



Modul 14: „Die bundespolizeilichen Spektren der Prävention und Repression II:  
Überwachungsmaßnahmen und Ermittlungstätigkeiten“

Fragen zum Aufsatz und zur Bundesverfassungsgericht-Entscheidung zum ‚Prüfungsrecht‘  
in den Fächern Didaktik (DID) mit Staats- und Verfassungsrecht (SVR) sowie Politikwissenschaft (POL)  
des Studiengabiets Staats- und Gesellschaftswissenschaften (SGW), für die

Lehrveranstaltung 14.12: „Rechtsstaatliche grundrechtsgleiche Rechte“

Lehrveranstaltung 14.11: „Innere Sicherheit und Polizeiwissenschaft aus politikwissenschaftlicher Sicht“

herausgegeben von Prof. Dr. Martin H. W. Möllers ([www.Möllers.info](http://www.Möllers.info) / [www.JBÖS.de](http://www.JBÖS.de)).



Polizeiliches Fachlexikon:

Möllers, Martin H. W. (Hg.): Wörterbuch der Polizei, 2. Aufl., Verlag C. H. Beck: München 2010, Großformat, XI, 2.431 Seiten, ISBN 978-3-406-59525-7, 118,00 €.

Darin: **Alle** Fächer **aller** Studienbereiche des Grund- und Hauptstudiums!



Literaturhinweis zu den Grundrechten bei der Bundespolizei:

Möllers, Martin H. W.: Polizei und Grundrechte. Ein Lehrbuch zu den Menschenrechten in der polizeilichen Praxis, Blaue Reihe: Studienbücher für die Polizei, 2. Aufl., Verlag für Polizeiwissenschaft: Frankfurt/M 2011. 472 Seiten, ISBN 978-3-86676-145-2, 19,90 €.



Möllers, Martin H. W.: Grundrechtsschutz bei Polizeimaßnahmen. Kurzlehrbuch und Musterklausuren, Verlag für Polizeiwissenschaft: Frankfurt/M 2013. 237 und 130 Seiten, ISBN 978-3-86676-145-2, 16,90 € bzw. 14,90 €.



Literaturhinweis zur öffentlichen Sicherheit:

Möllers, Martin H. W.: Die Verwaltung der öffentlichen Sicherheit – Organisation und Vernetzung, Verlag für Verwaltungswissenschaft: Frankfurt/M 2013, 132 Seiten, ISBN 978-3-942731-15-7, 18,90 €.



Lernbuch für das Studium bei der Bundespolizei:

Möllers, Martin H. W. / Spohrer, Hans-Thomas: Wissenstest Staats- und Gesellschaftswissenschaften für die Polizei. 400 Fragen – 400 Antworten für Ausbildung, Prüfung und Praxis im Polizeivollzugsdienst des Bundes und der Länder, 3. Aufl., Lübecker Medien Verlag: Pansdorf/Wiesbaden 2011, 479 Seiten, ISBN 978-3-941138-05-6, 34,80 €.

Inhaltsverzeichnis:

Nur Fragen zur Entscheidung BVerfGE 92, 1 – Sitzblockaden II	2
Nur Fragen zur Entscheidung BVerfGE 103, 21 – Genetischer Fingerabdruck	2
Fragen und Antworten zur Entscheidung BVerfGE 92, 1 – Sitzblockaden II	3
Fragen und Antworten zur Entscheidung BVerfGE 103, 21 – Genetischer Fingerabdruck	5
Nur Fragen zu den Grundlagentexten ‚Stichwort: Trennungsgebot‘, dem Aufsatztext ‚Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit‘ und dem Ausschnitt aus dem ‚21. Tätigkeitsbericht des BfDI‘	8
Fragen und Antworten zu den Grundlagentexten ‚Stichwort: Trennungsgebot‘, dem Aufsatztext ‚Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit‘ und dem Ausschnitt aus dem ‚21. Tätigkeitsbericht des BfDI‘	9

---

### Nur Fragen zur Entscheidung BVerfGE 92, 1 – Sitzblockaden II

1. Wie definiert das Bundesverfassungsgericht das „Rückwirkungsverbot“ des Art. 103 II GG als sachlichen Schutzbereich?
2. Welche Anforderungen sind an eine Strafnorm aus Sicht des Bürgers zu stellen?
3. Welche Entwicklung hat der Gewaltbegriff im Verhältnis zwischen Täter und Opfer nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts erfahren?
4. Welchen Zusammenhang sieht das Bundesverfassungsgericht zwischen „Zwang“ und „Gewalt“?
5. Muss es nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts bei Gewalt auch auf „Kraftentfaltung“ ankommen?
6. Warum verstößt die Definition des BGH, „Gewicht der psychischen Einwirkung“, gegen das Rückwirkungsverbot?
7. Ist die Auslegung von Strafnormen durch Richter oder Polizeibeamte nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts immer dann gerechtfertigt, wenn sie das Ziel hat, Gesetzeslücken zu schließen?
8. Auf welche Gewaltbegriffsdefinition stellen die Richter der Mindermeinung ab?
9. Welche Auffassung vertreten die Mindermeinungsrichter in Bezug auf das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 II GG? Wie begründen sie, dass die Bürger erkennen konnten, dass Sitzblockaden nach § 240 StGB bestraft werden?

### Nur Fragen zur Entscheidung BVerfGE 103, 21 – Genetischer Fingerabdruck<sup>1</sup>

1. Enthält § 81g I StPO eine repressive oder präventive Regelung?
2. Liegen präventive Regelungen überhaupt in der Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder sind nicht als polizeiliche Aufgaben die Länder zuständig?
3. Gibt es einen absolut geschützten Kernbereich der Persönlichkeit, in den auch auf Grund eines Gesetzes nicht eingegriffen werden dürfte?
4. Wird mit der DNA nicht in diesen absoluten Kernbereich eingegriffen?
5. Wie definiert das Bundesverfassungsgericht das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung?
6. Darf in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung überhaupt eingegriffen werden?
7. Wie ist der Begriff „Straftat von erheblicher Bedeutung“ zu definieren?
8. Verstößt die vorsorgliche Beweisbeschaffung eines genetischen Fingerabdrucks nicht gegen das Übermaßverbot?
9. Wodurch wird ein Missbrauch des Genetischen Fingerabdrucks nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts verhindert?
10. Welche Voraussetzungen müssen für einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung erfüllt sein?
11. Werden auch die Gründe für eine einmal getroffene Sozialprognose rechtskräftig, sodass sie Maßstab für alle künftigen Gerichtsentscheidungen sind?
12. Darf auch dann eine Wiederholungsgefahr angenommen werden, wenn bei einem Täter die Strafe zur Bewährung ausgesetzt war?
13. Liegt bei der Erfüllung eines Regeltatbestandes nach § 81g StPO (... insbesondere eines Verbrechens, eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, einer gefährlichen Körperverletzung, eines Diebstahls in besonders schwerem Fall oder einer Erpressung verdächtig ist, ...) zwingend eine Straftat von erheblicher Bedeutung vor?
14. Können Hinweise auf die PKS oder allgemeine kriminologische Erkenntnisse eine Einzelfallprüfung ersetzen?
15. Woraus leitet sich das Resozialisierungsgebot ab?
16. Darf jemandem, der zu langer Haftstrafe verurteilt ist, vorher noch ein Genetischer Fingerabdruck entnommen werden?
17. Welche Voraussetzungen verlangt der Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit?

---

<sup>1</sup> Die Originaltexte sind nachzulesen im Reader II (Gesellschaftswissenschaften: Politikwissenschaft, Staats- und Verfassungsrecht).

## Fragen und Antworten zur Entscheidung BVerfGE 92, 1 – Sitzblockaden II<sup>2</sup>

1. Wie definiert das Bundesverfassungsgericht das „Rückwirkungsverbot“ des Art. 103 II GG als sachlichen Schutzbereich? (S. 11-12<sup>3</sup>)

Danach enthält diese Regelung nicht nur ein Rückwirkungsverbot (12) für Strafvorschriften. Sie verpflichtet den Gesetzgeber vielmehr auch, die Voraussetzungen der Strafbarkeit so konkret zu umschreiben, dass Anwendungsbereich und Tragweite der Straftatbestände sich aus dem Wortlaut ergeben oder jedenfalls durch Auslegung ermitteln lassen. Diese Verpflichtung dient einem doppelten Zweck. Sie soll einerseits sicherstellen, dass die Normadressaten vorhersehen können, welches Verhalten verboten und mit Strafe bedroht ist. Sie soll andererseits gewährleisten, dass die Entscheidung über strafwürdiges Verhalten im voraus vom Gesetzgeber und nicht erst nachträglich von der vollziehenden oder der rechtsprechenden Gewalt gefällt wird. Insoweit enthält Art. 103 Abs. 2 GG einen strengen Gesetzesvorbehalt, der die Strafgerichte auf die Rechtsanwendung beschränkt.

2. Welche Anforderungen sind an eine Strafnorm aus Sicht des Bürgers zu stellen? (S. 12)

Jedenfalls im Regelfall muss der Normadressat aber an Hand der gesetzlichen Vorschrift voraussehen können, ob ein Verhalten strafbar ist. In Grenzfällen ist auf diese Weise wenigstens das Risiko einer Bestrafung erkennbar.

Ausgeschlossen ist vielmehr jede Rechtsanwendung, die über den Inhalt einer gesetzlichen Sanktionsnorm hinausgeht. Da Gegenstand der Auslegung gesetzlicher Bestimmungen immer nur der Gesetzestext sein kann, erweist dieser sich als maßgebendes Kriterium: Der mögliche Wortsinn des Gesetzes markiert die äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation. Da Art. 103 Abs. 2 GG die Vorhersehbarkeit der Strafantrohung für den Normadressaten garantieren will, ist die Grenze aus dessen Sicht zu bestimmen.

3. Welche Entwicklung hat der Gewaltbegriff im Verhältnis zwischen Täter und Opfer nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts erfahren? (S. 14-15)

Den angegriffenen Entscheidungen liegt das Verständnis des (15) Gewaltbegriffs zu Grunde, das sich in der höchstrichterlichen Rechtsprechung im Lauf der Zeit entwickelt hat. Diese Entwicklung ist durch die abnehmende Bedeutung der Entfaltung körperlicher Kraft auf seiten des Täters und die wachsende Bedeutung der bei dem Opfer eintretenden Zwangswirkung gekennzeichnet. Anfangs war unter Gewalt allein eine physische Einwirkung des Täters auf das Opfer, die bei diesem als körperlicher Zwang wirkte, verstanden worden, während es sich bei der Drohung um psychische Einwirkungen handelte, die vom Opfer als seelischer Zwang empfunden wurden. Zwar hat die Rechtsprechung bis heute daran festgehalten, dass Gewalt im Sinn des Nötigungstatbestands nur beim Einsatz körperlicher Kraft vorliegt. Doch ist das Maß der aufgewandten Kraft, die für nötig gehalten wird, damit von Gewalt gesprochen werden kann, stetig verringert und das Erfordernis einer körperlichen Zwangswirkung beim Nötigungsoffer gänzlich aufgegeben worden.

4. Welchen Zusammenhang sieht das Bundesverfassungsgericht zwischen „Zwang“ und „Gewalt“? (S. 17)

(17) Da die Ausübung von Zwang auf den Willen Dritter bereits im Begriff der Nötigung enthalten ist und die Benennung bestimmter Nötigungsmittel in § 240 Abs. 2 StGB die Funktion hat, innerhalb der Gesamtheit denkbarer Nötigungen die strafwürdigen einzugrenzen, kann die Gewalt nicht mit dem Zwang zusammenfallen, sondern muss über diesen hinausgehen. Deswegen verband sich mit dem Mittel der Gewalt im Unterschied zur Drohung von Anfang an die Vorstellung einer körperlichen Kraftentfaltung auf seiten des Täters. Zwangseinwirkungen, die nicht auf dem Einsatz körperlicher Kraft, sondern auf geistig-seelischem Einfluss beruhen, erfüllen unter Umständen die Tatbestandsalternative der Drohung, nicht jedoch die der Gewaltanwendung.

5. Muss es nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts bei Gewalt auch auf „Kraftentfaltung“ ankommen? (S. 17)

An der Körperlichkeit als Gewaltmerkmal hat die Rechtsprechung seitdem zwar festgehalten, auf die Kraftentfaltung jedoch so weitgehend verzichtet, dass nunmehr bereits die körperliche Anwesenheit an einer Stelle, die ein anderer einnehmen oder passieren möchte, zur Erfüllung des Tatbestandsmerkmals der Gewalt genügt, falls der andere durch die Anwesenheit des Täters psychisch gehemmt wird, seinen Willen durchzusetzen.

6. Warum verstößt die Definition des BGH, „Gewicht der psychischen Einwirkung“, gegen das Rückwirkungsverbot? (S. 18)

<sup>2</sup> Die Originaltexte sind nachzulesen im Reader II (Gesellschaftswissenschaften: Politikwissenschaft, Staats- und Verfassungsrecht).

<sup>3</sup> Die Seitenangaben beziehen sich auf die in Klammern gesetzten Seitenzahlen im Originaltext der Entscheidungssammlungen des Bundesverfassungsgerichts (hier im Band 92).

**(18)** Die Auslegung des Gewaltbegriffs in der höchstrichterlichen Rechtsprechung hat folglich gerade jene Wirkungen, die zu verhüten Art. 103 Abs. 2 GG bestimmt ist. Es lässt sich nicht mehr mit ausreichender Sicherheit vorhersehen, welches körperliche Verhalten, das andere psychisch an der Durchsetzung ihres Willens hindert, verboten sein soll und welches nicht. In demjenigen Bereich, in dem die Gewalt lediglich in körperlicher Anwesenheit besteht und die Zwangswirkung auf den Genötigten nur psychischer Natur ist, wird die Strafbarkeit nicht mehr vor der Tat generell und abstrakt vom Gesetzgeber, sondern nach der Tat im konkreten Fall vom Richter auf Grund seiner Überzeugung von der Strafwürdigkeit eines Tuns bestimmt. Das eröffnet beträchtliche Spielräume bei der Strafverfolgung von Nötigungen. Die unterschiedliche Behandlung von Blockadeaktionen aus Protest gegen die atomare Nachrüstung einerseits und solchen zum Protest gegen Werksstilllegungen, Gebührenerhöhungen, Subventionskürzungen oder Verkehrsplanungen andererseits belegt dies. Darauf hat auch der 4. Strafsenat des Bundesgerichtshofs in seiner Stellungnahme aufmerksam gemacht.

7. Ist die Auslegung von Strafnormen durch Richter oder Polizeibeamte nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts immer dann gerechtfertigt, wenn sie das Ziel hat, Gesetzeslücken zu schließen? (S. 19)

Schließlich lässt sich die Ausweitung des Gewaltbegriffs auch nicht damit rechtfertigen, dass andernfalls unerwünschte Strafbarkeitslücken aufträten. Selbst wenn es zutreffen sollte, dass das mit der weiten Auslegung der Norm erfasste Verhalten ähnlich strafwürdig ist wie das ihr unzweifelhaft unterfallende, bleibt es Sache des Gesetzgebers, die Strafbarkeitslücke zu schließen.

8. Auf welche Gewaltbegriffsdefinition stellen die Richter der Mindermeinung ab? (S. 21)

Der Normzweck fordert aber keine weitere Eingrenzung innerhalb dieses engeren Gewaltbegriffs. Auch der mögliche Wortsinn des Tatbestandsmerkmals ist nicht überschritten, wenn unter Gewalt eine physische Einwirkung jedweder Art, durch die das Opfer zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung genötigt wird, verstanden wird.

9. Welche Auffassung vertreten die Mindermeinungsrichter in Bezug auf das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 II GG? Wie begründen sie, dass die Bürger erkennen konnten, dass Sitzblockaden nach § 240 StGB bestraft werden? (S. 23)

Es bedarf keiner Prüfung, ob eine Bestrafung auf Grund einer Auslegung, die mit dem möglichen Wortsinn der Strafnorm und den sonstigen Auslegungskriterien in Einklang steht, dann gegen das Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG verstoßen kann, wenn die Auslegung so fern liegt, dass der Täter mit ihr und damit auch mit seiner Bestrafung nicht zu rechnen brauchte; denn im Ausgangsfall war jedenfalls auf Grund der gefestigten Rechtsprechung zu § 240 StGB erkennbar, dass Sitzblockaden der vorliegenden Art nach dieser Vorschrift bestraft werden konnten.

## Fragen und Antworten zur Entscheidung BVerfGE 103, 21 – Genetischer Fingerabdruck<sup>4</sup>

1. Enthält § 81g I StPO eine repressive oder präventive Regelung? (S. 22; 29<sup>5</sup>)
 

(1) Zum Zwecke der Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren dürfen dem Beschuldigten, der einer Straftat von erheblicher Bedeutung, insbesondere eines Verbrechens, eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, einer gefährlichen Körperverletzung, eines Diebstahls in besonders schwerem Fall oder einer Erpressung verdächtig ist, Körperzellen entnommen und zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters molekulargenetisch untersucht werden, wenn wegen der Art oder Ausführung der Tat, der Persönlichkeit des Beschuldigten oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen ihn künftig erneut Strafverfahren wegen einer der vorgenannten Straftaten zu führen sind.

Zukünftige Straftaten seien Gefahren im polizeirechtlichen Sinne. § 81g StPO i.V.m. § 2 DNA-IFG diene der Abwehr solcher Gefahren. Die Regelungskompetenz für das Polizeirecht liege jedoch bei den Ländern (Art. 70 GG). Auch eine Annexkompetenz des Bundesgesetzgebers bestehe nicht. Zweckmäßigkeitserwägungen genügen nicht zur Begründung einer Gesetzgebungskompetenz des Bundes.
2. Liegen präventive Regelungen überhaupt in der Gesetzgebungskompetenz des Bundes oder sind nicht als polizeiliche Aufgaben die Länder zuständig? (S. 30)
 

Die Regelung ist formell verfassungsgemäß. Sie wurde vom Bundesgesetzgeber aufgrund seiner konkurrierenden Gesetzgebungszuständigkeit für das gerichtliche Verfahren in Strafsachen erlassen. Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG weist dem Bund die konkurrierende Gesetzgebungszuständigkeit u. a. für „das Strafrecht und den Strafvollzug“ sowie „das gerichtliche Verfahren“ zu. Diese Kompetenzregelung enthält in ihrem Wortlaut keine Einschränkung dahin, dass Maßnahmen, die sich auf zukünftige Strafverfahren beziehen, von der Zuweisung der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz nicht erfasst sein sollen. Für die Zuordnung eines Gesetzes zu einer Kompetenzregel ist nur der Gegenstand des Gesetzes maßgeblich, nicht sein Anknüpfungspunkt und auch nicht die Frage seiner inhaltlichen Rechtmäßigkeit.
3. Gibt es einen absolut geschützten Kernbereich der Persönlichkeit, in den auch auf Grund eines Gesetzes nicht eingegriffen werden dürfte? (S. 31)
  - a) Der absolut geschützte Kernbereich der Persönlichkeit, in den auch auf Grund eines Gesetzes nicht eingegriffen werden dürfte, ist nicht betroffen.
4. Wird mit der DNA nicht in diesen absoluten Kernbereich eingegriffen? (S. 31-32)
 

Dies gilt jedenfalls, solange sich die Eingriffsermächtigung nur auf den nicht-codierenden, zu etwa 30% aus Wiederholungseinheiten bestehenden Anteil der DNA bezieht, ausschließlich die Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters zum Zweck der Identitätsfeststellung (32) in künftigen Strafverfahren vorgenommen und das Genmaterial nach der Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters vernichtet wird.

Entscheidend ist, dass durch die Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters anhand des Probenmaterials, das gemäß § 81g Abs. 2 StPO anschließend zu vernichten ist, Rückschlüsse auf persönlichkeitsrelevante Merkmale wie Erbanlagen, Charaktereigenschaften oder Krankheiten des Betroffenen, also ein Persönlichkeitsprofil, nicht ermöglicht werden.
5. Wie definiert das Bundesverfassungsgericht das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung? (S. 32-33)
 

Dieses Recht gewährleistet die aus (33) dem Gedanken der Selbstbestimmung folgende Befugnis des Einzelnen, grundsätzlich selbst zu entscheiden, wann und innerhalb welcher Grenzen persönliche Lebenssachverhalte offenbart werden. Es gewährt seinen Trägern Schutz gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung oder Weitergabe der auf sie bezogenen, individualisierten oder individualisierbaren Daten.
6. Darf in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung überhaupt eingegriffen werden? (S. 33)
 

Diese Verbürgung darf nur im überwiegenden Interesse der Allgemeinheit und unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes eingeschränkt werden; die Einschränkung darf nicht weiter gehen als es zum Schutze öffentlicher Interessen unerlässlich ist.
7. Wie ist der Begriff „Straftat von erheblicher Bedeutung“ zu definieren? (S. 34)
 

Nach überwiegender Auffassung muss eine Straftat von erheblicher Bedeutung mindestens dem Bereich der mittleren Kriminalität zuzurechnen sein, den Rechtsfrieden empfindlich stören und dazu geeignet sein, das Gefühl der Rechtssicherheit der Bevölkerung erheblich zu beeinträchtigen.

<sup>4</sup> Die Originaltexte sind nachzulesen im Reader II (Gesellschaftswissenschaften: Politikwissenschaft, Staats- und Verfassungsrecht).

<sup>5</sup> Die Seitenangaben beziehen sich auf die in Klammern gesetzten Seitenzahlen im Originaltext der Entscheidungssammlungen des Bundesverfassungsgerichts (hier im Band 92).

8. Verstößt die vorsorgliche Beweisbeschaffung eines genetischen Fingerabdrucks nicht gegen das Übermaßverbot? (S. 34)

Die vorsorgliche Beweisbeschaffung nach § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO verstößt auch nicht gegen das Übermaßverbot. Sie knüpft an eine vorangegangene Verurteilung des Betroffenen wegen einer Straftat von erheblicher Bedeutung an und setzt die auf bestimmte Tatsachen gestützte Prognose voraus, dass gegen ihn künftig weitere Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu führen sein werden. Auf diese Weise wird die Maßnahme auf besondere Fälle beschränkt.

9. Wodurch wird ein Missbrauch des Genetischen Fingerabdrucks nach Ansicht des Bundesverfassungsgerichts verhindert? (S. 110, Z. 11-14)

Schließlich enthält § 81g Abs. 2 StPO eine strenge Zweckbindung und das Gebot der Vernichtung des gesamten entnommenen Zellmaterials. Dadurch wird ein Missbrauch, insbesondere durch Untersuchungen im codierenden Bereich der DNA, verhindert.

10. Welche Voraussetzungen müssen für einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung erfüllt sein? (S. 35-36; 37)

Eine tragfähig begründete Entscheidung setzt im Fall des Eingriffs in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung voraus, dass ihr eine zureichende Sachaufklärung, insbesondere durch Beiziehung der verfügbaren Straf- und Vollstreckungsakten, des Bewährungshefts und zeitnaher Auskünfte aus dem Bundeszentralregister (36), vorausgegangen ist und in den Entscheidungsgründen die bedeutsamen Umstände abgewogen wurden. Dabei ist stets eine auf den Einzelfall bezogene Entscheidung erforderlich; die bloße Wiedergabe des Gesetzeswortlauts reicht nicht aus.

Allein die Annahme, eine Rückfallgefahr eines vor langer Zeit verurteilten Betroffenen sei „nicht sicher auszuschließen“, kann einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht rechtfertigen. Es bedarf vielmehr positiver, auf den Einzelfall bezogener Gründe für die Annahme einer Wiederholungsgefahr.

11. Werden auch die Gründe für eine einmal getroffene Sozialprognose rechtskräftig, sodass sie Maßstab für alle künftigen Gerichtsentscheidungen sind? (S. 36)

Eine rechtliche Bindung an eine von einem anderen Gericht zur Frage der Strafaussetzung zur Bewährung getroffene Sozialprognose besteht nicht, zumal die Gründe der früheren Verurteilung einschließlich der Tatsachenfeststellungen nicht in Rechtskraft erwachsen.

12. Darf auch dann eine Wiederholungsgefahr angenommen werden, wenn bei einem Täter die Strafe zur Bewährung ausgesetzt war? (S. 37)

Die Annahme einer Wiederholungsgefahr im Sinne von § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO kann deshalb im Einzelfall auch dann gerechtfertigt sein, wenn zuvor eine Strafaussetzung zur Bewährung erfolgt war. In Fällen gegenläufiger Prognosen durch verschiedene Gerichte entsteht regelmäßig ein erhöhter Begründungsbedarf für die nachfolgende gerichtliche Entscheidung.

13. Liegt bei der Erfüllung eines Regelatbestandes nach § 81g StPO (... insbesondere eines Verbrechens, eines Vergehens gegen die sexuelle Selbstbestimmung, einer gefährlichen Körperverletzung, eines Diebstahls in besonders schwerem Fall oder einer Erpressung verdächtig ist, ...) zwingend eine Straftat von erheblicher Bedeutung vor? (S. 38)

Daraus ist bereits nicht ersichtlich, dass es sich bei den Anlasstaten um Straftaten von erheblicher Bedeutung handelt. Mag es sich zum Teil auch um Regelbeispielfälle gehandelt haben, so entbindet diese Tatsache nicht von der einzelfallbezogenen Prüfung der Erheblichkeit. Die Regelbeispiele, denen der Begriff der Straftat von erheblicher Bedeutung übergeordnet ist, belegen nicht, dass bei Erfüllung des Regelatbestands ausnahmslos eine Straftat von erheblicher Bedeutung vorliege. Vielmehr ist bei Hinweisen darauf, dass eine Ausnahme von der Regel in Betracht kommt, wiederum eine auf den Einzelfall bezogene Prüfung erforderlich. Erörterungsbedarf besteht beispielsweise dann, wenn milde Strafen verhängt wurden und die Vollstreckung von Freiheitsstrafen zur Bewährung ausgesetzt wurde, weil auch die Verteidigung der Rechtsordnung die Strafvollstreckung nicht geboten hatte (vgl. § 56 Abs. 3 StGB).

14. Können Hinweise auf die PKS oder allgemeine kriminologische Erkenntnisse eine Einzelfallprüfung ersetzen? (S. 39)

Auch allgemeine Hinweise auf die „Kriminalstatistik“ oder nicht weiter belegte kriminologische Erkenntnisse ersetzen die gebotene Einzelfallprüfung nicht.

15. Woraus leitet sich das Resozialisierungsgebot ab? (S. 39)

Dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes ist das Resozialisierungsgebot abzuleiten.

16. Darf jemandem, der zu langer Haftstrafe verurteilt ist, vorher noch ein Genetischer Fingerabdruck entnommen werden? (S. 39-40)

Ein unauflöslicher Widerspruch der Maßnahme gemäß § 2 Abs. 1 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO zu dem aus Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip des Grundgesetzes abzuleitenden Resozialisierungsgebot besteht auch in Fällen eines **(40)** längeren Straf- oder Maßregelvollzugs nicht; denn Straftaten von erheblicher Bedeutung, insbesondere Taten, die gegen Leib oder Leben anderer Personen gerichtet sind und dabei Spuren entstehen lassen, die dem Vergleich anhand des DNA-Identifizierungsmusters zugänglich sind, können auch während des Vollzugs von Strafen und Maßregeln oder bei einer zur Zeit der Anordnung der Maßnahme nicht vorhersehbaren Vollzugsunterbrechung begangen werden.

17. Welche Voraussetzungen verlangt der Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit? (S. 40)

Der Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit verlangt, dass die Maßnahme zur Erreichung des angestrebten Zwecks geeignet und erforderlich ist und der mit ihr verbundene Eingriff nicht außer Verhältnis zur Bedeutung der Sache und zur Stärke des Tatverdachts steht.

**Nur Fragen zu den Grundlagentexten „Stichwort: Trennungsgebot“, dem Aufsatztext „Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit“ und dem Ausschnitt aus dem „21. Tätigkeitsbericht des BfDI“<sup>6</sup>**

„Stichwort: Trennungsgebot“

1. Wie ist allgemein der Begriff „Trennungsgebot“ zu definieren?
2. Mit welchen beiden anderen Sicherheitsorganen der Exekutive hat die Polizei Berührungspunkte und zu welchem Organ greift im eigentlichen Sinne das Trennungsgebot?
3. Welches verfassungsrechtliche Problem für den Schutz der öffentlichen Sicherheit tritt aktuell bei der Trennung von Militär und Polizei auf?
4. Warum wurde das Trennungsgebot in das Grundgesetz verankert?
5. Wenn es um die Trennung zwischen Nachrichtendiensten und Polizei geht, welche Bereiche sollen systematisch infolge des Trennungsgebots getrennt werden?
6. Warum dürfen trotz des Trennungsgebots die Erkenntnisse der Nachrichtendienste auch der Polizei bekannt werden?
7. Warum dürfen Polizei und Nachrichtendienste aber nicht auf das *komplette* Wissen des jeweils anderen einfach zugreifen?
8. In welchem Verhältnis stehen Trennungsgebot und Grundrechtsschutz zueinander?
9. Gibt es Anhaltspunkte für eine Behördenvernetzung, die möglicherweise das Trennungsgebot unterlaufen könnte?

Aufsatztext „Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit“

10. Deutschland und die USA sind jeweils Bundesstaaten. Die USA hat nach den Terroranschlägen das Ministerium für „Homeland Security“ geschaffen, also eine Superbehörde gegen Terrorabwehr. Wäre eine solche Behörde auch für die Bundesrepublik Deutschland sinnvoll und machbar?
11. Welche Unterscheidungen bedingt der Grundrechtsschutz, wenn es um die Verhinderung und Ahndung von Straftaten geht?

„21. Tätigkeitsbericht des BfDI“

12. Verstößt die Behördenvernetzung im GTAZ gegen das Trennungsgebot? (eigene Schlussfolgerung)
13. Worin besteht nach Ansicht des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit insbesondere die Gefahr, dass gegen das Trennungsgebot verstoßen wird?

---

<sup>6</sup> Grundlagentexte: Möllers, Lehren und Prüfen bei der Polizei (Deckblatt), S. 125-128 sowie BVerfGE 84, 34 – Gerichtliche Prüfungskontrolle. Die Originaltexte sind nachzulesen im Reader M14 ([www.Möllers.info](http://www.Möllers.info)). Fachinformation zum Thema in: Möllers (Hrsg.), Wörterbuch der Polizei, 2. Aufl., München 2010 mit weiteren Literaturnachweisen zu den Stichworten; Suchmaschine zur Thematik: [www.JBÖS.de/suche/](http://www.JBÖS.de/suche/).



**Fragen und Antworten zu den Grundlagentexten „Stichwort: Trennungsgebot“, dem Aufsatztext „Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit“ und dem Ausschnitt aus dem „21. Tätigkeitsbericht des BfDI“<sup>7</sup>**

„Stichwort: Trennungsgebot“

1. Wie ist allgemein der Begriff „Trennungsgebot“ zu definieren?

*Das Trennungsgebot bezeichnet allgemein die strikte, in der Verfassung verankerte Trennung von Aufgaben, Organisationen und Befugnissen verschiedener Bereiche der vollziehenden Gewalt (Zn. 1-3).*

Das T. bezeichnet allgemein die strikte Trennung von Aufgaben, Organisationen und Befugnissen verschiedener Bereiche der »vollziehenden Gewalt, wobei diese Trennung in der »Verfassung verankert ist.

2. Mit welchen beiden anderen Sicherheitsorganen der Exekutive hat die Polizei Berührungs- oder sogar Überschneidungspunkte und zu welchem Organ greift im eigentlichen Sinne das Trennungsgebot?

*Die Polizei hat mit dem Militär und mit den Geheimdiensten Berührungs- oder sogar Überschneidungspunkte. Im eigentlichen Sinne ist das Trennungsgebot zwischen Geheimdiensten und Polizei zu sehen (Zn. 5-6; 13-15).*

Berührungspunkte hat die Polizei zum einen mit dem Militär und zum anderen mit den Geheimdiensten.

1. *Trennung von Militär und Polizei:* Das »Grundgesetz trennt die „innere Sicherheit“ streng von der internationalen Sicherheit, der „äußeren Sicherheit“.

2. *Trennung zwischen Geheimdiensten und Polizei:* Das T. im eigentlichen Sinne beinhaltet den Grundsatz, dass »Polizei und »Nachrichtendienste nach Aufgaben und Befugnissen sowie organisatorisch und funktionell getrennt bleiben müssen.

3. Welches verfassungsrechtliche Problem für den Schutz der öffentlichen Sicherheit tritt aktuell bei der Trennung von Militär und Polizei auf?

*Das verfassungsmäßige Trennungsgebot führt zu dem Dilemma, dass die Bekämpfung der kriminellen Piraterie klassisch eine Aufgabe der Polizei ist, aber – nicht zuletzt aus technischen Gründen – faktisch nur durch die Marine der Bundeswehr durchgeführt werden kann (Zn. 8-12).*

Nach Art. 35 GG ist die Bundeswehr zwar zur Amtshilfe für die »Polizei fähig und befugt, aber immer nur dann, wenn die Streitkräfte keinen hoheitlichen Zwang ausüben ... Dieses T. führt aktuell z.B. zu dem Dilemma, dass die Bekämpfung der kriminellen »Piraterie klassisch eine Aufgabe der Polizei ist, aber – nicht zuletzt aus technischen Gründen – faktisch nur durch die Marine der Bundeswehr durchgeführt werden kann.

4. Warum wurde das Trennungsgebot in das Grundgesetz verankert?

*Historischer Hintergrund war der menschenverachtende Staatsterrorismus durch die Gestapo (Zn. 32-34).*

Als historischer Hintergrund des so verstandenen T. wird der Missbrauch der »Polizei unter dem Regime des »Nationalsozialismus angesehen, das polizeiliche Organisationen wie z.B. die »Geheime Staatspolizei zu willigen Werkzeugen eines menschenverachtenden »Staatsterrorismus umfunktionierte.

5. Wenn es um die Trennung zwischen Nachrichtendiensten und Polizei geht, welche Bereiche sollen systematisch infolge des Trennungsgebots getrennt werden?

*Untersucht man das Trennungsgebot systematisch, ergibt sich die Trennung nach Aufgaben, Befugnissen, Organisation, Information und Personal (Zn. 16-31).*

Untersucht man das T. systematisch, ergibt sich die Trennung nach Aufgaben (aa.), Befugnissen (bb.), Organisation (cc.), Information (dd.) u. Personal (ee.):

aa. *Trennung der Aufgaben:* Die Polizei hat als Aufgabe die »Gefahrenabwehr und die »Strafverfolgung, während die »Nachrichtendienste in deren Vorfeld Bedrohungsszenarien aufklären sollen.

bb. *Trennung der Befugnisse:* Die »Nachrichtendienste dürfen grds. viel beobachten. Aber aufgrund fehlender Eingriffs- und Zwangsbefugnisse dürfen sie wenig mit den gewonnenen »Informationen anfangen. Die »Polizei darf hingegen deutlich weniger beobachten, hat dafür aber deutlich mehr Eingriffs- und Zwangsbefugnisse.

cc. *Organisatorische Trennung:* Aus der organisatorischen Trennung resultiert, dass Polizei und Verfassungs-

<sup>7</sup> Grundlagentexte: Möllers, Lehren und Prüfen bei der Polizei (Deckblatt), S. 125-128 sowie BVerfGE 84, 34 – Gerichtliche Prüfungskontrolle. Die Originaltexte sind nachzulesen im Reader M14 ([www.Möllers.info](http://www.Möllers.info)). Fachinformation zum Thema in: Möllers (Hg.), Wörterbuch der Polizei, 2. Aufl., München 2010 mit weiteren Literaturnachweisen zu den Stichworten; Suchmaschine zur Thematik: [www.JBÖS.de/suche/](http://www.JBÖS.de/suche/).

schutz unterschiedliche Behörden sein müssen. Das bedeutet u.a., dass Verfassungsschutzämter nicht an polizeiliche Dienststellen angegliedert werden dürfen.

dd. *Informationelle Trennung*: Die informationelle Trennung erfordert, dass ein uneingeschränkter »Datenaustausch zwischen »Polizei und »Nachrichtendiensten nicht stattfinden darf. Es dürfen nur »Daten ausgetauscht werden, die für die Aufgabenwahrnehmung der jeweils anderen Stelle erforderlich sind.

ee. *Personelle Trennung*: Selbst Vorliegen der ersten vier T. kann eine echte Trennung nur dann angenommen werden, wenn die unterschiedlichen Organisationen mit ihren unterschiedlichen Aufgaben, Befugnissen und Informationen auch von verschiedenen Personen wahrgenommen werden (Gusy: 183).

6. Warum dürfen trotz des Trennungsgebots die Erkenntnisse der Nachrichtendienste auch der Polizei bekannt werden?

*Trotz des Trennungsgebots dürfen die Erkenntnisse der Nachrichtendienste auch der Polizei bekannt werden, weil diese Erkenntnisse (der Nachrichtendienste) sonst ja reiner Selbstzweck blieben (Zn. 40-42).*

Denn sonst blieben diese Erkenntnisse (der Nachrichtendienste) ja reiner Selbstzweck.

7. Warum dürfen Polizei und Nachrichtendienste aber nicht auf das *komplette* Wissen des jeweils anderen einfach zugreifen?

*Da die Polizei dem Legalitätsprinzip der Strafprozessordnung unterworfen ist und die Nachrichtendienste dem Opportunitätsprinzip unterliegen und selbst entscheiden, ob ein Ermittlungsverfahren in Gang kommen soll, dürfen die Nachrichtendienste nicht ihr gesamtes Wissen an die Polizei weitergeben (Zn. 45-53).*

Das ergibt sich schon daraus, dass die Polizei dem »Legalitätsprinzip der »Strafprozessordnung unterworfen ist: Sie *muss* nach § 163 StPO strafverfolgend tätig werden, während die »Nachrichtendienste dem »Opportunitätsprinzip unterliegen und selbst entscheiden, ob ein »Ermittlungsverfahren in Gang kommen soll (☞ Möllers: 155f.). Dafür haben sie das »Recht, auch ohne Anfangsverdacht ihre Beobachtungstätigkeiten durchzuführen. Daher müssen insb. die Nachrichtendienste das Recht behalten zu entscheiden, ob sie einen Vorgang an die Strafverfolgungsbehörden weitergeben. Denn würde sich durch erste Beobachtungen ein Anfangsverdacht ergeben, müssten – bei Kenntnisnahme durch die Strafverfolgungsbehörden – diese ein offizielles »Ermittlungsverfahren auslösen (☞ Lange: 196).

8. In welchem Verhältnis stehen Trennungsgebot und Grundrechtsschutz zueinander?

*Der Grundrechtsschutz bedingt das Trennungsgebot und unterteilt in repressives Tätigwerden der Strafverfolgung, präventives Tätigwerden der Polizei mit Abwehrbefugnissen und informatives präventives Tätigwerden der Nachrichtendienste (Zn. 53-62).*

Selbst wenn man jedoch annimmt, dass das T. wegen seiner nicht hinreichenden Ausgestaltung im »Grundgesetz und nach 60 Jahren Bewährung der Demokratie – zumindest heute – keine begrenzende Rolle mehr spielen kann, setzt diese Grenze aber der *Grundrechtsschutz*. Das »Bundesverfassungsgericht hat in mehreren Entscheidungen bei der Verhinderung und Ahndung von »Straftaten eine *Dreiteilung* in repressives Tätigwerden der Strafverfolgung, präventives Tätigwerden der Polizei mit Abwehrbefugnissen und informatives präventives Tätigwerden der Nachrichtendienste festgelegt (z.B. ✍ BVerfGE 113, 348; 110, 33; BVerfG, NJW 2006, 1939ff.). Dabei maß das Gericht repressives Tätigwerden der organisatorischen, aufgabenbezogenen und befugnisbezogenen Trennung der drei Sicherheitsbereiche auch verfassungsrechtliche Bedeutung bei, die vor allem in den »Grundrechten begründet ist. Es wies in seinen Entscheidungen ausdrücklich darauf hin, dass allein die Berufung auf die geänderte Gefährdungslage nicht ausreicht, Abstriche beim Grundrechtsschutz vorzunehmen (☞ Möllers: 156).

9. Gibt es Anhaltspunkte für eine Behördenvernetzung, die möglicherweise das Trennungsgebot unterlaufen könnte?

*Anhaltspunkte für eine Behördenvernetzung, die möglicherweise das Trennungsgebot unterlaufen könnte, sind zum Beispiel im GTAZ oder GASIM zu sehen (Zn. 73-82).*

Im Zusammenhang mit den Terroranschlägen des 11.9.2001 in den USA wird die Trennung von Polizei und »Geheimdiensten immer mehr aufgehoben. Das »Bundesamt für Verfassungsschutz (BfV), der »Bundesnachrichtendienst (BND) und der »Militärische Abschirmdienst (MAD) sowie die »Landesämter für Verfassungsschutz kommen z.B. im Gemeinsamen Terrorismusabwehrzentrum (GTAZ), das in Berlin sitzt und seit 2004 tätig ist, neben weiteren Sicherheitsbehörden aus Bund und Ländern mit dem »Bundeskriminalamt und der »Bundespolizei zusammen. Ob diese „Vernetzung“ überhaupt effizient und erfolversprechend ist, wird tw. bezweifelt (☞ Stegmaier/Feltes: 18ff.). Auch an der Antiterrordatei, die durch Gesetz von 2006 eingerichtet wurde, und am Gemeinsamen Analyse- und Strategiezentrum illegale Migration (GASIM), das 2006 in Berlin seine Arbeit aufnahm, sind das BfV und der BND zusammen mit Bundes- und Landespolizei sowie weiteren Sicherheitsbehörden beteiligt (☞ Möllers/van Ooyen: 31f.).

Aufsatztext „Verfassungsrechtliche Rahmenbedingungen für Maßnahmen zum Schutz der öffentlichen Sicherheit“

10. Deutschland und die USA sind jeweils Bundesstaaten. Die USA hat nach den Terroranschlägen das Ministerium für „Homeland Security“ geschaffen, also eine Superbehörde gegen Terrorabwehr. Wäre eine solche Behörde auch für die Bundesrepublik Deutschland sinnvoll und machbar?

*Eine solche Behörde wäre auch für die Bundesrepublik Deutschland nicht sinnvoll und machbar, weil die USA einen dualen Föderalismus haben, dagegen die Bundesrepublik Deutschland einen kooperativen Bundesstaat (Zn. 6-9).*

Das politische System Deutschlands ist – anders als das US-amerikanische, das dual ausgestaltet ist, – durch einen kooperativen Föderalismus gekennzeichnet. Beim dualen Föderalismus verfügt jede Ebene, sowohl der Zentralstaat als auch die Bundesstaaten, über eigene Sicherheitssysteme. Zentralstaat und Bundesstaaten können damit ihre Sicherheitseinrichtungen verändern, ohne dadurch massiv in die Rechte der jeweils anderen Ebene einzugreifen.

11. Welche Unterscheidungen bedingt der Grundrechtsschutz, wenn es um die Verhinderung und Ahndung von Straftaten geht?

*Der Grundrechtsschutz unterscheidet in repressives Tätigwerden der Strafverfolgung, präventives Tätigwerden der Polizei mit Abwehrbefugnissen und informatives präventives Tätigwerden der Nachrichtendienste (Zn. 23-30).*

Unterschieden werden

- repressives Tätigwerden der Strafverfolgung,
- präventives Tätigwerden der Polizei mit Abwehrbefugnissen und
- informatives präventives Tätigwerden der Nachrichtendienste,

wenn es um die Verhinderung und Ahndung von Straftaten geht. Diese Dreiteilung ist in mehreren Urteilen des Bundesverfassungsgerichts immer wieder bestätigt worden. Dadurch misst das BVerfG der organisatorischen, aufgabenbezogenen und befugnisbezogenen Trennung der drei Sicherheitsbereiche auch verfassungsrechtliche Bedeutung bei, die vor allem in den Grundrechten begründet ist.

„21. Tätigkeitsbericht des BfDI“

12. Verstößt die Behördenvernetzung im GTAZ gegen das Trennungsgebot?

*Das Terrorismusabwehrzentrum besteht aus zwei getrennt voneinander arbeitenden Lage- und Analysezentren, nämlich einem polizeilichen und einem nachrichtendienstlichen. Der Informationsaustausch erfolgt u.a. mittels der Antiterrordatei, jedoch ist der Austausch von Informationen untereinander an enge Übermittlungsregeln geknüpft (eigene Schlussfolgerung).*

13. Worin besteht nach Ansicht des Bundesbeauftragten für den Datenschutz und die Informationsfreiheit insbesondere die Gefahr, dass gegen das Trennungsgebot verstoßen wird?

*Die größte Gefahr besteht im Zusammenhang mit der Einhaltung der informationellen Trennung (Zn. 1-17).*

Die größte Gefahr besteht im Zusammenhang mit der Einhaltung der informationellen Trennung. Der Tätigkeitsbericht verdeutlicht, dass durch die regelmäßige Zusammenarbeit von polizeilichen und nachrichtendienstlichen Dienststellen die Vorgaben für den Datenaustausch nicht mehr beachtet werden. Im beschriebenen Sachverhalt wurden Daten ohne ein entsprechendes Ersuchen und ohne eine Prüfung, ob die übermittelten Daten für die Aufgabenerfüllung der anderen Behörde erforderlich sind, „routinemäßig“ weitergeleitet.