



Stellungnahme

des Deutschen Anwaltvereins durch
den Ausschuss Gefahrenabwehrrecht

zum Entwurf eines Gesetzes zur Änderung des
Bundesdatenschutzgesetzes – Erhöhung der
Sicherheit in öffentlich zugänglichen
großflächigen Anlagen und im öffentlichen
Personenverkehr durch optisch-elektronische
Einrichtungen
(Videoüberwachungsverbesserungsgesetz)

Stellungnahme Nr.: 83/2016

Berlin, im Dezember 2016

Mitglieder des Ausschusses

- Rechtsanwältin Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam (Vorsitzende)
- Rechtsanwalt Wilhelm Achelpöhler, Münster (Berichterstatter)
- Rechtsanwalt Prof. Dr. Björn Gercke, Köln
- Rechtsanwältin Andrea Groß-Bölting, Wuppertal
- Rechtsanwalt Dr. Stefan König, Berlin
- Rechtsanwältin Dr. Regina Michalke, Frankfurt / Main
(Berichterstatterin)
- Rechtsanwältin Kerstin Oetjen, Freiburg
- Rechtsanwältin Lea Voigt, Bremen

Zuständig in der DAV-Geschäftsführung

- Rechtsanwalt Max Gröning

Deutscher Anwaltverein

Littenstraße 11, 10179 Berlin
Tel.: +49 30 726152-0
Fax: +49 30 726152-190
E-Mail: dav@anwaltverein.de

Büro Brüssel

Rue Joseph II 40
1000 Brüssel, Belgien
Tel.: +32 2 28028-12
Fax: +32 2 28028-13
E-Mail: bruessel@eu.anwaltverein.de
Transparenz-Registernummer:
87980341522-66

Verteiler

Bundesministerium des Innern
Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz

Deutscher Bundestag – Ausschuss für Recht und Verbraucherschutz
Deutscher Bundestag – Innenausschuss

Arbeitsgruppen Inneres der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien
Arbeitsgruppen Recht der im Deutschen Bundestag vertretenen Parteien

Justizministerien und -senatsverwaltungen der Länder
Landesministerien und Senatsverwaltungen des Innern
Bundesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit
Landesdatenschutzbeauftragte
Innenausschüsse der Landtage
Rechtsausschüsse der Landtage

Europäische Kommission – Vertretung in Deutschland
Bundesrechtsanwaltskammer
Deutscher Richterbund
Bundesverband der Freien Berufe
Gewerkschaft der Polizei (Bundesvorstand)
Deutsche Polizeigewerkschaft im DBB
Verd.di, Recht und Politik
stiftung neue verantwortung e.V.

Vorstand und Landesverbände des DAV
Vorsitzende der Gesetzgebungs- und Geschäftsführenden Ausschüsse des DAV
Vorsitzende des FORUM Junge Anwaltschaft des DAV

Frankfurter Allgemeine Zeitung
Süddeutsche Zeitung
Berliner Zeitung
Juris Newsletter
JurPC

Der Deutsche Anwaltverein (DAV) ist der freiwillige Zusammenschluss der deutschen Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte. Der DAV mit derzeit ca. 66.000 Mitgliedern vertritt die Interessen der deutschen Anwaltschaft auf nationaler, europäischer und internationaler Ebene.

I. Ausgangssituation

Maßnahmen der Videoüberwachung sind grundrechtsrelevant. Auf der einen Seite berühren Aufzeichnungen durch Videokameras das Recht auf informationelle Selbstbestimmung, Art. 2 Abs. 1 Abs. 1 GG. Das Recht auf informationelle Selbstbestimmung umfasst das Recht, grundsätzlich selbst über die Preisgabe und Verwendung persönlicher Daten zu bestimmen. Zu diesen Daten gehören auch das eigene Bild, sowie der Umstand, sich zu einer bestimmten Zeit an einem bestimmten Ort aufgehalten zu haben. Wegen der Verknüpfungsmöglichkeiten, die die Informationstechnologie eröffnet, können Daten in anderen Zusammenhängen ein anderes Gewicht erlangen – unter den Bedingungen der automatischen Datenverarbeitung gibt es keine belanglosen Daten mehr. Schon die Unsicherheit, ob das eigene Verhalten behördlich registriert wird, ist durch den „psychischen Druck öffentlicher Anteilnahme“ möglicherweise geeignet, einen Konformitätsdruck zu erzeugen und den Bürger von der Ausübung seiner Grundrechte abzuhalten. Schon die Verursachung einer solchen Ungewissheit stellt eine Grundrechtsbeeinträchtigung dar.

Der Umstand, dass der Betroffene in der Regel durch sein Verhalten keinerlei Anlass zur Videoüberwachung gegeben hat, verleiht dem Eingriff besonderes Gewicht. Denn das Persönlichkeitsrecht gewährleistet auch das Recht, vom Staat „in Ruhe gelassen“ zu werden, solange nicht eigenes Verhalten Anlass zum Einschreiten gibt.

Auf der anderen Seite kann es ein gleichfalls durch Grundrechte geschütztes Interesse Privater geben, Daten durch Videoüberwachung zu erheben, etwa zum Schutz ihres Eigentums.

Die Regelungen des BundesdatenschutzG zur Datenerhebung Privater schaffen einen Ausgleich zwischen dem Geltungsanspruch der von der Datenerhebung Betroffenen

und den u.U. gleichfalls berührten Grundrechten anderer Privater, die gerade ein Interesse an der Datenerhebung und -verarbeitung begründen. Nach § 6 b BDSG können private Betreiber ihre Anlagen (z. B. Parkplätze und Einkaufszentren) mit Videotechnik überwachen. Dies ist jedoch nur zulässig, wenn die Überwachung durch optisch-elektronische Einrichtungen zur Wahrnehmung (ihrer) berechtigten Interessen für konkret festgelegte Zwecke erforderlich ist und keine Anhaltspunkte ersichtlich sind, dass schutzwürdige Interessen der betroffenen Personen, die aufgezeichnet werden, überwiegen. Diese Abwägungsentscheidung hat der Betreiber zu treffen. Sie wird durch die Datenschutzaufsichtsbehörden der Länder überprüft, die den (privaten) Einsatz von Videoüberwachung tendenziell restriktiv gehandhabt wissen wollen.

Das Recht der polizeilichen Videoüberwachung zum Zweck der Gefahrenabwehr fällt hingegen in die alleinige Kompetenz der Länder, von Ausnahmen abgesehen, die etwa die Befugnisse der Bundespolizei betreffen. Die Bundesländer haben von dieser Gesetzgebungskompetenz auch Gebrauch gemacht und haben entsprechende bereichsspezifische Ermächtigungsgrundlagen in den Polizeigesetzen geschaffen.

Eine Kompetenz zur Regelung einer Videoüberwachung zum Zweck der öffentlichen Gefahrenabwehr hat der Bund mithin nicht. Mit dem nachstehenden Referentenentwurf soll die Videoüberwachung durch private Betreiber zum Zwecke der Gefahrenabwehr etabliert werden.

II. Referentenentwurf des Bundesministerium des Inneren

Der Referentenentwurf sieht vor, dass § 6 b Abs. 1 BDSG dahin ergänzt wird, dass der private Betreiber bei der Entscheidung über die Einschaltung der Videoüberwachung im Rahmen seiner Abwägungsentscheidung „den Schutz von Leben, Gesundheit oder Freiheit von dort aufhältigen Personen oder die Erhöhung der Sicherheit der Bevölkerung als wichtiges Ziel des allgemeinen öffentlichen Interesses bei der Abwägungsentscheidung nach Satz 1 Nummer 3 in besonderem Maße zu berücksichtigen“ hat. Die Gesetzesinitiative wird damit begründet, dass angesichts der Vorfälle in München und Ansbach im Sommer 2016 den Sicherheitsbelangen in Bezug auf hochfrequentierte öffentlich zugängliche Anlagen, u.a. Sport- und Vergnügungsstätten, Parkplätze, Einkaufszentren, in einem größeren Umfang Rechnung

zu tragen sei. Repressives Ziel der Gesetzesänderung soll es sein, die Ermittlungstätigkeit von Polizei und Staatsanwaltschaft durch die Zurverfügungstellung von Videoaufzeichnungen erheblich zu verbessern.

III. Stellungnahme

1. Vorwegnahme des Abwägungsergebnisses

Diese Ergänzung ist – erklärtermaßen – vor dem Hintergrund zu sehen, dass sich auf Ebene der Landesdatenschutzbehörden in der Vergangenheit eine restriktive Aufsichtspraxis beim Einsatz optisch-elektronischer Sicherheitstechnologien herausgebildet hat. Von daher sieht der Entwurf die Notwendigkeit, „eindeutigere Vorgaben hinsichtlich der Abwägungsentscheidung zu machen“.

Die „eindeutigeren Vorgaben“, die in das BundesdatenschutzG als „normative Gewichtungsvorgabe“ implementiert werden sollen, stellen freilich eine in ihren Konsequenzen nicht gering einzustufende Einschränkung des Datenschutzes für die von den Videoaufzeichnungen betroffenen Personen dar. Der (private) Betreiber einer z.B. Sportanlage hat bei seiner Entscheidung, ob er die Videoüberwachungskameras einschaltet, nicht mehr allein seine eigenen berechtigten Interessen (nach § 6 b Abs. 1 Ziff. 3 BDSG) mit den zu schützenden Belangen der von der Videoüberwachung Betroffenen abzuwägen. Die geplante Ergänzung des Absatz 1 verpflichtet ihn daneben, den Interessen der öffentlichen Sicherheit und dem Schutz von Leben, Gesundheit oder Freiheit Dritter (vermutlich dieselben, die videoüberwacht werden) „in besonderem Maße“ Rechnung zu tragen. Es versteht sich (fast) schon von selbst, dass angesichts dieses öffentlichen Interessensschwergewichts das Schutzgut der informationellen Selbstbestimmung des – doch „nur“ – von einer Videoaufnahme betroffenen Bürgers im Regelfall den Kürzeren zieht. Die „Abwägung“ wird im Zweifel immer zulasten des betroffenen Bürgers ausfallen. Die „normative Gewichtungsvorgabe“ nimmt das Abwägungsergebnis vorweg.

2. Kein geeignetes Mittel

Die Videoüberwachung in Einkaufszentren ist kein geeignetes Mittel, terroristische Anschläge zu verhindern. Im Gegenteil: Terroristische Taten sind propagandistisch angelegt, den Terroristen kommt es gerade auf eine öffentliche Wahrnehmung ihrer Anschläge an. Videodokumentationen werden sie nicht abschrecken. Im Gegenteil. Dass eine Videoüberwachung von Sport- und Vergnügungsstätten, Einkaufszentren, Parkplätzen etc. terroristische Anschläge verhindern wird, ist nicht anzunehmen.

3. Keine Erforderlichkeit

Schon heute kann die Polizei nach den jeweiligen Landesgesetzen überall dort, wo es ihr notwendig erscheint, Videoüberwachungsanlagen installieren – auch in öffentlich zugänglichen großflächigen Anlagen privater Betreiber wie z. B. Einkaufszentren und Sportstätten. Geht es um den repressiven Bereich, mithin um die Strafverfolgung, sind die Ermittler unter den Voraussetzungen des § 100 h StPO befugt, Videokameras zu installieren.

Einen darüber hinausgehenden (flächendeckenden) Rückgriff auf Überwachungsdaten privater Betreiber zu generalpräventiven Zwecken sehen auch Datenschutzbeauftragte als nicht erforderlich an. Der „Düsseldorfer Kreis“, ein Gremium der Konferenz der unabhängigen Datenschutzbehörden des Bundes und der Länder, hat erst kürzlich in seiner Sitzung vom 13./14.9.2016 seine (bereits früher vertretene) Auffassung bekräftigt, dass eine Videoüberwachung (terroristische) Anschläge nicht verhindern könne. Allenfalls sei damit eine Erleichterung der Aufklärung im Nachhinein verbunden. Problematisch sei allerdings, dass Private damit die Aufgabe des Staates übernähmen. Die Vertreter der im „Düsseldorfer Kreis“ zusammengeschlossenen datenschutzrechtlichen Aufsichtsbehörden haben demzufolge zutreffend festgestellt:

„Generalpräventive Zwecke können grundsätzlich eine Videoüberwachung durch Private nicht begründen. Diese Zwecke müssen durch öffentliche Stellen und auf Grundlage der für sie geltenden Rechtsvorschriften erfolgen. Zudem halten die Aufsichtsbehörden es für zweifelhaft, ob eine Ausweitung der Videoüberwachung zu mehr Sicherheit führt“. Als Ergebnis hat der „Düsseldorfer Kreis“ beschlossen, die

bisherige Praxis der Aufsichtstätigkeit, wonach Einkaufsstraßen grundsätzlich nicht zu überwachen seien, beizubehalten.

4. Keine Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne

Der Referentenentwurf ist auf eine „optische Vorratsdatenspeicherung“ angelegt. Diese aber steht in keinem Verhältnis zum Zweck der Maßnahmen. Denn sind – nach § 6 b Abs. 1 BDSG – die Daten erst einmal erhoben, weil das allgemeine öffentliche Interesse an Sicherheit und dem Schutz von Leib und Leben bereits bei der Frage der Einschaltung der Überwachungskameras den Ausschlag gegeben hat, ist der Verarbeitung und Nutzung der Daten nach § 6b Abs. 3 BDSG Tür und Tor geöffnet. Diese dürfen dann nämlich von den Sicherheits- und Strafverfolgungsbehörden genutzt werden, „soweit dies zur Abwehr von Gefahren für die staatliche und öffentliche Sicherheit sowie zur Verfolgung von Straftaten erforderlich ist“. Die Erforderlichkeit der Verarbeitung und Nutzung der Daten nach Absatz 3 ist inzidenter bereits mit der Handhabung nach Absatz 1 festgestellt.

Bezeichnend ist, dass sich der Gesetzgeber – so die Begründung (im vorletzten Absatz zu Nr. 1) – von der Novellierung verspricht, dass eine verstärkte Nutzung der Videotechnik auch dazu dient, „die technischen Möglichkeiten intelligenter Videoanalyse zur möglichst automatisierten Interpretation komplexer Szenarien und potentieller Gefahrensituationen testen und einsetzen zu können und für mögliche polizeiliche Folgemaßnahmen besser und schneller auswertbar zu gestalten“. Eine gesetzgeberische Zielsetzung, die sich offen dazu bekennt, experimentelle Studien mit Daten zu betreiben und technische Möglichkeiten zu testen (vermutlich zur Gesichtserkennung), ist schon als solche obsolet. In einem Datenschutzgesetz hat ein solches Ansinnen aber schlechterdings gar nichts zu suchen.

5. Keine Löschungsvorschriften

Wie sehr dieser (durchsichtige) Versuch der Gewinnung von Daten tausender Bürger zu Testzwecken mit „heißer Nadel gestrickt“ ist, zeigt sich schließlich auch daran, dass verabsäumt wurde, entsprechende Löschungsvorschriften zu schaffen. In Anbetracht dessen, dass mit dem novellierten § 6b BDSG den privaten Anlagenbetreibern

weitreichende Eingriffe in das informationelle Selbstbestimmungsrecht der Bürger erlaubt werden, hätten technisch wirksame Lösungsregelungen vorgesehen werden müssen, nicht zuletzt für die Fälle, in denen sich (nachträglich) herausstellt, dass Sicherheitsbelange nicht tangiert waren.

6. Evaluierung

Der Referentenentwurf sieht weder eine Befristung noch eine Evaluierung des Gesetzes vor. Das aber ist abzulehnen. Gerade in den Fällen, in denen ein Gesetz vornehmlich dazu dienen soll, die – um es mit den Worten des Referentenentwurfes zu sagen – „technischen Möglichkeiten intelligenter Videoanalyse zur möglichst automatisierten Interpretation komplexer Szenarien und potentieller Gefahrensituationen (zu) testen und einsetzen zu können und für mögliche polizeiliche Folgemaßnahmen besser und schneller auswertbar zu gestalten“, ist eine Untersuchung und Bewertung des „Testes“ erforderlich. Anderenfalls besteht die Gefahr, dass mit einem ungeeigneten und nicht erforderlichen Mittel in Freiheitsrechte der Bürgerinnen und Bürger jahrzehntelang eingegriffen wird.