

# Aktuelle Entwicklungen im Polizeirecht des Bundes

**Christian Linsi** | *Der Bund verfügt bis jetzt über kein umfassendes formelles Polizeigesetz. Er ist aber gestützt auf verschiedene Gesetze und Verordnungen sicherheitspolizeilich tätig. Zur Zeit werden in diesem Bereich in drei Bundesdepartementen mehrere neue Erlasse ausgearbeitet. Stellt man diese Erlasse nebeneinander, zeigt sich die ganze Bandbreite polizeilichen Handelns des Bundes. Der Beitrag stellt die Erlasse einzeln vor und zeigt auf, welche spezifischen rechtlichen Fragen sich dabei stellen.*

## Inhaltsübersicht

- 1 *Einleitung*
- 2 *Verfassungsrechtliche Ausgangslage*
- 3 *Polizeibefugnisse des Grenzwachtkorps*
- 4 *Revision des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (Revision BWIS-I)*
- 5 *Entwurf eines neuen Bundesgesetzes über die Anwendung von polizeilichem Zwang und polizeilichen Massnahmen*
- 6 *Polizeibefugnisse zugunsten des Bundessicherheitsdienstes*
- 7 *Neues Bundesgesetz über den Sicherheitsdienst der Transportunternehmen*
- 8 *Neues Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes*
- 9 *Neue Mittel der Informationsbeschaffung im Bereich des Staatsschutzes (Revision BWIS-II)*
- 10 *Ausblick: Schaffung eines «Polizeigesetzes des Bundes»?*

## 1 Einleitung

Die Leserin, der Leser mag sich fragen: Polizeirecht des Bundes? Gibt es ein solches überhaupt – und hat der Bund, neben den Kantonen, eine Zuständigkeit zum Erlass solchen Rechts? In der Tat verfügt der Bund bislang über kein umfassendes, formelles «Polizeigesetz». Allerdings ist im Bundesstrafprozess (BStP; SR 312), de lege ferenda in der Strafprozessordnung (StPO; Entwurf des Bundesrates vom 21. Dezember 2005, BBl 2006 1085) die Tätigkeit der Gerichtspolizei des Bundes geregelt, die durch die Bundeskriminalpolizei (BKP) wahrgenommen wird. Gestützt auf verschiedene Gesetze und Verordnungen zu ganz unterschiedlichen Tätigkeitsfeldern, ist der Bund in ver-

schiedenen Bereichen aber auch sicherheitspolizeilich tätig. Im gegenwärtigen Zeitpunkt sind nun auf Bundesebene mehrere neue Erlasse sicherheitspolizeilichen Inhalts – und nur um solche geht es im Folgenden – im Entstehen. Löst man sie gedanklich aus ihren eigenständigen Anwendungsbereichen heraus und stellt sie nebeneinander, zeigt sich die ganze Bandbreite und Vielfalt (sicherheits-) polizeilichen Handelns auf Stufe Bund. Wie Mosaiksteine liessen sich die einzelnen Normen zu einem eigentlichen «Polizeirecht» des Bundes zusammenfügen.

Das Ziel der nachfolgenden Darstellung ist bescheidener: Es sollen die verschiedenen gegenwärtig entstehenden Erlasse mit ihrer je spezifischen Regelungsmaterie in der gebotenen Kürze vorgestellt werden, im Sinne einer Gesamtschau von Gesetzen, Gesetzes- und Verordnungsentwürfen, die als eigenständige Projekte in drei verschiedenen Departementen des Bundes gegenwärtig bearbeitet werden, überwiegend im Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD), aber auch im Eidgenössischen Finanzdepartement (EFD; Eidgenössische Zollverwaltung) und im Eidgenössischen Departement für Umwelt, Verkehr und Energie (UVEK; Bundesamt für Verkehr). Mit Ausnahme des neuen Zollgesetzes befinden sich diese Erlasse allesamt in unterschiedlichen Phasen der Entstehung. Abschliessend soll die Frage der Schaffung eines Polizeigesetzes des Bundes gestellt werden.

## **2 Verfassungsrechtliche Ausgangslage**

Nach schweizerischem Verfassungsrecht ist es eine originäre Aufgabe der Kantone, auf ihrem Hoheitsgebiet für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu sorgen. Sie verfügen auf ihrem Territorium über die Polizeihohheit und damit über die entsprechende Rechtsetzungskompetenz im Hinblick auf die Wahrnehmung des umfassenden Gefahrenabwehrauftrags («Grundsatz der primären Verantwortung der Kantone für die innere Sicherheit auf ihrem Gebiet» [Polizeihohheit]; Botschaft neue Bundesverfassung, BBl 1997 I 237).<sup>1</sup>

Der Bund verfügt bekanntlich über kein eigenes Territorium, innerhalb dessen er einen allgemeinen Gefahrenabwehrauftrag zu erfüllen hätte. Die geltende Verfassung überträgt ihm auch keinen umfassenden sachlichen Gefahrenabwehrauftrag. Artikel 57 Absatz 1 BV verweist auf die bereits bestehenden Bundeskompetenzen im Bereich der inneren Sicherheit. Neue solche Zuständigkeiten kann diese Bestimmung aus sich heraus nicht begründen (Erläuterungen des Bundesrates vom 1. März 2005 zum Vorentwurf BWIS-I, Teil 2: Präventive Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von

Sportveranstaltungen, S. 3; Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 646).  
Der Bund verfügt hingegen:

- über eine inhärente Zuständigkeit, «im Innern und im Äussern die notwendigen Massnahmen zu seinem eigenen Schutz bzw. zum Schutz seiner Institutionen und Organe zu treffen» (Botschaft BWIS-I, BBl 2005 5637; Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 645 f.). Das Bundesgericht hielt dazu fest:

*Es kann ... angenommen werden, dass dem Bund als Gemeinwesen grundsätzlich die Kompetenz zusteht, für seine innere und äussere Staatlichkeit zu sorgen. Diese Zuständigkeit fällt dem Bund wegen seiner Staatlichkeit als notwendige mitgegebene primäre Staatsaufgabe zu und ist im Bestand des gesamtschweizerischen Gemeinwesens als solchem begründet (...). (BGE 117 Ia 202, Erw. a; s. auch Erw. d)*

Auf diese umfassende Polizeirechtzuständigkeit zur Wahrnehmung des Schutzes der eigenen Staatlichkeit stützen sich insbesondere das Bundesgesetz vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS; SR 120), aber beispielsweise auch Artikel 69 des Parlamentsgesetzes vom 13. Dezember 2002 (ParlG; SR 171.10) und Artikel 62f des Regierungs- und Verwaltungsorganisationsgesetzes (RVOG; SR 172.010; vgl. hierzu: Gutachten BJ, S. 4).

- über einzelne sachlich definierte Gefahrenabwehraufträge auf spezialgesetzlicher Rechtsgrundlage (Sach-, Annexzuständigkeiten), so im Bereich des Eisenbahn- und Luftverkehrs (Art. 87 BV) und aufgrund der Zollhoheit (Art. 133 BV).<sup>2</sup>
- mit Artikel 57 Absatz 2 BV (Koordination zwischen Bund und Kantonen im Bereich der inneren Sicherheit) über eine subsidiäre Gesetzgebungskompetenz in Bereichen, wo die eigentlich primär zuständigen Kantone eine polizeiliche Aufgabe «allein selber kaum sachgerecht erfüllen können» (Botschaft des Bundesrates vom 16. Oktober 1990 über die Datenbearbeitung auf dem Gebiet der Strafverfolgung, BBl 1990 III 1245 f.), wenn also «Fragen der inneren Sicherheit zwingend einer gesamtschweizerischen Abstimmung unter Einbezug oder sogar Leitung des Bundes bedürfen» (Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 646).<sup>3</sup>

Über eine umfassende Sachzuständigkeit zum Erlass von Polizeirecht verfügt der Bund im Übrigen im Bereich der Landesverteidigung (Art. 60 Abs. 1 BV). Die Armee hat bereits im Ausbildungsdienst einen Auftrag zur Gefahrenabwehr wahrzunehmen und verfügt dafür über Polizeibefugnisse (vgl.

Art. 92 Abs. 1 Militärgesetz vom 3. Februar 1995; SR 510.10), dies aber – und insofern liegt hier ein Sonderfall vor – einzig nach innen: Die Polizeibefugnisse sind «stets auf den Truppenbereich beschränkt» (Botschaft Militärgesetz, BBl 1993 IV 83). Mit Artikel 92 des Militärgesetzes und der darauf gestützten Verordnung des Bundesrates vom 26. Oktober 1994 über die Polizeibefugnisse der Armee (VPA; SR 510.32) wurde erstmals auf Bundesebene ein umfassender, sowohl inhaltlich wie auch bezüglich der formellen Rechtsgrundlage den zeitgemässen Anforderungen entsprechender Katalog von Polizeibefugnissen geschaffen, einschliesslich einer detaillierten Regelung des Einsatzes der Schusswaffe.<sup>4</sup> Generell verfügt die Truppe im Ausbildungsdienst über beschränkte Polizeigewalt «zum Schutz der Armee, ihrer Angehörigen und der militärischen Ordnung» (Art. 3 Abs. 1 VPA). Im Wachtdienst (Bewachung von Personen, von militärischen Anlagen und Unterkünften und von Material und Fahrzeugen usw.) können die militärischen Polizeiorgane im Rahmen der Gefahrenabwehr ihre Polizeibefugnisse auch gegenüber zivilen Personen, also der Bürgerin und dem Bürger wahrnehmen (vgl. Wiegandt 1999, 185 ff.).<sup>5</sup> Im Assistenzdienst zugunsten ziviler Behörden nach Artikel 58 Absatz 2 BV und Artikel 67 des Militärgesetzes hingegen verfügt die Armee auch nach aussen über Polizeibefugnisse. Diese Befugnisse können jene des zweiten Abschnitts der VPA sein oder aber im Einzelfall durch die für den Einsatz verantwortliche zivile Behörde festgelegt werden (vgl. Art. 6 Abs. 1 VPA).<sup>6</sup>

### **3 Polizeibefugnisse des Grenzwachtkorps**

Das neue Zollgesetz vom 18. März 2005 (nZG; BBl 2005 2285, Inkrafttreten geplant für Frühjahr 2007) formuliert für die Zollverwaltung – konkret für das Grenzwachtkorps (GWK) – in Artikel 96 erstmals einen «eigenständigen sicherheitspolizeilichen Auftrag» (Botschaft Zollgesetz, BBl 2004 658).

Auf den ersten Blick mag die vom Bund hier beanspruchte Bundesgesetzgebungszuständigkeit erstaunen, denn Artikel 3 BV ist ja so zu verstehen, dass die Kantone «weder Aufgaben, die in ihrem Zuständigkeitsbereich liegen, an den Bund abtreten, noch den Bund bei der Wahrnehmung einer kantonalen Kompetenz beteiligen» können (vgl. Hänni 2001, 443 ff. u. 449 Rdnr. 26). Wie bereits erwähnt, gehört die Polizeihöheit – um diese geht es hier, und nicht um einen breiter, offener umschriebenen Schutz der «inneren Sicherheit»<sup>7</sup> – zum alleinigen Zuständigkeitsbereich der Kantone. Nun bestehen aber Polizeivereinbarungen zwischen dem Bund und den Grenzkantonen bereits heute im Rahmen des geltenden Zollrechts. Ihr sachlicher Geltungsbereich erfasst dabei vor allem nichtzollrechtliche Bundes-

erlasse (vgl. Art. 59 ZG; Art. 95 nZG), zu deren Umsetzung die Kantone nach Massgabe von Artikel 46 Absatz 1 BV verpflichtet sind (vgl. Nussbaum 2002, 9 ff. u. 21). Aus der Verbindung von Artikel 96 Absatz 2 nZG mit Artikel 97 nZG ist zu schliessen, dass darüber hinaus künftig der Zollverwaltung auf Begehren eines Grenzkantons Aufgaben übertragen werden können, die zum Bereich der originären kantonalen Polizeihöhe gehören. Diese auf Artikel 97 Absatz 2 nZG abgestützte Aufgabenübertragung an den Bund steht rein rechtlich in einem gewissen Spannungsverhältnis zu Artikel 3 BV bzw. zur Pflicht der Kantone zur Wahrnehmung der ihnen von der Bundesverfassung übertragenen Aufgaben. Mit dieser Regelung erfährt aber eine bereits geübte Praxis eine explizite gesetzliche Normierung, denn bereits die geltenden Vereinbarungen des GWK mit den Grenzkantonen übertragen diesem auch polizeiliche Aufgaben, vor allem im Bagatelldeliktsbereich. Hier ist das GWK als Feststellungs- und Zuführungsorgan tätig (vgl. Bericht USIS III, Überprüfung des Systems der inneren Sicherheit der Schweiz, vom 30. November 2003, S. 59 – 61). Angesichts der verwandten Aufgabenbereiche der kantonalen Polizeikorps und des GWK wird dies als eine zweckmässige Lösung erachtet.<sup>8</sup>

Nun zum eigentlichen Polizeirecht: Dem GWK wird mit den Artikeln 100 – 108 nZG ein umfassender Katalog von Polizeibefugnissen zur Verfügung stehen: Anhaltung, Durchsuchung von Personen und Sachen, Identitätsfeststellung, Untersuchung von Personen, Durchsuchung von Grundstücken, Beschlagnahme, vorläufige Festnahme. Das GWK darf die Waffe einsetzen in Notwehr, Notstand und «als letztes Mittel zur Erfüllung seines Auftrags, soweit die zu schützenden Rechtsgüter dies rechtfertigen» (Art. 106 Abs. 1 Bst. c nZG). Einzelheiten zu diesen polizeilichen Befugnissen und Massnahmen sollen in der Vollzugsverordnung zum neuen Zollgesetz geregelt werden, die zusammen mit dem Gesetz in Kraft gesetzt werden soll.

#### **4 Revision des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (Revision BWIS-I)**

##### **4.1 Einleitung und Überblick**

Am 26. Juni 2002 beschloss der Bundesrat, dass das BWIS mittels zweier Rechtsetzungspakete an neue Herausforderungen anzupassen sei. Für ein erstes Paket – Revision BWIS-I – war der Bereich Rassismus/Hooliganismus/Gewaltpropaganda vorgesehen (zum Paket BWIS-II s. Kap. 9). Nach abgeschlossener Vernehmlassung (Frühjahr 2003) zum Vorentwurf des Bundesrates vom 12. Februar 2003 beschloss der Bundesrat am 22. Dezember 2004, die Vorlage inhaltlich umzugestalten: Die Massnahmen gegen Ge-

waltpropaganda und die Schaffung eines Informationssystems zur Erfassung von gewalttätigen Personen (Datenbank HOOGAN) verbleiben im Paket, die Massnahmen zur Bekämpfung von Rassismus werden abgetrennt (und über eine separate Teilrevision des StGB realisiert<sup>9</sup>), dafür wird das Paket BWIS-I um vier neue polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung der Gewalt bei Sportveranstaltungen ergänzt: Rayonverbot, Ausreisebeschränkung, Meldeauflage und Polizeigewahrsam. Diese letzteren Massnahmen wurden im Frühjahr 2005 einer separaten Vernehmlassung unterbreitet. Die Botschaft des Bundesrates vom 17. August 2005 (BBl 2005 5613) führte die beiden Teilpakete vom Frühjahr 2003 und Frühjahr 2005 zu einer umfassenden Vorlage zusammen. Die Eidgenössischen Räte haben diese Vorlage in der Frühjahrssession 2006 verabschiedet, die Inkraftsetzung ist für den 1. Januar 2007 geplant (Referendumsvorlage: BBl 2006 3539).

Auf der Grundlage des teilrevidierten BWIS soll zunächst wirkungsvoller gegen die Verbreitung von Propagandamaterial vorgegangen werden können, das zu Gewalt gegen Personen und Sachen aufruft. Das Bundesamt für Polizei im EJPD und konkret der Dienst für Analyse und Prävention (DAP) verfügt neu über die Befugnis zur Beschlagnahme und Einziehung solchen Propagandamaterials (Art. 13a BWIS). Diese Befugnis «ergänzt» (Botschaft BWIS-I, BBl 2005 5619) den Straftatbestand von Artikel 259 StGB (öffentliche Aufforderung zu Verbrechen oder zu Gewalttätigkeit). Die Sicherstellung von solchem Material – die auch durch eine kantonale Polizeibehörde oder etwa die Zollverwaltung erfolgen kann – führt zum Gewahrsam an diesen Sachen durch das Bundesamt für Polizei in der Form der Beschlagnahme (Art. 13a Abs. 2).

Die Sicherstellung und Beschlagnahme von Gegenständen zur Abwehr einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ist fester Bestandteil der kantonalen Polizeigesetze (vgl. statt vieler § 40 des Polizeigesetzes des Kantons Aargau vom 6. Dezember 2005, des jüngsten der kantonalen Polizeigesetze). Im kantonalen Polizeirecht handelt es sich bei der Sicherstellung/Beschlagnahme regelmässig um eine provisorische (Zwangs-) Massnahme, während die Einziehung – die einen Eingriff in die Eigentums-garantie der betroffenen Person (Art. 26 BV) darstellt – gemäss Artikel 59 StGB dem Richter oder der Richterin vorbehalten ist. Diese Konstellation – Einziehung von sichergestelltem Propagandamaterial durch den Richter im Falle des Vorliegens eines Verdachts auf eine strafbare Handlung – sieht auch Artikel 13a Absatz 4 BWIS vor. In den übrigen Fällen aber, bei Propagandamaterial also, das nicht mit einer (mutmasslichen) deliktischen Handlung in Zusammenhang gebracht werden kann (a.a.O., a contrario), ist neu

das Bundesamt für Polizei zur Einziehung befugt. Der Rechtsschutz der betroffenen Person gegenüber dem verwaltungsrechtlich verfügten Grundrechtseingriff wird durch die Möglichkeit der Beschwerde an den Bundesrat gewährleistet (Art. 47a des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren; SR 172.021; mit allfälligem Weiterzug an das Bundesgericht: Art. 98 Bst. b des Bundesrechtspflegegesetzes vom 16. Dezember 1943; SR 173.110).

#### **4.2 Massnahmen zur Bekämpfung von Gewalt bei Sportveranstaltungen**

Den Kern der Revision BWIS-I stellen die Massnahmen zur Bekämpfung von Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen dar. Dass im Interesse der Gewährleistung der Sicherheit bei Sportveranstaltungen, insbesondere angesichts der Rolle der Schweiz als Gastgeberland bei der Europa-Fussballmeisterschaft 2008 (EURO 08), ein Bedarf für zusätzliche polizeiliche Massnahmen besteht, wird weitgehend anerkannt. Dieser Handlungsbedarf ist zudem angesichts des Näherrückens der EURO zeitlich verhältnismässig dringend.<sup>10</sup>

Die neue Massnahme der Ausreisebeschränkung (Art. 24c BWIS, gestützt auf Art. 54 Abs. 1 BV) wird durch das Bundesamt für Polizei angeordnet. Die übrigen neuen Massnahmen sind durch die Kantone (die kantonalen Polizeibehörden) zu verfügen (Botschaft BWIS-I, BBl 2006 5626).

Der Schaffung eines Informationssystems für Personen mit gewalttätigem Verhalten bei Sportveranstaltungen (Datenbank HOOGAN; Art. 24a BWIS) stimmte der Ständerat diskussionslos zu (Amtliches Bulletin 2006, Ständerat, S. 22), der Nationalrat mit deutlicher Mehrheit (Amtliches Bulletin 2005, Nationalrat, S. 1943). Unter dem Blickwinkel der Rechtsetzungszuständigkeit handelt es sich hier um eine Koordinationsaufgabe zwischen Bund und Kantonen und damit um einen Anwendungsfall von Artikel 57 Absatz 2 BV (Botschaft BWIS-I, BBl 2006 5638).

Anlass zu längerer Diskussion gaben im Parlament die Vorschläge des Bundesrates für ein Rayonverbot (Art. 24b BWIS), eine Meldeauflage (Art. 24d BWIS)<sup>11</sup> und einen Polizeigewahrsam (Art. 24e BWIS). Dies weniger wegen des Inhalts der Massnahmen. Allgemein ist festzustellen, dass es sich beim Rayonverbot, der Meldeauflage und dem Polizeigewahrsam um typische Standardmassnahmen zur Gefahrbeseitigung handelt (s. Kap. 5.3), wie sie das kantonale Polizeirecht allgemein (Polizeigewahrsam) oder teilweise (Rayonverbot, Meldeauflage) bereits heute kennt. Damit wird im BWIS, also auf Bundesebene, im Grunde genommen vereinheitlichtes kantonales Poli-

zeirecht geschaffen. Die zentrale Frage ist nun, ob und wie weit das geltende Verfassungsrecht dem Bund auch eine entsprechende Rechtsetzungszuständigkeit verleiht.

Die drei neuen polizeilichen Zwangsmassnahmen können kaum auf die dem Bund zustehende inhärente Zuständigkeit zu Gewährleistung seines eigenen Schutzes bzw. jenes seiner Institutionen und Organe (s. Kap. 2) abgestützt werden. Auch geht von Gewaltakten im Umfeld von Sportanlässen schwerlich eine für die Schweiz als Ganzes existenzbedrohende Gefahr aus. Das revidierte BWIS (siehe neuer Ingress) stützt die drei neuen Massnahmen auf Artikel 57 Absatz 2 BV ab. Der Bundesrat räumte in der Botschaft ein, dass die von ihm vorgeschlagene verfassungsrechtliche Abstützung auf diese Bestimmung «umstritten» sei (BBl 2005 5638, vgl. auch S. 5637).<sup>12</sup> Er schlug dem Parlament deshalb vor, die drei fraglichen Zwangsmassnahmen bis zum 31. Dezember 2008 zu befristen (vgl. die inhaltlich identische Fussnote zu den drei Gesetzesartikeln). Gleichzeitig würde er rechtzeitig auf diesen Zeitpunkt hin eine gesicherte definitive Verfassungsgrundlage schaffen (so der Vorsteher des EJPD, Bundesrat Christoph Blocher, im Nationalrat [Erstrat], Amtliches Bulletin 2005, Nationalrat, S. 1937).

Nun – die Mehrheit des Nationalrats erachtete das Erfordernis der Verfassungsmässigkeit durchaus als erfüllt und sah keine Notwendigkeit einer Befristung. Anders der Ständerat: Die vorberatende Kommission (Rechtskommission) der kleinen Kammer kam an ihrer Sitzung vom 23./24. Januar 2006 zum Schluss, dass die Verfassungsgrundlage «schwach» sei. Sie befürwortete deshalb wie der Bundesrat eine Befristung, allerdings eine etwas grosszügiger bemessene, nämlich nicht nur bis 2008, sondern (wegen der dannzumal in der Schweiz stattfindenden Eishockey-Weltmeisterschaft) bis 2009 (Medienmitteilung der Parlamentsdienste vom 25. Januar 2006). Das Plenum des Ständerates folgte am 7. März 2006 einstimmig seiner vorberatenden Kommission. Wie aus den einzelnen Voten hervorgeht, spielte dabei die Überlegung eine wichtige Rolle, dass es in der Schweiz, die keine Verfassungsgerichtsbarkeit kennt, am Parlament sein müsse, eine neu zu schaffende Gesetzesnorm bei fraglicher Verfassungsmässigkeit besonders gewissenhaft und sorgfältig zu prüfen. Insbesondere wurde zu bedenken gegeben, dass die «Heilung» eines Gesetzes von umstrittener Verfassungsmässigkeit mittels einer Befristung nur dann eine rechtmässige Notlösung sein könnte, wenn diese Möglichkeit in der Bundesverfassung vorgesehen wäre – was bekanntlich nicht der Fall ist.<sup>13</sup> Der Nationalrat schloss sich in der Differenzvereinbarung dem Ständerat an.



Die nun von den Eidgenössischen Räten beschlossene Befristung der Artikel 24b, 24d und 24e im BWIS (vgl. Ziff. III Abs. 3 des Änderungserlasses) ist verknüpft mit dem Auftrag an den Bundesrat (gemäss Motion 06.3004 der Rechtskommission des Ständerates<sup>14</sup>), bis zum Ablauf der Befristung eine definitive Rechtsgrundlage für diese drei Bestimmungen vorzuschlagen, damit die entsprechenden Massnahmen auch tatsächlich über 2009 hinaus weitergeführt werden können. Es stehen – gemäss Text der Motion – zwei Optionen im Vordergrund: ein Konkordat, also eine kantonale Lösung, und eine Verfassungsänderung. Man darf gespannt sein, welcher Option die Kantone den Vorzug geben werden, die sich ja angesichts ihrer Polizeihochheit primär zu äussern haben. Im Ständerat wurde bereits die Ansicht geäussert, dass eine kantonale Lösung gegenüber einer Bundeslösung Vorrang haben solle (Votum Schiesser Fritz, Amtliches Bulletin 2006, Ständerat, S. 17), während der Vorsteher des EJPD davon ausging, dass die künftige verfassungsmässige Grundlage «wahrscheinlich» beim Bund liegen werde und nicht bei den Kantonen (Bundesrat Christoph Blocher, Amtliches Bulletin 2005, Nationalrat, S. 1937).<sup>15</sup>

Die neuen Gesetzesbestimmungen sollen im Übrigen in der Verordnung des Bundesrates vom 27. Juni 2001 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (VWIS; SR 120.2) näher ausgeführt werden (Vernehmlassung des EJPD hierzu bis zum 29. Mai 2006; BBl 2006 3750). Auf diesem Weg sollen zum einen unbestimmte neue Gesetzesbegriffe konkretisiert werden. So werden in nicht abschliessender Aufzählung die Straftatbestände aufgelistet, die als «gewalttätiges Verhalten» im Sinne von Artikel 24a BWIS zu gelten haben, und weiter die Umstände, die als Nachweis solchen Verhaltens gelten (Art. 21a E-VWIS). Ebenso werden mit Bezug auf Artikel 21a BWIS in nicht abschliessender Aufzählung die Sachverhalte angeführt, bei deren Vorliegen eine Bereitschaft zur Begehung von Gewalttätigkeiten im Ausland anzunehmen ist (Art. 21e Abs. 3-5 E-VWIS). Zum anderen werden Einzelheiten datenschutzrechtlicher Natur im Zusammenhang mit der Hooligan-Datenbank<sup>16</sup> geregelt, wie etwa die Verantwortlichkeiten bei der Erteilung der Zugriffsberechtigung (Art. 21i E-VWIS), die Weitergabe von Daten an Sicherheitsverantwortliche von Sportveranstaltungen und an ausländische Behörden (Art. 21k und 21l E-VWIS) oder die Aufbewahrungsdauer dieser Daten (Art. 21m E-VWIS).

## **5 Entwurf eines neuen Bundesgesetzes über die Anwendung von polizeilichem Zwang und polizeilichen Massnahmen**

### **5.1 Überblick**

Zwangsmassnahmen sind definitionsgemäss mit einem Grundrechtseingriff verbunden. Während strafprozessualer Zwang dazu dient, Beweise zu sichern, die Anwesenheit von Personen im Strafverfahren sicherzustellen oder die Vollstreckung eines Endentscheids zu gewährleisten (so die Legaldefinition in Artikel 193 E-StPO), erfolgt polizeilicher Zwang – um den allein es hier geht – zur Durchsetzung von Rechtspflichten und im Rahmen der Gefahrenabwehr, das heisst der Verhinderung oder der Beseitigung von Gefahren für die Polizeigüter (öffentliche Ordnung und Sicherheit, öffentliche Gesundheit, Ruhe und Sittlichkeit). Grundrechtseingriffe bewirken insbesondere polizeiliche Massnahmen wie die kurzfristige Festhaltung oder die Durchsuchung von Personen. Solche Eingriffe bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, wobei schwerwiegende Einschränkungen von Grundrechten «im Gesetz selbst» vorgesehen sein müssen (Art. 36 Abs. 1 BV). Diesem rechtsstaatlichen Erfordernis soll mit einem neuen Bundesgesetz über die Anwendung von polizeilichem Zwang und polizeilichen Massnahmen im Zuständigkeitsbereich des Bundes (Zwangsanwendungsgesetz, ZAG) entsprochen werden. Der Ständerat hat den Gesetzesentwurf in der Sommersession 2006 als Erstrat genehmigt (Amtliches Bulletin 2006, Ständerat, S. 383 ff.)<sup>17</sup>

### **5.2 Geltungsbereich des Gesetzes: Das ZAG als Querschnittsgesetz**

Der Gesetzesentwurf geht zurück auf eine «Forderung der Kantone an den Bund, sie beim Vollzug der Weg- und Ausweisung von ausländischen Personen aktiv zu unterstützen» (Botschaft ZAG, BBl 2006 2492). Im Zuge der Prüfung neuen Rechts zur wirksameren Durchsetzung des Wegweisungsvollzugs stellte sich heraus, dass ausserhalb des Asyl- und Ausländerrechts auch in anderen Aufgabenbereichen des Bundes Bedarf für eine formellgesetzliche Regelung polizeilichen Handelns besteht. Entsprechend wurde der ursprünglich auf den Ausländer- und Asylbereich beschränkte Geltungsbereich des ZAG ausgeweitet und umfasst nun in der Fassung, wie sie der Bundesrat am 18. Januar 2006 zu Händen der Eidgenössischen Räte beschlossen hat, «alle Bundesbehörden, die bei der Erfüllung ihrer Aufgaben polizeilichen Zwang oder polizeiliche Massnahmen anwenden müssen» (Art. 2 Abs. 1 Bst. a E-ZAG).

Mit dem ZAG werden dem Bund nicht neue Zuständigkeiten oder Befugnisse im Polizeibereich übertragen. Es soll nur, aber immerhin eine Harmo-

nisierung der Art und Weise der Ausübung des im jeweiligen Spezialgesetz geregelten polizeilichen Auftrags erreicht werden, soweit es um die Durchführung polizeilicher Massnahmen und die Anwendung polizeilichen Zwangs geht. Bezüglich der ihm zu unterstellenden Behörden ist das Gesetz offen formuliert: Sollte nach dem Inkrafttreten des ZAG eine heute noch nicht bestehende weitere Behörde oder ein weiterer Tätigkeitsbereich des Bundes qua Spezialgesetz zur Anordnung polizeilicher Massnahmen und polizeilichen Zwangs ermächtigt werden,<sup>18</sup> wäre der Bereich grundsätzlich vom Geltungsbereich des ZAG erfasst, ohne dass dies im Spezialgesetz explizit festgelegt werden müsste. Zumindest für die unausweichlich mit (Auslegungs-)Fragen verbundene Anfangsphase des neuen Gesetzes schien es aber sinnvoll, Eindeutigkeit bezüglich des Geltungsbereichs herzustellen. Es sollen deshalb in den – momentan sechs – betroffenen Spezialgesetzen explizite Verweise auf das ZAG eingefügt werden (vgl. E-ZAG, Anhang: Änderung bisherigen Rechts). Dabei verfügen die Armee (bei der Leistung von Assistenzdienst zugunsten ziviler Behörden; Art. 92 MG) und die Zollverwaltung (Art. 100 nZG) bereits nach geltendem (bzw. noch in Kraft zu setzendem) Recht über Polizeibefugnisse, während der Bundessicherheitsdienst (Teilrevision des BWIS, neuer Art. 22 Abs. 4; s. Kap. 6), das Bundesamt für Migration (Teilrevision des Bundesgesetzes über Aufenthalt und Niederlassung der Ausländer; SR 142.20), die Bundeskriminalpolizei (Teilrevision des BStP) sowie die Sicherheitsbeauftragten an Bord von Luftfahrzeugen (Teilrevision des Luftfahrtgesetzes; SR 748.0)<sup>19</sup> hierfür neu eine formellgesetzliche Handlungsgrundlage erhalten werden.

Es wird im Übrigen zu beachten sein, dass die angestrebte materielle Harmonisierung des Polizeirechts des Bundes zu einem bedeutenden Teil auf der Ebene der Vollziehungsverordnungen auf Stufe Bundesrat umzusetzen sein wird. Eine solche Verordnung, die bereits erwähnte Verordnung über die Polizeibefugnisse der Armee (s. Kap. 2), besteht bereits. Eine weitere Verordnung befindet sich gegenwärtig in Ausarbeitung (Zollgesetzverordnung; s. Kap. 3), andere Verordnungen werden noch zu schaffen sein (Teilrevision der Verordnung des Bundesrates vom 27. Juni 2001 über das Sicherheitswesen in Bundesverantwortung [VSB]; SR 120.72, s. Kap. 6; Vollziehungsverordnung zum Bundesgesetz über die Sicherheit in Transportunternehmen, s. Kap. 7; Verordnung, welche die Aufgaben und Befugnisse der BKP ausserhalb des Geltungsbereichs des BStP regeln wird).

Dem ZAG sollen im Übrigen auch die kantonalen Behörden unterstehen, soweit sie die Ausländer- und Asylgesetzgebung vollziehen (Art. 2 Abs. 1 Bst. b E-ZAG) oder – siehe Artikel 17 Absatz 2 BStP – gerichtspolizeiliche Aufgaben der Bundeskriminalpolizei wahrnehmen (Art. 2 Abs. 1 Bst. c E-ZAG).

### 5.3 Polizeiliche Massnahmen und Zwangsmittel nach E-ZAG

Im Polizeirecht wird bei den sicherheitspolizeilichen Handlungsermächtigungen generell unterschieden zwischen Standardmassnahmen und den auf die polizeiliche Generalklausel gestützten Massnahmen.

Bei den Standardmassnahmen handelt es sich um «abstrakte Regelungen für normtypische Fälle einer generell bestehenden Gefahr» (Sadler 2006, 5 – 10 u. 5). Sie lassen sich (nach Gusy 2003, 88 Rz. 180) kategorisieren nach:

- a) Standardmassnahmen der Gefahrenaufklärung: Befragung (ohne Aussagepflicht der betroffenen Person), Vorladung, die nötigenfalls mittels einer Vorführung durchgesetzt werden kann, Identitätsfeststellung, die mit einem Recht zur Anhaltung verbunden ist, erkennungsdienstliche Behandlung, Durchsuchung von Personen, Sachen und Wohnungen sowie Speicherung und Übermittlung von Informationen;
- b) Standardmassnahmen der Gefahrbeseitigung: Platzverweis sowie – von zeitlich und örtlich erhöhtem Umfang – Aufenthaltsverbot (Rayonverbot),<sup>20</sup> weiter die Sicherstellung (im Unterschied zur gerichtspolizeilichen Beschlagnahme, vgl. Art. 262 E-StPO) und der Gewahrsam (kurzfristiger Freiheitsentzug, im Unterschied zur gerichtspolizeilichen vorläufigen Festnahme, vgl. Art. 216 E-StPO).

Diesen Massnahmenkatalog (mit Ausnahme vielleicht des nur teilweise vorgesehenen Platzverweises und Rayonverbots) kennen alle modernen kantonalen Polizeigesetze. Das ZAG soll vier Standardmassnahmen der Gefahrenaufklärung regeln, nämlich das kurzfristige Festhalten von Personen, die Durchsuchung und Untersuchung von Personen, die Durchsuchung von Sachen, Räumen und Fahrzeugen sowie die Sicherstellung von Gegenständen (vgl. Art. 6 E-ZAG). Wie das kantonale Polizeirecht berücksichtigt auch der E-ZAG, dass die Polizei im Rahmen der Gefahrenabwehr immer auch mit «echten und unvorhersehbaren Notfällen» (BGE 126 I 118) konfrontiert werden kann, also mit Gefahren für die öffentliche Sicherheit, deren Verhinderung oder Beseitigung Massnahmen ausserhalb des (not-

wendigerweise begrenzten) Katalogs der Standardmassnahmen erfordern. Für diese Fälle steht subsidiär die polizeiliche Generalklausel zur Verfügung (Art. 9 Abs. 1 Bst. a E-ZAG).

Der E-ZAG regelt weiter den Einsatz unmittelbaren Zwangs, also die «Einwirkung auf Personen oder Sachen mit körperlicher Gewalt» (Gusy 2003, 247 Rz. 445) zur zwangsweisen Durchsetzung der polizeilichen Befugnisse. Folgende Instrumente sollen hierzu verwendet werden dürfen: körperliche Gewalt, Fesselungsmittel (wie etwa Handschellen) und Diensthund als Hilfsmittel sowie Waffen (Schlag- und Abwehrstöcke, Reizstoffe und Schusswaffen; Art. 13 – 15 E-ZAG).

Schliesslich sei angemerkt, dass die BKP über eine im Zuge der Schaffung des ZAG vorgenommene Teilrevision des BStP künftig nicht nur strafprozessualen Zwang (vgl. Art. 197 E-StPO), sondern darüber hinaus situativ auch zu sicherheitspolizeilichen Zwecken «polizeilichen Zwang und polizeiliche Massnahmen» anwenden können soll (vgl. E-ZAG, Anhang: Änderung bisherigen Rechts, Ziff. 3). Damit wird eine Rechtslücke geschlossen, die sich allein innerhalb der geltenden Verordnung vom 30. November 2001 über die Wahrnehmung kriminalpolizeilicher Aufgaben im Bundesamt für Polizei (ZentV, SR 360.1) wegen des Erfordernisses einer formellgesetzlichen Rechtsgrundlage für Zwangsmassnahmen (Art. 36 Abs. 1 BV) nicht hätte schliessen lassen.<sup>21</sup>

## **6 Polizeibefugnisse zugunsten des Bundessicherheitsdienstes**

### **6.1 Neue formellgesetzliche Rechtsgrundlage**

Sieht man vom Sonderfall der Armee ab, so ist nach geltendem Recht innerhalb der Bundesverwaltung zwei Organen sachlich begrenzt ein umfassender sicherheitspolizeilicher Auftrag übertragen: dem Grenzwachtkorps (s. Kap. 3) und dem im Bundesamt für Polizei eingegliederten Bundessicherheitsdienst (BSD).

Die Hauptaufgaben des BSD sind der Schutz von Personen (Parlamentarierinnen und Parlamentarier, Magistratspersonen, völkerrechtlich geschützte Personen und besonders gefährdete Bedienstete des Bundes) und der Schutz von Bundesgebäuden. Dies schliesst das Erstellen der entsprechenden Risikoanalysen und die Gefährdungsbeurteilung für die betroffenen Personen und Gebäude mit ein (vgl. Art. 22 Abs. 1 BWIS sowie Art. 6 – 10 VSB). Der Personenschutz innerhalb der Bundesgebäude wird durch eigenes Personal wahrgenommen, während ausserhalb von Bundesgebäuden die örtlich zuständige Polizei damit beauftragt ist. Im Bereich des Gebäudeschutzes setzt der BSD eigenes Personal im Parlamentsgebäude

ein,<sup>22</sup> an sämtlichen Amtssitzen der Departementvorsteher (Bundeshäuser West, Ost und Nord, Inselgasse und Bernerhof), im Einvernahmezentrum für die Strafverfolgungsbehörden des Bundes sowie in den Gebäuden der Bundesanwaltschaft, des Eidgenössischen Untersuchungsrichteramtes sowie des Bundesamtes für Polizei (Schutzaufgaben im Sinne von Art. 5 Abs. 1 VSB). Der BSD ist zudem für die Ausbildung und den Einsatz der Sicherheitsbeauftragten im Luftverkehr zuständig (s. Kap. 5.2 u. Anm. 19).

Nun legt die VSB zwar eingehend die Aufgaben des BSD dar, überträgt ihm jedoch keine expliziten näheren polizeilichen Befugnisse, mit Ausnahme einer Art polizeilicher Generalklausel in Artikel 5 Absatz 2: «Bei Gefahr in Verzug kann der Dienst die unmittelbar notwendigen Sicherheitsmassnahmen zum Schutz von Personen und Gebäuden anordnen.» Allgemein anerkannt ist immerhin, dass der BSD bereits nach geltendem Recht, also aufgrund der generell gehaltenen Aufgabenumschreibung in Artikel 22 Absatz 1 BWIS, folgende polizeiliche Massnahmen ohne Zwangscharakter anordnen kann: Fernhaltung, Zutrittsverweigerung, Anhaltung, Wegweisung und Identitätsfeststellung. Zudem können die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des BSD die sowieso jedermann zustehenden Selbsthilferechte (Notwehr, Notstand) und das Recht auf Hilfeleistungen zugunsten Dritter (Nothilfe, Notstandshilfe) beanspruchen.

Angesichts der aktuellen, erhöhten Anforderungen an die Sicherheit im Parlamentsgebäude und an die Sicherheit der Bundesgebäude sollen dem BSD künftig auch die sicherheitspolizeilichen Zwangsmassnahmen des ZAG zur Verfügung stehen (E-ZAG, Anhang: Änderung bisherigen Rechts, Ziff. 1: neuer Art. 22 Abs. 4 BWIS). In einem zweiten Schritt wären die neuen Befugnisse des BSD und ihre Anwendung näher auszuführen, was sich mittels einer Teilrevision der VSB realisieren liesse.

Der BSD wird dann dank klarer Rechtsgrundlage nicht mehr darauf angewiesen sein, die einzelnen Eingriffsbefugnisse gegenüber privaten Dritten zur Wahrnehmung seines Schutz- und Kontrollauftrags aus dem «Hausrecht» abzuleiten. Immerhin stellt sich doch die Frage, wieweit bzw. ob überhaupt im Zusammenhang mit öffentlichen Gebäuden korrekterweise von einem «Hausrecht» gesprochen werden kann.

## **6.2 Exkurs: Privatrechtliches Hausrecht vs. öffentlichrechtliche Polizeibefugnisse**

Soweit das geltende Bundesrecht die Befugnis zur Regelung der Sicherheit in Gebäuden des Bundes regelt, verwendet es wiederholt den Begriff des «Hausrechts». So in Artikel 69 Absatz 1 ParlG, in der Überschrift des 7. Abschnitts der Parlamentsverwaltungsverordnung vom 3. Oktober 2003

(SR 171.115), in Artikel 62f RVOG und in Artikel 23 Absatz 2 BWIS. Es steht im Einzelnen im Parlamentsgebäude das «Hausrecht» dem Parlament zu (Art. 69 ParlG), wobei dieses Recht unmittelbar von der Verwaltungsdelegation der Eidgenössischen Räte wahrgenommen wird (Antwort des Bundesrates vom 7. Mai 2004 auf die Interpellation Vollmer Peter [03.3619]: Sicherheitsexzess im Bundeshaus). Der Bund übt seinerseits in seinen Gebäuden das «Hausrecht» aus (Art. 62 f. RVOG, wobei die Ausübung des Hausrechts dem Vorsteher des jeweiligen Departements, Bundesamtes usw. zusteht (Art. 23 Abs. 2 BWIS). Der Bundesrat verfügt über dieses Recht «auf Grund der allgemeinen Vollzugskompetenz» (Bericht der Staatspolitischen Kommission des Nationalrates vom 7. Mai 1999 «Parlamentarische Initiative Geschäftsverkehrsgesetz: Anpassung an die neue BV», BBl 1999 4822). Die Ausübung des Hausrechts erfolgt jeweils unmittelbar gestützt auf Haus- und Benutzungsordnungen.

Im Privatrecht hat das «Hausrecht» einen präzisen Inhalt, indem es das Recht des (privaten) Eigentümers oder Besitzers bzw. Eigentümerin oder Besitzerin auf Selbsthilfe (Art. 926 und 641 ZGB) gegenüber einer Privatperson oder auf Klage gegen den (privaten) Störer (Art. 928 ZGB) bezeichnet. Die Befugnis des privatrechtlichen Eigentümers oder Besitzers ist nun aber nicht direkt auf öffentlichrechtlich begründete Eigentumsverhältnisse übertragbar: Privatpersonen «sind in der Betätigung des Willens frei, das heisst, sie können den Zutritt zu den geschützten Räumen grundsätzlich jedermann ohne Begründung oder willkürlich verweigern». Zu Verwaltungsgebäuden mit Publikumsverkehr hingegen «darf der Zutritt nicht willkürlich, sondern nur aus sachlich gerechtfertigten Gründen verweigert werden bzw. muss eine allfällige Wegweisung verhältnismässig sein» (Basler Kommentar StGB II – Delnon, Vera/Rüdy Bernhard, Art. 186 N 25 f., m.w.V.).

Das Bundesamt für Justiz hat in einem (unveröffentlichten) Gutachten die Frage der Rechtsgrundlage für polizeiliche Befugnisse zur Wahrnehmung der Sicherheit von Gebäuden mit Publikumsverkehr im Verwaltungsvermögen des Bundes geprüft und ist zu folgendem Schluss gekommen:

*Die Kompetenz zur Regelung des Publikumsverkehrs bei Gebäuden des Verwaltungsvermögens kann nicht direkt aus den privatrechtlichen Eigentümerbefugnissen abgeleitet werden. Der vorgegebene Nutzungszweck des Gebäudes wird formell und inhaltlich vom öffentlichen Recht bestimmt. Entsprechend sind auch die Mittel zur Überwachung und Durchsetzung der bestimmungsgemässen Nutzung öffentlich-rechtlicher Natur und haben sich nach den Vorgaben insbesondere der Artikel 5 und 7ff. BV zu richten. (Gutachten BJ, S. 6)*

Die Befugnis zur Störungsabwehr auf der Grundlage des Privatrechts ist somit von jener im Rahmen des Schutzes von Gebäuden und Räumlichkeiten im Verwaltungsvermögen zu unterscheiden. Konsequenterweise sollte im Interesse zunächst der begrifflichen Klarheit, vor allem aber auch der Anwendung des massgeblichen Rechts der Begriff des «Hausrechts» auf den Bereich des Privatrechts beschränkt bleiben. Das frühere Garantiesgesetz vom 26. März 1934 (inzwischen durch das neue Parlamentgesetz aufgehoben) legte noch fest: «Die zum Gebrauche der Bundesbehörden bestimmten Gebäude stehen unter der unmittelbaren Polizei derselben» (Art. 14 Abs. 1). Artikel 23 Absatz 2 BWIS meint das Gleiche, verwendet nun aber den Begriff des «Hausrechts», womit – so die Botschaft des Bundesrates – die Formulierung des Garantiesgesetzes «präzisiert» werde (Botschaft BWIS, BBl 1994 II 1190, Erläuterung zu Art. 21 E-BWIS). Da es gleichzeitig aber unterlassen wird, die aus dem «Hausrecht» abgeleiteten Befugnisse darzulegen, wird das Versprechen der «Präzisierung» nicht eingelöst. Die oben zitierte Formulierung des früheren Garantiesgesetzes mag altertümlich klingen. Indem sie jedoch nicht auf ein – definierungsbedürftiges – Institut des «Hausrechts» verweist, sondern mit dem Begriff der «Polizei» arbeitet, trifft sie die rechtlichen Verhältnisse präziser, steht doch «Polizei» für staatliches Handeln, das den Grundsätzen der Verfassungsmässigkeit, der Legalität und der Verhältnismässigkeit unterworfen ist.

## **7 Neues Bundesgesetz über den Sicherheitsdienst der Transportunternehmen**

### **7.1 Einleitung**

Der Bund verfügt, gestützt auf Artikel 87 BV, im Bereich des öffentlichen Verkehrs über das Personenbeförderungsregal: Er hat «das ausschliessliche Recht, Reisende mit regelmässigen Fahrten zu befördern» (Art. 2 Personenbeförderungsgesetz [PBG] vom 18. Juni 1993; SR 744.10). Das Regal gilt für die regelmässige und gewerbsmässige Personenbeförderung auf der Strasse und auch für die Eisenbahnen und Luftseilbahnen (Art. 1 Abs. 2 PBG). Im Transportvertrag mit dem Fahrgast verpflichtet sich das Unternehmen abgesehen von der Transportleistung auch zur Gewährleistung der persönlichen Sicherheit an Bord bzw. im halböffentlichen Raum des Transportmittels (Botschaft Bahnreform 2, BBl 2005 2454).

Wie eingangs erwähnt (s. Kap. 2), wird dem Bund angesichts des engen Sachzusammenhangs mit der Zuständigkeit zur Regelung des Eisenbahnwesens gleichzeitig auch jene zur Regelung der Bahnpolizei zuerkannt (vgl. Ruch 2001, 929 ff. u. 938). Die Bahnunternehmung übt dabei «auf Grund der bundesrechtlichen Vorschriften die Bahnpolizei aus» (Art. 23 Eisenbahnge-



setz [EBG] vom 20. Dezember 1957; SR 742.101). Der Begriff der «Bahnpolizei» ist hier – so ist aus dem Zusammenhang zu schliessen – in einem materiellen Sinn zu verstehen, also im Sinne einer Tätigkeit und nicht einer Behördenbezeichnung (so wie auch Art. 22 Abs. 1 des Luftfahrtgesetzes von der «Luftpolizei» spricht). Den Vorschriften des Bahnpolizeirechts unterstehen auch die Trolleybusunternehmen (vgl. Art. 11a Abs. 1 Ziff. g des Bundesgesetzes vom 29. März 1950 über die Trolleybusunternehmungen; SR 744.21).

Die Bahnpolizei (im formellen Sinn) ist «Teil der Bahnverwaltung» (Botschaft Bahnreform 2, BBl 2005 2451). Zur Praxis nur soviel: Bahnpolizeiliche Aufgaben wurden bei den Schweizerischen Bundesbahnen (SBB) durch die Zugbegleiter oder Zugbegleiterinnen wahrgenommen, bis im Jahre 1994 die Bahnpolizei SBB als ein formelles (Polizei-)Organ geschaffen wurde. Diese wiederum wurde per 1. August 2001 in die neue Securitrans, Public Transport Security AG, überführt. Bei der Securitrans handelt es sich um ein Gemeinschaftsunternehmen von SBB (51%) und Securitas (49%). Das Sicherheitsunternehmen ist heute nach eigener Auskunft für «fast alle Bahnunternehmen in der Schweiz sowie zahlreiche regionale oder städtische Verkehrsbetriebe» tätig (Information auf der Website der Firma, [www.securitrans.ch](http://www.securitrans.ch)).<sup>23</sup>

Näher geregelt wird die Bahnpolizei heute im Bundesgesetz vom 18. Februar 1878 (!) betreffend Handhabung der Bahnpolizei (SR 742.147.1). Dieses Gesetz ist inhaltlich jedoch weitgehend überholt. Mit einem neuen Bundesgesetz über den Sicherheitsdienst der Transportunternehmen (E-BGST) sollen die polizeilichen Befugnisse und Massnahmen zur Gewährleistung der Sicherheit der Reisenden im öffentlichen Verkehr eine zeitgemässe Rechtsgrundlage erhalten. Zudem soll der Geltungsbereich der heute auf die Eisenbahnen und Trolleybusunternehmen beschränkten Sicherheitspolizei auf Seilbahnen und konzessionierte Autobus- und Schifffahrtsunternehmen ausgedehnt werden (für die Botschaft des Bundesrates und den Gesetzesentwurf: BBl 2005 2573 ff., Bahnreform 2). Das BGST soll dabei eines der von Artikel 7 E-ZAG anvisierten Spezialgesetze sein, die bei der Festlegung der Art und Weise der Anwendung polizeilicher Massnahmen und polizeilichen Zwangs die Vorgaben eben dieses Gesetzes zu beachten haben (Botschaft ZAG, BBl 2006 2502).

Der Entwurf zum BGST war ursprünglich Teil des Pakets «Bahnreform 2», das der Bundesrat mit Botschaft vom 23. Februar 2005 den Eidgenössischen Räten unterbreitete. Die Räte wiesen das Gesetzgebungspaket Ende 2005 zur Überarbeitung an den Bundesrat zurück – nicht wegen des Fragenbereichs Bahnsicherheit, sondern wegen grundsätzlicher Kritik an den Vor-

stellungen des Bundesrates zu Finanzierungs- und Infrastrukturfragen im Zusammenhang mit der SBB und den Privatbahnen. Das UVEK teilte in der Folge, wie von den Räten empfohlen, das Gesetzgebungspaket neu auf, mit dem Ziel, dessen unbestrittene Elemente – darunter unter anderen der Entwurf des BGST – in einer Teilvorlage dem Parlament möglichst rasch<sup>24</sup> erneut vorlegen zu können. Der Fragenbereich Bahnsicherheit war im Übrigen bei der bisherigen Behandlung der Bahnreform im Parlament grundsätzlich unbestritten,<sup>25</sup> und es kann davon ausgegangen werden, dass die in Aussicht gestellte Neuvorlage des BGST inhaltlich mit der ursprünglichen Fassung vom 23. Februar 2005 weitgehend übereinstimmen wird. Auf diese letztere Fassung beziehen sich auch die nachfolgenden Ausführungen.

## **7.2 Status und Polizeibefugnisse des künftigen Transport-Sicherheitspersonals nach E-BGST**

Der künftige Transportsicherheitsdienst soll zum einen im mobilen Einsatz den Schutz der Reisenden an Bord der fahrenden Transportmittel sicherstellen und zum anderen im stationären Einsatz, zur Durchsetzung des Hausrechts der Transportunternehmung, die «unmittelbar dem Transportbetrieb dienenden Gebiete wie Perrons, Unterführungen, Wartesäle, Schalterräume usw.» überwachen (Botschaft Bahnreform 2, BBl 2005 2498).

Zur Erfüllung dieses sicherheitspolizeilichen Auftrags sollen die Sicherheitsorgane über folgende polizeiliche Befugnisse verfügen: Befragung, Ausweiskontrolle/Identitätsfeststellung, Anhaltung und Wegweisung sowie Erhebung einer Sicherheit (Kautions; Art. 5 Abs. 1 E-BGST). Die besonders ausgebildete Transportpolizei soll darüber hinaus Gegenstände zur Beweissicherung abnehmen und angehaltene Personen der nächsten Polizei zuführen können, was ein über die bloße Anhaltung hinausgehendes Festhalterrecht impliziert (Art. 5 Abs. 2 E-BGST).

Der Transportsicherheitsdienst soll zudem eine begrenzte gerichtspolizeiliche Funktion wahrnehmen, indem er «die zuständigen Stellen bei der Verfolgung von Verstößen gegen Strafbestimmungen des Bundes [unterstützt], soweit sich diese Verstöße auf die Sicherheit der Reisenden, der Angestellten, der transportierten Güter, der Infrastruktur oder der Fahrzeuge oder auf den ordnungsgemässen Betrieb auswirken können.» (Art. 2 Abs. 2 E-BGST).

Es ist davon auszugehen, dass die Mitarbeitenden des Sicherheitsdienstes als «Beamte» oder «Beamtinnen» im Sinne von Artikel 110 Ziffer 4 StGB zu gelten haben, hat diesen Status doch (auch) inne, «wer für das öffentliche

Gemeinwesen amtliche Funktionen auszuüben hat, ohne dass er zu ihm in einem Dienstverhältnis stünde» (BGE 121 IV 216, 220, E. 3a). Dass hier tatsächlich eine Ausübung amtlicher Funktionen vorliegt, lässt sich aus dem Umstand schliessen, dass die Mitarbeitenden

- eine öffentlichrechtliche Aufgabe im Sinne von Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe f des Verantwortlichkeitsgesetzes wahrnehmen (Botschaft Bahnreform 2, BBl 2005 2498);
- Bundesorgane im Sinne von Artikel 3 Buchstabe h des Datenschutzgesetzes sind, also Personen, die «mit öffentlichen Aufgaben des Bundes betraut sind»;
- bei einer Überschreitung ihrer Kompetenzen wegen Amtsmissbrauchs nach Artikel 312 StGB zur Verantwortung gezogen werden können (a.a.O., S. 2500).

Den Anordnungen des Sicherheitspersonals zur Durchsetzung der Sicherheit wird durch die Strafnorm von Artikel 9 E-BGST Nachdruck verliehen: Ungehorsam kann mit Busse bis 10'000 Franken bestraft werden. Das Sicherheitspersonal kann bei der Polizei gegen die betroffene Person Anzeige erstatten, während für die Strafverfolgung der Kanton zuständig ist. Der Umfang der Übertragung polizeilicher Befugnisse an Mitarbeitende im Transportsicherheitsdienst richtet sich nach dem Ausbildungsstandard der Person. Als Sicherheitsorgane kommen gemäss E-BGST entweder «besonders ausgebildetes Betriebs- oder Fahrpersonal» in Frage (das diesfalls somit eine Doppelfunktion wahrnimmt) oder eine aus vereidigtem Personal bestehende «Transportpolizei» (Art. 4 Abs. 1 E-BGST). Das Personal der Transportpolizei hat, wie dies bereits heute für die Mitarbeitenden der Securitrans im Bereich Bahnpolizei der Fall ist, eine Polizeiaspirantenschule zu absolvieren (Abschluss mit dem Fähigkeitsausweis I für Polizeikräfte), um anschliessend kantonale vereidigt zu werden (geltendes Recht: Art. 12 Abs. 2 des Bundesgesetzes betreffend Handhabung der Bahnpolizei; de lege ferenda: Art. 4 Abs. 2 E-BGST).

### **7.3 Grundsätzliche Aspekte der Beauftragung eines privaten Sicherheitsdienstes mit der Transportpolizei**

Wie oben dargestellt, erfüllen die Transportunternehmen des öffentlichen Verkehrs einen öffentlich-rechtlichen Auftrag und sollen hierzu auch über öffentlich-rechtliche Befugnisse verfügen. Auftrag wie Befugnisse haben ihren Ursprung in der vom Bund erteilten Transportkonzession: Die Leistung eines regelmässigen Personentransports kann nur anbieten, wer über

eine entsprechende Konzession nach Artikel 4 PBG verfügt. Eine solche (Monopol-)Konzession benötigt insbesondere auch die SBB (Art. 5 des Bundesgesetzes vom 20. März 1998 über die Schweizerischen Bundesbahnen; SR 742.31). In einer Konzession können dem Konzessionsnehmer über das unmittelbare Recht zur Ausübung einer Tätigkeit hinaus Annexrechte eingeräumt werden (Grisel 1984, Vol. I, 290 f.; Tschannen/Zimmerli 2005, 396 Rz. 33). Beispiele sind das Enteignungsrecht gemäss Artikel 3 EBG – oder eben das Recht zur Ausübung hoheitlicher (polizeilicher) Befugnisse zur Gewährleistung der Sicherheit der Bahnreisenden.

Die Übertragung der auf der Annexkompetenz des Bundes beruhenden sicherheitspolizeilichen Befugnisse via Konzession auf den Konzessionsnehmer braucht hier nicht weiter vertieft zu werden. Näher gewürdigt sei hingegen die nachgeordnete Ebene: das Verhältnis zwischen Transportunternehmen bzw. Konzessionsnehmer und privatem Sicherheitsunternehmen. Dem Transportunternehmen, das durch die Transportkonzession (auch) die Befugnis zur Ausübung der Transportpolizei im materiellen Sinn erhalten hat, stehen gemäss E-BGST für die Schaffung seiner Transportpolizei im formellen Sinn zwei Wege offen: Es kann zusammen mit anderen Transportunternehmen einen gemeinsamen Sicherheitsdienst einrichten (Art. 3 Abs. 1 E-BGST) oder aber – mit Bewilligung des Bundesamtes für Verkehr – die Aufgabe «einer privaten Organisation mit Sitz in der Schweiz übertragen» (Art. 3 Abs. 2 E-BGST). Die Verantwortung für die ordnungsgemässe Ausübung der Transportpolizei verbleibt aber auch in diesem letzteren Fall beim Transportunternehmen, also dem Konzessionsnehmer (Art. 3 Abs. 2 zweiter Satz E-BGST). Es liegt hier die Delegation einer staatlicher Aufgabe an Private nicht im Sinne einer materiellen, sondern lediglich einer funktionalen Privatisierung vor, also ein Vorgehen, bei dem «der Staat die oberste Verantwortung für die Aufgabenerfüllung behält, den Vollzug aber Privaten zuweist» (Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 632 Anm. 7; vgl. auch S. 653).

Welches sind die Kriterien für eine rechtmässige Delegation polizeilicher Befugnisse an ein privates Sicherheitsunternehmen? Zunächst ist die Vorgabe von Artikel 5 BV zu beachten (Abstützung staatlichen Handelns auf eine Rechtsgrundlage, öffentliches Interesse, Verhältnismässigkeit). Denn «[z]um staatlichen Handeln gehört auch das Tätigwerden Privater auf Grund von Delegationen staatlicher Hoheitsbefugnisse» (Hangartner, 2002 zu Art. 5 BV, Rz. 3). Da mit der Ausübung polizeilichen Zwangs Grundrechte eingeschränkt werden, ist Artikel 36 BV zu beachten, der für Grundrechtsbeschränkungen eine formellgesetzliche Rechtsgrundlage, ein öffentliches

Interesse, Verhältnismässigkeit und den Schutz des Kerngehalts der Grundrechte voraussetzt (vgl. zu diesen Kriterien: Bericht Private Sicherheitsfirmen, BBl 2006 651-655, sowie: Gamma 2001, 196 ff.; Kälin/Lienhard/Wyttenbach 2006).

Die formellgesetzliche Grundlage wäre mit dem BGST gegeben. Die Bindung der privaten Sicherheitsdienste an die Verfassung dürfte gewährleistet sein, sofern die Sicherheitsunternehmen für die Art und Weise der Ausübung polizeilicher Massnahmen und polizeilichen Zwangs dem ZAG unterstellt werden – wie dies auch vorgesehen ist, zählt doch die Botschaft zum ZAG «die Sicherheitsdienste der bundesrechtlich konzessionierten Transportunternehmen» zu den dem Gesetz zu unterstellenden Behörden (BBl 2006 2501). Subsumieren liessen sich diese Sicherheitsdienste unter Artikel 2 Absatz 1 Buchstabe e E-ZAG.<sup>26</sup> Angesichts der Tatsache, dass sich die Fahrgäste im öffentlichen Verkehr während der Dauer des Transports ausserhalb des Wirkungsbereichs der (Kantons-)Polizei befinden, dürfte ein öffentliches Interesse, ihnen auch während der Reise das gebührende Mass an Sicherheit zu gewähren, unbestritten sein (vgl. hierzu die in Anm. 25 zitierten Voten in den Eidg. Räten). Ebenso dürfte der Grundsatz der Verhältnismässigkeit erfüllt sein, der verlangt, dass nur jene Zwangsmassnahmen delegiert werden, die für die Aufgabenerfüllung erforderlich sind. Denn die nach Artikel 5 E-BGST delegierbaren Polizeibefugnisse sind insgesamt doch als von beschränktem Umfang zu beurteilen.<sup>27</sup>

Es wird für eine rechtmässige Übertragung von Verwaltungsaufgaben an Dritte schliesslich auch eine Unterstellung des Privaten unter die Aufsicht des Staates verlangt (vgl. Häfelin/Müller 2002, Rz. 1509). Mit der Aufsicht der Bewilligungsbehörde, also des Bundesamtes für Verkehr, über die Sicherheitsunternehmen gemäss Artikel 8 E-BGST wäre auch diese Anforderung erfüllt. Eine Transportkonzession kann im Übrigen jederzeit widerrufen werden (vgl. Art. 18 Abs. 1 Bst. d der Verordnung vom 25. November 1998 über die Personenbeförderungskonzession; SR 744.11).

Was die «Reichweite» der Aufgabendelegation betrifft, so ist festzustellen, dass der Vorentwurf (Vernehmlassungsfassung; kurz: VE) des BGST vom 19. Dezember 2003 eine Aufgabendelegation an ein privates Sicherheitsunternehmen nur unter der Voraussetzung vorgesehen hatte, dass das jeweilige Transportunternehmen an dieser Firma, allein oder zusammen mit anderen Transportunternehmen, nach Kapital und Stimmen mehrheitlich beteiligt ist (Art. 2 Abs. 3, 1. Satz VE-BGST).<sup>28</sup> Das private Sicherheitsunternehmen wäre nach dieser Konzeption also ein Tochterunternehmen des Transportunternehmens gewesen, was diesem als Eigner Möglichkeiten direkter Ein-

flussnahme auf betrieblicher Ebene gewährt hätte. Der Bundesrat ging diesbezüglich über den Vernehmlassungsvorschlag hinaus, als er in seinem Entwurf an die Eidgenössischen Räte vom 23. Februar 2005 mit Artikel 3 Absatz 2 E-BGST auch die Option der Aufgabendelegation an eine rein private Sicherheitsfirma eröffnete.

Eine letzte Bemerkung zum Verhältnis der Transportsicherheitsunternehmen zu den kantonalen Polizeiorganen, genereller: zur kantonalen Polizeihoheit. Die Zuständigkeit der Kantone soll durch die Transportpolizei im formellen Sinn nicht konkurrenziert (Botschaft Bahnreform 2, BBl 2005 2499) oder gar tangiert werden (a.a.O., S. 2454). Die Sicherheitsunternehmen haben einen eigenständigen, spezifischen Aufgabenbereich, der dort seine «Grenzen» findet, «wo die kantonale Polizeihoheit beginnt» (a.a.O.). Sie sind im allgemeinen sicherheitspolizeilichen Bereich umgekehrt aber auch nicht «Hilfspolizei» (a.a.O., S. 2498/2499) der Kantone. Mit der vom Bundesrat vorgeschlagenen Öffnung wird eine (potentielle) Mehrzahl von privaten Sicherheitsunternehmen auf den Markt treten. Rein äusserlich dürfte von diesen Diensten zu fordern sein, dass sie sich in ihrem Auftreten, «namentlich bezüglich Kennzeichen, Fahrzeuge und Ausweise» von demjenigen der Kantons- und Gemeindepolizeikorps «deutlich unterscheiden» (so Art. 34 Abs. 1 zweiter Satz des Polizeigesetzes des Kantons Graubünden vom 20. Oktober 2004, BR 613.000, als Voraussetzung einer Übertragung polizeilicher Aufgaben an Private; vgl. auch: Art. 62. Abs. 2 des Polizeigesetzes des Kantons Bern vom 8. Juni 1997, BSG 551.1, oder auch § 47 Abs. 1 Bst. c des Entwurfs des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 5. Juli 2006 für ein Polizeigesetz).

## **8 Neues Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme**

### **8.1 Einleitung**

Die Informationsverarbeitung ist ein nach aussen wenig sichtbarer, aber tatsächlich zentraler Teil der Polizeiarbeit. Ausserhalb der Bearbeitung von Daten im Rahmen der «Verfolgung und Beurteilung einer Straftat» (Art. 29 Abs. 1 BStP) – also ausserhalb eines rechtshängigen Strafverfahrens – bearbeitet die Polizei Informationen, die im Rahmen so genannter polizeilicher Vorabklärungen gewonnen wurden, aber auch aus einer Vielzahl weiterer, auch öffentlicher Quellen stammen können. Es geht um Verdachtsforschung durch Verknüpfung von Informationen aus verschiedenen Datenbanken, um Aufdeckung von Tatmustern, Täterstrukturen usw. Diese Informationen müssen dauerhaft gespeichert werden können, damit die entsprechenden Datenbanken ihren Zweck als «Gedächtnisse» auch erfül-

len können. Die polizeiliche Informationsbearbeitung untersteht dabei grundsätzlich dem Datenschutzgesetz vom 19. Juni 1992 (DSG; SR 235.1). Besonders sei hier auf das Informationssystem der kriminalpolizeilichen Zentralstellen des Bundes (JANUS) hingewiesen. Diese Datenbank deckt landesweit den gesamten Informationsbearbeitungsbereich der dem Bundesamt für Polizei zugeordneten Zentralstellen ab, also unter anderem die Bereiche organisierte Kriminalität, Wirtschaftsstrafsachen nach Artikel 340<sup>bis</sup> StGB und unerlaubter Betäubungsmittelhandel (vgl. hierzu: Lobsiger 1999, 238 ff.; Müller 1997, 420 ff. u. 422). Die Zentralstellen beschaffen Daten zu diesen Deliktsbereichen, analysieren und bearbeiten sie oder leiten sie gegebenenfalls in den Informationsaustausch mit den Kantonen und mit dem Ausland. Weitere Datenbanken des Bundes unterstützen die Strafverfolgung (Fahndungsdaten, Fingerabdrücke, DNA-Profile) oder dienen der Geschäftsverwaltung.

Die gesetzliche Regelung polizeilicher Datenbearbeitung hat Fragen zu beantworten wie vor allem jene nach dem Zweck der Datenbearbeitung, nach den Auskunfts-/Einsichtsrechten der betroffenen Person, den Zugriffsrechten auf die Datenbanken, den Grundsätze der Datenerhebung und -speicherung und der Datenweitergabe.

Das Bundesamt für Polizei ist heute neben JANUS für folgende weitere Datenbanken verantwortlich: für das Automatisierte Fahndungssystem (RIPOL), das Automatisierte Fingerabdruck-Identifikations-System (AFIS), das DNA-Profil-Informationssystem, das Informatisierte Personennachweis-, Aktennachweis- und Verwaltungssystem im Bundesamt für Polizei (IPAS), das Datenverarbeitungssystem zur Bekämpfung der Geldwäscherei (GEWA), das Informatisierte Staatsschutz-Informationssystem (ISIS) und das Informationssystem Ausweisschriften (ISA). Gestützt auf den neuen Artikel 24a BWIS wird zu diesen Datenbanken künftig die Datenbank HOOGAN hinzukommen (s. Kap. 4.2).

Am 24. Mai 2006 verabschiedete der Bundesrat die Botschaft für ein neues Bundesgesetz über die polizeilichen Informationssysteme des Bundes (BPI; BBl 2006 5061). Mit diesem Gesetz will der Bundesrat weniger neues Recht schaffen, als vor allem verschiedene geltende Erlasse harmonisieren. Punktuell werden allerdings Neuerungen vorgeschlagen, die eine effizientere Strafverfolgung ermöglichen sollen. Nach gegenwärtiger Planung ist für das Gesetz nach einer Verabschiedung durch die Eidgenössischen Räte eine Inkraftsetzung auf Mitte 2007 vorgesehen.

## 8.2 Gesetzssystematische Bereinigung des Rechts der polizeilichen Informationssysteme

Mit dem BPI sollen die Rechtsgrundlagen von dreien der acht oben aufgeführten Datenbanken, nämlich von RIPOL (Art. 351<sup>bis</sup> StGB), IPAS (Art. 351<sup>octies</sup> StGB) und JANUS (Art. 11 des Bundesgesetzes vom 7. Oktober 1994 über kriminalpolizeiliche Zentralstellen des Bundes [ZentG]; SR 360), in einem Erlass vereint und gleichzeitig aktualisiert werden.

Zusammen mit der Rechtsgrundlage für JANUS (künftig: System Bundesdelikte) soll auch die Rechtsgrundlage für das gegenüber dieser Datenbank geltende so genannte indirekte Auskunftsrecht vom ZentG in das BPI überführt werden. Zwar untersteht die Datenbearbeitung durch Bundesorgane generell dem DSG (Art. 2 Abs. 2 Bst. c DSG a contrario), und das Rechtsschutzverfahren richtet sich grundsätzlich nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVG, SR 172.021; Art. 25 Abs. 4 DSG). Spezialgesetzlich können jedoch Ausnahmen vom DSG vorgesehen werden, und eine solche Ausnahme stellt das indirekte Auskunftsrecht bezüglich in JANUS gespeicherter, vor allem den Bereich organisierte Kriminalität betreffender Daten dar. Danach wird der Person, die erfahren möchte, ob sie in der Datenbank verzeichnet ist, lediglich eine indirekte Auskunft erteilt, was konkret bedeutet: Der oder die Eidgenössische Datenschutz- und Öffentlichkeitsbeauftragte (EDÖB) teilt der Person in einer stets gleichlautenden Antwort mit, dass über sie entweder keine Daten bearbeitet werden oder dass bei Vorhandensein allfälliger Fehler eine Empfehlung zu deren Behebung an die zuständige Behörde gerichtet werde.<sup>29</sup> Diese Regelung soll auch künftig gelten (heute: Art. 14 Abs. 2-3 ZentG; de lege ferenda: Art. 8 E-BPI). Mit dieser Kompromisslösung soll dem Umstand Rechnung getragen werden, dass bereits die Kenntnis einer Person, dass über sie in JANUS Daten gespeichert sind (ohne auch nur den Inhalt dieser Daten zu kennen), diese zu Vertuschungsmaßnahmen veranlassen kann (vgl. Botschaft BPI, BBl 2006 5072 f.). Personen, die ein Auskunftsgesuch gestellt haben, wird aber nachträglich Rechtsschutz gewährt. Sobald das Interesse an der Geheimhaltung der Daten zum Schutz laufender Ermittlungen dahingefallen ist, erhalten sie von Amtes wegen die angestrebte direkte Auskunft (Art. 8 Abs. 3 E-BPI; vgl. auch Art. 11 Abs. 6 zweiter Satz E-BPI: grundsätzliche Pflicht zur nachträglichen Mitteilung durch die BKP nach einer Informationsbeschaffung, die für die betroffene Person nicht erkennbar gewesen war).



### 8.3 Neuerungen im E-BPI

Neuland betritt der E-BPI vor allem mit dem Vorschlag zur Schaffung eines Nationalen Polizeiindex (Art. 17 E-BPI). Damit soll die Amtshilfe (Informationsaustausch) zwischen dem Bund und den Kantonen wesentlich vereinfacht werden. Neu soll mit nur einer Abfrage in Erfahrung gebracht werden können, ob eine Person bei einer Strafverfolgungsbehörde der Kantone oder des Bundes aktenkundig ist – heute sind dafür noch unter Umständen langwierige Erkundigungen bei allen übrigen Polizeikörpern erforderlich. Das Resultat der Abfrage wird anzeigen: die Identität der Person, den Grund des Eintrags und dessen Datum im Falle einer erkennungsdienstlichen Behandlung, die zuständige Behörde und Angaben zum Herkunfts-Informationssystem (Art. 17 Abs. 2 E-BPI). Um eigentliche Fall-Informationen zu erhalten, muss die ersuchende Behörde in einem weiteren Schritt bei der nun bekannten zuständigen Behörde ein Amtshilfeersuchen stellen. Das Abfrageergebnis des Index ist zwar inhaltlich beschränkten Umfangs, aber datenschutzrechtlich doch bereits von einer Qualität, dass rein formell ein Informationssystem und nicht lediglich ein Index vorliegt. Deshalb und zusätzlich wegen neu gewährter Online-Zugriffsrechte verlangt die Schaffung des Nationalen Polizeiindex eine formellgesetzliche Rechtsgrundlage (vgl. für die Rechtsgrundlage der Bearbeitung von besonders schützenswerten Personendaten und von Persönlichkeitsprofilen Art. 17 Abs. 2 DSG und für jene von Online-Zugriffsrechten Art. 17 Abs. 3 E-BPI in Verbindung mit Art. 19 Abs. 3 zweiter Satz DSG). Die verfassungsrechtliche Grundlage des Informationssystems ist Artikel 57 Absatz 2 (Botschaft BPI, BBl 2006 5090). Es soll den Kantonen im Übrigen freistehen, ob sie ihr System an den Index anschliessen wollen oder nicht (Art. 17 Abs. 7 E-BPI).

«Kernstück» des BPI (Botschaft, BBl 2006 5074) ist die Schaffung eines kriminalpolizeilichen Informationssystemverbunds. Heute zwingt Artikel 11 Absatz 3 zweiter Satz ZentG dazu, die Datenbanken JANUS und IPAS als zwei physisch von einander getrennte Informationssysteme zu betreiben. Mit einer Aufhebung von Artikel 11 ZentG (E-BPI, Anhang 1: Änderung bisherigen Rechts, Ziff. 4)] soll nun die Schaffung *eines* Informationssystems ermöglicht werden. JANUS und IPAS wird es als solche (auch unter dieser Bezeichnung) nicht mehr geben. Die beiden Datenbanken würden aufgelöst und neu als Verbund von fünf logisch voneinander getrennten Subsystemen geführt (vgl. Art. 9 Abs. 1 E-BPI). Der Zweck: Mit einer einzigen Abfrage soll geprüft werden können, «ob bestimmte Personen oder Organi-

sationen in einem Informationssystem oder mehreren Informationssystemen des Verbunds verzeichnet sind» (Art. 9 Abs. 2 E-BPI). Die individuellen Zugriffsrechte würden für jedes Subsystem gesondert geregelt.

Schliesslich soll im BPI auch der neuen Ausgangslage für den grenzüberschreitenden polizeilichen Informationsaustausch Rechnung getragen werden, die mit dem Inkrafttreten des Europol-Abkommens am 1. März 2006 und der Ratifizierung der Abkommen von Schengen/Dublin durch die Schweiz im März 2006 entstanden ist. Die Mitwirkung an Schengen verlangt die Einrichtung eines nationalen Teils des Schengener Informationssystems (N-SIS), und dieser wiederum erfordert eine formelle gesetzliche Grundlage. Die entsprechende Gesetzesbestimmung – Artikel 351<sup>decies</sup> – war Teil der Vorlage, welcher der Souverän in der Volksabstimmung vom 5. Juni 2005 zugestimmt hatte. Als Artikel 16 soll diese Bestimmung nun in das BPI überführt werden.

## **9 Neue Mitte der Informationsbeschaffung im Bereich des Staatsschutzes (Revision BWIS-II)**

### **9.1 Einleitung**

Beim Staatsschutz handelt es sich um einen besonderen Bereich des Polizeirechts, also der Gefahrenabwehr (Lobsiger 1999, 48, m.w.V). Das Erkennen von Gefährdungen lokalen Ausmasses fällt in die Zuständigkeit der Kantone. Der Staatsschutz des Bundes, wahrgenommen durch den DAP, hat demgegenüber die Aufgabe, Gefahren für die Gesamtheit des Staatswesens oder ganzer Bevölkerungsgruppen frühzeitig zu erkennen, dies in den Bereichen Terrorismus, verbotener Nachrichtendienst, gewalttätiger Extremismus, Proliferation (verbotener Handel mit Waffen und radioaktiven Materialien, illegaler Technologietransfer) und organisierte Kriminalität (Art. 2 Abs. 1-3 BWIS). Bei seiner vorausschauenden Informationsbearbeitung steht die Aufdeckung von Strukturen und Beziehungsnetzen im Vordergrund (vgl. Art. 14 BWIS), dies im Unterschied zur Strafverfolgung, deren Aufgabe die deliktsbezogene Verfolgung von Einzelpersonen ist (vgl. Bericht des Bundesrates vom 9. Juni 2006, in Erfüllung des Postulates der Sicherheitspolitischen Kommission SR [05.3006] vom 21. Februar 2005: Effizientere Bekämpfung von Terrorismus und organisiertem Verbrechen, BBl 2006 5708f.). In der Praxis können sich die beiden Ebenen Staatsschutz und Strafverfolgung überschneiden, weshalb ein gegenseitiger Informationsaustausch zwischen den beteiligten Behörden – DAP, Bundesanwaltschaft und BKP – unabdingbar ist.

## **9.2 Neue besondere Mittel der Informationsbeschaffung gemäss Vorentwurf des Bundesrates vom 5. Juli 2006**

Den neuen Bedrohungsformen, und damit vor allem der Bedrohung durch den Terrorismus, soll mit einem Ausbau der nachrichtendienstlichen Mittel Rechnung getragen werden (vgl. Bundesamt für Polizei 2006, 13). In seiner «Lage- und Gefährdungsanalyse Schweiz nach den Terroranschlägen vom 11. September 2001» vom 26. Juni 2002 (BBl 2003 1832) stellte der Bundesrat Handlungs- bzw. Überprüfungsbedarf unter anderem bezüglich «Mittel der präventiven Post- und Fernmeldeüberwachung, technische Überwachung und Nutzung von Tarnidentitäten und Tarnstrukturen analog im strafprozessualen Bereich» fest. Das EJPD wurde beauftragt, die entsprechenden Schlussfolgerungen auf der Ebene der Gesetzgebung zu ziehen (Revision BWIS-II; zur abgeschlossenen Revision BWIS-I zu Rassismus/Hooliganismus siehe oben, Kap. 4). Im Februar 2006 führte das Bundesamt für Polizei das verwaltungsinterne Konsultationsverfahren zum Vorentwurf BWIS-II durch (diese frühe Fassung von VE-BWIS II und Erläuterndem Bericht vom 31. Januar 2006 veröffentlichte das Bundesamt am 2. Februar 2006 auf seiner Website ([http://www.fedpol.ch/d/aktuell/medien/Vorentwurf\\_BWIS\\_II.pdf](http://www.fedpol.ch/d/aktuell/medien/Vorentwurf_BWIS_II.pdf)). Am 5. Juli 2006 verabschiedete der Bundesrat den Vorentwurf und eröffnete die Vernehmlassung hierzu. Nachfolgend sollen die darin vorgeschlagenen besonderen Mittel der Informationsbeschaffung und die Bewilligungsvoraussetzungen für deren Einsatz kurz vorgestellt werden.

Das geltende BWIS kennt einen Abschnitt 3 «Informationsbearbeitung». Neu würde differenziert nach «Allgemeiner Informationsbeschaffung» (neues Kapitel 3) und «Besonderer Informationsbeschaffung» (neues Kapitel 3a). Die besondere Informationsbeschaffung wird nur gegenüber einzelnen, besonders schwerwiegenden Bedrohungsformen ermöglicht und dies nur nach einem besonders strikten Bewilligungsverfahren. Damit ist – a contrario – auch der Anwendungsbereich der allgemeinen Informationsbeschaffung generell konturiert.

In das Kapitel «Allgemeine Informationsbeschaffung und -bearbeitung» sollen Normierungen aus dem geltenden BWIS überführt und diese gleichzeitig punktuell ergänzt werden. Das gilt zunächst für die Auskunftspflicht der Behörden von Bund und Kantonen sowie von Organisationen, die öffentliche Aufgaben erfüllen. Heute ist diese Auskunftspflicht materiell im Wesentlichen auf den Bereich Terrorismus beschränkt und auf eine zeitlich befristete Verordnung abgestützt (Verordnung des Bundesrates vom 7. November 2001 betreffend die Ausdehnung der Auskunftspflichten und des

Melderechts von Behörden, Arbeitsstellen und Organisationen zur Gewährleistung der inneren und äusseren Sicherheit; SR 120.1; Befristung bis 31. Dezember 2008). Diese Auskunftspflicht soll neu auf formellgesetzlicher Ebene statuiert werden, womit die Befristung entfallen kann. Sie soll inhaltlich um die Bereiche verbotener politischer und militärischer Nachrichtendienst sowie Proliferation erweitert (neuer Artikel 13a VE-BWIS-II) sowie bezüglich des personellen Geltungsbereichs auf gewerbliche Transporteure (zum Beispiel Taxiunternehmen oder Fluggesellschaften) ausgedehnt werden (Art. 13c). Für die verbleibenden Bereiche des gewalttätigen Extremismus und des wirtschaftlichen Nachrichtendienstes soll der Bundesrat auch künftig auf dem Verordnungsweg eine befristete Auskunftspflicht (neuer Absatz 3 von Art. 13 BWIS) anordnen können. Eine formellgesetzliche Grundlage soll auch die heute auf Artikel 9a VWIS gestützte Nutzung des Systems ONYX durch den DAP erhalten (Art. 14a VE-BWIS-II; ONYX dient der Aufklärung des satellitengestützten Fernmeldeverkehrs im Ausland und wird durch das Departement für Verteidigung, Bevölkerungsschutz und Sport [VBS] betrieben). Weiter wird im Zusammenhang mit dem Einsatz von Informantinnen und Informanten erstmals deren Entschädigung, die Ergreifung von Schutzmassnahmen und die Schaffung von Tarnidentitäten geregelt (Art. 14b-14d VE-BWIS-II).

Die «entscheidenden Bestimmungen» der Revision BWIS-II (Erläuterungen, S. 46) betreffen die «Besondere Informationsbeschaffung» gegenüber den Bedrohungsformen Terrorismus, verbotener politischer und militärischer Nachrichtendienst und Proliferation (Art. 18a Abs. 1 VE-BWIS-II). Als Mittel kommen – vom Gesetz abschliessend aufgezählt – in Frage: die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs, das Beobachten an nicht allgemein zugänglichen Orten, auch mittels technischem Überwachungsgerät, und das geheime Durchsuchen eines Datenverarbeitungssystems (Art. 18a Abs. 2 VE-BWIS-II). Als Zwangsmassnahmen stehen diese Mittel im Konflikt mit dem geltenden BWIS, das dem Inlandnachrichtendienst «ausser der Informationsbearbeitung... keine Eingriffskompetenzen gegenüber natürlichen und juristischen Personen» einräumt (Botschaft BWIS, BBl 1994 II 1155). Normiert ist dieser Grundsatz in Artikel 14 Absatz 3 BWIS, der entsprechend mit der Revision BWIS-II aufgehoben werden soll.

Der Einsatz der besonderen Mittel soll einem besonderen Bewilligungsverfahren unterliegen. Der Antrag des Bundesamtes für Polizei wird zunächst vom Bundesverwaltungsgericht unter rechtlichem Blickwinkel geprüft, also vor allem nach den Kriterien der Gesetzmässigkeit und der Verhältnismässigkeit. Fällt die Beurteilung positiv aus, geht der Antrag an den

Vorsteher des EJPD zur Prüfung unter politischem Blickwinkel. Er entscheidet unter vorgängiger Konsultation des Vorstehers des VBS (womit auch der Einbezug des Strategischen, also des Auslandnachrichtendienstes gewährleistet werden kann). Falls das VBS dem Antrag des EJPD nicht zustimmt, entscheidet der Bundesrat (Art. 18d und 18e VE-BWIS-II). Dauert eine Operation länger als zwölf Monate (einschliesslich Verlängerungen), ist erneut Antrag zu stellen (Art. 18e Abs. 5 VE-BWIS-II). Wie bei der verdeckten Informationsbeschaffung durch die BKP (vgl. Art. 11 Abs. 6 VE-BPI; s. Kap. 8.2) soll auch hier eine grundsätzliche Pflicht zur nachträglichen Information der betroffenen Person von Amtes wegen gelten (Art. 18i VE-BWIS-II). Den restriktiven Bewilligungsvoraussetzungen nach Artikel 18b ff. VE-BWIS-II unterliegt im Übrigen auch die Funkaufklärung im Inland, wenn im Einzelfall die abgefangene Kommunikation dem Fernmeldegeheimnis unterliegt (vgl. Art. 14a Abs. 2 zweiter Satz VE-BWIS-II).

Abschliessend nur soviel: Wirkungsvolle Bekämpfung von Terrorismus setzt generell ein optimales Zusammenwirken von Staatsschutz (Prävention) und Justiz (Repression) voraus. Das bedeutet, dass in der Diskussion über die Notwendigkeit eines Ausbaus der präventivpolizeilichen Informationsbeschaffung unweigerlich die Frage gestellt wird, ob denn nicht eher die Wirksamkeit der Strafverfolgung und des materiellen Strafrechts zu steigern wäre. Diese Frage sprengt den Rahmen des vorliegenden Beitrags. Es sei hier nur auf den zentralen Artikel 260<sup>ter</sup> StGB (Kriminelle Organisation) verwiesen und auf die Frage der Relevanz dieses nach Wortlaut und Entstehungsgeschichte auf mafiöse Strukturen zugeschnittenen Straftatbestands für die aktuellen Handlungsmuster und Organisationsformen terroristischer Zellen oder terroristisch motivierter Einzelpersonen. Immer dürfte zu beachten sein, dass Prävention und Repression nicht gegenseitig austauschbare Pfeiler sind, sondern je spezifische Aufgaben, Instrumente und Vorgehensweisen kennen. Insofern liesse sich ein Weniger an Prävention nicht einfach mit «mehr Repression» kompensieren. Es müssen beide Aufgabenbereiche parallel über das zu ihrer Auftrags Erfüllung aktuell erforderliche, spezifische Instrumentarium verfügen.

## **10 Ausblick: Schaffung eines «Polizeigesetzes des Bundes»?**

Mit den neuen Spezialgesetzen unter dem gemeinsamen «Dach» des ZAG wird das sicherheitspolizeiliche Handeln der Polizeiorgane des Bundes eine den Anforderungen von Artikel 36 Absatz 1 BV entsprechende Regelung erhalten (formellgesetzliche Grundlage für schwerwiegende Grundrechtseingriffe). Allerdings befasst sich das ZAG ja aber auch nur mit einem Aus-

schnitt aus der gesamten Materie Polizeirecht. Die Funktion eines umfassenden Polizeigesetzes, wie es heute praktisch alle Kantone kennen,<sup>30</sup> wird es somit nicht erfüllen können – was es aber auch gar nicht beansprucht.

In der Botschaft zum ZAG wird festgehalten, dass die spätere Schaffung eines umfassenden Polizeigesetzes für die Behörden im Geltungsbereich des ZAG «möglich und erstrebenswert» sei (BBl 2006 2495). Die Botschaft des Bundesrates zur StPO verweist auf ein künftiges Polizeigesetz als das für die Regelung der polizeilichen Amtshilfe sachlich richtige Gefäss (BBl 2006 1144). Das BPI schliesslich ist, wie der Bundesrat festhält, als Vorwegnahme eines Teilbereichs «des neu zu schaffenden Polizeigesetzes» des Bundes zu sehen (Botschaft BPI, BBl 2006 5090) – so, wie etwa das Bundesgesetz über die verdeckte Ermittlung (SR 312.8) oder das DNA-Profil-Gesetz (SR 363), beide vom 20. Juni 2003, Teile der künftigen StPO vorweggenommen haben. Bereits 1994 hatte die Botschaft BWIS erwähnt, dass eines der Teilprojekte, die der Bundesrat 1991 zur Umsetzung der Erkenntnisse der Parlamentarischen Untersuchungskommission (PUK-EJPD) lanciert hatte, die Schaffung eines «umfassenden Polizeikoordinationsgesetzes» zum Ziel hatte. Dieses Projekt habe aber in der Folge «vorläufig zurückgestellt» werden müssen (BBl 1994 II 1137). Heute, 15 Jahre und mehrere sicherheitspolizeiliche Einzel-erlasse später, hat das Postulat einer Zusammenfassung dieser Erlasse in einem umfassenden Gesetz zusätzliche Dringlichkeit erhalten.<sup>31</sup> Inzwischen stellt eine Interpellation Banga vom 21. Juni 2006 (06.3285, Innere Sicherheit: verfassungsrechtliche Ordnung und Kompetenzaufteilung zwischen Bund und Kantonen im Bereich des Polizeirechts) dem Bundesrat explizit die Frage nach der Schaffung eines solchen Gesetzes. Sollte in der Legislaturperiode ab 2008 die Ausarbeitung eines Gesetzes über die Aufgaben und Befugnisse der Polizeiorgane des Bundes an die Hand genommen werden, so wäre dieses idealerweise so zu terminieren, dass es mehr oder weniger zeitgleich mit der Eidgenössischen Strafprozessordnung (StPO) in Kraft treten könnte.

## Anmerkungen

- 1 Der Bundesrat hat in konstanter Praxis festgehalten, «die Gesetzgebung im Polizeibereich obliege grundsätzlich den Kantonen» (Botschaft des Bundesrates vom 12. Januar 1994 zur Änderung des StGB zwecks Schaffung einer Zentralstelle zur Bekämpfung des Organisierten Verbrechens, BBl 1994 I 1166; vgl. weiter etwa: Botschaft des Bundesrates vom 20. Juni 1977 zum Bundesgesetz über die Erfüllung sicherheitspolizeilicher Aufgaben des Bundes [Schaffung einer Bundessicherheitspolizei], BBl 1997 II 1287; Botschaft des Bundesrates vom 7. März 1994 zum Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit und zur Volksinitiative «S.o.S. Schweiz ohne Schnüffelpolizei», BBl 1994 II 1173; Botschaft des Bundesrates vom 15. Dezember 2003 über ein neues Zollgesetz, BBl 2004 660). Das Bundesgericht bestätigt, dass hinsichtlich der Wahrung von Ruhe und Ordnung den Kantonen «für ihr Gebiet primär die allgemeine Polizeihohheit» zukommt (vgl. statt vieler: BGE 117 Ia 202, Erw. 5).
- 2 Zur Regelung im Luftverkehr nur soviel: Auch hier regelt das Bundesrecht gestützt auf Art. 87 BV Polizeibefugnisse. Ausgangspunkt ist die dem Kommandanten des Luftfahrzeugs übertragene umfassende Befehlsgewalt an Bord des Flugzeuges (umfassende Bordgewalt; Art. 8-13 der Verordnung des Bundesrates vom 22. Januar 1960 über die Rechte und Pflichten des Kommandanten eines Luftfahrzeuges; SR 748.225.1). Diese Bordgewalt umfasst auch die Befugnis zur Anordnung von Massnahmen zur Gefahrenabwehr (a.a.O., Art. 6 Abs. 2: Anordnung aller «zum Schutze des Lebens, des Luftfahrzeugs und der Ladung unmittelbar erforderlichen Massnahmen»). Der Kommandant verfügt im Übrigen auch über die Befugnis zur Anordnung gerichtspolizeilicher Zwangsmassnahmen, wenn an Bord seines Flugzeuges eine strafbare Handlung verübt worden ist (Beweissicherung und weitere unaufschiebbare Untersuchungshandlungen, im Besonderen Durchsuchung von Personen, Beschlagnahme von Beweismitteln und vorläufige Festnahme, gemäss Art. 99 des Luftfahrtgesetzes vom 21. Dezember 1948; SR 748.0).
- 3 Um Art. 57 Abs. 2 BV inhaltlich zusätzliche Konturen zu geben: Auf diese Bestimmung liesse sich etwa auch eine bundesrechtliche Regelung interkantonalen Häftlingstransporte abstützen (Botschaft ZAG, BBl 2006 2495). Typischer Anwendungsfall von Art. 57 Abs. 2 sind von Bund und Kantonen parallel ergriffene Massnahmen zur Bewältigung interkantonalen Grossanlässe von gesamtschweizerischer Bedeutung (wie etwa dem G-8-Gipfel von Evian vom 29. Mai – 5. Juni 2003): Die Kantone und der Bund, gestützt auf je eigene Polizeikompetenzen, ergreifen in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich Massnahmen zur Bewältigung einer gemeinsamen Aufgabe, die sie, gestützt eben auf Art. 57 Abs. 2 BV, untereinander koordinieren. So führte der Bundesrat aus: «Die Koordinationspflicht [im Rahmen von Art. 57 Abs. 2 BV; C.L.] richtet sich in erster Linie an die Kantone. Den Bund verpflichtet die Bestimmung dort, wo Fragen der inneren Sicherheit einer gesamtschweizerischen Koordination bedürfen und dort, wo Massnahmen aus dem Kompetenzbereich des Bundes wie jenem der Kantone zu koordinieren sind.» (Stellungnahme zur Motion Eggly Jacques-Simon [03.3444]: Innere Sicherheit. Kohärenz und Solidarität bei Polizeieinsätzen).
- 4 Der Katalog der Polizeibefugnisse umfasst: Anhaltung und Identitätsfeststellung, Wegweisung und Fernhaltung, Befragung, Durchsuchung von Personen und Sachen, vorläufige Festnahme und Beschlagnahme (Art. 92 Abs. 2 MG). Der Waffeneinsatz ist zulässig im Rahmen von Notwehr und Notstand sowie «als letztes Mittel zur Erfüllung eines Schutz- oder Bewachungsauftrags, soweit es die zu schützenden Rechtsgüter rechtfertigen» (Art. 92 Abs. 3 MG).
- 5 Vgl. zur Anwendung der Polizeibefugnisse gegenüber Zivilpersonen insbesondere S. 192 f.
- 6 Ein praktischer Anwendungsfall, in dem die Festlegung der Polizeibefugnisse der Armee im Assistenzdienst durch die für den Einsatz verantwortliche zivile Behörde erfolgt, ist der Einsatz zur Unterstützung des Kantons Graubünden bei den Sicherheitsmassnahmen im Rahmen der Jahrestreffen des World Economic Forum 2007-2009 in Davos (Botschaft des Bundesrates vom 31. Mai 2006, BBl 2006 5630). Das Verhalten wird hier durch die sog. Rules of Engagement geregelt. Vgl. für einen weiteren Anwendungsfall die Botschaft des Bundesrates vom 26. Mai 2004 zu den Bundesbeschlüssen über die Einsätze der Armee zur Unterstützung ziviler Behörden zum Schutz ausländischer Vertretungen, bei der Verstärkung des Grenzwachtkorps und bei den Sicherheitsmassnahmen im Luftverkehr. Hier richten sich die Polizeibefugnisse und der Schusswaffengebrauch der eingesetzten Truppen «im Rahmen der Bestimmungen der [VPA] nach dem schriftlichen Auftrag der zuständigen zivilen Behörden». Daneben regeln Rules of Engagement das Verhalten der Truppe (BBl 2004 2882). Wie

- sich hier ziviler Auftrag, VPA und Rules of Engagement zueinander verhalten, wird nicht präzisiert.
- 7 Vgl. zum Begriff der «inneren Sicherheit» und den Schwierigkeiten seiner inhaltlichen Festlegung: Botschaft BWIS, BBl 1994 II 1137.
  - 8 Inzwischen haben die Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) und das GWK bzw. die Eidgenössische Zollverwaltung eine Mustervereinbarung ausgehandelt, die den Mindeststandard für die Zusammenarbeit eines jeden Kantons mit dem GWK vorgeben soll (Pressemitteilung des Eidgenössischen Finanzdepartements vom 6. April 2006, auf [www.efd.admin.ch](http://www.efd.admin.ch)).
  - 9 Botschaft BWIS-I, BBl 2005 5619; «Die Ziele des Bundesrats im Jahr 2006», 23. November 2005, S. 28, auf [www.bk.admin.ch](http://www.bk.admin.ch).
  - 10 Vgl. das Votum des Sprechers der vorberatenden Kommission (Rechtskommission) des Nationalrates, Norbert Hochreutener: «Wir müssen die Revision rechtzeitig schaffen. Sie muss bis spätestens Mitte 2007 in Kraft treten, damit die [Hooligan-]Datenbank rechtzeitig vor der Euro 2008 in Betrieb genommen werden kann.» (Amtliches Bulletin 2005, Nationalrat, S. 1928).
  - 11 Vgl. zu dieser Massnahme rechtsvergleichend: Arzt 2006, 156 ff.
  - 12 Die Erläuterungen zum Vorentwurf (Vernehmlassungsentwurf) bezüglich der zusätzlichen Massnahmen waren sogar noch zurückhaltender formuliert: Es «stellt sich die Frage, ob vorliegend – wie es Art. 57 Abs. 2 BV verlangt – in besonderem Masse landesspezifische Sicherheitsinteressen betroffen sind. Auch ist noch offen, ob der Koordinationsbedarf bei der Bekämpfung des Hooliganismus so hoch ist, als [sic] dass eine Bundeslösung angestrebt werden müsste. Es muss daher noch näher geprüft werden, ob Artikel 57 Absatz 2 BV eine genügende Verfassungsgrundlage für die vorliegenden Polizeimassnahmen bietet.» (S. 4).
  - 13 Vgl. das Votum von Thomas Pfisterer: «Das Parlament verlangt den Vorrang vor dem Bundesgericht. Wenn wir diesen Vorrang beanspruchen, dann verpflichtet das uns zu entsprechender Überprüfung [...]. Sonst liefern wir all denen Munition, die die Verfassungsgerichtsbarkeit beim Bundesgericht einführen wollen.» (Amtliches Bulletin 2006, Ständerat, S. 20).
  - 14 Die Motion wurde vom Ständerat am 7.3.2006, vom Nationalrat am 9.3.2006 angenommen. Der Bundesrat hatte in seiner Erklärung Annahme der Motion beantragt.
  - 15 Verschiedene Fanclubs von Sportvereinen hatten eine Unterschriftensammlung gegen das BWIS-I gestartet (vgl. NZZ vom 18. April 2006, S. 9: Referendum gegen das «Hooligan-Gesetz»). Die erforderliche Unterschriftenzahl wurde bis zum Ablauf der Referendumsfrist am 13. Juli 2006 jedoch nicht erreicht.
  - 16 Das Informationssystem soll gemäss Art. 21h E-VWIS die formelle Bezeichnung HOOGAN tragen.
  - 17 Die vorberatende Kommission des Ständerates (Staatspolitische Kommission) hat den Entwurf des ZAG an ihrer Sitzung vom 10./11. April 2006 mit 9 zu 0 Stimmen bei 3 Enthaltungen angenommen (Pressemitteilung vom 11. April 2006, [www.parlament.ch](http://www.parlament.ch)).
  - 18 Konkretes, aktuelles Beispiel: Transportsicherheitsdienste im Rahmen des geplanten Bundesgesetzes über den Sicherheitsdienst der Transportunternehmen (s. Kap. 7).
  - 19 Art. 21 Abs. 1 des Luftfahrtgesetzes delegiert die Bezeichnung der zur Wahrnehmung der Luftpolizei befugten Organe an den Bundesrat. Dieser bezeichnet hierzu in Art. 122c der Luftfahrtverordnung vom 14. November 1973 (SR 748.01) die sog. Sicherheitsbeauftragten. Deren Aufgabe ist – neben Sicherheitskontrollen am Boden und im Flugzeug – generell «die Verhinderung von Vorhaben, welche die Sicherheit an Bord des Luftfahrzeugs gefährden» (Art. 5 Abs. 2 Ziff. g der Verordnung des UVEK vom 31. März 1993 über Sicherheitsmassnahmen im Luftverkehr). Womit, d.h. mit welchen polizeilichen Befugnissen und Massnahmen gegen Gefährdungen vorgegangen werden kann, wird in der Verordnung jedoch nicht gesagt. Diese Lücke soll mit einem neuen Art. 21 Abs. 1bis Luftfahrtgesetz geschlossen werden (E-ZAG, Anhang: Änderung bisherigen Rechts, Ziff. 6). Zum Einsatz als Sicherheitsbeauftragte kommen im Übrigen Angehörige des GWK, der Militärischen Sicherheit sowie der kantonalen und städtischen Polizeikorps (vgl. Art. 122c Abs. 2 der obgenannten Luftfahrtverordnung).
  - 20 Vgl. hierzu das Urteil 1P.579/2005 vom 25. Januar 2006, in dem das Bundesgericht die Verfassungsmässigkeit einer auf Art. 29 Bst. b des Polizeigesetzes des Kantons Bern gestützten Wegweisungsverfügung prüfte und bestätigte.
  - 21 Heute setzt die BKP zum sicherheitspolizeilichen Schutz bei Hausdurchsuchungen oder für sicherheitspolizeiliche Aufgaben bei Verhaftungen Organe der kantonalen Polizeikorps ein (vgl. Botschaft des Bundesrates vom 3. Mai 2006 zur Änderung des Bundesgesetzes über die Bundesstrafrechtspflege, BBl 2006 4247).



- 22 Zur Sicherheit im Parlamentsgebäude im Besonderen sei folgendes festgehalten: Im Herbst 2001 wurden, vor allem unter dem Eindruck des Amoklaufs am 27. September 2001 im Zuger Kantonsrat, die Sicherheitsmassnahmen im Parlamentsgebäude verstärkt. Die Verwaltungsdelegation der Eidgenössischen Räte erstellte gestützt auf Art. 10 VSB ein neues Sicherheitskonzept, das nun seit dem Beginn der Legislatur 2003 im Dezember dieses Jahres umgesetzt wird. Auch das Sicherheitswesen wurde neu organisiert (Sektion «Sicherheit Parlamentsgebäude», die administrativ dem BSD unterstellt ist). Die sicherheitspolizeilichen Aufgaben des BSD im Parlamentsgebäude sind in einer Leistungsvereinbarung mit den Parlamentsdiensten festgehalten. Die Mitarbeitenden sind sicherheitspolizeilich ausgebildet. Der Dienst wird bewaffnet verrichtet, wobei Waffen nicht zur Durchsetzung des Auftrags, sondern nur in Notwehr und Notstand eingesetzt werden dürfen (Medienmitteilung der Parlamentsdienste vom 19. August 2003; Antwort des Büros des Nationalrates vom 7. Mai 2004 auf die Anfrage Waber Christian [03.1139]: Sicherheit im Bundeshaus. Nicht nur eine Frage der Pistolen, sowie auf die Interpellation Vollmer Peter [03.3619]: Sicherheitsexzess im Bundeshaus).
- 23 Die Securitrans teilt ihre Angestellten in zwei Tätigkeitsbereiche ein: Objektschutz und «Public Transport Police» (Bahnpolizei). Vgl. hierzu: Antwort des Bundesrates auf die Einfache Anfrage Glasson Jean-Paul vom 17. April 2002 (02.1051): Sicherheit in den Bahnhöfen; Bericht USIS III vom 24. September 2002, S. 128. In einem Gutachten kam das Bundesamt für Justiz im Jahre 2000 zum Schluss, dass die SBB unter Einhaltung bestimmter Bedingungen befugt sei, ihre bahnpolizeilichen Aufgaben an die Securitrans zu delegieren (Antwort des Bundesrates auf die Einfache Anfrage Glasson, a.a.O.).
- 24 Der Direktor des Bundesamtes für Verkehr, Max Friedli, stellte eine erneute Vorlage für das zweite oder dritte Quartal 2006 in Aussicht («Was aus der Bahnreform 2 wird», in: Neue Zürcher Zeitung, 6. Januar 2006, S. 15).
- 25 Vgl. im Nationalrat die Voten des Kommissionsprechers, Otto Laubacher (Amtliches Bulletin 2005, S. 1334), sowie der Nationalräte Peter Vollmer («Wir brauchen – Stichwort Bahnpolizei – dringend eine Rechtsgrundlage im Bereich der Sicherheitsvorschriften.»; a.a.O., S. 1335), Rolf Hegetschwiler (a.a.O., S. 1337) oder Franz Brun (eine der wichtigen Punkte der Bahnreform 2 seien «längst ausstehende Rechtsgrundlagen für den zunehmend wichtigen Sicherheitsdienst – sprich: Bahnpolizei»; a.a.O., S. 1338). Bundesrat Moritz Leuenberger unterstrich die Dringlichkeit des BGST: «Es gibt [nach der Harmonisierung mit EU-Normen] einen zweiten Bereich, das ist die Sicherheit in den Eisenbahnen. Da wollen wir eine gesetzliche Grundlage. Das ist ja unbestritten, niemand in der Kommission oder in der Diskussion hier bestreitet das. Ich sage nur, es ist relativ dringlich, das wir endlich diese gesetzliche Grundlage schaffen können, erstens für die Sicherheit in den Zügen als solche, zweitens aber auch für die Attraktivität der Züge.» (a.a.O., S. 1342)
- 26 «Als Private im Sinne dieser Bestimmung [i.e. Art. 2 Abs. 1 Bst. e E-ZAG] gelten auch Sicherheitsunternehmungen.» (Botschaft ZAG, BBl 2006 2499).
- 27 Im Bericht USIS III vom 24. September 2002 wird die Thematik einer künftigen Ausgestaltung des Transportsicherheitsdienstes ausführlich behandelt (S. 127-139). Die Aufgabenübertragung an Private stösst dabei überwiegend auf Ablehnung: Es wird in einem solchen Schritt eine grundsätzliche Infragestellung des staatlichen Gewaltmonopols gesehen. Es hätte aber meines Erachtens in der Diskussion einer «Privatisierung» polizeilicher Befugnisse differenziert werden müssen zwischen dem spezifischen «Bahnpolizeimonopol» des Bundes und dem «klassischen» staatlichen Gewaltmonopol, wie es vor allem in der generellen Gefahrenabwehrzuständigkeit der Kantone als Ausdruck ihrer Polizeihochheit zum Ausdruck kommt. Der Bericht hätte sich nicht damit begnügen dürfen, die Transportkonzession als dem Ursprung des polizeilichen Handelns nur nebenbei zu erwähnen. Weitere Kritik am BGST, so eine angebliche «Blankoübertragung» von Polizeibefugnissen an den Konzessionsnehmer bzw. den privaten Sicherheitsanbieter (auch in diesem Punkt wird nicht differenziert), dürfte spätestens mit der nun vorgesehenen Verknüpfung von BGST und ZAG gegenstandslos geworden sein.
- 28 Noch einen Schritt weiter ging der Bericht USIS III vom 24. September 2002, der zum Schluss gelangte, es sei «die Schaffung eines zentralen, hoheitlichen und polizeilichen Organs für die öffentlichen Verkehrsmittel und Bahnhöfe bzw. Stationen zu prüfen» (S. 139).
- 29 Das indirekte Auskunftsrecht gilt, solange kein Strafverfahren eröffnet worden ist; ist dies der Fall, richtet sich das Auskunftsrecht nach den Bestimmungen des BStP (vgl. insb. dessen Art. 29).

- 30 Seit Rainer J. Schweizer im Jahre 1997 eine (ab 1980 einsetzende) legislatorische Aufbruchstimmung in den Kantonen zur Schaffung von Polizeigesetzen festgestellt hat (Schweizer, 1997, 379 ff. u. 379), haben sich sieben weitere Kantone ein solches Gesetz gegeben, nämlich Luzern (Gesetz vom 27. Januar 1998), Schaffhausen (Gesetz vom 21. Februar 2000), Appenzell-Innerrhoden (Gesetz vom 29. April 2001), Appenzell-Ausserrhoden (Gesetz vom 13. Mai 2002), Jura (Gesetz vom 4. Dezember 2002), Graubünden (Gesetz vom 20. Oktober 2004) und Aargau (Gesetz vom 6. Dezember 2005). In zwei weiteren Kantonen – Zug und Zürich (hier: Antrag des Regierungsrates des Kantons Zürich vom 5. Juli 2006 an den Kantonsrat für ein Polizeigesetz; Medienmitteilung vom 18. Juli 2006, auf [www.ds.zh.ch](http://www.ds.zh.ch)) – befinden sich solche Gesetze gegenwärtig in Ausarbeitung.
- 31 Vor neun Jahren bereits hatte Rainer J. Schweizer festgestellt, es würden das BWIS und das ZentG «eigentlich deutlich [machen], dass auch der Bund ein allgemeines Polizeigesetz benötigt» (Schweizer 1997, 379 ff. u. 385).

#### Literatur

- Arzt, Clemens 2006, Gefährderansprache und Meldeaufgabe bei Sport-Grossereignissen, *Die Polizei*, H. 5/2006, S. 156 ff.
- Bericht des Bundesrats zu den privaten Sicherheits- und Militärfirmen (in Beantwortung des Postulats Stähelin 04.3267 vom 1. Juni 2004. »Private Sicherheitsfirmen«), BBl 2006 623 (zit.: Bericht Private Sicherheitsfirmen).
- Bericht des Bundesrates vom 9. Juni 2006 in Erfüllung des Postulates der Sicherheitspolitischen Kommission SR (05.3006) vom 21. Februar 2005: Effizientere Bekämpfung von Terrorismus und organisiertem Verbrechen, veröffentlicht als Beilage der Medienmitteilung des EJPD vom 9. Juni 2006, [www.ejpd.admin.ch](http://www.ejpd.admin.ch).
- Bundesamt für Justiz, 2003, Gutachten zur Frage der Polizeihöhe im Parlamentsgebäude. Bern, 12. Mai 2003 (unveröffentlicht; zit.: Gutachten BJ).
- Bundesamt für Polizei, 2006, Bericht Innere Sicherheit der Schweiz 2005.
- Gamma, Marco, 2001, Möglichkeiten und Grenzen der Privatisierung polizeilicher Gefahrenabwehr. Bern/Stuttgart/Wien.

- Grisel, André, 1984, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel.
- Gusy, Christoph, 2003, *Polizeirecht*, Tübingen.
- Häfelin, Ulrich/Müller, Georg, 2002, *Allgemeines Verwaltungsrecht*. 4. Aufl., Zürich/ Genf/ Basel.
- Hangartner, Yvo, 2002, *Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, St. Galler Kommentar, Zürich.
- Hänni, Peter, 2001, Verträge zwischen den Kantonen und zwischen dem Bund und den Kantonen, in: Thürer, Daniel/Aubert, Jean-François/Müller, Jörg Paul (Hrsg.), *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich, S. 443 ff.
- Kälin, Walter/Lienhard, Andreas/Wyttenbach Judith, 2006, Auslagerung von sicherheitspolizeilichen Aufgaben auf private Unternehmen in der Schweiz. Gutachten zuhanden Verband der Schweizerischen Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten, Bern. Zum Zeitpunkt der Verfassung dieses Beitrags ist das Gutachten noch nicht veröffentlicht. Es liegt jedoch eine Zusammenfassung vor, als Medienmitteilung des Verbands vom 22. Juni 2006, auf [www.vspb.org](http://www.vspb.org).
- Lobsiger, Adrian, 1999, «Verbrechensbekämpfung» durch den Bund?, Diss., Basel.
- Müller, Peter, 1997, Impulse und Widerstände bei der Polizeigesetzgebung des Bundes, *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)*, H. 4/1997, S. 420 ff.
- Nussbaum, Hans Georg, 2002, Die Übertragung kantonaler Aufgaben an den Bund am Beispiel der Polizeivereinbarungen der Grenzkantone mit dem Grenzwachtkorps, *LeGes* 2002/2, S. 9 ff.
- Ruch, Alexander, 2001, Öffentliche Werke und Verkehr, in: Thürer, Daniel/Aubert, Jean-François/Müller, Jörg Paul, *Verfassungsrecht der Schweiz*, Zürich.
- Sadler Gerhard, 2006, Standardmassnahmen des Polizei- und Ordnungsrechts in der historischen Entwicklung, *Die Polizei*, H. 1/2006, S. 5 ff.)
- Schweizer, Rainer J., 1997, Entwicklungen im Polizeirecht von Bund und Kantonen, *Aktuelle Juristische Praxis (AJP)*, Nr. 4/1997, S. 379 ff.
- Tschannen, Pierre/Zimmerli, Ulrich, 2005, *Allgemeines Verwaltungsrecht*. Bern.
- Wiegandt, Marius H.S., 1999, *Der Einsatz der Armee*, Diss. Bern.

## Résumé

*La Confédération ne dispose pas, pour l'heure, de loi formelle complète en matière de police. Elle peut néanmoins s'appuyer sur une série de lois et d'ordonnances qui lui permettent d'être active dans le domaine de la police de sécurité. Plusieurs nouveaux actes législatifs sont actuellement élaborés dans ce domaine au sein de trois départements de l'administration fédérale. La présente contribution entend montrer les questions juridiques spécifiques que soulèvent ces actes législatifs. Elle brosse un aperçu des compétences législatives, limitées, que le droit constitutionnel en vigueur attribue à la Confédération en matière de police, et présente les différents actes et projets législatifs élaborés dans ce domaine, à savoir:*

- les nouveaux pouvoirs de police octroyés au Corps des gardes-frontière, auquel est confié pour la première fois un mandat légal en matière de police de sécurité;*
- la révision partielle de la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sécurité intérieure, laquelle a permis d'introduire des mesures contre la propagande incitant à la violence et contre la violence lors de manifestations sportives (révision LMSI I);*
- le projet d'une nouvelle loi fédérale sur l'usage de la contrainte et de mesures policières dans les domaines relevant de la compétence de la Confédération;*
- la nouvelle base légale pour les pouvoirs de police du Service fédéral de sécurité (SFS), avec une digression relative à la délimitation entre le «droit de domicile,» qui relève du droit privé, et les pouvoirs de police exercés dans les bâtiments de la Confédération ouverts au public, qui eux relèvent du droit public;*
- la proposition du Département fédéral de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication (DETEC) d'élaborer une nouvelle loi fédérale sur le service de sécurité des entreprises de transport, en mettant plus particulièrement l'accent sur la délégation des pouvoirs de police par le concessionnaire de transports à une entreprise de sécurité privée;*
- la proposition d'élaborer une nouvelle loi fédérale sur les systèmes d'information de police de la Confédération;*
- la proposition d'une nouvelle révision partielle de la loi fédérale instituant des mesures visant au maintien de la sécurité intérieure (révision LMSI II), dans le but d'y introduire cette fois des moyens spéciaux de recherche d'informations.*

*Enfin, le présent article se termine en soulevant la question de la création d'une loi complète sur les tâches et les pouvoirs des organes de police de la Confédération.*