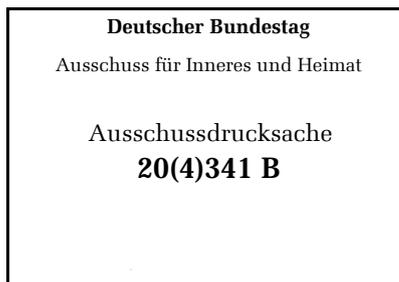


# Der Bürger- und Polizeibeauftragte des Landes Berlin



Deutscher Bundestag  
Ausschuss für Inneres und Heimat  
- Sekretariat -

22. November 2023

## Stellungnahme zum Entwurf eines Gesetzes über die Polizeibeauftragte oder den Polizeibeauftragten des Bundes beim Deutschen Bundestag (Polizeibeauftragtengesetz - PolBeauftrG)

Anhörung am 27. November 2023 - BT-Drs. 20/9148 -

### Zusammenfassung

- Die parlamentarisch gewählten Polizeibeauftragten (Bund und Länder) benötigen ein Zeugnisverweigerungsrecht gemäß § 53 Strafprozessordnung.
- Das Recht der parlamentarisch gewählten Polizeibeauftragten auf Akteneinsicht ist in der Strafprozessordnung, z.B. in § 474 Abs. 1 StPO n.F., klarzustellen.
- Es bedarf eines sog. Artikelgesetzes, das - neben der Einführung des oder der Polizeibeauftragten des Bundes - die Strafprozessordnung ergänzt.

### Vorbemerkung

Die parlamentarisch gewählten Polizeibeauftragten der Länder begrüßen die Einführung eines oder einer Polizeibeauftragten für die Bundespolizei, das Bundeskriminalamt und die Polizei des Bundestages. Da viele Stimmen aus Forschung und Lehre zum Gesetzesentwurf angehört werden, beschränken sich die nachfolgenden Ausführungen auf zwei Aspekte, die sowohl für die oder den Bundespolizeibeauftragten als auch für mich als Polizeibeauftragten des Landes Berlin von essentieller Bedeutung sind und die im Entwurf des Polizeibeauftragtengesetzes jedenfalls nicht ausreichend berücksichtigt worden sind.

Die Zielsetzungen und Verfahrensweisen der Polizeibeauftragten im Bund und in den Ländern sind nicht deckungsgleich. So liegt der Schwerpunkt in einigen Ländern auf einem ombudschäftlichen Verfahren (Beratung und Schlichtung); in anderen Ländern - wie in Berlin - soll der oder die Polizeibeauftragte neben strukturellen Mängeln und institutionellen Benachteiligungen auch individuellem Fehlverhalten von Polizeibediensteten nachgehen (vgl. nur § 4 Abs. 2 Satz 2 und § 16 Abs. 1 Satz 2 BeBüPolG Bln; § 21 Abs. 2 BürgBG BW; § 23 Abs. 2 BürgBG RP, siehe aber auch § 18 Abs. 2 BürgBG RP; Übersicht in: Deutscher Bundestag - WD 3 - 3000 - 057/22 -).

Unabhängig davon sind aber alle Polizeibeauftragten zwingend darauf angewiesen, dass man sich vertrauensvoll an sie wenden und darauf verlassen kann, dass Informationen auf Wunsch vertraulich bleiben. Dafür ist ganz wesentlich, dass die Polizeibeauftragten nicht gezwungen werden können, die ihnen anvertrauten Informationen preiszugeben. Sonst werden sich nur wenige Menschen an sie wenden.

## I. Zeugnisverweigerungsrecht

1. Andere Berufsheimnisträger und Vertrauenspersonen wie u.a. Geistliche, Anwälte, Buchprüfer, Steuerberater und Steuerbevollmächtigte, Ärzte und Therapeuten, ja sogar Zahnärzte, Apotheker und Hebammen und deren Mitarbeitende sowie Mitglieder oder Beauftragte einer anerkannten Beratungsstelle nach dem Schwangerschaftskonfliktgesetz und Berater für Fragen der Betäubungsmittelabhängigkeit in einer Beratungsstelle haben nach §§ 53, 53a StPO ein Zeugnisverweigerungsrecht. Gleiches gilt für die oder den Bundesbeauftragten für Datenschutz und deren Mitarbeitende (vgl. § 13 Abs. 3 und 6 Bundesdatenschutzgesetz) sowie für die oder den Unabhängigen Bundesbeauftragten für Antidiskriminierung (§ 26 Buchst. f Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz).

Diese Vertrauenspersonen sind - anders als die Polizeibeauftragten der Länder - rechtlich davor geschützt, vertrauliche Informationen im Rahmen einer Zeugenaussage offenbaren zu müssen. Diese Schutzlücke muss dringend geschlossen werden.

2. Warum bedarf es eines Zeugnisverweigerungsrechts in der StPO?

a. Die landesrechtlichen Regelungen über die Polizeibeauftragten beinhalten zwar i.d.R. die Pflicht und das Recht zur Verschwiegenheit.

*„Der oder die Bürger- und Polizeibeauftragte ist, auch nach Beendigung des Amtsverhältnisses, verpflichtet, über die ihm oder ihr amtlich bekannt gewordenen Angelegenheiten Verschwiegenheit zu bewahren“ (§ 4 Abs. 1 Satz 1 BeBüPolG Bln).*

*„Vertrauliche Beschwerden und Eingaben, bei denen der oder die Betroffene ausdrücklich um Geheimhaltung seiner oder ihrer Person ersucht, sind zulässig. In diesem Fall soll der oder die Polizeibeauftragte von der Bekanntgabe des Namens des Einbringers oder der Einbringerin absehen, sofern keine Rechtspflichten entgegenstehen“ (§ 14 Abs. 3 Satz 2 und 3 BeBüPolG Bln bzw. § 19 Abs. 1 Satz 3 BürgBG BW).*

Wegen des Vorrangs des Bundesrechts (Art. 31 GG) schützen diese landesrechtlichen Regelungen nicht vor einem Auskunftsinteresse der Staatsanwaltschaft oder eines Strafgerichts. Denn nach der Strafprozessordnung kann eine Zeugenaussage der Polizeibeauftragten mittels Ordnungsgeld, Ordnungshaft oder zwangsweise Vorführung durchgesetzt werden (vgl. §§ 48 Abs. 1 und 3, 51 Abs. 1, § 161a StPO). Die Strafprozessordnung kennt den Polizeibeauftragten jedoch nicht, wie es die Generalstaatsanwältin des Landes Berlin ausgedrückt hat.

Ein Zeugnisverweigerungsrecht kann nur durch Bundesgesetz, wie bei den vorgenannten Vertrauenspersonen in §§ 53 f. StPO, geregelt werden. Hilfsweise sind die Vorschriften des Polizeibeauftragengesetzes (siehe dazu nachfolgend b.) um ein Zeugnisverweigerungsrecht für alle parlamentarisch gewählten Polizeibeauftragten zu ergänzen.

b. Das Zeugnisverweigerungsrecht des oder der Polizeibeauftragten des Bundes ist zumindest unvollständig. Er oder sie entscheidet zwar nach pflichtgemäßem Ermessen, ob und inwieweit sie oder er außergerichtlich aussagt oder Erklärungen abgibt (§ 16 Satz 3 PolBeauftrG). Für zeugenschaftliche Aussagen vor Gericht ist in § 8 PolBeauftrG jedoch lediglich geregelt, wann und durch wen eine Genehmigung für die oder den Polizeibeauftragten des Bundes oder ihre oder seine Beschäftigten, als Zeugin oder Zeuge auszusagen, versagt werden kann, nicht aber, wann der oder die Polizeibeauftragte und dessen Mitarbeitenden die Aussage vor einem Strafgericht verweigern dürfen. Angesichts dessen ist der in § 3 Abs. 6 PolBeauftrG vorgesehene Schutz für sog. Whistleblower unzureichend. Deren Anonymität endet, wenn der oder die Polizeibeauftragte vor einem Strafgericht aussagen muss. Ein wirksamer Whistleblower-Schutz ist aber nur durch ein umfassendes Zeugnisverweigerungsrecht zu gewährleisten.

Ich hatte schon im Vorfeld der parlamentarischen Beratungen auf diese Schutzlücke hingewiesen und die positive Rückmeldung erhalten, dass die Polizeibeauftragten für eine effektive Aufgabenwahrnehmung ihren Eingebenden Vertraulichkeit zusichern können sollten, und dass diese Vertraulichkeit gerade für einen effektiven Schutz der sog. Whistleblower von erheblicher Bedeutung sei.

c. Überdies erschließt sich mir nicht, worauf sich ein Vertrauen der Eingebenden in die Tätigkeit eines oder einer unabhängigen Polizeibeauftragten des Bundes gründen soll, da eine Sachverhaltsaufklärung nur zulässig ist, wenn „der Ermittlungserfolg der ein Disziplinar-, Bußgeld oder Strafverfahren führenden Stelle oder die Durchsetzung arbeitsrechtlicher Konsequenzen nach Einschätzung der hierfür zuständigen Stelle (*Unterstreichung von mir*) nicht gefährdet wird“ (§ 6 Abs. 2 Satz 1 PolBeauftrG). Wegen der Anzeige- und Einvernehmenspflicht in § 6 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 PolBeauftrG hängen die Ermittlungen des oder der Beauftragten vom Wohlwollen der jeweils zuständigen Amts- oder Staatsanwaltschaft ab. Diese Einschränkungen dürften nach meinen Erfahrungen dazu führen, dass eine unabhängige Sachverhaltsaufklärung des oder der Polizeibeauftragten des Bundes nur schwer möglich sein wird.

## **II. Recht auf Akteneinsicht**

Des Weiteren war mir auf Anfrage von Teilen der Koalition mitgeteilt worden, dass das Recht auf Akteneinsicht eine wichtige Voraussetzung für die Arbeit der Polizeibeauftragten und für die Beauftragten in Bund und Ländern in § 474 StPO zu regeln sei. Auch dazu ist dem Gesetzestext des Entwurfs nichts zu entnehmen. Auf die Begründung zu § 6 Abs. 8, worin ein

mögliches Akteneinsichtsrecht der Polizeibeauftragten der Länder erwähnt wird, ist noch (unter 2. b.) einzugehen.

#### 1. Warum ist ein solches Recht auf Akteneinsicht notwendig?

a. Ob ein polizeiliches Fehlverhalten vorliegt, kann nur aufgrund einer unparteiischen, objektiven und unabhängigen Klärung des zugrunde liegenden Sachverhalts festgestellt werden. Da Schilderungen und Stellungnahmen der am Beschwerdeverfahren beteiligten Personen und Behörden gerade in den entscheidenden Punkten oftmals voneinander abweichen, sehe ich es als meine Aufgabe an, mich nicht mit den ggf. widersprechenden Angaben zufriedenzugeben oder nach Wahrscheinlichkeiten zu entscheiden. Andernfalls könnte ich meine Aufgabe nicht erfüllen, eine Rechtsverletzung oder ein innerdienstliches Fehlverhalten aufzuklären (§ 16 Abs. 1 Satz 2 BeBüPolG Bln) und ggf. zu beanstanden (§ 19 Abs. 2 BeBüPolG Bln).

Vor diesem Hintergrund ist die Möglichkeit der Einsichtnahme in polizeiliche Vorgänge (sog. Weißakten) und staatsanwaltlich geführte Strafermittlungsakten (sog. Rotakten) unverzichtbar. Strafermittlungsakten bieten schon wegen der zu beachtenden Förmlichkeiten (Zeugenbelehrungen etc.) eine hohe Gewähr für eine inhaltliche Richtigkeit. Hinzu kommt, dass die eigenen Erkenntnismittel der Polizeibeauftragten im Wesentlichen auf Anhörungs-, Auskunfts- und Betretungsrechte beschränkt sind. Bestimmte Informationen können die Polizeibeauftragten ohnehin nicht einholen oder erzwingen (z.B. Arzt- und Obduktionsberichte, Gutachten und Zeugenvernehmung).

Die Verfasser des Gesetzesentwurfs haben die Erforderlichkeit eines Rechts auf Akteneinsicht erkannt. Die Begründung zu § 6 Abs. 8 (S. 23 f.) lautet (insoweit noch) zutreffend:

*„Für die Effektivität der Arbeit der oder des Polizeibeauftragten des Bundes ist es essentiell, dass sie oder er Auskünfte und Akteneinsicht in laufende Strafverfahren erhält, soweit dies für die Zwecke ihrer oder seiner Untersuchungen erforderlich ist.“*

Warum dieses Erfordernis bei den parlamentarisch gewählten Polizeibeauftragten der Länder nicht gegeben sein sollte, erschließt sich mir nicht. Ohne ein Akteneinsichtsrecht nach der Strafprozessordnung sind den Polizeibeauftragten bei strafrechtlich relevanten Vorwürfen die Hände gebunden. In Berlin wurde gerade deswegen das Amt eines Polizeibeauftragten geschaffen. Ohne diese Möglichkeit der Sachverhaltsaufklärung bleiben die Befugnisse der deutschen Polizeibeauftragten hinter internationalen Standards zurück (vgl. dazu Sammet, Polizeibeauftragte zwischen Anspruch und Realität, DÖV 2023, S. 534 ff. [540]).

Das Recht auf Akteneinsicht ist aber nicht nur für die Betroffenen rechtswidriger Polizeimaßnahmen, sondern auch für die ordnungsgemäß handelnden Polizeidienstkräfte von Bedeutung. Denn ich sehe es auch als meine Aufgabe an, klarzustellen, wenn die Polizei beanstandungsfrei gehandelt hat, was glücklicherweise überwiegend, aber eben nicht immer der Fall ist. Blieben Vorwürfe rechtswidrigen Verhaltens mangels Akteneinsicht jedoch

unaufgeklärt und könnte ich als Polizeibeauftragter ein rechtmäßiges Handeln nicht feststellen, blieben insbesondere in den Sozialen Medien vorschnell und lautstark geposteten Vorwürfe, z.B. über unangemessene oder rechtswidrige Polizeigewalt, unwidersprochen.

b. Zuweilen wird gegen ein Prüfungsrecht der Polizeibeauftragten eingewandt, dies führe zu einer unzulässigen Paralleljustiz und sei mit dem Grundsatz der Gewaltenteilung (Art. 20 GG) nicht vereinbar. Das trifft nicht zu (vgl. Botta, Unabhängige Polizeibeauftragte, JZ 13/2022, 664 [668 zu Fn. 68]).

- Stellung, Aufgaben und Verfahrensweisen der Polizeibeauftragten sind andere als bei der streitigen Gerichtsbarkeit und den Strafverfolgungsbehörden.
- Die Polizeibeauftragten sind Hilfsorgane des Parlaments und nur diesem berichtspflichtig. Sie entscheiden nicht über Rechtsstreitigkeiten und können die Rechtslage - anders als bestands- und rechtskräftige Bescheide und Urteile - nicht ändern.
- Die Polizeibeauftragten leiten keine Straf- oder Disziplinarverfahren ein. Sie stellen keine strafrechtlichen oder disziplinarrechtlichen Ermittlungen an und treffen folglich auch keine Aussagen zur strafrechtlichen Verantwortlichkeit von Behördenmitarbeitenden.
- Anders als Exekutive oder Judikative haben Polizeibeauftragte keine Sanktions- oder Zwangsmittel, sondern sind vorrangig um einvernehmliche Lösungen bemüht. Das Legalitätsprinzip findet bei ihnen keine Anwendung.
- Der Polizeibeauftragte in Berlin hat das partnerschaftliche Verhältnis zwischen Polizei und Bürgern und Bürgerinnen zu stärken und diese im Dialog mit der Polizei zu unterstützen (z.B. durch Schlichtung und Mediation) sowie darauf hinzuwirken, dass begründeten Beschwerden bei rechtswidrigem oder unangemessenem Verhalten abgeholfen wird. In diesem Rahmen prüfe ich die Beachtung des allgemeinen und besonderen Verwaltungsrechts (namentlich Polizei- und Versammlungsrecht) sowie des Dienstrechts, die Einhaltung von Verfahrensvorschriften (VwVfG, StPO, Dienstanweisungen etc.) und das Recht auf Gleichbehandlung nach Art. 3 GG (Diskriminierung).
- Die Akteneinsicht dient nicht zuletzt der Waffengleichheit und der Herstellung von Transparenz; denn nicht alle Betroffenen erhalten Einsicht in Strafakten, z.B. wenn Ermittlungen gegen Polizeibeschäftigte von Amts wegen geführt und dann eingestellt werden.

2. Warum bedarf es einer klarstellenden Regelung in der Strafprozessordnung?

Über die Übermittlungen nach den §§ 474 bis 477 StPO (Auskünfte und Akteneinsicht) entscheidet im vorbereitenden Verfahren und nach rechtskräftigem Abschluss des Verfahrens die Staatsanwaltschaft (§ 480 Abs. 1 Satz 1 StPO). Wegen des Vorrangs des Bundesrechts (Art. 31 GG) ist das diesbezügliche Landesrecht ohne Belang, weil sich die Staatsanwaltschaft nach der Strafprozessordnung richtet. Deshalb ist eine Regelung in der

Strafprozessordnung (hilfsweise im Polizeibeauftragengesetz) für alle Polizeibeauftragten erforderlich.

a. Für den oder die Polizeibeauftragte des Bundes enthalten § 6 Abs. 7 und 8 PolBeauftrG die in nach § 474 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 und Abs. 3 StPO erforderlichen Befugnisnormen auf Auskunft und Übermittlung personenbezogener Daten aus Strafverfahren und auf Akteneinsicht.

b. Auf die Polizeibeauftragten der Länder wird lediglich in der Begründung zu § 6 Abs. 8 PolBeauftrG (S. 24) eingegangen. Dort heißt es:

*„Die gleichen Rechte (gemeint ist das Recht auf Akteneinsicht) können grundsätzlich auch den Polizeibeauftragten der Länder zustehen, soweit in den entsprechenden landesrechtlichen Regelungen neben der Regelung der Befugnis der Polizeibeauftragten, von den Strafverfolgungsbehörden Auskunft über personenbezogene Daten aus Strafverfahren verlangen zu können, besondere Vorschriften enthalten sind, die die Übermittlung von personenbezogenen Daten durch Gerichte und Staatsanwaltschaften zur Erfüllung der in der Zuständigkeit des jeweiligen Polizeibeauftragten liegenden Aufgaben vorsehen oder zwingend voraussetzen oder sie von Amts wegen die Übermittlung personenbezogener Daten zulassen. Die Bundesregierung wird sich dafür einsetzen, dass eine weitere diesbezügliche Erläuterung auch in die Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) aufgenommen wird.“ (Unterstreichung von mir)*

Es wurde bereits dargelegt, dass allein der Bundesgesetzgeber über das Recht auf Einsicht in Strafermittlungsakten zu entscheiden hat (vgl. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG). Diese Bestimmung muss jedoch im Gesetz selbst und nicht nur in dessen Begründung enthalten sein. Deshalb fehlt es bislang an der erforderlichen Regelung. Das zudem fakultative Offenlassen („können grundsätzlich“) einer Regelung in einer kompetenzwidrigen Landesregelung und der Hinweis auf eine mögliche Aufnahme einer diesbezüglichen Erläuterung in den Richtlinien für das Strafverfahren und das Bußgeldverfahren (RiStBV) helfen ebenfalls nicht.



(Dr. Oerke)