche und damit imperative Maßnahmen in meinen Augen in diesem frühen Stadium keinen Grund.

Niedersachsen führt auch verfassungsrechtliche Bedenken an. Es mag dahingestellt sein, ob sie in dem Umfang überzeugen. Die Lektüre lohnt aber in jedem Fall. Wenn Sie die Stellungnahme gelesen haben, haben Sie vielleicht auch gesehen, dass das Innenministerium in Niedersachsen im Hinblick auf §§ 89a, 89b und 91 diesem Ratsschlag auch schon gefolgt ist und die Tatbestände herausgenommen hat. Bei §§ 129a und 129b hat man es nicht getan – in meinen Augen nicht überzeugend, weil auch dort folgendes Beispiel anzuführen ist:

Wenn jemand allein überlegt, eine terroristische Vereinigung zu schaffen, habe ich schon den Tatbestand erfüllt. Dann habe ich niemals eine solche Gefahr, die geeignet ist, die Bevölkerung auf erhebliche Weise einzuschüchtern. Die Gründung einer terroristischen Vereinigung ist als solches schon ein Vorbereitungsdelikt und greift schon so früh, dass ich ohnehin eingreifen kann, wenn ich diesen Straftatbestand erfüllt habe. Dann kann ich sogar strafrechtlich dagegen vorgehen. Es gibt aber keinen Grund, es zu tun.

Ich mache es jetzt ganz kurz. Die anderen Tatbestände – ich hatte etwa § 310 hervorgehoben – sind auch Vorbereitungsdelikte, die analog zu den hiesigen Überlegungen dazu führen, dass es viel zu weit nach vorne verlagert wird. Im Übrigen hat das BKA-Gesetz, das am 1. Juni 2017 mit Wirkung zum 28. Mai 2018 reformiert worden ist, bewusst, meine ich, darauf verzichtet, diese Terrorismusdelikte aufzunehmen. Man war sich in BMI und BMJV schon bewusst, zu welchen Folgen das führt, und vor allem, wie wertungswidersprüchlich es ist.

Daher lautet meine Empfehlung dort, es genauso wie im BKA-Gesetz zu machen, nämlich einfach die in § 129a Abs. 1 und 2 genannten Straftaten zu übernehmen. Da haben Sie dann einen dynamischen Verweis. Die Bedenken oder die Argumente dafür und dagegen hat Professor Thiel eben vorgebracht; dem ist Genüge getan. Sie würden in meinen Augen dadurch durchaus profitieren, denn es wird doch nicht dazu führen, dass Straftatbestände aus dem Katalog gestrichen werden, wenn der Katalog des § 129a in Zukunft geändert wird.

Wenn überhaupt, würden in Zukunft neue Straftatbestände hineingenommen werden, die vielleicht noch geschaffen werden. So bräuchte man eben nicht gesetzgeberisch

nachzuziehen, sondern hätte es automatisiert schon drin und hätte vor allem einen Gleichklang mit der bundesgesetzlichen Regelung. Es gibt keinen Grund, warum das BKA weniger können soll als Nordrhein-Westfalen, oder umgekehrt, warum man in Nordrhein-Westfalen mehr im Rahmen der Terrorbekämpfung dürfen soll als auf Bundesebene durch das BKA.

Frau Schäffer, Ihre Frage zum dynamischen Verweis habe ich schon beantwortet. Sie hatten aber noch die Frage zu Aufenthaltsvorgabe und Kontaktverbot gestellt, warum ich das für verfassungsrechtlich bedenklich halte. Dazu nenne ich kurz zwei Schlagworte: Bestimmtheit und Verhältnismäßigkeit. Das sind die verfassungsrechtlichen Bedenken, die ich habe.

Bei der Bestimmtheit geht es mir besonders um einen Punkt. Sie haben in der Definition der drohenden Gefahr weiterhin den Terminus „innerhalb eines übersehbaren Zeitraums“; er ist aus dem BKA-Urteil übernommen worden. Sie sind da in sehr guter Gesellschaft, weil es der Bundesgesetzgeber genauso gemacht hat. Er hat es aber nicht gut gemacht.

Diesbezüglich sollte er kein Beispiel sein, dem zu folgen ist, denn das BKA-Urteil ist eine Urteilsbegründung und keine Formulierung eines Tatbestandes für den Gesetzgeber. Das ist schon Ihre eigene originäre Aufgabe, in die sich das Verfassungsgericht wiederum nicht einmischt – im Gegenteil: Das Verfassungsgericht gibt Ihnen in Randnummer 164 im BKA-Urteil ganz klar vor: „Die diesbezüglichen Anforderungen sind normenklar zu regeln.“ Vorher kommt genau diese Definition.

Mit Verlaub: Genau dieser Anforderung kommen Sie nicht nach, indem Sie einen so unbestimmten Terminus verwenden. Man muss es nicht zeitlich beschränken. Es würde schon genügen, wenn Sie etwa die Formulierung „innerhalb eines kurzen, absehbaren Zeitraums“ wählen – das ist jetzt nur ein Beispiel, das auch andere vorschlagen haben.

Dann ist es jedenfalls um einiges bestimmter. Dieses Tatbestandsmerkmal ist deshalb besonders wichtig, weil die Frage, was ein übersehbarer Zeitraum ist, zur Diskussion führen kann, ob damit fünf Tage, fünf Monate oder vielleicht sogar ein Jahr gemeint ist. Damit wirkt sich dies natürlich auch auf die Frage der Verhältnismäßigkeit der Maßnahme aus.

Der letzte Punkt zur Verhältnismäßigkeit bei diesen Umständen ist, dass wir dort keine Maximalfrist vorgesehen haben. Das kann mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit auch bedenklich sein.

Katharina Blaschke (Ruhr-Universität Bochum): Vielen Dank für die Einladung und die Möglichkeit zur Stellungnahme. Ich möchte mich mit dem Blick auf die Uhr bei den Fragen von Herrn Ganzke auf meinen Vorredner Herr Professor Dr. Schwarz beziehen, der bei der Frage des anwaltlichen Beistands ganz klar sagt, dass wir hier nicht im Rahmen der Strafverfolgung, sondern im präventivpolizeilichen Bereich sind.

Wir haben die Möglichkeit des Verfahrenspflegers. Hier droht noch kein Strafverfahren, sodass man ganz klar sagen kann, dass die Pflichtverteidigung vielleicht der Verfas-

sung nach nicht geboten ist, man aber darüber diskutieren kann, ob sie nicht wünschenswert ist. Es ist auf jeden Fall ein Mehr. Sie können als Gesetzgeber darüber nachdenken, aber es dürfte der Verfassung nach nicht geboten sein.

Den Verweis auf das FamFG halte ich für systemgerecht und ausreichend, weil dort in zahlreichen Vorschriften das Verfahren auch zum Schutz des Betroffenen geregelt ist: die Anhörung und die Begründungspflicht. Es sind einfach schon viele Regeln getroffen, die den Betroffenen schützen.

Zum Unterbindungsgewahrsam, der 14 Tage mit einmaliger Verlängerungsmöglichkeit betragen soll. Es ist natürlich ein starker Eingriff in die Grundrechte, wenn man ihn auf alle Straftaten ausweitet. Wir müssen allerdings immer den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz beachten. Wir haben immer eine Einzelfallprüfung und eine richterliche Kontrolle, sodass man das wahrscheinlich als ausreichend erachten dürfte, um alle Straftaten einzubeziehen. Die Einzelfallkontrolle und die richterliche Kontrolle sind dem Gewahrsam vorgeschaltet. Man kann es wahrscheinlich in die richterliche Kontrolle legen.

Ich möchte mich noch zur Streichung der von Herrn Gazeas genannten Paragraphen äußern. Die Problematik ist hier ganz klar: Wenn wir schon Vorbereitungshandlungen einbeziehen, verlagern wir die Eingriffsschwelle noch weiter ins Vorfeld der Gefahr. Wir sind jetzt schon mit den Standardmaßnahmen, die Sie regeln möchten, im Vorfeld einer Gefahr. Aber wenn wir dann auch noch die Standardmaßnahmen auf Vorbereitungshandlungen anwenden, gehen wir zeitlich gesehen noch weiter ins Vorfeld, was man mit Hinblick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz durchaus kritisch sehen kann.

Allerdings haben auch diese Normen eine sehr hohe Strafandrohung. Sie sind bezüglich der Zielrichtung den genannten Straftaten ähnlich, und wir haben noch die weiteren Voraussetzungen im Katalog: Sie müssen geeignet sein, die Bevölkerung oder die Behörden zu nötigen oder zu verunsichern. – Man kann wahrscheinlich trotzdem sagen, dass wir sehr weit im Vorfeld der Gefahr sind, aber der Gesetzgeber möchte durch die weiteren Voraussetzungen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz wahren.

Man sollte bei der Regelung der Standardmaßnahmen zumindest im Blick haben, dass wir uns noch weiter im Vorfeld einer Gefahr befinden, als es zum Beispiel im BKA-Gesetz geregelt ist, weil dort eben nur der Straftatenkatalog aus § 129a StGB geregelt ist.

Herr Lürbke hatte eine Frage zu den Berufsheimnisträgern. Wir haben dazu einen ganz klaren Verweis. Ich möchte mich Herrn Professor Dr. Schwarz anschließen, dass dieser Geltung entfacht, und damit dem Schutz von Berufsheimnisträgern Rechnung getragen sein sollte.

Frau Schäffer hat die Frage der Abgrenzungsproblematik bei Durchsuchung und Inaugenscheinnahme gestellt. Im aktuellen Änderungsentwurf haben wir eine Klarstellung angesetzt. Im Detail wird es aber immer noch Schwierigkeiten geben. Stellen wir uns vor, dass der Polizist vor Ort den Kofferraum öffnen darf und die Sachen im Kofferraum von einer Decke oder einer Zeitung abgedeckt sind. Er vermutet darunter etwas kriminalistisch Interessantes. Darf er verlangen, dass die Sachen zur Seite geschoben werden, oder darf es selber machen?

Es ist die Frage, wann die Inaugenscheinnahme in eine Durchsuchung umschlägt, und wie lebensnah es gelöst wird. Das ist wahrscheinlich eine Frage, die die Praktiker besser beantworten können. Wir haben nicht in der Größe, aber im Detail eine Abgrenzungsproblematik und beim Bestimmtheitsgrundsatz wirft es eine Problematik auf, weil wir in der Praxis nicht wissen, ob es der Beamte, der vor Ort ist, darf oder nicht. Das ist ganz klar eine Abgrenzungsproblematik im Detail.

Ich möchte im Rahmen der Quellen-TKÜ Bezug nehmen auf den Rechtsweg Amtsgericht – Verwaltungsgericht bzw. Oberverwaltungsgericht. Es ist hier ganz klar nur ein Vorschlag. Es ist auf jeden Fall systemgerecht, die Streitigkeiten oder das Verfahren vor dem Amtsgericht zu nutzen.

Wenn man es allerdings vor das Obergericht bringt, wäre es natürlich eine weitere prozedurale Vorkehrung zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit. Es kann der Verhältnismäßigkeit nur dienen und wäre wünschenswert, aber wahrscheinlich nicht aufgrund der Verfassung zwingend geboten. Es wäre hier nur ein Gesetzesvorschlag.

Ich glaube, die letzte Frage, die an mich gerichtet wurde, war von Herrn Wagner und bezog sich auf die Unebenheit von „Tatsachen“ und „bestimmten Tatsachen“. Man fragt sich natürlich, ob „bestimmte Tatsachen“ die Anforderungen erhöhen sollen. Wenn das der Fall wäre, wäre die Anwendung des § 12a des Entwurfs auf die „bestimmten Tatsachen“ auch in Standardmaßnahmen wünschenswert, weil das die Anforderungen an die Ermächtigungsgrundlage erhöht.

Es wäre zur Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes auf jeden Fall wünschenswert. Ebenso ist eine Klarstellung des Gesetzgebers wünschenswert, um die Abgrenzung zwischen „Tatsachen“ und „bestimmten Tatsachen“ zu ermöglichen.

Prof. Dr. Clemens Arzt (Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin): Ich schließe mich dem Dankeschön für die Einladung an. Ich bin Ihnen besonders dankbar, dass heute nicht alphabetisch aufgerufen wurde und ich so etwas Zeit hatte, bis ich dran komme.

Ich kann zunächst sagen, dass ich mich mit Ausnahme einiger weniger Nuancen dem anschließen kann, was Herr Gazeas ausgeführt hat, der die Finger in viele Wunden gelegt hat, obwohl es – so würde ich es sehen – in diesem Gesetzgebungsverfahren durchaus eine Menge an Änderungen gab. Ich habe selten bzw. noch nie erlebt, dass in einem Anhörungsverfahren doch noch in gewisser Weise ein Stück weit substantielle Änderungen hineinkommen. Das ist eine neue Erfahrung vor meiner Pension, für die ich Ihnen dankbar bin. Aber das dauert noch ein paar Jahre; daher werde ich Sie noch ein bisschen weiter quälen.

Zu Herrn Ganzkes Frage des anwaltlichen Beistandes. Herr Gazeas ist darauf eingegangen, dass das FamFG den anwaltlichen Beistand nicht regelt. Ich halte es auch nicht für sinnvoll und zielführend zu sagen, dass es noch kein Strafverfahren ist. Es ändert für mich relativ wenig mit Blick auf die Frage der Freiheitsentziehung. In dem Moment, in dem ich in Polizeigewahrsam bin, bin ich in einer freiheitsentziehenden Maßnahme. Ich sehe nicht, dass sie im Polizeigewahrsam milder wäre als im Strafverfahren – eher im Gegenteil. Insofern braucht es hier aus meiner Sicht eine klare Regelung.

Einer meiner Vorredner, ich glaube, Herr Thiel, hat den Moment angebracht, in dem eine richterliche Vorführung erfolgt. Ich würde dem zustimmen: nicht in jedem Moment, aber spätestens, wenn eine Vorführung erfolgt. Wir müssen aber sehen, dass wir immer nur über das Grundgesetz reden, wenn es um Gewahrsamnahmen geht, wie wir überhaupt im Polizeirecht jahrzehntelang immer nur über das Grundgesetz geredet haben und die Europäische Menschenrechtskonvention komplett aus dem Blick verlieren.

Die EMRK hat die deutschen Gerichte und die deutsche Polizei bei der Frage des Unterbindungsgewahrsams ziemlich gequält, bis wir endlich mal einsehen mussten, dass sich ein Unterbindungsgewahrsam an Art. 5 Abs. 1 Buchstabe b) messen lassen muss und daher klare Vorgaben braucht. Es wird immer noch nicht der Text hinter Absatz 1 gelesen, weil Absatz 4 der EMRK mir als Betroffenen auch einen Anspruch auf richterliche Entscheidung gibt. Ich habe noch nie irgendwo erlebt, dass eine Diskussion ernsthaft berücksichtigt worden wäre, in der es darum geht, dass Art. 5 Abs. 4 mir als in Gewahrsam genommener Person das Recht gibt, jederzeit eine richterliche Entscheidung herbeizuführen. Das wird komplett übersehen.

Insofern denke ich schon, dass man im Gesetz auch ausdrücklich dieses Recht normieren sollte. Jeder hat das Recht, jederzeit eine richterliche Entscheidung zu beantragen und spätestens dann einen anwaltlichen Beistand zu regeln. Da reichen die Instrumente des FamFG bei Weitem nicht aus. Ich glaube, es ist § 418, der mir zwar einen Sachwalter gibt, aber eben kein Recht auf richterlichen Beistand, und er regelt natürlich auch nicht die Kostenfragen, worauf Herr Gazeas hingewiesen hat.

Damit haben wir im Grunde den richterlichen Beistand und FamFG besprochen. Der Verweis an sich ist nicht falsch, und immerhin machen Sie es besser als in Dresden, wo man einfach auf das ganze FamFG verwiesen hat; dort hat gestern die Anhörung zum Polizeigesetz stattgefunden. Sie haben es schon ein bisschen spezifiziert.

Ist der Unterbindungsgewahrsam für jede Straftat notwendig? – Ich glaube, dazu ist einiges gesagt worden. Ich sehe das Instrument des Unterbindungsgewahrsams aus verschiedenen Gesichtspunkten kritisch. Es braucht die Unerlässlichkeit, um eine unmittelbar bevorstehende Straftat zu verhindern, sofern wir in diesem Bereich sind.

Ich habe vor fünf Jahren bei einer Anhörung im Land Berlin eine spannende Erfahrung gemacht, als der Senat einen Gesetzentwurf einbrachte und damals den „normalen“ Unterbindungsgewahrsam von 48 Stunden auf 96 Stunden ausweiten wollte. Neben mir saß zufällig der Justiziar der Berliner Polizei. Als ich ihn fragte, ob sie so etwas eigentlich brauchen, sagte er mir, dass man damit sowieso bei keinem Gericht durchkomme.

Wie soll man einem Richter plausibel begründen, dass die unmittelbar bevorstehende Straftat noch in mehr als 48 Stunden oder in den Zeiträumen, über die wir hier diskutieren, droht? – Das wird so kaum funktionieren, glaube ich.

Ich denke auch, dass der vielfältige Verweis auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nicht zielführend ist. Natürlich gilt der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit, aber ich glaube schon, dass es Ihre Aufgabe als Gesetzgeber ist, im Rahmen der Wesentlichkeitstheorie zunächst klar zu regeln, wann es in welchem Umfang welche Entscheidung braucht. Ich glaube, das kann man nicht einfach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zuweisen, wenn man sagt, dass es manche Straftaten früher oder später

noch rechtfertigen oder nicht. Das muss der Gesetzgeber regeln, und gegebenenfalls muss er es auch abschieben.

Herr Gazeas hat schön ausgeführt, dass der Gesetzgeber natürlich auch überlegen muss, welche Strafnormen er überhaupt hineinnimmt. Ich denke auch, dass §§ 89a und 129a, die Sie beispielhaft angeführt haben, zu weit gehen. Man muss natürlich noch ein bisschen die Funktion des § 129a reflektieren. Der Paragraph ist nicht wirklich eine Strafnorm im Sinne des Erfolgs von Strafverfahren, sondern er wurde im Deutschen Herbst eingeführt, um Rechte von Beschuldigten in der Strafprozessordnung erheblich zu beschneiden. Das sollte man zumindest im Hinterkopf haben, wenn man in diesem Kontext diskutiert.

Ich komme zu den Fragen von Frau Schäffer. Sie fragten nach den sogenannten terroristischen Straftaten, dem unermesslich breiten Katalog des § 8 Abs. 4. Daraus gehört das Abfackeln eines Verteilerhäuschens der Telekom, das Inbrandsetzen eines Polizeifahrzeuges und Ähnliches. Das heißt nicht, dass ich dieses Verhalten befürworten würde, aber die Aufnahme in einen solchen Katalog mit einer so weitgehenden Folge, die wir die ganze Zeit schon diskutieren, geht zu weit, glaube ich.

Ich denke, man muss kritisch diesen Straftatenkatalog hier wirklich kritisch reflektieren. Neben den Problemen mit §§ 89a und 129a, die Sie schon angesprochen haben, hatte ich Ihnen schon in meiner ersten und zweiten Stellungnahme die Normen benannt, von denen ich denke, dass sie deutlich zu weit gehen. Hier haben wir sozusagen ein Übermaß von Straftaten.

Es gibt eine zweite Problematik, die noch wenig diskutiert wurde. Der thüringische Verfassungsgerichtshof hat in einer Entscheidung aus dem Jahr 2013, glaube ich, sehr deutlich gemacht, dass das Ankoppeln von Gefahrenabwehrmaßnahmen an Strafnormen ein erhebliches Problem ist. Das macht auch dieses Papier aus Niedersachsen. Jeder Polizeibeamte und jeder Jurist weiß, dass ich bei einer Strafnorm eine Ex-post-Beurteilung habe: Ich beurteile im Nachhinein ein bestimmtes Verhalten, nachdem mir alle Fakten bekannt sind.

Hier treffe ich sozusagen eine Ex-ante-Beurteilung: Ich überlege mir also, ob ich gefahrenabwehrrechtlich tätig werde, um eine Straftat, die ich in dem Moment noch gar nicht ernsthaft komplett beurteilen kann, abzuwehren, was eigentlich eine strafrechtliche Bewertung wäre, die dann letztlich der Verhinderung dienen soll. – Das passt nicht zusammen.

Ich sehe natürlich das Anliegen, dass man bestimmte Handlungen verhindern möchte. Aber warum wenden wir das nicht konsequent an den Schutzgütern Leib, Leben, Gesundheit und Freiheit in der üblichen polizeirechtlichen Dogmatik an? – Wir haben damit diese hyperkomplexe strafrechtliche Bewertung im Vorfeld, bevor es überhaupt nur einen Anfangsverdacht einer Straftat gibt.

In dem Moment, in dem Sie einen Anfangsverdacht haben, werden Sie ohnehin repressiv polizeilich tätig. Aber auch da haben Sie nur den Anfangsverdacht. Wir sind noch im Vorfeld des Anfangsverdachts und begründen trotzdem polizeiliches Handeln mit einer an sich ex post erforderlichen Beurteilung, die am Ende eines Strafverfahrens durch ein Gericht steht. Das scheint aus meiner Sicht nicht zu funktionieren.

Thüringen sagt nicht, dass das Verfassungsgericht unzulässig ist, aber es sagt, dass es eigentlich ein untaugliches Mittel ist und erheblichen Bedenken begegnet.

Ich würde dringend raten, dass man sich diese Entscheidungen noch einmal anschaut und überlegt, ob man hier nicht komplett auf übliche polizeirechtliche Dogmatik umpolen muss. Wo ist das Problem? Was vergeben Sie sich damit, wenn Sie das durchdeklinieren, aber auf Schutz- und Rechtsgütern und nicht auf Strafrechtsnormen begründen?

Ich glaube, das wäre ein deutlich besserer Weg, der viele Probleme in der Verhältnismäßigkeit, aber auch vor allem in der Bestimmtheit deutlich absenken würde.

Es ist natürlich komplett abwegig, dass man auf den Kollegen Gazeas und in den Beschreibungen immer wieder auf ein Urteil des Bundesverfassungsgerichts als Tatbestandsmaßgabe verweist, auch wenn es möglicherweise für Karlsruhe schön ist, wenn Sie es einfach abgeschrieben haben.

Bei der Frage nach den dynamischen Verweisen würde ich mich Herrn Schwarz komplett anschließen: Dynamische Verweise sind sehr gefährlich und sehr problematisch. Ich glaube, das kann man so nicht machen.

Die nächste Frage von Frau Schäffer bezog sich auf die IDF im Rahmen der Schleierfahndung. Es ist natürlich in gewisser Weise konsequent, dass man das macht. Man hat es wahrscheinlich in der ersten Runde vergessen – ich weiß es nicht. Trotzdem müssen wir uns natürlich überlegen, ob es eine anlassbezogene Maßnahme ist, wie Herr Schwarz definiert hat.

Es ist vielleicht mit Blick auf den Ort anlassbezogen; da gebe ich Ihnen recht. Wir brauchen Tatsachen, dass an diesem Ort etwas geschieht.

Es ist mitnichten anlassbezogen bezüglich der Person. Insofern muss man schon überlegen, wie es mit dieser strategischen Fahndung in Zukunft zulässig ist, wenn hier ein so breiter Bereich einer solchen Maßnahme definiert wird.

Man kann natürlich darüber nachdenken, ob das alleinige Nichtmitführen von Identitätspapieren und die dann vielleicht folgende grundsätzliche Weigerung, seine Identität preiszugeben, zu einer Idee führen können. Ich glaube aber, dass man es verfassungsrechtlich nicht ernsthaft beanstanden kann, dass es am Ende zu einer Idee kommt, es sei denn, man hat die sieben Tage schon erfolgreich überschritten.

Man muss auch sehen, dass es kein Allheilmittel ist. Es steht dann zwar im Gesetz, aber jeder weiß, dass eine Idee nicht viel bringt, wenn der Betroffene noch nicht bekannt ist. Dann bringt sie unter Umständen nicht wahnsinnig viel, auch wenn die Polizei nach der Novelle aus dem Jahr 2017 relativ unbeschränkt Zugriff auf Fotos hat. Sie bringt nicht unbedingt etwas. Das ist aber keine Ungeeignetheit der Maßnahme.

Videobeobachtung und europäisches Datenschutzrecht. Hier haben wir eine Frage der Technologiefolgenabschätzung, die wir machen müssen. Wir haben die Ideen von Privacy by Design. Wir haben die Ideen von Datensparsamkeit und Ähnliches. Ich kann hier heute nicht im Einzelnen durchdeklinieren, was man tun müsste; es fällt nur auf, dass es der Gesetzentwurf komplett ausblendet. An keiner Stelle werden diese Gedanken aufgenommen.

Man kann es so machen wie in Dresden, wo man einfach in einem Datenschutzgesetz zur Umsetzung der Richtlinie die Richtlinie einmal abschreibt und inhaltlich nichts macht. Ich glaube aber nicht, dass es verfassungsrechtlich durchkommen wird. Ich glaube, hier muss man weiterdenken, inwieweit das europäische Datenschutzrecht Begrenzungen vorsieht.

Sie haben in diesem Kontext eine Frage zur Identifizierung von Straftätern gestellt. Ich bin mir nicht sicher, ob ich Sie richtig verstanden habe. Ich bitte Sie, ansonsten nachzufragen. Wir haben natürlich den langen Streit, was eigentlich das Ziel der Videoüberwachung ist. Ist das Ziel die Verhütung von Straftaten, die Gefahrenabwehr einerseits oder die Verfolgungsvorsorge andererseits?

Ich finde, dass Sie immerhin – anders als in Sachsen – mit diesem Halbsatz, den Sie eingefügt haben, dass die Maßnahme nur zulässig ist, wenn die Polizei jederzeit einsatzbereit ist, ein Stück weit den Hinweis gegeben haben, dass es eine gefahrenabwehrende Maßnahme sein soll. Immerhin ist es ein Stück weit ein Hinweis, wenn man es ernst nimmt.

Trotzdem wird man natürlich sehen müssen, wie weit die Maßnahme in der Realität nicht ein Stück weit einen anderen Zweck kriegt. Ich glaube, es ist bei der strategischen Fahndung und anderen Maßnahmen noch dramatischer. Ich glaube, Sie haben bisher in der ganzen Novelle übersehen, was die Verfolgungsvorsorge bedeutet, die Sie mit etwas anderen Worten umschreiben, nämlich als vorbeugende Bekämpfung von Straftaten, die Sie aber wiederum von der Verhütung von Straftaten abgrenzen.

Offenkundig lässt der Polizeirechtsgesetzgeber in NRW also die Verfolgungsvorsorge zu und sieht nicht, dass die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichtes aus dem Jahr 2005 zum niedersächsischen Sicherheits- und Ordnungsgesetz bereits gesagt hat, dass Verfolgungsvorsorge vorgezogene Repression, repressives polizeiliches Verfahren und Teil des Strafverfahrensrechts ist und damit Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 Grundgesetz unterliegt.

Das macht eine Gesetzgebung im Land nicht unzulässig, aber wir müssen zunächst prüfen, ob es nicht ein Bundesgesetz gibt. Diese Prüfung findet an keiner Stelle statt. Es ist spannenweise in fast allen Bundesländern so, dass man einfach ignoriert, dass es seit 13 Jahren eine klare Rechtsprechung gibt. Ich glaube, nur der Bund hat es beim Bundespolizeigesetz konsequent rausgestrichen sowie Niedersachsen, denn sie sind nun in Karlsruhe damit auf die Nase geflogen, um es etwas salopp zu sagen.

Wenn man sich diese Norm noch einmal sehr genau anschaut: Das eine ist eine Zweckänderung zur Strafverfolgung. Sie betreiben eine Maßnahme präventiv. Jemand hat eine Straftat begangen, und Sie machen jetzt im Einzelfall eine Zweckänderung zur Strafverfolgung. Das ist natürlich zulässig.

Es ist Verfolgungsvorsorge, wenn Sie filmen, um die Strafverfolgung zu erleichtern, wenn eine Straftat begangen wird. Dann ist es vorgezogene Repression und Landesstraßprozessrecht, versteckt im Polizeigesetz. Unter dem Bestimmtheits- und Normenklarheitsgesichtspunkt kommt es noch hinzu. Die Länder verstecken allesamt Landesstraßprozessrecht in ihren Polizeigesetzen. Das halte ich für ausgesprochen problematisch.

Man mag es formal im Polizeigesetz unterbringen, aber dann müsste man sehr eindeutig identifizieren, wo man sich hier eigentlich bewegt.

Damit komme ich zur Quellen-TKÜ. Frau Bröckling hat zum Erkenntnisgewinn sehr gut vorgetragen, wo hier die Problemlagen sind. Es ist spannend, wenn Sie die Entscheidung des Landesverfassungsgerichts Sachsen-Anhalt aus dem Jahr 2014 zur Kenntnis nehmen. Es hat gesagt, dass der Gesetzgeber eine Maßnahme nicht ermöglichen kann, deren technische Reichweite er selbst noch gar nicht beurteilen kann.

Wenn wir selbst noch gar nicht wissen, wie die Maßnahme im Einzelnen ausgeführt werden kann, kann der Gesetzgeber hier eine Maßnahme einführen, und zwar nicht so, wie wir das sonst insbesondere bei technischen Mitteln häufig haben, wenn man sagt, dass man etwas Vergleichbares auch nutzen kann. Seitens des BKA wurden gestern zwar keine Zahlen genannt, aber es wurde deutlich gemacht, dass der Bundestrojaner bisher fast noch gar nicht benutzt wird. Die Vertreterin des BKA hat vorgebracht, dass der Grund unter anderem ist, dass es ungeheuer kompliziert ist.

Sie führen hier spezifisch eine neue Maßnahme an, wobei Sie die Integrität informationstechnischer Systeme noch nicht wirklich abschließend beurteilen können. Das war, glaube ich, auch der Ansatz von Frau Bröckling. Es ist mir klar, dass Karlsruhe sagt, dass dieses Grundrecht überhaupt kein Problem ist, sondern alles nur Art. 10 ist. Es hat diesen Aspekt aber komplett ausgeblendet. Das akzeptieren Sie auch einfach, indem Sie sagen, dass es nur zurückgeholt werden muss, soweit es technisch möglich ist.

Wenn die Infiltration, Malware oder Schadsoftware nicht komplett zurückgeholt werden kann, heißt es: Pech gehabt, dann musst du es halt einfach ertragen. – Das finde ich schon einen interessanten Regelungsansatz.

Haben Richter tatsächlich die Möglichkeit, es zu überprüfen? – Ich denke auch, dass kaum ein Richter das verstehen wird. Der Quellcode wird nicht offengelegt. Den habe ich nicht dadurch, dass ich jetzt den Hersteller weiß. Ich weiß immer noch nicht, wie diese Software funktioniert.

Nehmen Sie vor allem einmal die Empirie zu Richtervorbehalten. In der Anhörung gestern in Dresden wurde dargelegt – wenn ich mich richtig entsinne –, dass im Land Berlin von 14.000 Anträgen auf TKÜ keiner vom Richter abgelehnt wurde. Es gibt bereits alte Empirie des MPI, die zeigt, dass Richtervorbehalte faktisch fast nichts bringen, so schön sie auch sind. Es war spannend, zu sehen, dass vor allem alle Polizeivertreter den Richtervorbehalt gelobt haben. Richter nicken offenkundig fast alles ab.

(Daniel Sieveke [CDU]: Oh, oh, oh! Das sollten wir als Politiker mal sagen!)

Eine Entscheidung vor drei oder vier Jahren hat es in einem dramatischen Fall offenbart. Dort war bereits bei der Landespolizeibehörde der Briefkopf des Gerichts im System abgelegt. Es wurde dem Richter also schon auf Briefpapier des Gerichts die ausgedruckte richterliche Entscheidung vorgelegt, und er musste nur unterschreiben.

Man muss hier, glaube ich noch einmal nachdenken. Der Richtervorbehalt ist natürlich theoretisch im Rechtsstaat das richtige Instrument. Ich persönlich möchte aber fast außerhalb des Protokolls sagen, dass ich glaube, dass ein Behördenleitervorbehalt

viel strenger wirkt, weil er weiß, dass er wirklich ein Problem kriegt, wenn er zwei oder drei Mal etwas verbockt. Der Richter hat dieses Problem seltenst.

Zur Zuständigkeit Amtsgericht oder Verwaltungsgericht. Darauf bin ich auch eingegangen. Ich halte diese Trennung, die wir in allen Ländern durchgängig im Polizeirecht haben, dass vorweg die Amtsgerichte und die Verwaltungsgerichte hinterher kommen, mit Verlaub für eine Absurdität. Warum entscheidet vorweg in der Materie des öffentlichen Rechts, was die Disziplin der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist, ein Amtsgericht, und im Nachhinein vielleicht ein Verwaltungsgericht, möglicherweise über dieselbe Maßnahme? – Nur bei der Freiheitsentziehung geht es ja auch hinterher zum Amtsgericht.

Ich glaube, hier brauchen wir zumindest langfristig endlich einmal eine Verlagerung aller polizeirechtlichen Vorabrichterentscheidungen auf die Verwaltungsgerichte. Ich könnte mir vorstellen, dass der Richtervorbehalt dann möglicherweise auch ein Stück weit anders aussehen würde.

Wenn ich mit meinen Studierenden über den Richtervorbehalt bei der Freiheitsentziehung im Land Berlin rede, sagen mir die Aufstiegsbeamten, dass es besser ist, schon mal einen ASOG mitzubringen, weil man nicht weiß, ob es die Richterin wirklich auf dem Tisch hat, die gerade den Bereitschaftsdienst hat. Es sind dann Bereitschaftsrichter, die überhaupt nicht in der Materie sein müssen. Ich glaube, dass wir hier ein Rechtsschutzproblem mit Blick auf Art. 19 Abs. 4 haben.

Berufsgeheimnisträger. Ich denke, der Verweis geht. Es wurde schon gesagt, dass man es machen kann. Es ist ein bisschen eine Geschmackssache, ob wir zu jeder Norm endlos alles hinschreiben wollen. Ich glaube, in Sachsen haben sie es heute noch besser gemacht, weil sie Kernbereichsschutz und wirklich alles ausgelagert haben.

Bei Ihnen ist es ja immer noch relativ vermengt. Sie haben es jetzt komplett gemacht, und gesagt, dass alle eingriffsintensiven Maßnahmen von §§ 59 bis 74 – ich weiß nicht wie viele, und dann kommt § 75 oder irgendetwas – komplett geregelt werden mit Kernbereichsschutz und Ähnlichem. Ich glaube, das wäre bei der nächsten Novelle durchaus sinnvoll.

Zum Thema „Gewahrsam“ habe ich bereits verwiesen. Die EMRK sollten wir langsam auch einmal zur Kenntnis nehmen, eben auch beim Unterbindungsgewahrsam. Wenn ich eine Aufenthaltsvorgabe oder Ähnliches habe, habe ich natürlich zumindest die Anforderung aus Art. 5 Abs. 1 Buchstabe b) erfüllt, weil dem Betroffenen gesagt wurde, was er tun oder lassen soll. Wenn er dagegen verstößt, liegt die Gewahrsamsnahme eben nicht mehr wie beim Unterbindungsgewahrsam irgendwo in einer Grauzone.

Trotzdem sehe ich die Dauern einiger dieser Gewahrsamsnahmen als problematisch an. Ich finde es besonders interessant, dass man jemanden in Gewahrsam nehmen möchte, um ihm eine Fußfessel anzulegen. Das kann ich nun gar nicht nachvollziehen. Wenn Sie jemandem eine Fußfessel bzw. elektronische Aufenthaltsüberwachung anlegen wollen, laden Sie ihn doch einfach vor, legen Sie sie ihm an, oder Sie führen ihn vor, wenn er der Vorladung nicht folgt, und legen sie ihm dann an. Wozu braucht es hier, bitte schön, einen Gewahrsam?

Hier kippt der Gewahrsam in eine Sanktion um. Das tut er eben auch bei der IDF im gefahrenabwehrrechtlichen Sinn. Selbstredend müssen Sie jemanden in Gewahrsam nehmen können, der eine Straftat begangen hat. Auch wenn Sie seine Identität nicht klären können, kann sogar ein Haftbefehl gegen Unbekannt erlassen werden.

Nehmen wir an, ich treffe jemanden im Hambacher Forst an, hole ihn da raus, er hat keine Identitätspapiere und verweigert die Nennung seines Namens. Warum muss ich ihn, bitte schön, sieben Tage festhalten, nur weil er UHU auf den Fingern hat? – Man tut es, weil man ihn dafür bestrafen möchte, dass er unbotmäßig war. Das ist doch letztlich die Zielrichtung, und ich glaube, dass das im Rechtsstaat schlichtweg zu weit geht.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Danke für die Antworten. – Wir starten in eine kurze zweite Runde. Ich habe schon Wortmeldungen. Ich bitte alle Sachverständigen, sich kurz und knackig zu fassen, damit wir es besser und intensiver verstehen können – manche haben es bereits getan.

Dr. Christos Georg Katzidis (CDU): Ich möchte gerne den Wunsch von Herrn Fiedler aufgreifen und habe noch ein paar konkrete Nachfragen, besonders zum § 12a.

Die erste Nachfrage richtet sich an die drei Polizeigewerkschaften. Es stand in der einen oder anderen Stellungnahme zumindest zwischen den Zeilen, dass Durchsuchungen weiterhin nur auf Grundlage der §§ 39 und 40 PoIG möglich sind. Klingt da aus Ihrer Sicht die Notwendigkeit heraus, dass man Durchsuchungen eigentlich auch auf Grundlage von § 12a erlauben müsste, um eine effektive Bekämpfung insbesondere der Organisierten Kriminalität, der Bandenkriminalität und der grenzüberschreitenden Kriminalität zu gewährleisten, was Ziel der Maßnahme ist?

Eine zweite Frage an die Polizeigewerkschaften lautet: Es wurde in den Stellungnahmen – zumindest vom BDK – dargestellt, dass aus Ihrer Sicht nach wie vor ein erheblicher Fortbildungsbedarf zu den neuen Befugnissen besteht. Wir leben in der Vorstellungswelt, dass es Seminare mit den Themen „aktuelle Rechtsfragen“ und „Wach- und Wechseldienst“ beim LAFP gibt, bei denen die neuen Befugnisse eingebunden werden. Müssen aus Ihrer Sicht zusätzliche Seminare mit einem erheblichen Personalaufwand, wie Sie es darstellen, angeboten werden?

Ich habe eine Nachfrage an Herrn Professor Dr. Thiel, Herrn Professor Schwarz und Herrn Dr. Gazeas zum § 12a. Besteht aus Ihrer Sicht eine Präziserungsbedürftigkeit bezüglich der Identitätsfeststellungen? – Unserer Wahrnehmung nach ist es eigentlich klar, dass sie auf Grundlage des Paragraphen erlaubt sind. In einer Stellungnahme wurde das verneint. Dazu würde ich gerne Ihre Meinung hören.

Eine weitere Frage zu § 12a richte ich an Herrn Professor Dr. Arzt, dessen Stellungnahme sich meiner Wahrnehmung nach im besonderen Maße von den anderen Stellungnahmen, die sehr dezidiert und differenziert gewesen sind, unterschieden hat. Sie haben auf fast 31 Seiten eher nur alle negativen Aspekte dargestellt. Insbesondere zu § 12a haben Sie ganz viele Kritikpunkte angebracht, wie „erhebliches Bestimmtheitsdefizit“, „beliebig großer Personenkreis“, „unabhängig vom Verhalten der Betroffenen“, „Banden und gewerbsmäßiger Katalog ebenfalls bedenklich“, „leidet unter erheblichen

Bestimmtheitsmängeln“, „Maßnahme entspricht nicht dem Übermaßverbot“. Könnten Sie das vielleicht sachlich substantiiert konkretisieren?

Hartmut Ganzke (SPD): Ich habe eine konkrete Nachfrage an Herrn Professor Dr. Dr. Thiel, ausgehend vom Versuch von Herrn Professor Dr. Arzt, Sie bezüglich des anwaltlichen Beistands zu „verstehen“. Ich glaube, dass ich Sie so verstanden habe, dass Sie sagen: Immer wenn ein Richter dabei ist, muss ein anwaltlicher Beistand vorhanden sein.

Würde das für Sie bedeuten, dass bei der zweiten 14-Tages-Frist auf jeden Fall ein anwaltlicher Beistand für jeden, der in Gewahrsam genommen wird, notwendig ist?

Ich weiß die Antwort nicht, aber die Frage würde ich auch an Professor Dr. Schwarz stellen. Würden Sie auch sagen, dass eine anwaltliche Beistandschaft erforderlich ist, sobald ein Richter dabei ist? – Das ist ja nach dieser Forderung bei den zweiten 14 Tagen der Fall.

Ich stelle an alle die Frage, die man, wie der Vorsitzende sagt, sehr kurz beantworten kann: Für wie sinnvoll halten Sie eine mittelfristige Evaluierung der neuen Maßnahmen? Wann sollte eine Evaluierung erfolgen? Es ist im Änderungsantrag keine Evaluierung aufgenommen worden. Würden Sie eine Evaluierung sehen, und wenn man sie aufnimmt – in welchem zeitlichen Abstand?

Ich bedanke mich schon recht herzlich für die SPD-Fraktion für Ihr Kommen und die vielen Hinweise.

Verena Schäffer (GRÜNE): Ich habe noch zwei Nachfragen. Herr Gazeas hatte auf die Begrifflichkeit „innerhalb eines übersehbaren Zeitraums auf eine zumindest ihrer Art nach konkretisierenden Weise“ hingewiesen. Die DPoIG hatte es in ihrer Stellungnahme auch angesprochen. Deshalb lautet meine Frage an Herrn Rettinghaus: Inwiefern stellt diese Formulierung aus Ihrer Sicht ganz praktische Probleme für die Polizei bezüglich des Zeitraums? Wie lang soll dieser übersehbare Zeitraum sein? – Das hatten Sie in Ihrer Stellungnahme auch angesprochen.

Wenn man das Gleiche auch bei § 34b, glaube ich, also bei der Aufenthaltsvorgabe, kritisiert oder dort ändern würde, müsste man es doch eigentlich genauso für § 20c ändern, sprich: für die TKÜ- und Quellen-TKÜ-Maßnahmen, oder? – Da taucht ja genau diese Begrifflichkeit, soweit ich das im Kopf habe, auch noch auf.

Ich habe noch eine Frage zur Quellen-TKÜ an Frau Bröckling. Wenn man sagen würde: Okay, CDU und FDP planen offenbar, dass die Polizei von einem kommerziellen Hersteller Software einkaufen kann. – Wie überprüfe ich, dass nur laufende Kommunikation, also nur das, was das Gesetz auch vorsieht, mitgelesen werden darf?

Der Gesetzentwurf sieht es nicht vor, aber es wäre naheliegend zu sagen: Die Software müsste erst mal vom BSI daraufhin geprüft werden, ob sie wirklich auch nur das macht. – Es stellt sich für mich die Frage, ob das BSI dafür den Quellcode braucht, wenn man das machen würde, was nicht vorgesehen ist – daher der Konjunktiv.

Da fängt doch schon das Problem an und nicht erst beim Richter, der den Quellcode bräuchte, um es zu überprüfen, wobei die Frage ist, ob er das dann überhaupt könnte. Auch das BSI bräuchte ihn doch. Würde ein kommerzieller Hersteller ihn wirklich preisgeben? – Es ist aus meiner Sicht ein elementares Problem bei dieser Sache, dass man die Software von einem kommerziellen Hersteller einkaufen kann. Teilen Sie diese Meinung?

Markus Wagner (AfD): Meine erste Frage richtet sich an Herrn Professor Dr. Schwarz und Herrn Fiedler. Es geht wieder um Professor Klein; es tut mir leid, dass ich Ihnen ständig damit komme. Er stellt fest, dass der Ausgangspunkt für eine strategische Fahndung das Vorliegen von Tatsachen ist. Im Bereich der Schleierfahndung wird in einigen Bundesländern mit einer gesetzlichen Vermutung vorgegangen.

Das heißt, dass in bestimmten Bereichen von einer Begehung von Straftaten ausgegangen werden kann, zum Beispiel innerhalb einer Entfernung von 30 km zu einer Staatsgrenze. Wäre eine derartige Regelung für die Bekämpfung beispielsweise der Organisierten Kriminalität sinnvoller, als das, was der Gesetzentwurf derzeit vorsieht?

Vorsitzender Daniel Sieveke: Ich muss einmal dazu sagen: Im Änderungsantrag steht nicht die Schleierfahndung.

(Markus Wagner [AfD]: Das weiß ich! Es ist klar, dass das verschieden ist!)

– Das ist schon ein wichtiger Punkt. Herr Professor Dr. Arzt hat eben auch ganz kurz auf die Schleierfahndung hingewiesen. Der Sachverhalt, ob die Schleierfahndung sinnvoller ist oder nicht, ist nicht Bestandteil des Änderungsantrags. Deswegen müssen Sie die Frage bitte konkret zur strategischen Fahndung neu formulieren. – Das ist mein Hinweis, weil ich das vorher bei anderen Themen auch getan habe.

Markus Wagner (AfD): Dann formuliere ich es anders. Glauben Sie, dass es möglich und sinnvoll ist, im Rahmen der strategischen Fahndung mit einer gesetzlichen Vermutung zu arbeiten, so wie ich sie eben beschrieben habe?

Die zweite Frage geht an Frau Blaschke und Herrn Professor Dr. Thiel. Professor Enuschat verweist in Fragen des Richtervorbehalts mit einer Bemerkung zu § 20c Polizeigesetz auf Rheinland-Pfalz. In Rheinland-Pfalz ist das Oberverwaltungsgericht als ein Kontrollorgan zuständig für den Richtervorbehalt. In der Debatte im Innenausschuss ist teilweise angeklungen, dass die Zuständigkeit eines Amtsrichters für den Richtervorbehalt, also eines Einzelrichters, angesichts der Komplexität der Vorgänge unzureichend sein könnte bzw. der Amtsrichter überfordert sein könnte.

Sind Sie der Meinung, dass dem so ist und dass dementsprechend eine rheinland-pfälzische Lösung geboten wäre? Oder glauben Sie, dass die Amtsrichterlösung ausreicht?

Vorsitzender Daniel Sieveke: Das war die Fragerunde. Jetzt kommen wir zur Beantwortung.

Prof. Dr. Clemens Arzt (Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin): Ich habe mich vorhin versprochen: Ich meinte die strategische Fahndung, nicht die Schleierfahndung. Ich glaube, das war am Ende klar.

Herr Katzidis, Ihre Einladung bringt mich etwas zum Grübeln bzw. aus der Fassung. Ich unterrichte seit 20 Jahren angehende Polizeibeamtinnen und -beamte. Ich versuche, ihnen beizubringen, was die Idee des Rechtsstaates im Polizeirecht ist. Ich sehe es nicht als meine Aufgabe an, hier hervorzuheben, welche neuen Eingriffsbefugnisse ich aus Sicht der Freiheitsrechte als besonders charmant sehe, sondern ich verstehe es als meine Aufgabe, hier kritisch zu hinterfragen, ob es bei dem, was Sie vorhaben, mögliche Konflikte mit Grund- und Menschenrechten gibt. Das ist mein Ansatz.

Es ist in der Juristerei nun einmal so, dass es da beispielsweise Unterschiede zwischen Herrn Schwarz, Herrn Thiel und mir gibt. Ich glaube trotzdem, dass wir uns bei relativ vielen Punkten wahrscheinlich schnell einig sind, was gar nicht geht und was wahrscheinlich geht. Dann gibt es irgendwo ein Mittelfeld, wo wir uns vielleicht nicht einig sind.

Ich wurde gebeten, zu § 12a zu konkretisieren, und komme sofort in Konflikt mit Herrn Sieveke, weil es Zeit braucht, wenn ich das jetzt wirklich tue. Da ich aber aus dem Abgeordnetenkreis danach gefragt wurde, will ich es in Kürze versuchen.

Was ist das Problem der strategischen Fahndung? – Es ist zunächst so, dass ich einer Identitätsfeststellung mit Augenscheinnahme und möglicherweise weiteren Maßnahmen bis hin zu einer ED und einer Gewahrsamsnahme bis zu 7 Tagen ausgesetzt werde, obwohl ich keinen Anlass gegeben habe. Zumindest mit Blick auf meine Person ist es keine anlassbezogene Maßnahme, sondern eine Ortshaftung, wie wir sie schon kennen.

Wir kennen die Ortshaftung am gefährlichen Ort nach der bisherigen IDF ja auch. Ich muss mich einer Identitätsfeststellung aussetzen, weil ich am falschen Ort bin. Weil ich am falschen Ort bin und obwohl ich eigentlich versuche, die Grundforderung unseres Rechtssystems zu befolgen – ich begehe keine Straftat, ich lenke keinen Anfangsverdacht auf mich, ich erzeuge keine Gefahr –, muss ich mich trotzdem einer Identitätsfeststellung aussetzen, der mindestens ein Datenabgleich folgt, und danach möglicherweise noch eine Durchsuchung von Personen und Sachen und ohnehin auf jeden Fall eine Inaugenscheinnahme mit all ihren Problemen.

Ich glaube, es ist ein Problem in einem liberalen Rechtsstaat, dass ich mich ohne von mir gesetztem Anlass diesen Maßnahmen aussetze. Dem muss man sich stellen. Man kann sich überlegen, ob das gar nicht geht oder inwieweit es geht. Ich glaube, dass die Rechtsprechung geklärt hat, dass es an sich zulässig sein kann. Dann muss man um die Einzelheiten ringen, und ich glaube, das tun wir hier gerade.

Insbesondere bei der Datenerhebung gibt es nun einmal aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichtes die klare Anforderung an Normenbestimmtheit, Normenklarheit und Verhältnismäßigkeit. Normenklarheit und Normenbestimmtheit sind elementare Bestandteile des Schutzes des Rechts auf informationelle Selbstbestimmung.

Wenn wir uns damit beschäftigen, müssen wir sehen, dass wir einige Probleme haben. Wenn als erste Alternative § 12a Abs. 1 Nr. 1 auf § 8 Abs. 3 verweist, haben wir schon ein Problem mit der Normenbestimmtheit, weil wir eine Kettenverweisung über mehrere Etappen haben, bis wir überhaupt wissen, welche Straftaten hiervon erfasst sein sollen. Außerdem werden Straftaten wie beispielsweise Untreue, Bankrott oder Wucher erfasst, die ich nun durch eine IDF bei der strategischen Fahndung nicht bekämpfen kann.

Ich habe hier teilweise Strafnormen, die durch diese Maßnahmen mit Sicherheit nicht zu bekämpfen sind. Auch hier müssten wir uns zumindest den Katalog noch einmal genauer anschauen.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Das ist nicht uninteressant, aber nicht Bestandteil unserer Anhörung, weil wir uns heute über den Änderungsbestandteil unterhalten.

(Prof. Dr. Clemens Arzt [Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin]: Darauf kommen wir gleich bei Nummer 2!)

- Heute ist der Änderungsbestandteil Thema, nicht das gesamte Polizeigesetz oder die strategische Fahndung. Ich habe zwar eine Frage dazu gehört, weswegen ich um deren Änderung gebeten habe. Es ist dann nur gefragt worden, ob man nicht eher die Schleierfahndung als die strategische Fahndung hätte reinnehmen müssen. Das kann man mit ja und nein beantworten.

Wir unterhalten uns nicht allgemein über strategische Fahndung, weil sie nicht im Änderungsbereich ist, sondern nur über die Änderung zur strategischen Fahndung.

Prof. Dr. Clemens Arzt (Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin): Das habe ich verstanden, Herr Sieveke. Ich nahm nur die Frage des Abgeordneten Katzidis ernst und versuche, ihm eine Antwort zu geben, weil er mir gesagt hat, dass ich nur oberflächlich bemängeln würde, und mich um Präzisierung gebeten hat.

Wenn Sie jetzt sagen, dass ich die Frage nicht oder mit der von Ihnen vorgegebenen Einschränkung beantworten soll, bitte ich den Abgeordneten Katzidis um Verständnis, dass ich nicht umfassend auf seine Frage antworten kann.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Sie werden es aushalten können, Dr. Katzidis.

Prof. Dr. Clemens Arzt (Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin): – Ich glaube auch.

Trotzdem haben Sie einige Änderungen hier drin. Bei Satz 1 Nr. 1 ist die zweite Alternative auf jeden Fall eine Änderung. Wir haben hier den Hinweis auf die Verhütung von terroristischen Straftaten. Auch hier haben wir genau das Problem des § 8 Abs. 4, also eine absolut ausufernde Regelung für Straftaten, die ich mitnichten im Rahmen einer solchen strategischen Fahndung einfach bekämpfen können würde.

– Ich muss ganz kurz scannen, was noch änderungsrelevant ist. Ich glaube, der Rest ist schon bei der ersten Anhörung besprochen worden und ist in meiner Stellungnahme zu dieser Anhörung spezifiziert.

Katharina Blaschke (Ruhr-Universität Bochum): Ich möchte die Frage von Herrn Ganzke zur Evaluierungsfrist im Rahmen der strategischen Fahndung beantworten. Eine Evaluierung erachte ich im Rahmen der Verhältnismäßigkeit als sehr sinnvoll, auch im Hinblick auf die Diskussion von Sinn, Zweck und Erfolg der strategischen Fahndung. Darauf möchte ich jetzt nicht näher eingehen; das ist, glaube ich, allgemein bekannt. Die Evaluierung wäre dem Ganzen auf jeden Fall dienlich, auch im Rahmen der Verhältnismäßigkeit.

Ich würde vielleicht bei der Wahl des Zeitraums, nach dem man das macht, auf zwei bis drei Jahre abstellen. Der Gestaltungsspielraum liegt auf jeden Fall bei Ihnen. Ich würde das ganze Vorhaben jedenfalls als sehr sinnvoll bewerten.

Herr Wagner fragte zur Gerichtsbarkeit, ob man es wie in Rheinland-Pfalz machen und das Oberverwaltungsgericht als dafür zuständig erklären möchte. Es entzieht sich meiner Kenntnis, ob die Amtsgerichte damit überfordert sind. Dazu möchte ich mich jetzt nicht äußern.

Es läuft jedenfalls aktuell so, und ich habe auch in der Vorbereitung für die heutige Anhörung nicht viel zum Thema „Überforderung“ gefunden. Es ist ein Vorschlag, dass man es machen könnte, um die prozeduralen Pflichten noch höher anzusiedeln, um ein Obergericht mit der Maßnahme zu befassen, um den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz zu stärken, um die Verhältnismäßigkeit der Maßnahme einfach zu verstärken.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Herr Prof. Dr. Arzt, Sie wollten auch noch etwas zur Evaluierung sagen?

Prof. Dr. Clemens Arzt (Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin): Zur Frage von Herrn Ganzke zur Evaluierung. Ja, Evaluierung macht Sinn. Ich glaube, dass drei Jahre ein mehr oder weniger sinnvoller Zeitraum sind. Es braucht aber natürlich hauptsächlich eine externe Evaluation. Es kann nicht der Innenminister entscheiden, wer der Externe sein sollte, sondern wir brauchen eine parlamentarische Entscheidung. Es gibt Gesetze, die versuchen, ein Stück weit voranzutreiben, dass es eine ernsthafte Evaluation ist, die das Ergebnis nicht bereits erkennen lässt, bevor sie überhaupt beauftragt wird, um es mal so zu formulieren.

Dr. Nikolaos Gazeas (Rechtsanwalt und Lehrbeauftragter der Universität zu Köln): An mich wurde ausschließlich die Frage von Herrn Ganzke zur Evaluierung adressiert. – Ja, auch ich würde Ihnen eine gesetzliche Regelung einer notwendigen Evaluierung empfehlen. Idealerweise schreiben Sie auch hinein, dass eine Evaluierung unter Berücksichtigung rechtstatsächlicher Erkenntnisse erfolgt.

Ich meine, dass man meinen zweiten Hinweis nicht ins Gesetz schreiben muss, aber es ist etwas, das für die Umsetzung in meinen Augen sehr empfehlenswert ist: Das ist die Evaluierung durch eine externe wissenschaftliche Stelle. Das ist für eine seriöse belastbare Evaluierung absolut üblich. Wir haben solche Evaluierungen im sicherheitsrelevanten Bereich, im Bereich der Sicherheitsgesetze ganz oft. Das Max-Planck-Institut in Freiburg macht es ganz oft, oder wir haben auch in NRW, wenn man hierbleiben

möchte, ausgewiesene wissenschaftliche Einrichtungen an den Universitäten mit entsprechenden Lehrstühlen, an die man solche Aufträge adressieren könnte.

Der Hintergrund ist schlicht, dass Sie hier neue Überwachungsmaßnahmen und imperative Maßnahmen einführen, die mit vielen Unwägbarkeiten einhergehen. Sie führen etwa auch die Videoüberwachung ein, die mit erheblichen Kosten einhergeht. So macht es durchaus Sinn, nach einem geeigneten Zeitraum einen Blick darauf zu werfen, ob es lohnt oder ob an der einen oder anderen Stelle nachjustiert werden sollte – das kann nach oben oder unten sein.

Ich halte ebenfalls einen Zeitraum von etwa drei Jahren für ausreichend. Sie haben im Moment die Evaluierung nur bei der TKÜ vorgesehen, bei § 20c, und haben jetzt dort den Zeitpunkt 30. Juni 2023 genannt, wenn ich das richtig sehe. Das erscheint mir etwas zu lang. Drei Jahre müssten eine ausreichende Zeit sein, um ausreichendes Tatsachenmaterial zu haben, um es einer Überprüfung zuführen zu können.

Es schafft letztlich auch Legitimität. Wenn ich eine positive Evaluierung habe, haben Sie eine belastbarere Grundlage zu sagen, dass Sie diese Maßnahmen beibehalten, denn sie bringen etwas, oder eben umgekehrt.

Prof. Dr. Dr. Markus Thiel (Deutsche Hochschule der Polizei, Münster): Ich möchte zunächst auf die Frage von Herrn Katzidis eingehen, die sich auf strategische Fahndung und Identitätsfeststellung bezieht. Es war die Frage, ob es sich aus der Norm hinreichend klar ergibt, dass sie zulässig sein soll.

Ich meine: Ja. Für mich ist die Norm völlig klar. Hier steht, dass die Polizei die zur Feststellung der Identität erforderlichen Maßnahmen nach § 12 Abs. 2 treffen darf. In Abs. 2 sind die Maßnahmen aufgeführt. Das ist hinreichend klar. Es ist eine andere Frage, ob man das tatsächlich möchte.

Ich finde den Begriff der Ortshaftung insoweit ein bisschen schief, als Sie nicht haften, sondern überprüft werden. Das ist schon ein signifikanter Unterschied. Wir haben das in anderen Bereichen, am gefährlichen Ort, auch schon: Da haben Sie die Überprüfung auch nicht veranlasst. Ich denke, das ist hier durchaus zu vergleichen. Ich habe also keine Bedenken, dass man die Identitätsfeststellung auch im Zuge der strategischen Fahndung gewissermaßen als Ultima Ratio vornimmt, wenn man Anhaltspunkte dafür hat, dass man die Identität kennen muss.

Zu den Fragen von Herrn Ganzke. Zur Evaluierung kann ich mich dem anschließen, was die Kollegen gesagt haben.

Zum anwaltlichen Beistand muss ich leider noch ein bisschen ausholen, aber ich verspreche, dass es nicht allzu lang wird. Wir müssen sehen: Wir brauchen ihn nicht bei polizeilichen Maßnahmen, die nicht zu einer Vorführung vor den Richter führen. Ich glaube, da sind wir uns einig.

Brauchen wir verpflichtend anwaltlichen Beistand, einen verpflichtend beizuziehenden Beistand, der nötigenfalls auch von den Behörden bezahlt wird? – Das ist die entscheidende Frage, denn es dürfte außer Frage stehen, dass er freiwillig jemanden beiziehen kann.

Dann sagen Sie: Wir machen es jetzt bei der zweiten 14-Tages-Frist. – Man wird ja schon bei der ersten Anordnung der 14 Tage dem Richter vorgeführt. Deswegen wird man es wohl schon da regeln, wenn man es regeln will.

Dann haben Sie gefragt, ob ich ihn für verpflichtend halte. Ich halte ihn verfassungsrechtlich nicht für zwingend geboten, auch nicht bei der Vorführung vor den Richter. Man kann es aber machen, und es trägt sicherlich zum Rechtsschutz bei.

Ich halte es insbesondere deshalb für nicht erforderlich, weil ich die Vorbehalte gegenüber den Fähigkeiten unserer Richterschaft nicht teile. Es sind unabhängige Richter. Meiner Meinung nach ist schon durch die Vorführung vor den Richter eine unabhängige sachgerechte Behandlung des Verfahrens gewährleistet.

Ich muss nicht zwingend noch einen anwaltlichen Beistand hinzufügen, weil es eben nicht Sanktionscharakter hat, auch wenn ich jemanden sieben Tage in Gewahrsam nehmen kann, um die Identität feststellen zu lassen, weil er sich im Hambacher Forst die Finger verklebt. Dann lasse ich ihn wieder frei, sobald er seine Identität preisgegeben hat. Das ist keine Sanktion, sondern eine Maßnahme, die bis zu sieben Tage lang der Durchsetzung dieser Maßnahme dient. Da möchte ich entschieden widersprechen.

Deswegen brauchen wir auch keinen Pflichtverteidiger, wie es etwa beim Strafverfahren der Fall wäre. Es ist eine Gefahrenabwehrmaßnahme, eine Ultima Ratio, die keinen Sanktionscharakter hat, sondern dann endet, wenn derjenige compliant ist und den Anordnungen der Polizei nachkommt.

Man kann dann allerdings noch überlegen, ob man vielleicht den richterlichen Beistand bei solchen richterlichen Ingewahrsamsanordnungen verpflichtend vorsieht, die eine feste Dauer haben, also bei den 14 Tagen oder erneuten 14 Tagen, die eben nicht vom Verhalten des Betroffenen, der die Ingewahrsamnahme selbst beenden kann, abhängig sind. Vielleicht wäre das eine Kompromisslösung.

Zur Frage von Herrn Wagner bezüglich Amts- und Verwaltungsgericht. Ich bitte zu bedenken, dass die Personen, die dort tätig sind, die Befähigung zum Richteramt haben. Ich warne davor, den Richtervorbehalt in seiner Funktionalität so in Zweifel zu ziehen, wie das gelegentlich getan wird. Damit kommen wir nicht weiter. Ich denke, die Richterinnen und Richter sind auch an den Amtsgerichten hinreichend befähigt, sich in angemessener Weise mit den Verfahren auseinanderzusetzen. Wir brauchen diese Regelung, dass man bis zum OVG geht oder dergleichen, meiner Einschätzung nach nicht.

Dr. Nikolaos Gazeas (Rechtsanwalt und Lehrbeauftragter der Universität zu Köln): Herr Katzidis, zu Ihrer Frage zur Präziserungsbedürftigkeit bei der Identifikation. War das bei der Identitätsfeststellung oder bei der strategischen Fahndung?

(Dr. Christos Georg Katzidis (CDU): Dieser Passus in § 12a!)

– Dazu habe ich keine konkrete Empfehlung zu einer weiteren Präzisierung.

Es hat sich mir das Problem gestellt, dass ich mir selber die Frage aufgeworfen habe, wo die Grenze beim Durchsuchen der mitgeführten Sachen ist. Das können Sie in der Stellungnahme nachlesen. Diese Frage wurde auch an Sie weitergegeben. Ich meine, das ist etwas, was man klären sollte.

Der allgemeine Hinweis zur Präzisierung lautet: Wenn man sich unsicher ist, halte ich es für durchaus überlegenswert, wenn man es im Gesetz nicht weiter präzisieren kann oder will. Manchmal bildet die Sprache eine natürliche Grenze. Dann hilft es, wenn man in den Gesetzgebungsmaterialien etwa mit Beispielen arbeitet. Vielleicht können es die Polizeigewerkschafter bestätigen, dass man damit denjenigen, die sie auslegen müssen, eine Handhabe an die Hand gibt, was der Gesetzgeber damit meint.

Prof. Dr. Kyrill-Alexander Schwarz (Universität Würzburg): Ich werde versuchen, es ganz kurz zu machen. Zunächst zur Frage von Herrn Katzidis. Ich glaube, der Verweis auf den § 12 Abs. 2 in § 12a ist völlig klar und gestattet dementsprechend auch die Identitätsfeststellung. Das entspricht auch den Anforderungen der Normenklarheit und Normenbestimmtheit.

Die andere Frage steht im Kontext der strategischen Fahndung, die Herrn Wagner interessierte, sodass ich auf beides eingehe. Ich glaube, es ist schon sachgerecht, dass man hier tatsächlich auf Tatsachen zurückgreift. Man kann vielleicht die Idee in Erwägung ziehen, dass es sich hier um eine Art ortsbezogene Maßnahme handelt, bei der der einzelne selbst noch keinen Anlass bietet. Ich halte es für eine rechtsstaatlich grenzwertige Situation, wenn man noch weiter vorgeht und es nur mit Vermutungen noch weiter vorverlagert. Daher ist das Anknüpfen an Tatsachen, glaube ich, die präzisere Vorgehensweise.

Zur anwaltlichen Vertretung. Ich teile die Sympathie dafür, dass man das machen kann. Ich bleibe aber bei meiner ursprünglichen Einschätzung, dass es verfassungsrechtlich sicherlich nicht geboten ist. Ich will es vielleicht einmal so formulieren: Wir schaffen zusätzlich zum Richtervorbehalt – unbeschadet der Frage, ob es empirisch belegbar ist, dass der Richtervorbehalt eigentlich ins Leere läuft oder nicht – quasi einen institutionalisierten Anwaltsvorbehalt als weitere verfahrensrechtliche Kautel dazu.

Er ist gerade bei diesen Maßnahmen präventiver Natur verfassungsrechtlich schlichtweg nicht zwingend vorgegeben. Wir können uns deswegen ganz kurzfassen: Man kann das machen, aber man muss nicht unbedingt im vorseilenden Gehorsam gegenüber dem Gesetzentwurf, der aus dem BMJV kommt, zunehmend noch mehr auf den Bereich der Pflichtverteidigung verlagern, in dem man eine anwaltliche Vertretung fordert.

Der letzte Punkt ist die Evaluierung. Auch ich wäre der Auffassung, dass eine Evaluierung in einem Zeitraum von drei bis vier Jahren sachgerecht ist. Ich möchte allerdings auch den Hinweis geben, dass die Evaluierung dann durch eine externe unabhängige Stelle erfolgen sollte und darüber ein entsprechender parlamentarischer Beschluss gefällt werden muss.

Marie Bröckling (netzpolitik.org e. V., Berlin): Die erste Frage von Frau Schäffer bezog sich auf die Überprüfbarkeit der Quellen-Telekommunikationsüberwachung. Ich glaube, es macht an der Stelle sehr viel Sinn, noch einmal einen Schritt zurückzugehen, um Ihnen allen vor Augen zu führen, worüber wir reden und warum ich es in dieser Drastik sage.

Man stelle sich statt eines Gerätes ein Gebäude vor, also statt eines Handys oder eines Computers nimmt man ein Gebäude. In diesem Gebäude findet Kommunikation statt, die die Polizei im präventiven Bereich überwachen möchte. An ihr hat sie ein Interesse, weil sie sie für relevant hält.

Dann gibt es sehr viele Maßnahmen und Möglichkeiten der klassischen Telekommunikationsüberwachung, um an die Kommunikation heranzugehen: Die Kommunikation könnte in dem Gebäude generell überwacht werden, es könnte zugehört werden, es könnte abgehört werden, es könnten V-Leute eingeschleust werden, und der Standort des Gebäudes wird erfasst. Wenn man es überträgt, wären es Verkehrsdaten.

Man kann unglaublich viel über das Gebäude herausfinden, über seine Beschaffenheit, über seinen Standort, über den Besitzer, über die Anschriften der Leute, die dort ein- und ausgehen. Das sind im übertragenen Sinne Verkehrsdaten.

Wenn wir von Quellen-Telekommunikationsüberwachung sprechen, müssen Sie sich vorstellen, dass es in dem Gebäude im zweiten Stockwerk einen Teil gibt, der auf besondere Art und Weise gesichert ist. Es gibt Eisenstangen vor den Fenstergittern. Sie kommen da nicht rein.

Mein übertragenes Bild dazu wäre, dass nun eine junge Polizeikollegin vorschlägt: Hier gab es in der Nachbarschaft in der Vergangenheit eine Einbruchserie. Es gab Menschen, die immer wieder in Gebäude mit einer ähnlichen Beschaffenheit eingebrochen sind, und zwar auf eine besonders raffinierte Art und Weise. Sie haben es scheinbar geschafft, in diese Gebäude einzubrechen, ohne dass es irgendwer gemerkt hat.

Die junge Kollegin hat dann die Idee, diese Leute anzuheuern, mit den Verantwortlichen dieser Einbruchserie Kontakt aufzunehmen und sie zu bitten, für die Polizei in das Gebäude einzubrechen, um dort eine Drohne zu platzieren, sodass die Polizei die Kommunikation abhören kann. Das ist Quellen-Telekommunikationsüberwachung.

Sie kooperieren mit Menschen, die Sicherheitslücken gefunden haben, von denen aber nicht nur dieses eine Gebäude betroffen ist, in das Sie eingreifen möchten, sondern alle Gebäude in der Nachbarschaft, die ähnlich beschaffen sind.

Ich komme gleich zur Beantwortung der Frage, aber das ist ein Beispiel dafür, was da eigentlich passiert, in welchem Maße Quellen-Telekommunikationsüberwachung eine massive Bedrohung für die öffentliche Sicherheit darstellt. Mit diesem Paragraphen im Gesetz wird aus meiner Sicht keine Gefahrenlücke geschlossen, sondern eine neue Gefahr geschaffen.

Es ist genau der Punkt, dass es zwingend notwendig ist, mit Leuten zu kooperieren. In diesem Fall muss das Land NRW Sicherheitslücken einkaufen. Sicherheitslücken liegen bei Betriebssystemen oder Anwendungen wie Browsern vor. Ich kaufe möglicherweise eine Sicherheitslücke für das Betriebssystem Windows ein. Diese Sicherheitslücke muss ich offenhalten, nachdem ich sie gekauft habe, weil die Polizei sie für die polizeiliche Maßnahme einsetzen und ausnutzen möchte.

Es ist aber gleichzeitig ein Schuss ins eigene Knie, weil auch alle anderen Computer, die diese Sicherheitslücke haben, betroffen sind. Behörden, die einen Computer mit

dem Betriebssystem einsetzen, sind davon betroffen. Ihre Verwandten, die einen Computer mit diesem Betriebssystem haben, sind auch betroffen.

Jetzt kommt Frau Schäffers Frage. Das BSI, das in Deutschland eigentlich dafür zuständig wäre, solche Sicherheitslücken festzustellen und dem Hersteller zu melden, muss auf einmal diese Sicherheitslücken geheim halten und darf sie dem Hersteller nicht mehr melden und dafür sorgen, dass sie geschlossen werden, weil es weiß, dass die Polizei diese Sicherheitslücke aufgekauft hat und einsetzen möchte.

Zurück zu meinem Bild. Wir haben diese Sicherheitslücke möglicherweise von Kriminellen gekauft. Natürlich werden sie Ihnen nicht verraten, wie sie eingebrochen sind. Natürlich werden diese Unternehmen, die Ihnen den Exploit, also den Staatstrojaner, die Schadsoftware, verkaufen, nicht verraten, wie das genau funktioniert. Natürlich werden sie Ihnen nicht genau sagen, wie sie dort einbrechen können. Das ist ja das ganze Geschäftsmodell dieser Unternehmen. Nein, es wird also nicht dazu kommen.

Das sehen wir auch schon auf Bundesebene. Es gibt den Staatstrojaner auf Bundesebene. Es ist noch nie gelungen, ein Unternehmen dazu zu bewegen, den Quellcode offenzulegen. So löblich und wichtig der Vorschlag von Herrn Gazeas ist, eine Zertifizierung durchzuführen, so unrealistisch ist es aus meiner Perspektive – zumindest, wenn die Schadsoftware eingekauft werden wird, weil sich kein Unternehmen bereit erklären wird, seinen Quellcode offenzulegen. Das sehen wir auch jetzt schon.

Die Frage, ob es möglich ist, eine Zertifizierung durchzuführen, kann man damit beantworten, dass es sehr wünschenswert und zwingend notwendig wäre, um die rechtskonforme Umsetzung zu gewährleisten, ich es aber nicht für praktikabel halte. Deswegen halte ich diese Maßnahme grundsätzlich für nicht einsetzbar.

Zur Evaluierung. Ich schließe mich in den Teilen meinen Vorrednern an, dass es sich um eine unabhängige und wissenschaftliche Evaluierung handeln muss. Gleichzeitig würde ich die Frist deutlich kürzer bemessen – gerade mit Blick auf technische Maßnahmen, die die Quellen-Telekommunikationsüberwachung betreffen, falls sie drin bleibt, und alle anderen technischen Maßnahmen. Ich rede eher von zwei Jahren, weil sich heutzutage Wandel schnell vollzieht.

Ein Beispiel dazu. Wenn Sie sich heute Ihre Autos anschauen, sind das Computer, die auch fahren können. Es ist also vorstellbar, dass eine Quellen-Telekommunikationsüberwachung theoretisch auch auf ein Auto angewendet werden könnte. Das wird nicht passieren, aber es ist theoretisch möglich. Man muss sich einfach ausmalen, dass in fünf Jahren technische Maßnahmen, die man heute hat, unglaublich umfassender angewendet werden können. Deswegen ist eine Frist zwischen einem Jahr und drei Jahren deutlich sinnvoller.

Sebastian Fiedler (Bund Deutscher Kriminalbeamte, Landesverband Nordrhein-Westfalen e. V.): Herr Katzidis hatte gefragt, ob eine Durchsuchung in § 12a aufgenommen werden sollte. Die Forderung haben wir schon in der letzten Anhörung aus den Gründen erhoben, die Frau Blaschke gerade nachvollziehbar dargelegt hat. Es ist geradezu offenkundig, dass es bei der jetzigen gesetzlichen Ausgestaltung – auch in

Form dieses Änderungsantrages – zu erheblicher Unsicherheit bei der Rechtsanwendung kommen muss. Es kann gar nicht anders sein.

Ich kann im Grunde nur das bestätigen, was Frau Blaschke gesagt hat. Nehmen Sie das Beispiel aus der ersten Gesetzesbegründung. Dort ist das Öffnen einer Handtasche als zusätzliches Beispiel genannt. Das hat schon im privaten Raum für Humoresken gesorgt. Denken Sie aber an den Kofferraum und abgedeckte Gegenstände darin.

In Bezug auf diejenigen, auf die die Maßnahme abzielt und die sich von vornherein auf solche möglichen Kontrollmaßnahmen einstellen können, ist sie eben wirkungslos und sorgt bei der Rechtsanwendung für erhebliche Unsicherheit, weil weitergehende Maßnahmen im Zweifel entweder rechtlich nicht zulässig sind oder durch – ich sage es mal ganz bewusst – motivierte Kollegen möglicherweise herbeigeschaffen werden. Beides wäre aus meiner Sicht hochproblematisch, weil wir möglicherweise auf Situationen stoßen, die es in der Vergangenheit schon bezüglich der Identitätsfeststellung gegeben hat.

Wir haben bei entsprechenden Kontrollmaßnahmen, die es im Rahmen der Einbruchsbekämpfung, Einbruchskriminalität vielfach gegeben hat, das Problem gehabt, dass wir nur auf Grundlage verkehrsrechtlicher Vorschriften den Fahrer nach der Identität befragen durften, den Beifahrer oder die Mitfahrer nicht – es sei denn, wir hätten eine konkrete Gefahr begründen können. So lautet die bisherige gesetzliche Ausgestaltung.

Deswegen ist unser Petitum, dass wir hier unseres Erachtens den vollen Weg gehen müssen, um auch praktikable Rechtsvorschriften zu schaffen.

Die zweite Frage bezog sich auf den Fortbildungsaufwand, den wir schon in der ersten Anhörung versucht haben, als durchaus bedeutsam zu klassifizieren. Ich sehe im Moment keine Situation, in der eine zentrale Fortbildung durch das LAFP in einer Art und Weise gestemmt werden könnte. Deswegen will ich das deutlich problematisieren.

Ich will aber auch vor allem auf die – ich muss fast sagen – Richterschelte Bezug nehmen, die Herr Professor Dr. Arzt vorhin vorgenommen hat. Die Gerichte betrifft es gleichermaßen.

Es hat einen guten Grund, dass das Landgericht in Köln eine gesonderte Strafkammer für die Cyberkriminalität eingerichtet hat. Wir brauchen selbstverständlich auch bei den Gerichten Expertise. Das ist aus meiner Sicht geradezu der maßgebliche Bezug dazu, ob und inwieweit die Richter aufgrund ihrer Fachkompetenz in solch hoch spezialisierten Bereichen tatsächlich den Richtervorbehalt so umsetzen können, wie das Gesetz es erfordert. Deswegen wäre an dieser Stelle unser Petitum, dass für spezialisierte Zuständigkeiten bei den Gerichten zu sorgen ist.

Es gibt noch einen weiteren Bezug: Es gibt nicht nur den Fortbildungsaufwand im Inneren, sondern ich will das mit einer aus meiner Sicht zu verbessernden Öffentlichkeitsarbeit verknüpfen, was wir schon im ersten Aufschlag kritisiert haben. Es ist zwingend erforderlich, die Bevölkerung mitzunehmen und anhand von Beispielsachverhalten deutlich zu machen, auf welcher Grundlage und aus welchen Gründen, aus welcher Gefahrenbewertung die Landesregierung sagt, dass wir zusätzliche Zuständigkeiten brauchen.

Das ist meiner Wahrnehmung nach bis heute unterblieben. Wir müssen hier auch für – in Anführungszeichen – „Fortbildung“ in der Öffentlichkeit sorgen.

Die nächste Frage bezog sich auf die Evaluierung. Selbstverständlich: Warum sollte ich gegen eine Evaluierung sprechen? – Ganz im Gegenteil: Wir haben ohnehin schon viel zu wenig Forschung im Polizeibereich, wenn man mich fragt. Ich habe nur den zwingenden Hinweis: Ich würde dann darum bitten, in die Evaluierung mit aufzunehmen, in welchen Gefahrensachverhalten, mit denen die Polizei betreut ist, wir auf der aktuellen rechtlichen Grundlage nicht weitergekommen sind.

Es sollten nicht nur die vorhandenen gesetzlichen Rahmenbedingungen in die Überprüfung aufgenommen werden, sondern die tatsächliche Tätigkeit. Das hat wiederum engen Bezug zu meinem Vortrag von vorhin: Wir müssen die Gefahrensituation auch einmal irgendwo beschreiben. Es gibt ja derzeit kein Werk, wo steht, wie im Moment die Lage aus Sicht der Landesregierung oder aus Sicht der Sicherheitsbehörden ist. Das muss öffentlich kommuniziert werden. Auf dieser Grundlage muss begründet werden, warum wir bestimmte zusätzliche Eingriffsbefugnisse benötigen.

Ein zweiter Punkt gehört ebenfalls zur Evaluierung: Das ist die Frage, welche länderübergreifenden Gefahrensachverhalte wir zu bearbeiten hatten und zu bearbeiten haben. Das wirft den unmittelbaren Blick auf die permanente Forderung, eine einheitliche Gesetzgebung der polizeirechtlichen Befugnisse in allen Ländern herbeizuführen, mit der ich auch nicht aufhören werde. Das wird aus meiner Sicht Thema Nummer 1 bleiben müssen.

Die letzte Frage bezog sich auf „Tatsachen und gesetzliche Vermutung“. Ich hatte versucht, deutlich zu machen, wo ich den größten Änderungsbedarf bei der aktuellen Regelung sehe. Ich möchte mich an dieser Stelle meinen Vorrednern anschließen. Ich denke, ich sehe hier nicht das Problem, dass wir Probleme hätten, solche Kontrollmaßnahmen auf einer tatsachenbasierten Grundlage ins Leben zu rufen. Das hielte ich für nicht erforderlich.

Erich Rettinghaus (Deutsche Polizeigewerkschaft, Landesverband Nordrhein-Westfalen e. V.): Zur Frage von Herrn Dr. Katzidis zu § 12a. Aus unserer Sicht ist die Norm, so wie sie jetzt im Gesetzentwurf dargestellt und auf Seite 8 der Begründung erklärt wird, völlig ausreichend. In einem späteren Verlauf der Maßnahmen würden dann §§ 39 und 40 greifen.

Hinsichtlich des Fortbildungsbedarfs wäre es zu begrüßen, wenn das ausgebaut und intensiviert werden würde. Es ist klar, dass Bedarf bei der regionalen und überregionalen Fortbildung besteht. Es muss geschaffen werden, und man muss sich damit beschäftigen.

Zur Frage von Frau Schäffer zu unserer Formulierung „innerhalb eines unübersehbaren Zeitraums“: Wir könnten uns zum Beispiel eine Formulierung vorstellen wie „eine Gefahr, die stattfindet, bevorsteht oder in absehbarer Zeit stattfinden wird“. Damit hätten wir es aus unserer Sicht etwas konkretisiert. Wir könnten aber auch mit der jetzigen Formulierung klarkommen.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Herr Rettinghaus, wie ist Ihre Antwort zur Evaluierung des Polizeigesetzes?

Erich Rettinghaus (Deutsche Polizeigewerkschaft, Landesverband Nordrhein-Westfalen e. V., Düsseldorf): Ja, eine Evaluierung sollte stattfinden.

Michael Mertens (Gewerkschaft der Polizei, Landesbezirk Nordrhein-Westfalen): Ich bin noch ein Stück weit ob der betriebenen Richterschelte beeindruckt oder fast entsetzt. Ich kann die Erfahrung nicht teilen. Ich finde schon, dass der Richtervorbehalt ein hohes Gut ist und die Unabhängigkeit der Gerichte auch gewahrt ist. Die Gerichte kontrollieren die Polizei sehr wohl in ihrem Einschreiten auch im Rahmen des Polizeigesetzes. Ich will Ihre Zahlen gar nicht infrage stellen, aber es war mir ein Anliegen, das zu sagen.

Zur Durchsuchung, § 12a. Wir halten die Befugnisse auch für hinreichend bestimmt. Die Inaugenscheinnahme mitgeführter Gegenstände ist ein Begriff, der der Polizei nicht fremd ist. Es ist klar, dass es immer wieder Maßnahmen gibt, die grenzwertig sind: Darf ich die Decke im Kofferraum zur Seite schieben oder nicht? – Das ist aber ein Prozess, den wir schon seit vielen Jahren kennen. Daher halten wir die Trennung von Durchsuchung, Identitätsfeststellung und Inaugenscheinnahme im Paragraphen für sinnvoll.

Fortbildungsseminare sind zwingend erforderlich. Wenn das Polizeigesetz in dieser doch sehr entscheidenden Form geändert werden sollte, kann das nur mit einer Fortbildung innerhalb der Polizei einhergehen, um Rechtssicherheit beim Einschreiten zu gewährleisten. Es ist eine Form der Umsetzung, wie das innerhalb der Polizei organisiert wird – ob das vom LAFP gezielt und geschlossen organisiert wird oder in den Behörden separat. Fortbildung befürworten wir aber auf jeden Fall.

Bezüglich der Evaluierung haben wir eine Erfahrung im Rahmen der Videobeobachtung gemacht. Sie ist nach fünf Jahren evaluiert worden. Die Ergebnisse in diesem Prozess waren eher überschaubar. Es hat uns nicht wirklich weitergebracht und war nicht verwertbar. Gleichwohl würden wir uns als Gewerkschaft der Polizei einer Evaluierung nicht verwehren, ganz im Gegenteil.

Es wird nachher zu zwei Dingen führen, wie schon gesagt wurde. Zum einen wissen wir, wo wir nachbessern müssen, was ein wichtiger Mehrwert ist. Zum anderen würden wir uns in anderen Maßnahmen bestätigt fühlen, dass sich diese Änderungen des Polizeigesetzes bewährt haben.

Vorsitzender Daniel Sieveke: Vielen Dank für Ihre Mitarbeit und dafür, dass es in dieser Form stattgefunden hat. Der Ausschuss, dem ich vorstehe, dankt für das Lob, das bezüglich dieses Verfahrens ausgesprochen worden ist. Alle Fraktionen haben sich daran beteiligt. Es soll eine Transparenz über die Parteigrenzen hinweg geschaffen werden, auch bei den unterschiedlichen Ansätzen, die man hat.

Man nimmt eigentlich auch einen Teil Ihrer Bitte aus der Anhörung auf, dass es nicht im Streit geschehen soll, sondern immer mit dem Gedanken, der schon an anderer Stelle erwähnt wurde, für wen man ein Polizeigesetz eigentlich macht.

Deswegen danke ich Ihnen für Ihre schriftlichen Stellungnahmen, Ihre Bereitschaft, hier heute Rede und Antwort zu stehen und auch kontrovers miteinander ins Gespräch zu kommen. Das habe ich sehr wohl wahrgenommen.

Ich lade die Abgeordneten ein, sich gedanklich weiter mit dem, was heute gesagt wurde, auseinanderzusetzen und es nicht zu stark zu vergessen. Das Protokoll werden Sie in absehbarer Zeit im Internet abrufen können.

Wir werden aber auch schon am 6. Dezember – ein Tag, an dem man sich auch etwas wünschen darf – noch einmal sehr intensiv über dieses Thema zu sprechen haben. Wir werden diese Anhörung auswerten, aber dann auch abschließend über den Gesetzentwurf abstimmen.

Ich wünsche allen noch einen guten Tag. Vielen Dank.

gez. Daniel Sieveke
Vorsitzender

Anlage

25.11.2018/28.11.2018

83

**Anhörung von Sachverständigen
Sitzung des Innenausschusses**

**Änderungsantrag - Drs. 17/3865 -
zu dem Gesetzentwurf der Landesregierung
Gesetz zur Stärkung der Sicherheit in Nordrhein-Westfalen - Sechstes Gesetz
zur Änderung des Polizeigesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen**
Änderungsantrag der Fraktion der CDU und der Fraktion der FDP, Drucksache 17/3865

am Dienstag, dem 13. November 2018, 13.30 Uhr bis max. 17.00 Uhr, Raum E 3 A 02

T a b l e a u

| eingeladen | Redner/in Weitere Teilnehmer/-innen | Stellungnahme |
|---|---|---------------|
| Gewerkschaft der Polizei Landesbezirk Nordrhein-Westfalen | Michael Mertens Andreas Nowak | 17/946 |
| Deutsche Polizeigewerkschaft Landesverband Nordrhein-Westfalen e.V. | Erich Rettinghaus Frank Mitschker | 17/925 |
| Bund Deutscher Kriminalbeamter Landesverband Nordrhein-Westfalen e.V. | Sebastian Fiedler | 17/939 |
| netzpolitik.org e.V. Marie Bröckling | Marie Bröckling | 17/937 |
| Professor Dr. Kyrill-Alexander Schwarz Universität Würzburg | Professor Dr. Kyrill-Alexander Schwarz | 17/941 |
| Professor Dr. Dr. Markus Thiel Deutsche Hochschule der Polizei | Professor Dr. Dr. Markus Thiel | 17/944 |
| Professor Dr. Martin Klein Fachhochschule für öff. Verwaltung NRW | - verhindert - | 17/926 |
| Professor Dr. Christian von Coelln Universität zu Köln | - verhindert - | 17/935 |
| Dr. Nikolaos Gazeas Rechtsanwalt und Lehrbeauftragter der Universität zu Köln | Dr. Nikolaos Gazeas | 17/945 |
| Professor Dr. Jörg Ennuschat Ruhr-Universität Bochum | i.V. Katharina Blaschke | 17/940 |
| Professor Dr. Clemens Arzt Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin | Professor Dr. Clemens Arzt | 17/936 |

weitere Stellungnahmen:
Digitalcourage e.V., Bielefeld
ver.di Landesbezirk NRW

Stellungnahme 17/947
Stellungnahme 17/948

