

Grundlagenpapier zur Polizeigesetzrevision

Überparteiliche Arbeitsgruppe

Bern, Oktober 2016

AutorInnen: Sandra Egli (Demokratische JuristInnen Bern), Meret Schindler (SP), Yasemin Cevik (SP), Simone Machado Rebmann (Grüne Partei Bern), Hasim Sancar (Grünes Bündnis), Leena Schmitter (Grünes Bündnis), Tom Locher (AL), Seraina Patzen (JA!)

Vorwort

Seit der Einführung von Police Bern wird das Polizeigesetz zum ersten Mal einer Gesamtrevisi-
sion unterzogen. Dabei geht es um viele wichtige und grundlegende Fragen der Organisation
und Kontrolle der Kantonspolizei, u.a.: Welche Gemeinden bezahlen wie viel für die Polizei?
Für welche Aufgaben sind die Gemeinden zuständig, für welche die Kantonspolizei? Aber
auch grundrechtsrelevante Fragen stellen sich: Wann darf die Polizei verdeckt ermitteln? Ist
die Übertragung von Kosten von Polizeieinsätzen an Dritte gerechtfertigt?

Für die Erstellung des Dokuments haben wir die Gesetzesvorlage zum einen aus dem Blick-
winkel der einzelnen Gemeinden angeschaut: Wo wäre mehr Einfluss der Gemeinden auf die
Polizeiarbeit wünschenswert? Wie soll die Finanzierung geregelt werden? Zum anderen ha-
ben wir die grundrechtsrelevanten Fragen analysiert und aufgearbeitet. Hier geht es insbeson-
dere um die neu einzuführende polizeiliche Vorermittlung sowie um Fragen des Rechtsschut-
zes. Zudem bietet das Dokument eine vertiefte Übersicht über die Diskussion rund um die
Kostenübertragung von Polizeieinsätzen an Dritte und behandelt die neue Regulierung der
Privaten Sicherheitsdienste.

Das Grundlagenpapier steht allen interessierten Organisationen und Parteien für die Verfas-
sung ihrer Vernehmlassungen zur Verfügung. Ohne Anspruch auf Vollständigkeit soll es eine
Hilfe zur Erarbeitung der Vernehmlassung sein und Diskussionsgrundlage sowie Anregungen
für mögliche Argumentationslinien liefern.

Inhalt

| | |
|--|----|
| 1. Ziele und Grundsätze polizeilichen Handelns (Art. 43 ff. E-PolG)..... | 4 |
| 2. Steuerungsmöglichkeiten der Gemeinden..... | 4 |
| 3. Finanzierung | 5 |
| 4. Polizeiliche Massnahmen und polizeilicher Zwang | 5 |
| Wegweisungen und Fernhaltungen..... | 5 |
| Verdeckte Vorermittlung..... | 6 |
| Videoüberwachung | 7 |
| Diverses..... | 7 |
| 5. Rechtsschutz..... | 8 |
| Einführende Bemerkungen zum Thema Rechtsschutz..... | 8 |
| a) Schaffung einer unabhängigen Polizeibeschwerdestelle..... | 8 |
| b) Gesetzliche Verankerung der Anfechtung von Realakten im Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG), eventuell im PolG | 9 |
| Behandlung in Gewahrsam genommener Personen: Art. 67 Abs. 2 E-PolG | 10 |
| Meldung bei Schusswaffengebrauch: Neuer Artikel 94a E-PolG | 10 |
| Kennzeichnung: Art. 11 und 135 E-PolG..... | 10 |
| Handeln in Dienstfreier Zeit: Art. 139 E-PolG | 11 |
| Statistiken: Neuer Art. 151a E-PolG | 11 |
| 6. Racial/Ethnic Profiling | 12 |
| 7. Kostenüberwälzung..... | 13 |
| a) Verletzung des Rechts auf Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit (sogenannter „chilling effect“)..... | 15 |
| b) Verletzung von Prinzipien des Abgaberechts | 17 |
| 8. Erbringen von Sicherheitsdienstleistungen durch Private | 18 |
| 9. Staatsschutz..... | 18 |

1. Ziele und Grundsätze polizeilichen Handelns (Art. 43 ff. E-PolG)

Die Polizei muss die Grundrechte aller Beteiligten respektieren. Besonders hervorzuheben sind dabei das Verhältnismässigkeitsgebot, das Diskriminierungsverbot, die Rechtsgleichheit sowie der Schutz vor Willkür. Die Polizei soll bürgernah sein und der Bevölkerung stets mit Respekt und Würde begegnen, unabhängig vom jeweiligen Aufenthaltsstatus, Rasse, Ethnie, Religion, Alter, sozialem Status, psychischer oder physischer Verfassung, politischer Ansichten, Geschlechtsidentität oder sexueller Orientierung.

Wir begrüssen es deshalb, dass die Teilgehalte des Verhältnismässigkeitsprinzips „Eignung, Notwendigkeit und Zumutbarkeit“ explizit konkretisiert werden (Art. 44 Abs. 1 E-PolG). Und, dass neu die Schutzbedürftigkeit gewisser Personen wie Kinder und minderjährige Jugendliche, Betagte, Kranke und behinderte Personen betont wird (Art. 44 Abs. 4 E-PolG).

In Artikel 46 E-PolG soll Absatz 3 gestrichen werden, denn polizeiliches Handeln hat sich ausschliesslich gegen den Verursacher zu richten. Eine Ausdehnung auf den Zweckveranlasser lehnen wir deshalb ab.

Wir fordern, dass das Polizeikorps durch Personen ohne CH-Pass erweitert werden soll, wie das heute bereits in verschiedenen Kantonen der Fall ist. Dadurch bildet die Zusammensetzung des Polizeikorps die Diversität der Gesellschaft besser ab, was für eine bürgernahe und diskriminierungsfreie Polizeiarbeit zentral ist.

2. Steuerungsmöglichkeiten der Gemeinden

Seit der Einführung von Police Bern beklagen die Gemeinden fehlende Steuerungsmöglichkeiten der Polizeiarbeit auf ihrem Gebiet (siehe Evaluation von Police Bern, 2013). Für Gemeinden ohne Ressourcenvertrag wird neu die Möglichkeit vorgesehen, einen Brennpunktvertrag abzuschliessen. Materielle Änderungen bezüglich Zuständigkeiten (mit Ausnahme von Artikel 8) wurden keine vorgenommen.

Gerade aus Sicht der Ressourcenvertragsgemeinden wäre allerdings eine Einflussnahme auf gewisse operative Tätigkeiten der Kantonspolizei nötig. Im Nachgang zu umstrittenen Polizeieinsätzen hat sich verschiedentlich gezeigt, dass die politische Diskussion ins Leere lief, da die politische Verantwortung weder von Gemeindebehörden noch der Kantonspolizei wahrgenommen wurde. Deshalb befürworten wir eine Stärkung der operativen Verantwortung der Gemeinden und schlagen dazu folgende Änderungen vor:

Art. 19, 22, 29 neu wie folgt:

Art. 19 Absatz 2 (neu): „Die Kantonspolizei und das zuständige Gemeindeorgan legen gemeinsam die operativen und taktischen Belange fest, insbesondere die Einsatzstärke sowie die einzusetzenden Mittel.“

Art. 22 Absatz 2 (neu): „Die Kantonspolizei und das zuständige Gemeindeorgan legen gemeinsam (...)“

Art. 29, Absatz 3 (neu): „Die Kantonspolizei und das zuständige Gemeindeorgan legen gemeinsam (...)“

Unserer Auffassung nach steht einer Gemeinde das Recht zu, einen Polizeieinsatz zu untersuchen. Im Polizeigesetz könnte dies zum Beispiel mittels eines Artikels verankert werden, der angerufen werden kann, um eine externe Untersuchung im Auftrag der Gemeinde zu ermöglichen. Empfehlungen, die aus einer solchen Untersuchung resultierten, müssen durch die Kantonspolizei aufgenommen werden.

Vor diesem Hintergrund ist die Streichung der Auskunftspflicht gegenüber den kommunalen Ombudsstellen im Artikel 29 E-PolG klar abzulehnen. Mindestens diese Auskunftspflicht muss den Gemeinden für die Untersuchung eines Polizeieinsatzes zustehen. (Zur wirksamen Untersuchung von Polizeieinsätzen vergleiche auch Abschnitt 5.a)

Störend ist aus unserer Sicht zudem, dass der Kanton die von einer Ressourcenvertragsgemeinde zu leistende Abgeltung in Fällen der Uneinigkeit mittels Verfügung festlegen kann. Auch hat die Polizei- und Militärdirektion in Fällen von Uneinigkeiten über einen bestehenden Vertrag die Möglichkeit, eine Verfügung zu erlassen (Art. 24, Absatz 3 und 4 E-PolG). Damit wird das Mitspracherecht der Gemeinden massiv beschnitten.

Neu sollen Gemeindeangestellte die Personalien bzw. die Identität von Personen überprüfen können. Die Identitätskontrolle ist ein Eingriff in die persönliche Freiheit der betroffenen Person. Aus diesem Grund ist eine Delegation der Befugnis gemäss Artikel 8 E-PolG zur Identitätskontrolle abzulehnen. Diese Befugnis muss dem Inhaber des staatlichen Gewaltmonopols, der Kantonspolizei, vorbehalten bleiben.

3. Finanzierung

Die Neuregelung der Pauschalierung der Interventionskosten wird grundsätzlich begrüsst. Es ist sinnvoller und angemessener als das bisherige System, wenn jede Gemeinde entsprechend ihrer Einwohnerzahl einen jährlichen Pauschalbeitrag bezahlen muss. Weshalb allerdings unterschiedlich hohe Ansätze für die verschiedenen Gemeinden verrechnet werden, ist nicht nachvollziehbar und deshalb abzulehnen.

4. Polizeiliche Massnahmen und polizeilicher Zwang

Wegweisungen und Fernhaltungen

Wegweisungen und Fernhaltungen aus dem öffentlichen Raum (Art. 56 lit. a E-PolG) sind abzulehnen. Sie bergen die Gefahr der Ausgrenzung und Vertreibung von Menschen in prekären Lebenslagen.

Mit Blick auf BGE 132 I 49 ist es insbesondere abzulehnen, dass im vorgeschlagenen Artikel 56 Abs. 1 lit. a E-PolG auf das Erfordernis der Ansammlung von Personen verzichtet wird. Soll neu eine *einzelne* Person weggewiesen werden können, weil sie die „öffentliche Sicherheit und Ordnung stört oder gefährdet“, werden der Willkür Tür und Tor geöffnet, denn die vorgeschlagene Formulierung ist zu unbestimmt.

Entschieden abzulehnen ist, dass Wegweisungen bis zu 24 Stunden mündlich angeordnet werden können (Artikel 56, Abs. 5 E-PolG). Wegweisungen sind Verfügungen, die nach den Grundsätzen des Verwaltungsrechts in schriftlicher Form, versehen mit einer Rechtmittelbelehrung, zu ergehen haben. Dies bedingt seitens der Behörde die notwendige Dokumentationspflicht und dient dem Rechtsschutz der betroffenen Personen.

Verdeckte Vorermittlung

Die *Erkennung* von Straftaten ist im E-PolG als neuer polizeilicher Auftrag festgehalten (Art. 4 E-PolG).

Art. 50 E-PolG ermöglicht die „polizeiliche Vorermittlung“ inklusive „Observation“ (Art. 68 E-PolG) und „verdeckte Vorermittlung“ (Art. 77 E-PolG), um strafbare Handlungen zu *erkennen* und zu verhindern (Art. 50 E-PolG). Die heutige Regelung lässt diese Massnahmen nur zur *Verhinderung* von Straftaten zu. Zudem wird *neu* die Möglichkeit der „verdeckten Fahndung“ (Art. 79 E-PolG), der „Vorladung und Vorführung“ (Art. 53 E-PolG) und der „Befragung“ (Art. 54 E-PolG) eingeführt.

Die Aufklärung und Verfolgung von Straftaten geschieht in einem sensiblen Bereich. Die betroffenen Personen und ihr Umfeld werden beobachtet, befragt, gefilmt, abgehört und ihnen werden gefälschte Ausweise vorgezeigt. Durch diese Massnahmen wird der grundrechtlich geschützte Anspruch auf informationelle Selbstbestimmung und das Recht auf Schutz der Privatsphäre der betroffenen Person (Art. 10 Abs. 2 i.V.m. Art. 13 Abs. 2 BV, Art. 8 EMRK) verletzt. Aus diesem Grund sind an die Aufklärung und Verfolgung von Straftaten hohe Anforderungen an die gesetzliche Regelung der Massnahmen zu stellen und ist rechtsstaatlich ein förmliches Verfahren gemäss den Regeln der StPO erforderlich.

Das entscheidende Abgrenzungskriterium für die Anwendbarkeit der StPO ist der strafprozessuale Anfangsverdacht (...) (BGer 6B.1143/2015 vom 06.06.2016, E. 1.3.1). Besteht ein Tatverdacht, wird ein Vorverfahren gemäss Art. 299 ff. StPO eingeleitet, in dem Erhebungen und Beweise gesammelt werden, um festzustellen, ob gegen die beschuldigte Person ein Strafbefehl zu erlassen ist, Anklage zu erheben ist oder das Verfahren einzustellen ist (Art. 299 Abs. 2 StPO). Das Vorverfahren wird durch die Ermittlungstätigkeit der Polizei oder die Eröffnung einer Untersuchung der Staatsanwaltschaft eingeleitet (Art. 300 Abs. 1 StPO).

Mit der Polizeigesetzrevision soll nun im Kanton Bern die Möglichkeit der polizeilichen Vorermittlung geschaffen werden. Eine solche Vorermittlung wird eingeleitet, *ohne* dass ein Anfangsverdacht vorliegt. Die vorgesehenen Massnahmen im Bereich der Vorermittlung bewegen sich also *ausserhalb* der Regelungen der StPO.¹

¹ Begründet wird dies mit dem hohen öffentlichen Interesse am Schutz von Kindern und Jugendlichen vor Internetkriminalität und der Bekämpfung von Menschenhandel. Allerdings wird die Vorermittlung in Bezug auf alle Straftaten ermöglicht. Mindestens Beschränkung auf die genannten Fälle wäre im Sinne der Argumentation des Vortrages angebracht.

Die Einführung der Vorermittlung (Art. 50 E-PolG) und die damit verbundene Ausweitung der polizeilichen Mittel wie sie Art. 53, 54, 68, 77, 79 E-PolG vorsehen, ist aufgrund des damit verbundenen Eingriffs in den Anspruch auf informationelle Selbstbestimmung und Privatsphäre der betroffenen Personen und der grossen Missbrauchsgefahr abzulehnen.

Sollte an den vorgeschlagenen Bestimmungen festgehalten werden, müssen mindestens ergänzende Rechtsschutzbestimmungen vorgesehen werden:

Art. 77 Abs. 4 PolG (neu):

„Art. 141, 151 und 286 bis 298 StPO sind sinngemäss anwendbar, insbesondere ist der betroffenen Person die verdeckte Vorermittlung nach deren Abschluss bzw. nach Abschluss des Vorverfahrens mitzuteilen. Vorbehalten bleiben die Ausnahmen nach Art. 298 Abs. 2 StPO.“

Art. 77 Abs. 5 PolG (neu):

„Personen gegen die verdeckt ermittelt wurde, können Beschwerde nach den Artikeln 393-397 StPO führen. Die Beschwerdefrist beginnt nach Erhalt der Mitteilung zu laufen.“

Art. 68 Abs. 3 und 79 Abs. 2:

Für die Observation und verdeckte Fahndung soll die Frist für eine Genehmigung des Zwangsmassnahmengerichts auf 24 Stunden verkürzt werden.

Artikel 53 und 54 E-PolG

Artikel 53 und 54 E-PolG wollen neu die Vorladung, Vorführung und Befragung von Personen ausserhalb der durch die StPO geregelten Fälle ermöglichen, also in der polizeilichen Vorermittlung. Diese Artikel sind zu streichen. Es ist ungenügend geklärt, in welchen Fällen eine Vorladung oder Befragung gerechtfertigt wäre und unter welchen Bedingungen sie durchgeführt wird. Damit besteht die Gefahr von willkürlichen Vorladungen und Befragungen.

Videoüberwachung

Videoüberwachung im öffentlichen Raum ist abzulehnen (Art. 71 – 76 E-PolG), da sie keine Sicherheit schafft und einen Eingriff in die Persönlichkeitsrechte darstellt.

Aus demokratiepolitischer Sicht ist Absatz 2 von Artikel 71 E-PolG stossend. Es ist den Gemeinden zu überlassen, welches Organ über die Einführung von Videoüberwachung zu beschliessen hat. Für das Einsetzen von Videoüberwachung ist zudem die Zustimmung des kantonalen Datenschützers einzuholen.

Diverses

Artikel 59, Buchstabe b E-PolG erlaubt eine **Ausschreibung zur Fahndung** neu beim Verdacht, dass eine Straftat begangen werden könnte. Bisher war dies nur beim Verdacht auf eine *schwere* Straftat erlaubt. Wieso diese Änderung nötig wird, ist nicht ersichtlich, es ist deshalb darauf zu verzichten.

Auch bei den Voraussetzungen für **Polizeigewahrsam** ist neu die Verhinderung einer Straftat irgendwelcher Art erforderlich, wozu auch Übertretungen gehören, bisher war eine *erhebliche* Straftat nötig. (Art. 63, Absatz 1, Buchstabe b). Auch auf diese Änderung ist zu verzichten.

Artikel 63 ist dahingehend zu ergänzen, dass bei polizeilichem Gewahrsam von Minderjährigen die Eltern unverzüglich informiert werden.

Durchsuchungen von Personen sollen nicht nur in der Regel, sondern immer von Personen gleichen Geschlechts durchgeführt werden. Durchsuchungen, die in den Intimbereich der Betroffenen eingreifen, müssen zudem zwingend von einer medizinischen Fachperson durchgeführt werden. Art. 82, Absatz 4 E-PolG ist entsprechend zu ändern.

Zudem schlagen wir, aufgrund von Vorfällen anlässlich von politischen Protestaktionen in Bern, eine Ergänzung bezüglich Entkleidungen vor: Art. 82, Absatz 3 E-PolG soll folgendermassen ergänzt werden: „*Mit Entkleidungen ist allgemein zurückhaltend umzugehen. Eine Entkleidung der Person ist nur zulässig, wenn die ordentliche Durchsuchung nicht ausreicht*“.

Für die **Durchsuchung von Räumlichkeiten** in den Fällen von Art. 85, Absatz 1, Buchstabe a-c E-PolG soll wie bisher eine Bewilligung des Regierungsstatthalters eingeholt werden müssen. Zudem soll Art. 85 Absatz 2 folgendermassen geändert werden: „Die Massnahme [...]. Ist sie abwesend, so ist eine andere Person beizuziehen. Es wird ein Protokoll erstellt und ausgehändigt.“

Bezüglich der **Fesselung** in Artikel 93 E-PolG soll in Buchstabe b auf den Zusatz „oder Tieren und Sachen Schaden zufügen“ verzichtet werden. Buchstabe c soll gekürzt werden und nur noch lauten „begründeten Fluchtverdacht erregt“. Artikel 93 Absatz 2 E-PolG soll gestrichen werden. Die Fahrzeuge sind stattdessen angemessen auszustatten, damit eine Fesselung beim Transport nicht nötig ist.

5. Rechtsschutz

Einführende Bemerkungen zum Thema Rechtsschutz

Während die Kompetenzen der Polizei im E-PolG massiv ausgebaut werden, bleibt der Rechtsschutz gegen polizeiliche Übergriffe auf dem heutigen, auch im interkantonalen Vergleich tiefen Niveau stehen. Das E-PolG regelt zwar den Rechtsschutz der Polizeiangehörigen (Art. 151 E-PolG), es macht jedoch keine Ausführungen zum Rechtsschutz für Betroffene von polizeilichen Massnahmen oder Verfehlungen.

Dieses Ungleichgewicht ist nicht hinzunehmen. Wir vertreten deshalb die Haltung: *Kein neues Polizeigesetz ohne gleichzeitigen Ausbau des Rechtsschutzes gegen polizeiliche Übergriffe*. Neben verschiedenen Ergänzungen des E-PolG fordern wir einen Ausbau des Rechtsschutzes durch folgende zwei Massnahmen:

a) Schaffung einer unabhängigen Polizeibeschwerdestelle

Jede staatliche Macht bedarf einer wirksamen Kontrolle. Dieser Grundsatz gilt erst recht für die Polizei als Inhaberin des staatlichen Gewaltmonopols. Die Polizei operiert regelmässig in einem sensiblen Bereich. Umso wichtiger ist es daher, nicht nur für mutmassliche Opfer von polizeilichen Übergriffen, sondern auch für die Glaubwürdigkeit der Polizei und zur Entlastung nicht fehlbarer Polizistinnen und Polizisten, dass mögliche Übergriffe durch die Polizei *unabhängig* abgeklärt werden.

Der Anspruch auf unabhängige Untersuchung von polizeilichen Übergriffen ergibt sich auch aus der Rechtsprechung zu Art. 2 und 3 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK). Demnach muss eine mögliche Verletzung von Art. 2 oder 3 EMRK objektiv und subjektiv unabhängig untersucht werden.² Subjektive Unabhängigkeit meint, dass zwischen der untersuchenden Behörde und der zur Untersuchung Anlass gebenden Polizei keine nahen Arbeitsbeziehungen bestehen.³ Die Staatsanwaltschaft erfüllt die Anforderung an die subjektive Unabhängigkeit häufig nicht, weil sie regelmässig enge Arbeitsbeziehungen zu den regionalen Polizeikorps pflegt. *Im Kanton Bern soll deshalb eine unabhängige Beschwerdestelle geschaffen werden, die selbstständig Untersuchungen leiten und Weisungen erteilen kann.*

b) Gesetzliche Verankerung der Anfechtung von Realakten im Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG), eventuell im PolG

Polizeiliches Handeln ergeht meistens in der Form von sogenannten Realakten. Im Unterschied zu Verfügungen sind Realakte auf einen Taterfolg ausgerichtet. Realakte sind z.B. die Festnahme oder die Personenkontrolle. Polizeiliche Realakte tangieren praktisch immer Grundrechte, aus diesem Grund muss eine Anfechtung der Handlung möglich sein⁴. Auf Bundesebene wurde diese Anforderung mit der Einführung von Art. 25a Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG) umgesetzt.⁵

Die Kantone müssen einen zu Art. 25a VwVG analogen Rechtsschutz sicherstellen⁶, was der Kanton Bern bisher nicht umgesetzt hat. Zwar ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch in Kantonen ohne explizite Regelung «in verfassungs- und konventionskonformer Auslegung»⁷ bei schweren Grundrechtseingriffen ein Anspruch auf Erlass einer Feststellungsverfügung anzuerkennen⁸. Der einzuschlagende Rechtsweg ist in diesen Kantonen aber aufgrund der fehlenden expliziten Gesetzesgrundlage, insbesondere für Laien, schwierig zu erkennen. Eine explizite Rechtsgrundlage würde die Rechtssicherheit schaffen. *Das VRPG soll deshalb um eine Regelung, wie sie z.B. in §10c des Verwaltungspflegegesetzes (VRG) des Kantons Zürich existiert, ergänzt werden*⁹.

Lehnt der Regierungsrat dieses Vorgehen ab, soll eine entsprechende Regelung ins E-PolG aufgenommen werden. Eine spezifische Regelung für *polizeiliche* Realakte rechtfertigt sich dadurch, dass die Polizei regelmässig in einem sehr sensiblen Bereich tätig wird. Andere Kantone kennen im PolG ebenfalls eine solche Regelung für die Anfechtung von Realakten (vgl. z.B. Art. 44 des PolG des Kantons Glarus).

² MOHLER MARKUS H.F., Grundzüge des Polizeirechts in der Schweiz, Basel 2012, N 319 f.

³ MOHLER, N 320.

⁴ BGE 128 I 167, S. 175 E. 4.5.

⁵ Kley, St-Galler Kommentar zu Art. 29a BV S. 882 N 11.

⁶ Müller, Müller Markus, Rechtsschutz im Bereich des informalen Staatshandelns, Überlegungen am Beispiel der staatlichen Empfehlungen, in: Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Verwaltungsrecht, 96/1995, S. 363.

⁷ BGE 128 I 167, S. 175 E. 4.5.

⁸ BGE 130 I 369, S. 379 E. 6.1.

⁹ §10c VRG Kanton Zürich: Wer ein schutzwürdiges Interesse hat, kann von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, welche sich auf öffentliches Recht stützen und Rechte oder Pflichten berühren, verlangen, dass sie: a. widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft, b. die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt, c. die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt. 2 Die Behörde erlässt eine Anordnung.

Ergänzungen zum Thema Rechtsschutz in den einzelnen Artikeln des E-PolG:

Behandlung in Gewahrsam genommener Personen: Art. 67 Abs. 2 E-PolG

Gemäss Vortrag bestimmt Abs. 2, dass in Gewahrsam genommene Personen in geeigneter Weise auf ihr Recht, nach Art. 31 Abs. 4 BV das zuständige Gericht anzurufen, hinzuweisen sind¹⁰. Abs. 2 sagt aber nur, dass das Zwangsmassnahmengericht den Gewahrsam auf Gesuch hin überprüft. Damit ist noch nichts über die Pflicht der Polizei, die in Gewahrsam genommene Person über ihr Recht aufzuklären, gesagt. Abs. 2 soll deshalb wie folgt ergänzt werden (Ergänzungen kursiv):

„Die in Gewahrsam genommene Person wird unverzüglich auf ihr Recht hingewiesen, ein Gericht anzurufen. Die Rechtmässigkeit des Gewahrsams wird (auf Gesuch der betroffenen Person) vom Zwangsmassnahmengericht so rasch wie möglich überprüft.“

Meldung bei Schusswaffengebrauch: Neuer Artikel 94a E-PolG

Am 7. Februar 2016 verurteilte der EGMR die Schweiz das erste Mal wegen der Verletzung von Art. 2 EMRK (Recht auf Leben), weil sie die Tötung eines Mannes durch die Polizei nicht effektiv untersucht hatte.¹¹ Das Recht auf eine effektive Untersuchung wird auch als prozessualer Gehalt von Art. 2 EMRK bezeichnet. Damit eine Untersuchung effektiv ist, muss sie u.a. unverzüglich, unabhängig und öffentlich erfolgen.¹² Um diesen Anforderungen gerecht zu werden, soll im E-PolG eine Pflicht zur Meldung des Schusswaffengebrauchs eingeführt werden. Die Meldung soll im Normalfall an den Polizeikommandanten bzw. die Polizeikommandantin erfolgen. Bei Verletzungen oder Tötungen soll die Meldung jedoch an die unabhängige Beschwerdestelle erfolgen. Durch die Aufnahme einer solchen Bestimmung kann sichergestellt werden, dass die Beschwerdestelle unverzüglich eine unabhängige Untersuchung der Vorfälle einleiten kann.

«Über den Gebrauch der Waffe ist der zuständigen Polizeikommandantin beziehungsweise dem zuständigen Polizeikommandanten unverzüglich Meldung zu erstatten. Sind beim Waffeneinsatz Personen verletzt oder getötet worden, ist die zuständige Untersuchungsbehörde zu informieren.» (gemäss §46 PolG des Kantons Aargau)

Variante: Wird die unabhängige Beschwerdestelle abgelehnt, soll die Meldung an die Staatsanwaltschaft erfolgen (vgl. die diesbezüglichen Bestimmungen in den PolG der Kantone Aargau, Fribourg und Glarus).

Kennzeichnung: Art. 11 und 135 E-PolG

Effektiver Rechtsschutz für Betroffene von polizeilichen Übergriffen wird erst möglich, wenn die Polizistinnen und Polizisten individuell identifizierbar sind. Kann die für einen Übergriff verantwortliche Polizistin oder Polizist nicht individuell identifiziert werden, hat die betroffene Person zwar die Möglichkeit, Anzeige gegen Unbekannt zu erstatten. Im Rahmen des Strafverfahrens müssen der oder die Täter jedoch identifiziert und die individuelle Verantwortlichkeit

¹⁰ Vortrag des Regierungsrats, <http://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen.assestref/dam/documents/portal/Medienmitteilungen/de/2016/09/2016-09-23-vnl-polizeigesetz-vortrag-de.pdf>, S. 43.

¹¹ Urteil des EGMR 41773/98 (Scavuzzo-Hager und andere/Schweiz) vom 7. Februar 2016.

¹² Vgl. z.B. Urteil des EGMR 41773/98 (Scavuzzo-Hager und andere/Schweiz) vom 7. Februar 2016, N 76 und Urteil des EGMR (GK) 52391/99 (Ramsahai und andere/Niederlande) vom 15. Mai 2007, N 324.

nachgewiesen werden. Eine individuelle Kennzeichnung ist deshalb zentral für die Beweisführung im Strafprozess¹³. Auch der europäische Ausschuss gegen Folter hat der Schweiz aus diesen Gründen eine generelle Kennzeichnungspflicht empfohlen.¹⁴

Das Tragen der Uniform, wie es in Art. 135 E-PolG vorgesehen ist, reicht nicht, um den einzelnen Polizisten bzw. die einzelne Polizistin identifizierbar zu machen. Das Vorweisen des Ausweises wiederum, kann durch ein Opfer einer polizeilichen Verfehlung nicht durchgesetzt werden.

Die Mehrheit der Deutschschweizer Kantone kennt bereits heute eine generelle Namenstragpflicht im ordentlichen Dienst.¹⁵ Im Kanton Basel-Stadt und der Stadt Zürich sowie auch in verschiedenen deutschen Bundesländern wurden zudem positive Erfahrungen mit einer individuellen Kennzeichnung im unfriedlichen Ordnungsdienst gesammelt. Dabei werden mehrstellige Nummern verwendet, die nach jedem Einsatz geändert werden können. Dadurch kann dem Schutz der Polizeiangehörigen ausreichend Rechnung getragen werden. Wir fordern deshalb eine Ergänzung des E-PolG nach dem Vorbild des Kantons Basel-Stadt:

„Uniformierte tragen ein Namensschild; der Regierungsrat bestimmt auf dem Verordnungsweg, wann anstelle des Namensschildes eine andere individualisierende Kennzeichnung oder in besonderen Fällen keine solche Kennzeichnung getragen wird.“ (gemäss §33 PolG Kanton Basel-Stadt).

Für die Regelung auf Verordnungsebene soll ebenfalls die Regelung von Basel-Stadt als Vorbild dienen: *„Auf dem Namensschild wird lediglich der Nachname aufgeführt. Im geführten Einsatz des unfriedlichen Ordnungsdienstes wird eine individualisierende Kennzeichnung getragen. Der geführte Einsatz von Sondereinheiten erfolgt ohne Namensschild und ohne individualisierende Kennzeichnung.“ (gemäss §9 PolV des Kantons Basel-Stadt)*

Handeln in Dienstfreier Zeit: Art. 139 E-PolG

Neu sollen Polizistinnen und Polizisten auch in der dienstfreien Zeit hoheitlich handeln können. Diese Bestimmung ist unnötig, da zur Verhinderung von Verbrechen und Vergehen die strafrechtlichen Instrumente des Notstandes und der Notwehr zur Verfügung stehen. Die Polizistinnen und Polizisten können von diesen Instrumenten wie jede Bürgerin und jeder Bürger in ihrer Freizeit Gebrauch machen. Ist die Gefährdung oder Verletzung von geschützten Rechtsgütern nicht schwerwiegend, kann zugewartet werden, bis eine Dienstperson eintrifft.

Statistiken: Neuer Art. 151a E-PolG

Heute werden im Kanton Bern keine Zahlen zu den bei der Polizei oder der Staatsanwaltschaft eingegangenen Bürgerbeschwerden, Aufsichtsbeschwerden oder Anzeigen gegen Polizistinnen oder Polizisten erfasst oder publiziert. In Deutschland, wo Anzeigen gegen Polizistinnen und Polizisten seit 2009 in der Staatsanwaltschaftsstatistik erfasst werden, konnte durch Prof. Dr. Tobias Singelstein wissenschaftliche nachgewiesen werden, dass Verfahren gegen Polizistinnen und Polizisten überdurchschnittlich häufig eingestellt werden.¹⁶ Solche Ergebnisse führen dazu, dass das Vertrauen in den Umgang mit den Beschwerden und Anzeigen tief ist.

Die Publikation einer Beschwerde- und Anzeigestatistik ist aus unserer Sicht ein erster, aber wichtiger, erster Schritt hin zu mehr Transparenz darüber, wie die Polizei mit Beschwerden und Anzeigen umgeht.

¹³ SKMR http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/140528_Studie_Rechtsschutz_Polizei.pdf, S. 51.

¹⁴ CPT, <http://www.cpt.coe.int/documents/che/2012-26-inf-fra.pdf>, Ziff. 14.

¹⁵ Umfrage der djb aus dem Jahr 2015.

Auch das Schweizerische Kompetenzzentrum für Menschenrechte empfiehlt eine öffentliche Beschwerde- und Anzeigestatistik.¹⁷ Im neuen E-PolG soll deshalb eine Pflicht zur Berichterstattung aufgenommen werden:

«Die Polizei führt eine Statistik zu den eingegangenen Beschwerden und Anzeigen gegen Polizeiangehörige. Die Resultate werden der Öffentlichkeit jährlich zugänglich gemacht.»

6. Racial/Ethnic Profiling

Zur Verhinderung diskriminierender Polizeikontrollen sollen die folgenden Artikel ergänzt bzw. neu formuliert werden:

Art. 43 Abs. 2 E-PolG

Ein Bekenntnis zu den verfassungsmässigen Rechten und der Menschenwürde ist wichtig. Noch wichtiger sind aber konkrete Massnahmen, die den Polizistinnen und Polizisten aufzeigen, was diese Grundsätze in der Praxis bedeuten und wie sie auch in schwierigen Situationen umgesetzt werden können. Wir beantragen deshalb Abs. 2 wie folgt zu ergänzen (Ergänzungen kursiv):

„Sie achtet die verfassungsmässigen Rechte und die Menschenwürde der einzelnen. Sie sorgt mittels Massnahmen in folgenden Bereichen dafür, dass die Grund- und Menschenrechte gewahrt werden: a. Personalrekrutierung, -ausbildung und -entwicklung; b. Einsatzpraxis und -kontrolle; c. Fehler- und Diskussionskultur.“

Zudem schlagen wir vor, einen zusätzlichen Absatz anzufügen, in dem die Grundsätze, welche gemäss Art. 125 E-PolG die polizeiliche Personalpolitik prägen sollen (Innenwirkung) verallgemeinert werden (Aussenwirkung):

„Die Kantonspolizei bekennt sich zu vorurteilsfreiem Handeln und setzt sich aktiv für die Verhinderung von Diskriminierungen ein.“

Art. 51 E-PolG

Art. 51E-PolG regelt Personenkontrollen und Identitätsfeststellungen durch die Polizei. Als staatlicher Akteur ist die Polizei nach Art. 8 Abs. 2 Bundesverfassung (BV) verpflichtet, diskriminierungsfrei zu handeln. Gemäss Studien erfolgen Personenkontrollen durch die Polizei aber überdurchschnittlich häufig bei Personen, welche bestimmte sichtbare rassialisierte oder ethnische Merkmale aufweisen.¹⁸ Dieses sogenannte „Racial/Ethnic Profiling“ verletzt zentrale rechtliche sowie ethische Grundsätze einer demokratischen Gesellschaft und kann schwerwiegende Folgen für betroffene Individuen haben.¹⁹ Es muss deshalb auf unterschiedlichen Ebenen bekämpft werden.

Ein sinnvolles und praktisches Instrument, Racial/Ethnic Profiling zu verringern, ist die Arbeit mit Formularen, auf welchen Informationen zu Grund und Ergebnis der Kontrolle festgehalten werden.²⁰ Eine Kopie des Formulars, auch „Quittung“ genannt, wird nach Abschluss der Kontrolle an die kontrollierte Person ausgehändigt. Neben Grossbritannien, haben auch Ungarn und Spanien bereits positive Erfahrungen mit diesem System gesammelt.²¹ Es ermutigt Polizeibeamtinnen und -beamte, Kontrollen fundiert durchzuführen und signalisiert Transparenz und Offenheit, was das Vertrauen in die Polizei stärkt. Wir schlagen deshalb vor, Art. 51 E-PolG wie folgt zu ergänzen:

¹⁷ SKMR, http://www.skmr.ch/cms/upload/pdf/140528_Studie_Rechtsschutz_Polizei.pdf, S. 75.

¹⁸ FRA, http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1133-Guide-ethnic-profiling_DE.pdf, S. 31, 33 und 37.

¹⁹ http://www.humanrights.ch/upload/pdf/160602_rac_profiling_stellungnahme_wissenschaftler_innen.pdf, S. 2.

²⁰ FRA, http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1133-Guide-ethnic-profiling_DE.pdf, S. 56.

²¹ FRA, http://fra.europa.eu/sites/default/files/fra_uploads/1133-Guide-ethnic-profiling_DE.pdf, S. 56.

„Verdachtsunabhängige und diskriminierende Kontrollen sind unzulässig. Der kontrollierten Person wird eine Kopie einer Quittung ausgestellt, die Angaben enthält: a. zur kontrollierten Person; b. zu den kontrollierenden Polizistinnen und Polizisten; c. allgemeine Angaben Datum, Zeit, Ort der Kontrolle; d. Anlass der Kontrolle; e. Kontrollergebnis.“

Sollte Art. 8 E-PolG beibehalten werden, schlagen wir dieselbe Ergänzung vor.

7. Kostenüberwälzung

Der Gesetzesentwurf sieht die Verrechnung der Kosten polizeilicher Leistungen durch die Gemeinde an Organisatorinnen und Organisatoren von „Veranstaltungen“ (Art. 31 ff. E-PolG) sowie die Verrechnung durch die Kantonspolizei selber an private Bürgerinnen und Bürger (Art. 98 E-PolG) vor.

Art. 98 E-PolG

Mit Art. 98 soll ermöglicht werden, dass die Kosten von polizeilichen Leistungen an den „Störer“, also derjenigen Person, die die öffentliche Sicherheit und Ordnung unmittelbar stört oder gefährdet, überwälzt werden können (Art. 98 lit. b E-PolG). Weiter sollen die Kosten dem „Verursacher“ eines Einsatzes auferlegt werden können, wenn besondere polizeiliche Mittel eingesetzt werden oder bei Spezialeinsätzen (Art. 98 lit. a E-PolG). Im Vortrag wird hier der verirrte Wanderer als Beispiel genannt, der mit dem Helikopter unter Einsatz einer Wärmebildkamera gesucht werden muss. Für diesen Einsatz kann der Wanderer neu zur Kasse gebeten werden.

Damit wird der Grundsatz der Solidarität durchbrochen. Neu sollen die Kosten von polizeilichen Leistungen dem Störer, der Verursacherin oder dem Gesuchstellenden überwälzt werden können. Der Regierungsrat gibt damit das Grundverständnis der Polizei als Service Public zum Schutz von Leib und Leben und zur Gewährleistung von Sicherheit auf. Die Polizei soll ein entgeltlicher Dienstleistungsbetrieb werden, wobei der Dienstleister, der die Rechnung stellt, hoheitlich auch die Art der Ausführung seines Auftrags und den Umfang der eingesetzten Kräfte sowie Mittel definiert. Diese Anhäufung von Befugnissen ist aus rechtsstaatlicher Sicht höchst problematisch. Wir lehnen diese Regelung aus den genannten Gründen ab.

Art. 31 E-PolG

Art. 31 Abs. 1 E-PolG schafft die gesetzliche Grundlage, für die Weiterverrechnung der sicherheitspolitischen Leistungen der Kantonspolizei an die Gemeinden. Nicht weiterverrechnet werden die Kosten bei Gemeinden, die mit der Polizei- und Militärdirektion (POM) einen Ressourcenvertrag abgeschlossen haben (Art. 31 Abs. 2 E-PolG erster Satz). Eine Ausnahme bei Gemeinden mit Ressourcenvertrag bilden jedoch „in der Jahresplanung nicht berücksichtigte einmalige Veranstaltungen mit überwiegend kommerziellem Charakter *oder* überdurchschnittlich grossem polizeilichen Aufwand“ (Art. 31 Abs. 2 E-PolG zweiter Satz). Als Beispiele für letztere nennt der Vortrag zwar nur sportliche Grossanlässe, wie die „Champions- oder Europaleague-spiele, Fussballeuropameisterschaft, Tour de France“.²² Mit dieser Formulierung wird aber auch die Grundlage für die Weiterverrechnung von Kosten, welche bei Kundgebungen, Protestaktionen oder Demonstrationen anfallen, geschaffen. Zwar können bei Veranstaltungen

²² Vortrag des Regierungsrats, <http://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen.asse-tref/dam/documents/portal/Medienmitteilungen/de/2016/09/2016-09-23-vnl-polizeigesetz-vortrag-de.pdf>, S. 29.

von kantonaler, nationaler oder internationaler Bedeutung, den Gemeinden die Kosten erlassen werden (Art. 31 Abs. 3 E-PolG). Erstens handelt es sich dabei aber nur um eine Kann-Formulierung und zweitens sind Veranstaltungen von lokaler Bedeutung nicht erfasst. Die Weiterverrechnung der Kosten an die Gemeinden ist deshalb problematisch, weil die Gemeinden die Kosten wiederum an die Veranstalterin oder den Veranstalter weiterverrechnen können (Art. 31 Abs. 4 E-PolG). Ob und in welchem Umfang Kosten weiterverrechnet oder erlassen werden, entscheidet alleine die Gemeinde.²³ Art. 31 Abs. 4 E-PolG schafft damit die Grundlage, für die Weiterverrechnung von Sicherheitskosten an die Veranstalterin oder Veranstalter ausserhalb von Art. 33 E-PolG. Die Ausführungen zu Art. 33 E-PolG gelten deshalb auch für Art. 31 E-PolG. Bei Art. 31 E-PolG fordern wir folgende Anpassungen:

- Art. 31 Abs. 1 E-PolG:

Der Artikel soll wie folgt ergänzt werden (vgl. Begründung unter Art. 32 E-PolG): „Findet die Veranstaltung in mehreren Gemeinden statt, teilen sich die Gemeinden die Kosten anteilmässig auf.“

- Art. 31 Abs. 2 E-PolG:

Der Abschnitt „oder überdurchschnittlich grossem Polizeiaufwand“ ist zu streichen. Zudem ist folgende Ergänzung aufzunehmen: „Bei Veranstaltungen mit ideellem oder politischem Charakter wird auf die Rechnungsstellung verzichtet.“

- Art. 31 Abs. 4 E-PolG:

Der ganze Absatz soll gestrichen werden.

Art. 32 E-PolG

Art. 32 E-PolG ist unnötig und kann deshalb gestrichen werden. Eine Ergänzung in Art. 31. Abs. 1 E-PolG genügt.

Art. 33 E-PolG

Art. 33 E-PolG soll es den Gemeinden bei „Gewalttätigkeit“ (zusätzlich zum Kostenersatz gemäss Art. 31 E-PolG) ermöglichen, die Kosten eines Polizeieinsatzes der Veranstalterin oder dem Veranstalter und den an der Gewaltausübung beteiligten Personen zu verrechnen. Wir fordern, dass Art. 33 E-PolG ganz gestrichen wird.

Art. 33 E-PolG entspricht praktisch eins zu eins § 32b des Gesetzes über die Luzerner Polizei. Gegen dieses Gesetz ist vor dem Bundesgericht eine Beschwerde hängig.²⁴ Im Hinblick auf eine sogenannte abstrakte Normenkontrolle durch das Bundesgericht warnte die zuständige Regierungsrätin Yvonne Schärli: „Wir haben für eine Sitzung einen Rechtskonsulenten eingeladen [...]. Dieser bestätigte, dass 30`000 Franken einer Normenkontrolle nicht standhalten würde.“²⁵

Bei der Einschätzung der Regierungsrätin dürfte ein zwei Jahre zuvor ergangenes Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts eine zentrale Rolle gespielt haben.²⁶ Das Luzerner Verwaltungsgericht hob in dieser Entscheid § 4 Abs. 4 der Polizeikostenverordnung des Kantons

²³ Vortrag des Regierungsrats, [http://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen.asse-
tref/dam/documents/portal/Medienmitteilungen/de/2016/09/2016-09-23-vnl-polizeigesetz-vortrag-de.pdf](http://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen.asse-
tref/dam/documents/portal/Medienmitteilungen/de/2016/09/2016-09-23-vnl-polizeigesetz-vortrag-de.pdf), S. 29.

²⁴ [http://www.srf.ch/news/regional/zentralschweiz/beschwerde-beim-bundesgericht-gegen-luzerner-poli-
zeigesetz](http://www.srf.ch/news/regional/zentralschweiz/beschwerde-beim-bundesgericht-gegen-luzerner-poli-
zeigesetz)

²⁵ <http://www.zentralplus.ch/de/news/politik/3770402/Hartes-Regime-gegen-Demo-Chaoten.htm>

²⁶ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2.

Luzern auf, weil er „vor der verfassungsmässig garantierten Meinungsäusserungs- und Versammlungsfreiheit nicht zu bestehen“ vermag.²⁷ Der Regierungsrat nimmt im Vortrag ebenfalls auf diesen Entscheid Bezug und gibt an, sich deshalb „bewusst an die gestützt auf das erwähnte Urteil im Polizeigesetz des Kantons Luzern erlassene Regelung“ anzulehnen.²⁸ Dabei verkennt er aber, dass die neue Regelung in §32b des Gesetzes über die Luzerner Polizei für die im Urteil des Verwaltungsgerichts genannten Probleme keine Lösung gefunden hat. Aus unserer Sicht bleiben insbesondere folgende zwei Probleme bestehen:²⁹

a) Verletzung des Rechts auf Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit (sogeannter „chilling effect“)

Protestaktionen, Kundgebungen und Demonstrationen betreffen regelmässig die verfassungsmässig garantierte Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit.³⁰ Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit sind unentbehrliche Bestandteile der demokratischen und rechtsstaatlichen Ordnung.³¹ Ihre Einschränkung muss deshalb besonders vorsichtig beurteilt werden.

Grundsätzlich sind nur friedliche Versammlungen vom Geltungsbereich der Versammlungsfreiheit erfasst.³² Das Erfordernis der Gewaltfreiheit ist aber weit auszulegen, weil die Versammlungsfreiheit gerade auch Versammlungen schützen soll, die stören oder provozieren. Deshalb sind z.B. auch Versammlungen in deren Verlauf es zu gewalttätigen Ausschreitungen kommt vom Schutzbereich von Art. 22 BV erfasst.³³

Mit „chilling effect“ wird die indirekte Beeinträchtigung der Grundrechte durch Abschreckung bezeichnet. Eine solche liegt hier vor. Werden Grundrechtsträger durch mögliche Nachteile derart abgeschreckt, dass sie es unterlassen, ihre Grundrechte wahrzunehmen, liegt eine Grundrechtseinschränkung vor.³⁴ Das Luzerner Verwaltungsgericht hielt im erwähnten Entscheid deshalb fest: „So mag sich in der Tat ein Abschreckungseffekt einstellen, wenn mit Blick auf die Rechtslage im Zuge der Ausübung des Grundrechts mit derart hohen Kosten gerechnet werden müsste, dass der Grundrechtsberechtigte [...] aus Kostengründen auf die Grundrechtsausübung verzichten würde.“³⁵ Mit einer kann-Formulierung, wie sie in Art. 33 Abs. 1 E-PolG vorgesehen ist, wird dieser „chilling effect“ nicht verhindert. Bereits die Gefahr, dass eine Kostenüberwälzung stattfinden könnte, kann Veranstalter wie Teilnehmer davor abschrecken, ihre Kommunikationsgrundrechte wahrzunehmen. Die Polizeikostenüberwälzung

²⁷ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2, E 7.

²⁸ Vortrag des Regierungsrats, <http://www.be.ch/portal/de/index/mediencenter/medienmitteilungen.assistentref/dam/documents/portal/Medienmitteilungen/de/2016/09/2016-09-23-vnl-polizeigesetz-vortrag-de.pdf>, S. 30.

²⁹ Zu weiteren Kritikpunkten, namentlich der Verletzung strafrechtlicher und strafprozessualer Garantien wie des Schuldprinzips vgl. Markus Husmann: Demokratiefeindliche Polizeikostenüberwälzung, Sicherheit und Recht 3/2015.

³⁰ Die Demonstrationenfreiheit wird vom Bundesgericht als Kombination aus Versammlungs- und Meinungsäusserungsfreiheit anerkannt (BGE 127 I 164 E. 3b).

³¹ BGE 96 I 219, E. 4.

³² Vgl. die explizite Formulierung in Art. 11 Ziff. 1 EMRK.

³³ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 150 f..

³⁴ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 152.

³⁵ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2, E. 6.a.bb.

stellt deshalb einen faktischen Grundrechtseingriff dar, der nur zulässig ist, wenn er den Anforderungen von Art. 36 BV genügt.

Einschränkungen von Grundrechten erfordern eine ausreichende gesetzliche Grundlage (vgl. dazu die Ausführungen zu Punkt b) und ein hinreichendes öffentliches Interesse. Der Regierungsrat geht in seinem Vortrag nicht weiter auf das öffentliche Interesse ein. Er verweist aber auf die Motion 305-2015, welche zur Einführung des Art. 33 ins neue Polizeigesetz geführt hat. Nach Ansicht des Motionärs darf es nicht sein, „dass solche illegale Aktionen einfach von den Steuerzahlerinnen und Steuerzahlern zu berappen sind.“³⁶ Angeführt wird also primär ein finanzielles Interesse des Staates. Dieses kann zwar ein öffentliches Interesse darstellen, nimmt aber eine Sonderstellung ein, als es grundsätzlich keine Eingriffe in Freiheitsrechte zu rechtfertigen mag.³⁷

Teilweise wird zusätzlich geltend gemacht, die Kostenüberwälzung habe eine präventive Wirkung auf die Teilnehmerinnen und Teilnehmer von Kundgebungen. In diesem Fall stellt sich aber die Frage, ob die vorgeschlagene Massnahme verhältnismässig ist, um dieses Ziel zu erreichen. Die Kostenüberwälzung ist ein geeignetes Instrument, wenn es um die fiskalischen Interessen des Staates geht. Die suggerierte Präventivwirkung dürfte aber gerade bei Personen, die bereit sind, sich strafbar zu machen, nicht eintreten. Während also die Bereitschaft von Veranstalterinnen und Veranstaltern zur Einbindung von „radikalen“ Gruppierungen durch die Kostenüberwälzung schwinden würde, dürfte deren Präsenz gleich bleiben.³⁸ Damit bleibt die Geeignetheit der Massnahmen fraglich. Auch ist die Massnahme nicht erforderlich, da andere präventive (z.B. Vorfeldgespräche, Meldeverfahren bei Spontandemonstrationen) sowie repressive Massnahmen (wie z.B. die Verknüpfung von Bewilligungsaufgaben mit einer Strafandrohung nach Art. 292 StGB) zur Verfügung stehen.³⁹

Bezüglich Angemessenheit ist auf das Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts zu verweisen, das festhielt, dass bei politischen Veranstaltungen das Überbinden von Verwaltungsgebühren schon „im Ansatz heikel“ sei.⁴⁰ Wo für die Ausübung eines ideellen Grundrechts mit hohen Polizeikosten gerechnet werden muss, wird in Lehre und Rechtsprechung ein Einschüchterungseffekt bejaht.⁴¹ Eine Gebührenhöchstgrenze von 30`000 Franken für Einzelpersonen ist als hoch zu bezeichnen. Ursprünglich war im Kanton Luzern eine Höchstgrenze von 4000 Franken vorgesehen. Diese wurde in den nachfolgenden parlamentarischen Beratungen um den Faktor 7.5 erhöht. Aber auch für VeranstalterInnen ist eine Höchstgrenze von 30`000 Franken nicht angemessen, da politische Kundgebungen häufig auch von kleinen finanzschwachen Gruppierungen oder losen Zusammenschlüssen von Einzelpersonen organisiert werden.

Zusammenfassend kann deshalb gesagt werden, dass die in Art. 33 E-PolG vorgesehenen Kostenüberwälzung einen unverhältnismässigen Eingriff in für die Demokratie zentrale Kommunikationsgrundrechte darstellt und damit eine Grundrechtsverletzung darstellt.

³⁶ <http://www.gr.be.ch/etc/designs/gr/media.cdwsbinary.DOKUMENTE.acq/0455997b606245c2a364cdadcadc155b-332/3/PDF/2015.RRGR.1153-Vorstosstext-D-119405.pdf>

³⁷ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 152.

³⁸ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 153.

³⁹ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 153.

⁴⁰ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2, E. 6.a.bb.

⁴¹ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 154.

b) Verletzung von Prinzipien des Abgaberechts

Polizeikosten sind Verwaltungsgebühren. Sie müssen deshalb abgaberechtlichen Anforderungen genügen.

Öffentliche Abgaben bedürfen einer Grundlage in einem Gesetz im formellen Sinn. Darin müssen zumindest der Kreis der Abgabepflichten, der Gegenstand der Abgabe und die Bemessungsgrundlage hinreichend präzise umschrieben sein. Entscheidend ist, dass die Norm so bestimmt ist, dass die den Betroffenen drohenden Kosten genügend vorhersehbar sind.⁴² Die Formulierung von Art. 33 E-PolG erfüllt die Anforderungen an die Bestimmtheit und Vorhersehbarkeit der Gebühr nicht. Die Begriffe „Veranstalter“ und „an der Gewaltausübung beteiligte Personen“ sind unklar. Das im Vortrag erwähnte Konzept des „Zweckveranlassers als Störer“ ist in der Lehre und Rechtsprechung umstritten.⁴³ Das Luzerner Verwaltungsgericht forderte deshalb nachdrücklich, dass der Begriff des Störers vom Gesetzgeber eingegrenzt wird.⁴⁴ Dies wurde in Art. 33 E-PolG unterlassen. Auch bezüglich der Höhe ist Art. 33 E-PolG nicht ausreichend bestimmt. Zwar legt der Gesetzgeber eine Höchstgrenze fest. Nicht konkretisiert werden aber die Bemessungskriterien für die Bestimmung der Gebührenhöhe. Als einziges Kriterium wird die vorsätzliche oder grobfahrlässige Nicht-Einhaltung von Bewilligungsaufgaben genannt. Was das genau heisst, ist für die Veranstalter nicht voraussehbar. Ein Beispiel: Demonstrationsbewilligung beinhalten häufig die Auflage, dass Veranstalter einen eigenen, ausreichenden Ordnungsdienst zu organisieren haben. Ob ein solcher Ordnungsdienst ausreichend ist, die Auflage also erfüllt ist, lässt sich im Voraus aber nur schwer abschätzen und zeigt sich häufig erst ex post. In gewissen Fällen ist es für den Ordnungsdienst zudem sehr schwierig bis unmöglich, gegen Personen, welche gegen Auflagen wie z.B. „Stehenbleiben auf der Fahrbahn“ nicht beachten, vorzugehen.

Gemäss dem Äquivalenzprinzip darf eine erhobene Abgabe im Einzelfall nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zum objektiven Wert der bezogenen Leistung stehen und muss sich in vernünftigen Grenzen bewegen. Von besonderer Bedeutung ist das Äquivalenzprinzip, wo Gebühren von beachtlicher Höhe drohen und wo die Gebührenerhebung grundrechtlich sensible Bereiche tangiert. Beides ist hier der Fall. Eine Gebührenhöchstgrenze vermag die Bedenken eines Abschreckungseffekts nicht auszuräumen. Eine „Abschreckung“ kann nicht entfallen, solange der Betrag um ein Vielfaches höher liegt, als eine allfällige, im selben Kontext durch den Strafrichter ausgesprochenen finanzielle Strafe, deren Zweck ja gerade Abschreckung sein soll.⁴⁵ Zusätzlich problematisch ist, dass die Gebühren nach Abs. 4 „zu gleichen Teilen auf die einzelnen Personen aufgeteilt“ werden sollen. Damit wird den individuellen Anteilen der Verursachung nicht Rechnung getragen. Das Verhältnismässigkeitsprinzip verlangt aber, dass jeder Störer nur zur Kostentragung seines Störungsanteils herangezogen werden kann.⁴⁶ Schliesslich widerspricht die schematische Zuteilung der Kosten auf den Veranstalter und die an der Gewaltausübung beteiligte Personen (höchstens 40% bzw. 60%) einer auf objektiven Kriterien basierenden Kostenverteilung.

Art. 33 E-PolG verletzt also nicht nur das abgabenrechtliche Legalitätsprinzip sondern auch das Äquivalenzprinzip.

⁴² Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 145.

⁴³ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2, E. 5b.

⁴⁴ Urteil des Luzerner Verwaltungsgerichts vom 7. Mai 2013, P 12 2, E. 5b.

⁴⁵ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 146.

⁴⁶ Zum Ganzen vgl. Husmann, S. 146.

8. Erbringen von Sicherheitsdienstleistungen durch Private

Die Regulierung von privaten Sicherheitsdiensten wird begrüsst.

Im Vergleich mit den Konkordaten (der KKJPD⁴⁷ und CLDJP⁴⁸ (Westschweiz)) sieht das E-PolG keine Bewilligungspflicht für die Mitarbeitenden eines Sicherheitsunternehmens vor, sondern überlässt die Kontrolle der Voraussetzungen dem Unternehmen selber.

Zudem wird keine Fachprüfung für Geschäftsführende verlangt, es wird lediglich festgehalten, dass, wer Sicherheitsdienstleistungen erbringt, „eine den Aufgaben entsprechende“ Ausbildung zu absolvieren hat (Art. 114 E-PolG). Ist der/die Geschäftsführende also nicht selber operativ tätig, braucht er überhaupt keine spezielle Ausbildung zu absolvieren. Zudem ist die Art der Ausbildung nicht genau festgelegt.

Wir schlagen deshalb vor, dass die geschäftsführenden Personen eine kantonale Prüfung über die Berufskennnisse und die einschlägige Gesetzgebung ablegen müssen. Die Prüfungsmodalitäten sollen von den Kantonsbehörden geregelt werden.

Bewilligungen aus dem Ausland und anderen Kantonen sollen nur dann anerkannt werden, wenn sie dieselben Standards wie diejenige des Kantons Bern erfüllen. Gemäss Vortrag beabsichtigt der Regierungsrat dies so zu handhaben, aus dem Gesetzestext ist dies allerdings nicht direkt ersichtlich. Eine Präzisierung wäre deshalb sinnvoll.

Die Bewilligung für ein Sicherheitsunternehmen soll gemäss Vortrag unbefristet ausgestellt werden. Im Konkordat über private Sicherheitsdienstleistungen der KKJPD ist eine regelmässige Erneuerung der Bewilligung vorgesehen (alle 3 Jahre). Dies erscheint uns sinnvoll, nur so können die Anforderungen regelmässig kontrolliert werden. Art. 111 Abs. 2 E-PolG ist entsprechend zu ändern.

Zudem lehnen wir bewaffnete Einsätze von privaten Sicherheitsunternehmen ab. Ist ein Auftrag so gefährlich, dass eine Bewaffnung nötig wird, soll in jedem Fall die Polizei beigezogen werden. Art. 112 E-PolG muss entsprechend angepasst werden.

9. Staatsschutz

Der Kanton Bern verfügt über einen Staatsschutz. Allerdings fehlt eine genügende gesetzliche Grundlage. Diesbezüglich hat die GPK am 8.9.2016 eine [Motion \(Geschäftsnr.: 2016.RRGR.751\) mit dem Titel „Der kantonale Staatsschutz braucht eine kantonale Rechtsgrundlage“⁴⁹](#) eingereicht. Die GPK lässt in ihrer Motion offen, in welchem Erlass die vorgeschlagenen Eckwerte am besten eingefügt werden sollen, nennt aber neben dem Gesetz über die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung (OrG, BSG 152.01) auch das Polizeigesetz als eine Möglichkeit.

⁴⁷ <https://www.kkjpd.ch/de/themen/private-sicherheitsunternehmen>

⁴⁸ <http://www.cldjp.ch/wp-content/uploads/2016/06/konkordat-ksu-961018.pdf>

⁴⁹ <http://www.gr.be.ch/etc/designs/gr/media.cdwsbinary.DOKUMENTE.acq/06d7025c2d5c404fbce5ac-cdcedf3927-332/3/PDF/2016.RRGR.751-Vorstosstext-D-134065.pdf>