

# Die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen

Anregungen aus menschenrechtlicher Perspektive

Ruth Weinzierl





---

# Impressum

---

**Deutsches Institut für Menschenrechte  
German Institute for Human Rights**

Zimmerstr. 26/27  
D-10969 Berlin  
Phone (+49) (0)30 – 259 359 0  
Fax (+49) (0)30 – 259 359 59  
info@institut-fuer-menschenrechte.de  
www.institut-fuer-menschenrechte.de

Gestaltung:  
**iserundschmidt**  
Kreativagentur für PublicRelations GmbH  
Bad Honnef – Berlin

Policy Paper No. 6  
Berlin, September 2006

ISSN 1614-2187



---

Policy Paper

# Die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen

Anregungen aus menschenrechtlicher Perspektive

Ruth Weinzierl

# Die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen Anregungen aus menschenrechtlicher Perspektive

Kürzlich wurde der Entwurf für ein *Terrorismusbekämpfungsergänzungsgesetz*<sup>1</sup> in das Gesetzgebungsverfahren eingebracht. Neben der Ausweitung der Befugnisse der Sicherheitsbehörden geht es in dem Gesetzesentwurf um die Verlängerung und Neubefristung einiger der durch das Terrorismusbekämpfungsgesetz 2002 neu geschaffenen Befugnisse.

Durch das Terrorismusbekämpfungsgesetz 2002 wurde neben Berichtspflichten eine ausdrückliche *Pflicht zur Evaluierung* neuer Kompetenzen gesetzlich normiert. Der Bundestag muss nun über die Verlängerung einiger der 2002 geschaffenen Eingriffsbefugnisse und über die Schaffung, Befristung und Evaluierung neuer Eingriffsbefugnisse entscheiden. Das Terrorismusbekämpfungsgesetz 2002 hat zwar eine Evaluierungspflicht normiert, Gegenstände, Kriterien, Träger, Organisation und Verfahren der Evaluation wurden aber nicht geregelt. Im Mai 2005 wurde dem Innenausschuss des Bundestages ein Evaluierungsbericht vorgelegt, der vom Bundesministerium des Inneren ohne parlamentarische Vorgaben und Kontrolle erstellt worden war. Inzwischen sind Evaluierungspflichten auch in andere Sicherheitsgesetze aufgenommen worden.<sup>2</sup> Über Funktionen, Träger, Kriterien, Organisation, Verfahren und verfassungsrechtliche Bedeutung des noch jungen Instruments der Evaluierung besteht aber wenig Klarheit.

Ziel dieses Policy Papers ist es, die menschenrechtlichen Vorgaben für die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen näher zu beleuchten und für die Ausgestaltung von

Evaluierungsprozessen aus menschenrechtlicher Sicht Anregungen zu geben.<sup>3</sup> Dabei steht der Gedanke im Vordergrund, dass eine menschenrechts<sup>4</sup>- und rechtsstaatsorientierte Evaluierung von Sicherheitsgesetzen ein sinnvolles und notwendiges Instrument der Selbstkontrolle des Gesetzgebers ist. Zugleich soll verdeutlicht werden, dass nur Evaluierungen mit systematischem Menschenrechts- und Rechtsstaatsansatz gewährleisten können, dass dieses Instrument nicht zum Feigenblatt für die Ausdehnung staatlicher Eingriffsbefugnisse degeneriert.

## Wozu dient die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen?

Die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen, wie sie zum Beispiel im Terrorismusbekämpfungsgesetz vorgesehen ist, dient dazu, die Auswirkungen von Sicherheitsgesetzen auf die Menschenrechte zu überprüfen. Das Instrument der Evaluierung soll es dem Gesetzgeber ermöglichen, rechtspolitische Entscheidungen strukturell und zukunftsorientiert unter dem Aspekt der Vereinbarkeit mit den Menschenrechten und dem Rechtsstaatsprinzip zu überprüfen und gegebenenfalls nachzubessern – und zwar auf der Grundlage konkreter und verlässlicher Informationen. Die Beobachtungs-, Evaluierungs- und Nachbesserungspflichten sind damit institutionalisierte Lernprozesse.<sup>5</sup>

1 BR-Drs. 545/06.

2 Siehe z. B. § 47 des Gesetzes über das Zollkriminalamt und die Zollfahndungsämter.

3 Siehe bereits die Konferenz „Menschenrechte – Innere Sicherheit – Rechtsstaat“ am 27. Juni 2005 und das Fachgespräch „Die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen aus menschenrechtlicher Perspektive“ am 22. Juni 2006, die das Deutsche Institut für Menschenrechte veranstaltet hat. (Dokumentation der Konferenz abrufbar unter [http://files.institut-fuer-menschenrechte.de/488/d48\\_v1\\_file\\_4486915795f82\\_DIM\\_MIR\\_www.pdf](http://files.institut-fuer-menschenrechte.de/488/d48_v1_file_4486915795f82_DIM_MIR_www.pdf))

4 Im Folgenden wird vor allem auf die im Grundgesetz verbürgten Grundrechte eingegangen, die bei der Evaluierung von Sicherheitsgesetzen von besonderer Bedeutung sind. Um deutlich zu machen, dass auch die Grundrechte des Grundgesetzes Teil eines universellen Menschenrechtsschutzsystems sind und dass die Grundrechte in aller Regel durch entsprechende völkerrechtliche Menschenrechtsnormen gestützt und zum Teil auch geprägt werden, wird hier der Oberbegriff Menschenrechte verwendet.

5 Albers, Die verfassungsrechtliche Bedeutung der Evaluierung neuer Gesetze zum Schutz der Inneren Sicherheit. In: Menschenrechte – Innere Sicherheit – Rechtsstaat, Deutsches Institut für Menschenrechte (Hrsg.), Berlin, 2006, S. 21, 28. [http://files.institut-fuer-menschenrechte.de/488/d48\\_v1\\_file\\_4486915795f82\\_DIM\\_MIR\\_www.pdf](http://files.institut-fuer-menschenrechte.de/488/d48_v1_file_4486915795f82_DIM_MIR_www.pdf).

Der Zweck einer menschenrechts- und rechtsstaatsorientierten Evaluierung von Sicherheitsgesetzen ist daher weder eine Effizienzkontrolle noch eine umfassende Vollzugskontrolle. Damit unterscheidet sich die hier behandelte, verfassungsrechtlich begründete Konzeption der Evaluierung grundlegend von anderen Evaluierungskonzepten, die etwa die Effektivität der Verwaltung im Blick haben.<sup>6</sup>

---

### In welchen Fällen gebietet die Verfassung die Evaluierung von Sicherheitsgesetzen?

Aus dem Grundgesetz ergibt sich nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, dass der Gesetzgeber neben seiner allgemeinen Beobachtungs- und Nachbesserungspflicht in bestimmten Fällen die zusätzliche Pflicht hat, Gesetze zu evaluieren, um seiner Nachbesserungspflicht überhaupt gerecht werden zu können.

Das Bundesverfassungsgericht nimmt eine solche *verfassungsrechtliche Evaluierungspflicht* dann an, wenn zum Zeitpunkt der Gesetzgebung eine *Konstellation besonders gesteigerter Ungewissheit* hinsichtlich tatsächlicher Umstände, Prognosen und/oder Folgen von Eingriffsbefugnissen besteht.<sup>7</sup> Eine verfassungsrechtliche Evaluierungspflicht besteht also längst nicht für jede neue Vorschrift, sondern wird immer ein Sonderfall in der Gesetzgebung bleiben.

Drei wesentliche Entwicklungen führen jedoch im Sicherheitsrecht zur Zunahme von Konstellationen besonders gesteigerter Ungewissheit, die eine Evaluierung verfassungsrechtlich erforderlich machen:

Erstens ist die Bewertung der tatsächlichen Bedrohungslage angesichts komplexer und noch unklarer Strukturen insbesondere beim internationalen Terrorismus schwieriger geworden. Hinzu kommt zweitens, dass die sicherheitsbehördlichen Kompetenzen vielfach in das Vorfeld von Gefahrenabwehr und Strafverfol-

gung ausgedehnt werden. Hier ist der Zusammenhang zwischen Eingriffsnorm, Eingriffsbreite und Eingriffstiefe einerseits und Ermittlungserfolg andererseits naturgemäß im Voraus schwerer zu beurteilen. Von Bedeutung ist drittens die schnelle Entwicklung technischer Überwachungs- und Verarbeitungsmöglichkeiten, die in ihrem Zusammenspiel häufig in einer unerwartet hohen Eingriffsintensität resultieren.

Trotz solcher Unsicherheiten kann der Gesetzgeber im Rahmen der ihm zustehenden Einschätzungsprärogative<sup>8</sup> neue Sicherheitsgesetze erlassen. „Insoweit entspricht der Experimentierbefugnis aber eine Evaluationspflicht, die eine Nachbesserung erforderlich machen kann“.<sup>9</sup>

---

### Kann sich der Gesetzgeber durch die gesetzliche Normierung von Evaluierungspflichten neue Regelungsspielräume verschaffen?

Die Evaluierung kann lediglich Grundlage für eine möglicherweise menschenrechtlich erforderliche Nachbesserung in besonderen Zweifelsfällen sein. Das sind Situationen besonders gesteigerter Ungewissheit, in denen der Gesetzgeber zwar nach sorgfältiger Prüfung die ernsthafte und begründete Erwartung hat, dass die Eingriffsnorm in allen Konstellationen ihrer Anwendung menschenrechtskonform und verhältnismäßig sein wird<sup>10</sup>, ihm aber trotzdem diesbezüglich Ungewissheiten verbleiben, die sich nicht ausräumen lassen.

Die Normierung einer Evaluierungspflicht eröffnet jedoch für den Gesetzgeber keinen Spielraum für die Schaffung menschenrechts- und rechtsstaatswidriger Eingriffsnormen. Denn die materialen Rechtsgewährleistungen oder tragenden rechtsstaatlichen Prinzipien werden durch die Normierung einer Evaluierungspflicht weder relativiert noch verändert. Die Evaluierung – als ergänzendes Instrument bei gesetzgeberischen Entscheidungen unter

<sup>6</sup> Dazu Albers, Fn. 5, S. 29.

<sup>7</sup> Siehe zum Beispiel BVerfGE 56, 54, 78 f. (Fluglärm); BVerfGE 95, 267, 313 ff. (Altschulden von LPGs); BVerfGE 97, 271, 292 f. (Rentenversicherung); BVerfGE 109, 279, 339 f. (Akustische Wohnraumüberwachung). Siehe auch die Entscheidungen der Landesverfassungsgerichte Sachsens und Mecklenburg-Vorpommerns zu den jeweiligen Polizeigesetzen: SächsVerfGH, Vf. 44-II-94, S. 57 f.; VerfGH Mecklenburg-Vorpommern DVBl. 2000, 262, 267.

<sup>8</sup> BVerfGE 109, 279, 336 (Akustische Wohnraumüberwachung).

<sup>9</sup> SächsVerfGH, Vf. 44-II-94, S. 57 f. (Sächs. Polizeigesetz), S. 58.

<sup>10</sup> BVerfGE 109, 279, 340 f. (Akustische Wohnraumüberwachung); SächsVerfGH, Vf. 44-II-94, S. 57 f. (Sächs. Polizeigesetz); Albers, Fn. 5, S. 28.

Bedingungen gesteigerter Ungewissheit – entbindet den Gesetzgeber deshalb in keinem Fall von einer gewissenhaften Prüfung der Menschenrechts- und Rechtsstaatskonformität im Voraus unter Einbeziehung aller relevanten tatsächlichen und rechtlichen Aspekte.

---

### Was sind mögliche Kriterien für eine Evaluierung?

Die Kriterien für eine menschenrechts- und rechtsstaatsorientierte Evaluierung ergeben sich aus den jeweils betroffenen Menschenrechtsnormen und aus den aus dem Rechtsstaatsprinzip hergeleiteten Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und Bestimmtheit. Die Kriterien lassen sich daher nicht einheitlich für alle Evaluierungen benennen, sondern müssen bereichs- und normspezifisch ausgearbeitet werden.

Beispielhaft seien hier nur einige mögliche Kriterien mit ihrer verfassungsrechtlichen Anbindung genannt:

- Art. 1 Abs. 1, 2. Abs 1 GG – Recht auf informationelle Selbstbestimmung
  - Wie persönlichkeitsnah sind die Informationen, die durch Überwachungsmaßnahmen bekannt werden?<sup>11</sup>
  - Wie wirken sich technische Neuerungen (z. B. GPS) auf die Eingriffstiefe einer Maßnahme aus?<sup>12</sup>
  - Wie werden Sicherheitsvorkehrungen wie Behördenleiter- und Richtervorbehalte sowie Informations- und Auskunftsrechte der Betroffenen in der Praxis gehandhabt?
- Art. 3 Abs. 3 GG – Gleichheit vor dem Gesetz
  - Führen Überwachungsmaßnahmen wie etwa die Schleierfahndung<sup>13</sup> oder die Rasterfahndung<sup>14</sup> zu ungerechtfertigten Ungleichbehandlungen etwa wegen der Herkunft oder des Glaubens?
- Art. 10, 13 GG – Fernmeldegeheimnis, Unverletzlichkeit der Wohnung
  - Ist der Kernbereich privater Lebensgestaltung durch verfahrensmäßige, organisatorische oder technische Schutzvorkehrungen angemessen geschützt?<sup>15</sup>

- Art. 5, 12 GG – Pressefreiheit, Berufsfreiheit
  - Ist von Überwachungsmaßnahmen das Verhältnis zwischen Journalist/in und Informant/in oder zwischen Anwalt/Anwältin und Mandant/in betroffen?
- Bestimmtheit
  - Wie wird ein Rechtsbegriff durch die Verwaltung in der Praxis ausgelegt?
- Geeignetheit
  - Erweisen sich die tatsächlichen Annahmen und Prognosen hinsichtlich der Bedrohungslage, auf deren Grundlage das Gesetz erlassen wurde, als tragfähig?
  - Haben die Zielpersonen Techniken entwickelt, die bestimmte Überwachungsmaßnahmen leer laufen lassen?<sup>16</sup>
  - Werden – wie intendiert – Straftaten der Organisierten Kriminalität verhindert oder lediglich Kleinkriminelle entdeckt?
- Erforderlichkeit
  - Hätten Ermittlungserfolge auch durch andere, mildere Mittel erzielt werden können?<sup>17</sup>
- Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne
  - Wie viele unbeteiligte Dritte waren von den Maßnahmen betroffen?<sup>18</sup>
  - Wie viele Überwachungsmaßnahmen oder Datenübermittlungen führten nur zu irrelevanten Ergebnissen?
  - Welche Nachteile entstehen Betroffenen aufgrund einer Überwachungsmaßnahme?<sup>19</sup>

---

### Wer trägt die Verantwortung für die Durchführung einer Evaluierung?

Beobachtungs-, Evaluierungs- und Nachbesserungspflichten treffen den Gesetzgeber<sup>20</sup>, nicht die Verwaltung. Der Gesetzgeber bedarf bei der Evaluation der maßgeblichen Zu- und Mitarbeit der Verwaltung und der Wissenschaft und gegebenenfalls der Datenschutzbeauftragten. Dennoch obliegt es dem Gesetzgeber selbst als verantwortlichem Träger der Evaluierung, Gegenstände, Kriterien, Betei-

11 BVerfG: Beschluss vom 4. 4. 2006, Aktenzeichen 518/02, Rz. 97 ff. (Präventive Rasterfahndung im PolGNW).

12 BVerfG: Urteil vom 12. 4. 2005, Aktenzeichen 2 BvR 581/01, Leitsatz 2 (GPS).

13 Dazu BayVerfGH, Vf. 69-VI-04 2006 vom 7. 2. 2006, Ziff. III 5 a (Schleierfahndung).

14 BVerfG: Beschluss vom 4. 4. 2006, Aktenzeichen 518/02, Rz. 111 f. (Präventive Rasterfahndung im PolGNW).

15 Dazu BVerfG 109, 279 (Akustische Wohnraumüberwachung).

16 Dazu BVerfGE 100, 313, 374 f. (Telekommunikationsüberwachung durch den BND).

17 Dazu BVerfGE 65, 1, 55 ff. (Volkszählung).

18 Dazu BVerfGE 113, 348, 382 (Vorbeugende Telefonüberwachung im Nds.SOG).

19 Dazu BVerfGE 113, 348, 382 (Vorbeugende Telefonüberwachung im Nds.SOG).

20 Albers, Fn. 5, S. 34.

ligte, Organisation und Verfahren der Evaluierung zumindest in Grundzügen vorab gesetzlich zu regeln und das Ergebnis der Evaluierung politisch zu bewerten. Eine rein interne Evaluierung durch die für die Anwendung der zu evaluierenden Normen verantwortliche Sicherheitsbehörde wird den verfassungsrechtlichen Anforderungen ebenso wenig gerecht wie eine Evaluierung allein durch die Wissenschaft oder ein unzureichend ausgestattetes parlamentararisches Gremium. Die menschenrechts- und rechtsstaatsorientierte Evaluierung ist ein Instrument, das es dem Gesetzgeber ermöglichen soll, seiner politischen und rechtlichen Verantwortung für menschenrechtskonforme Gesetzgebung nachzukommen. Diese Verantwortung kann nicht auf die Verwaltung oder auf wissenschaftliche Gremien verlagert werden. Die Bewältigung der komplexen Aufgabe der Evaluierung von Sicherheitsgesetzen bedarf des Aufbaus einer geeigneten Infrastruktur.

anschließende Bewertung durch den Bundestag in vielen Fällen unmöglich sein.

---

### Wie können die Geheimhaltungserfordernisse gewahrt werden?

Im Bereich des Sicherheitsrechts stellt sich in besonderem Maße das Problem der Geheimhaltungserfordernisse. Nicht alle an der Evaluierung Beteiligten können Zugriff auf alle Informationen und Daten haben. Hier bietet es sich an, ein gestuftes Verfahren einzurichten, das den Verantwortlichen soweit als möglich Zugang zu den relevanten Informationen ermöglicht.<sup>22</sup> Die Evaluierungsberichte sollen so transparent wie möglich sein, um eine Kontrolle durch Nichtregierungsorganisationen und die Öffentlichkeit zu ermöglichen.

---

### Müssen die Verfahren, Gegenstände und Kriterien der Evaluierung vorab gesetzlich geregelt werden?

Sofern in Konstellationen gesteigerter Ungewissheit verfassungsrechtliche Evaluierungspflichten bestehen, muss der Gesetzgeber Gegenstand, Kriterien, Beteiligte, Organisation und Verfahren der Evaluation zumindest in Grundzügen vorab gesetzlich regeln. Dies ergibt sich daraus, dass nur so sichergestellt werden kann, dass „zu einem angemessenen Zeitpunkt sachgerechte Informationen [...] über die tatsächlichen Sachverhalte und Entwicklungen sowie über die relevanten Wirkungen des Gesetzes“<sup>21</sup> zur Verfügung stehen. Das Vorliegen dieser Informationen ist unabdingbar für die menschenrechts- und rechtsstaatsorientierte Bewertung durch den Gesetzgeber. Fehlen etwa zum entscheidenden Zeitpunkt bestimmte Daten aus dem Zuständigkeitsbereich der Länder oder der Nachrichtendienste, weil diese nicht gesetzlich zur Sammlung dieser Daten verpflichtet wurden, wird eine sinnvolle Evaluierung und deren

---

### Gibt es Modelle dafür, wie Evaluierungen zu gestalten sind?

Detaillierte Modelle für die Gestaltung von Evaluierungen gibt es derzeit noch nicht. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist bisher nicht genügend ausdifferenziert, um daraus für die konkrete Ausgestaltung von Evaluierungen Schlüsse ziehen zu können. Auch in der Wissenschaft wurde dieses Thema bisher nur wenig bearbeitet.<sup>23</sup> Bisher besteht auch noch keine geeignete Infrastruktur für die Durchführung von Evaluierungen. Eine Weiterentwicklung des Instruments der menschenrechts- und rechtsstaatsorientierten Evaluierungen unter Zusammenarbeit der Legislative, der Verwaltung, der Wissenschaft, Datenschutzbeauftragter und der Zivilgesellschaft wäre aus menschenrechtlicher Sicht sehr wünschenswert.

September 2006

<sup>21</sup> Albers, Fn. 5, S. 36.

<sup>22</sup> Albers, Fn. 5, S. 35.

<sup>23</sup> Siehe aber grundlegend Albers, Fn. 5.

Deutsches Institut für Menschenrechte  
German Institute for Human Rights

Zimmerstrasse 26/27  
D-10969 Berlin

Phone: (+49) (0)30 – 259 359 0

Fax: (+49) (0)30 – 259 359 59

[info@institut-fuer-menschenrechte.de](mailto:info@institut-fuer-menschenrechte.de)