

Regierungsrat

Rathaus / Barfüssergasse 24
4509 Solothurn
www.so.ch

Bundesamt für Polizei
Dienst für Analyse und Prävention
Herr Philipp Bürgi
3003 Bern

12. September 2006

**Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS; SR 120);
Vernehmlassungsverfahren**

Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 6. Juli 2006 hat uns das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement zur Stellungnahme zur Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit/BWIS eingeladen. Wir danken für die Gelegenheit zur Meinungsäusserung. Nach Prüfung der Unterlagen beantworten wir Ihre Fragen wie folgt:

1. Beantwortung des Fragekataloges

Allgemein

Frage 1: Gesamteindruck?

Wir erachten die Anpassungen als notwendig und geeignet, wirksam gegen die neuen Bedrohungen vorzugehen und stimmen der Vorlage demzufolge grundsätzlich zu.

Frage 2: Total- oder Teilrevision?

Die in den Erläuterungen genannten Gründe für eine Teilrevision leuchten ein. Eine Teilrevision mit ihren Nachteilen ist im Hinblick auf den beschränkten Themenkreis vertretbar.

Weitere Teilrevisionen gilt es hingegen zu vermeiden.

Informationsbeschaffung

Frage 3: Überführung der Auskunfts- und Meldeverordnung ins ordentliche Recht?

Die Integration der Verordnung in das BWIS ist im Hinblick der Rechtspflichten, welche sich für die Rechtsunterworfenen ergeben können, sachgerecht. Der Kreis der Auskunftspflichtigen ist weit gefasst. Da diese Rechtspflicht jedoch lediglich dann besteht, wenn die Gefährdung von den drei genannten

Risikofeldern ausgeht, und es sich ausserdem um eine konkrete Gefährdung handeln muss, erachten wir die Regelung als sachgerecht:

Andernfalls wäre möglich, dass mangels Auskunftspflicht wichtige Hinweise nicht an den Staatsschutz weitergeleitet werden und deswegen eine Gefahr für die innere oder äussere Sicherheit eintritt. Dies gilt es zu verhindern; der Schutz der Bevölkerung muss in diesen Fällen klar höher gewichtet werden als der Schutz von Personendaten und von allfälligen Amtsgeheimnissen.

Frage 4: Eingeschränkter Geltungsbereich für die besonderen Mittel der Informationsbeschaffung angemessen?

Ja, unseres Erachtens sind die vorgeschlagenen besonderen Mittel der Informationsbeschaffung erforderlich und geeignet zum Schutz der Schweiz vor Gefährdungen, welche von Terrorismus, verbotenen Nachrichtendienst und von der Proliferation ausgehen.

Frage 5: Mittel der besonderen Informationsbeschaffung ausreichend?

Die vorgeschlagenen Mittel erachten wir als erforderlich und ausreichend.

Frage 6: Anordnungs- und Genehmigungsverfahren?

Das vorgeschlagene Verfahren ist aufwändig. Da die Massnahmen schwere Eingriffe in verbrieft Grundrechte zur Folge haben, ist eine richterliche Zustimmung jedoch unerlässlich.

Die anschliessende politische Prüfung ist sachgerecht. Demzufolge erachten wir das komplexe Verfahren für angemessen.

Tätigkeitsverbot

Frage 7: Kriterien für ein Tätigkeitsverbot richtig?

Unseres Erachtens ist die Möglichkeit, Tätigkeitsverbote zu verfügen, grundsätzlich richtig. Vorfälle, in denen in der Schweiz Geld gesammelt wurde, um dieses (zumindest teilweise) zur Finanzierung von Gewalttaten zweckzuentfremden, sind aus den Medien bekannt.

Die vorgeschlagenen Anordnungsvoraussetzungen sind jedoch zu vage formuliert:

Wie bereits im 1. Teil Ziffer 2, Bemerkung zu Art. 18a Entwurf dargelegt, bedarf es unseres Erachtens einer Legaldefinition der Begriffe „Terrorismus“ beziehungsweise „terroristische Umtriebe“. Dasselbe gilt für den Begriff „gewaltextremistische Umtriebe“. Darüber hinaus ist klar festzuhalten, welche Tätigkeit(en) genau und in welchem Umfang verboten sind. Eine Umschreibung „so genau als möglich“ genügt sicherlich nicht.

Übriges

Frage 8: Andere Massnahmen notwendig?

Nein

2. Vertiefende Überlegungen aus datenschutzrechtlicher Optik / Verbesserungspotenzial

Zu Frage 1

Aus datenschutzrechtlicher Sicht allein könnte der Vorlage nur teilweise zugestimmt werden. Zwar ist es verständlich, wenn gerade im Bereich des international operierenden Terrorismus die derzeit geltenden Mittel zur Beschaffung von Informationen nicht mehr genügen sollen. Die Massnahmen zum Schutz der Grundrechte, insbesondere der Privatsphäre, der Einwohnerinnen und Einwohner der Schweiz, sollten aber im Gegenzug unbedingt noch weiter verbessert werden. Dazu gehört eine Konkretisierung der Kriterien für den Einsatz von besonderen Informationsmitteln, ein Beschwerderecht Betroffener und mitbetroffener Dritter auch gegen „positive Stellungnahmen“ des Bundesverwaltungsgerichts bezüglich Aufschiebung oder Verzicht auf die nachträgliche Information an das Bundesgericht (Art. 29a).

Abgelehnt wird die vorgeschlagene Einschränkungsmöglichkeit der Kontrolltätigkeit von kantonalen Geschäftsprüfungskommissionen und von unabhängigen kantonalen Datenschutzstellen durch den Bundesrat (Art. 16 Abs. 3). Dies verstösst gegen die in der Bundesverfassung gewährleistete Organisationsautonomie im kantonalen öffentlichen Recht. Zudem verlangt Art. 37 des eidg. Datenschutzgesetzes, dass die Kantone ein unabhängiges Kontrollorgan bestimmen müssen, welches für die Einhaltung des Datenschutzes sorgt, wenn sie Personendaten beim Vollzug von Bundesrecht – also auch des BWIS – bearbeiten. Im Kanton Solothurn ist der Informations- und Datenschutzbeauftragte dieses unabhängige datenschutzrechtliche Kontrollorgan.

Zu Frage 3

Gegen eine Überführung der Auskunfts- und Meldeverordnung in das BWIS bestehen grundsätzlich keine Einwände, zumal diese auf Terrorismus, verbotenen politischen oder militärischen Nachrichtendienst und verbotenen Handel mit Waffen oder radioaktiven Materialien oder von verbotenen Technologietransfer beschränkt sind (Art. 13a Abs. 1). Im Sinne einer stufengerechten demokratischen Legitimation ist es aber notwendig, dass angesichts der zu erwartenden schweren Eingriffe in die Grundrechte von überwachten Personen und mitbetroffenen Drittpersonen die Definitionen von Terrorismus, verbotenen Nachrichtendienst etc. auf Gesetzesstufe, also im BWIS, und nicht nur in der Verordnung über Massnahmen zur inneren Sicherheit, festgeschrieben werden (VWIS, SR 120.2).

Weil die Verhältnismässigkeit der Auskunftspflicht gewerblicher Transporteure (Art. 13c) abstrakt schwer zu beurteilen sei (siehe Bericht Ziff. 2.9, S. 35), sollte man von einer derartigen präventiven Überwachung absehen.

Aus der Formulierung in Art. 13d könnte geschlossen werden, dass Berufsgeheimnisträger zur Auskunft berechtigt sind. Sollte dies beabsichtigt sein, müsste im Bericht das Verhältnis dieses neu geschaffenen Auskunftsrechts mit Art. 321 StGB verdeutlicht werden. Zudem kann es nicht angehen, dass eine Verletzung des Berufsgeheimnisses gestützt auf den absoluten Quellenschutz (Art. 17 Abs. 7) nicht mehr strafbar sein soll. Zudem ist die Wahrung des Berufsgeheimnisses nicht mehr gewahrt, wenn das Bundesamt selbst die Informationstriage im Sinne von Art. 18c durchführt. Diese sollte auf Antrag des Bundesamtes durch das Bundesverwaltungsgericht selbst wahrgenommen werden.

Zu Frage 5

Die vorgeschlagenen Mittel der besonderen Informationsbeschaffung sind ausreichend. Hingegen fehlen in Art. 18a ff. zu den einzelnen Massnahmen selbst konkretere Kriterien im Sinne des gesetzlichen Bestimmtheitsgebots. Wann ist z.B. eine Gefährdung der inneren Sicherheit „schwer“ oder was

versteht man unter „Art“ einer solchen Gefährdung (Art. 18b)? Ebenso wenig fehlen Beispiele im Bericht. Bei der Anordnung von besonderen Mitteln der Informationsbeschaffung muss die Verhältnismässigkeit gewahrt und eine sorgfältige Interessenabwägung vorgenommen werden. Im Zweifelsfall ist daher auf solche besonderen Massnahmen zu verzichten.

Zu Frage 6

Begrüssst wird, dass das Bundesverwaltungsgericht vorgängig eine Rechtskontrolle vornimmt. Wesentlich ist dabei, dass das Bundesverwaltungsgericht seine Stellungnahme (richtigerweise handelt es sich um eine „Genehmigung“, weshalb sie auch als solche im Gesetzestext bezeichnet werden sollte) gestützt auf konkretere gesetzliche Kriterien und Beispiele fällen kann (siehe Antwort zu Frage 5).

Hingegen wird verlangt, dass auch gegen „positive Stellungnahmen“ des Bundesverwaltungsgerichts bezüglich Aufschiebung oder Verzicht auf die Mitteilung ein Rechtsmittel an das Bundesgericht gemäss Art. 29a eingereicht werden kann. Es handelt sich beim Entscheid über den Aufschub der Mitteilung oder den Verzicht darauf (Art. 18d Abs. 1 Bst. d und 18i) um einen Verwaltungsakt und nicht um einen politischen Regierungsakt. Die in Art. 18i geregelte Mitteilungspflicht entspricht nämlich der datenschutzrechtlichen Informationspflicht, welche mit dem neuen Art. 7a des eidg. Datenschutzgesetzes (von den eidg. Räten verabschiedet, noch nicht in Kraft) eingeführt werden wird und für welche bei einer Nichtinformation Rechtsmittel bis vor Bundesgericht ergriffen werden können. Im weiteren wird in der Praxis die Aufschiebung oder der Verzicht auf die Mitteilung wohl der Normalfall sein und nicht umgekehrt, weil die Gründe dafür teilweise sehr vage und daher weit auslegbar sind, z.B. ein „anderes öffentliches Interesse zur Wahrung der inneren oder äusseren Sicherheit“ oder „wenn die Beziehungen der Schweiz zum Ausland es erfordern“. Damit wird die nachträgliche Benachrichtigung faktisch in der Regel allgemein ausgeschlossen werden, was unverhältnismässig ist (BGE 109 Ia 273, 298 ff.). In Fällen, bei welchen die innere oder äussere Sicherheit unmittelbar gefährdet ist, kann der Bundesrat immer noch unmittelbar gestützt auf Art. 185 Abs. 3 BV Massnahmen ergreifen, die nicht vor Bundesgericht anfechtbar sind.

Weitere Bemerkungen zu einzelnen Bestimmungen

Art. 14a: Das ONYX-System des VBS dient dem strategischen Geheimdienst (SND) für seine Zwecke. Inwieweit ist eine direkte Nutzung dieses ONYX-Systems des VBS durch den Dienst für Analyse und Prävention (DAP, Inlandgeheimdienst) vereinbar. Beide Geheimdienste erfüllen ihre Aufgaben getrennt. Ist dies auch mit der datenschutzrechtlichen Zweckbindung der durch ONYX erhobenen Daten vereinbar. Der Bericht lässt keine abschliessende Beurteilung zu.

Art. 17 Abs. 3 Bst. e: In dieser Bestimmung sollte festgelegt werden, in welcher Form (z.B. schriftlicher Nachweis) eine Zusicherung des ersuchenden Staates, dass ein Einverständnis der betroffenen Person vorliege, erfolgen soll.

Art. 17 Abs. 7: Abgelehnt wird der vorgeschlagene absolute Quellenschutz. Bösgläubige Informanten und solche, die strafbare Handlungen begangen haben, sollten nicht absolut geschützt werden und auch zivilrechtlich und strafrechtlich zur Haftung gezogen werden müssen. Zudem muss der DAP auch der im Einzelfall ermittelnden Bundeskriminalpolizei die benötigten tatbestandserheblichen Informationen weiterleiten und dies nicht einfach unter Verweis auf den Quellenschutz verweigern können.

Art. 18i: Unklar ist der Zusammenhang resp. die Abgrenzung zwischen der nachträglichen Informationspflicht und dem indirekten Auskunftsrecht nach Art. 18 Abs. 6. Ausserdem ist darauf hinzuweisen, dass die Eidg. Datenschutzkommission (EDSK) in einem Entscheid vom 15. Februar 2006 festgehalten hat, dass Art. 18 Abs. 3 BWIS und seine Auslegung verfassungswidrig und nicht EMRK-konform sei (so die Ausführung des Eidg. Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragten anlässlich der Pressekonferenz zur Veröffentlichung seines Tätigkeitsberichts vom 3. Juli 2006).

Als abschliessende Bemerkung halten wir fest, dass es sich bei der Vorlage einmal mehr um ein Geschäft handelt, das im unbefriedigend gelösten Umfeld der fehlenden verfassungsrechtlichen Zuständigkeit des Bundes für den Bereich der Inneren Sicherheit angesiedelt ist.

Wir laden Sie ein, die Vorlage hinsichtlich der dargestellten, insbesondere datenschutzrechtlichen Probleme zu optimieren und unsere Stellungnahme im Rahmen der weiteren Behandlung des Geschäftes angemessen zu berücksichtigen.

Freundliche Grüsse

IM NAMEN DES REGIERUNGSRATES

sig. Christian Wanner
Landammann

sig. Dr. Konrad Schwaller
Staatsschreiber