

Martin H. W. Möllers / Robert Chr. van Ooyen

Bundesverfassungsgericht und Öffentliche Sicherheit

Band 1: Grundrechte

2. Auflage

mit einem Gastbeitrag von
Hans Peter Bull

Jahrbuch Öffentliche Sicherheit – Sonderband 3.1

ISBN 978-3-86676-177-3

Verlag für Polizeiwissenschaft

Prof. Dr. Clemens Lorei

Inhalt

Vorwort	15
---------	----

Einführung

Robert Chr. van Ooyen

Das Bundesverfassungsgericht im Politikfeld Öffentliche Sicherheit: Von ‚Schleyer‘ zu ‚Luftsicherheit‘, von ‚Out of Area‘ zu ‚Parlamentsvorbehalt ‘Bundeswehreinsatz’ G8-Gipfel‘	19
1 Grundpositionen in der aktuellen Sicherheitsdebatte	19
2 Die beiden sicherheitspolitischen Grundlinien in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	22
2.1 Bundesverfassungsgericht und innere Sicherheit	23
2.2 Bundesverfassungsgericht und äußere Sicherheit	26
3 ‚Einsatz‘ der Bundeswehr beim G8-Gipfel und Parlamentsvorbehalt?	28
3.1 Umfang und Art der Beteiligung der Bundeswehr	28
3.2 Bewertung von Regierung und Opposition	29
3.3 Klage Bündnis 90 / Die Grünen und Entscheidung Bundesverfassungsgericht	31

Grundrechte

Martin H. W. Möllers

Die Diskussion über die Menschenwürde und das Urteil des Bundesverfassungsgerichts zum ‚Großen Lauschangriff‘	37
1 Ausgangslage: Internationaler Terrorismus und das ‚Grundrecht auf Sicherheit‘	37

2	Zur Frage der Unantastbarkeit der Menschenwürde in Kommentierungen des Grundgesetzes	40
2.1	Die Unantastbarkeit der Menschenwürde nach Dürig	41
2.2	Die Unantastbarkeit der Menschenwürde nach Herdegen	44
3	Wertungs- und Abwägungsoffenheit bei Grundrechten, bei denen die Menschenwürde eine besondere Bedeutung einnimmt	47
3.1	Wertungs- und Abwägungsoffenheit bei der Unantastbarkeit der Menschenwürde im Zusammenhang mit Misshandlungen zur Aussageerzwingung bei der Polizei	47
3.1.1	Untersuchung der theoretischen Beispiele in Bezug auf präventiv-polizeiliche Folter zur Gefahrenabwehr	48
3.1.2	Konsequenzen für die Polizei, wenn präventiv-polizeiliche Folter zur Gefahrenabwehr gesellschaftlich anerkannt wäre	49
3.1.3	Plädoyer für ein absolutes Folterverbot – auch präventiv- polizeilich zur Gefahrenabwehr	50
3.2	Zum Verhältnis Menschenwürde und ‚Lauschangriff‘ in Rechtsprechung und Lehre	50
3.2.1	Menschenwürde und Abhörmaßnahmen in Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts	51
3.2.2	Menschenwürde und Abhörmaßnahmen in der politischen Diskussion bis zur Gesetzesänderung	54
3.3	Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zum ‚Großen Lauschangriff‘	56

Hans Peter Bull

	Grundsatzentscheidungen zum Datenschutz bei den Sicherheitsbehörden – Rasterfahndung, Online-Durchsuchung, Kfz-Kennzeichenerfassung und Vorratsdatenspeicherung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	65
1	Die Entscheidungen im Überblick	65
1.1	Rasterfahndung nur bei konkreter Gefahr	66
1.2	Begrenzung der Online-Durchsuchung: Das ‚Computer-Grundrecht‘	67
1.3	Unbestimmtheit der Vorschriften über die automatisierte Kennzeichen-Erfassung	68

1.4	Die Vorratsspeicherung von Telekommunikations-Verkehrsdaten	69
1.5	Zusammenhang mit früheren Entscheidungen	71
2	Die wesentlichen Ansätze der Kritik	73
2.1	Allgemeine Einschätzung der Entscheidungen	73
2.2	Die Datenschutzdogmatik in der Entwicklung	77
2.2.1	Ein neues Grundrecht?	77
2.2.2	„Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme“ als grundrechtliches Schutzgut	78
2.2.3	Die Wirkungsweise des „Computer-Grundrechts“	79
2.2.4	Lückenhaftigkeit des bisherigen Grundrechtsschutzes?	79
2.2.5	Informationelle Selbstbestimmung als Selbstzweck?	80
2.3	„Einschüchterung“ als Kernproblem?	82
2.4	Der Eingriffsbegriff und die Eingriffsschwere	85
2.5	Zu geringes Gewicht von Strafverfolgung und Gefahrenabwehr	86
2.6	Die Inpflichtnahme der Telekommunikationsdiensteanbieter	89
3	Rasterfahndung	90
3.1	Rechtstreue der Staatsorgane, Selbstbewusstsein der Bürger?	90
3.2	Das Verfassungsgericht als Vormund des Gesetzgebers	92
4	Folgerungen für Politik und Verwaltung	93
4.1	Beruhigung der Öffentlichkeit durch neue Datenschutzgesetze?	93
4.2	Rechtlicher Schutz gegen unangenehme Gefühle?	94
4.3	Mehr Offenheit!	94
4.4	Die Diskussion geht weiter – aber wie?	95

Martin H. W. Möllers

	Entscheidungen des BVerfG zur Versammlungsfreiheit zwischen „Rechtsprechungstradition“, „Zeitgeist“ und „Staatsräson“	97
1	Die Grundrechts-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	97
2	Die Demonstrations- und Versammlungsfreiheit in der vorkonstitutionellen deutschen Tradition	98

3	Der Brokdorf-Beschluss als Grundsatzentscheidung des Bundesverfassungsgerichts	100
3.1	Die Versammlungsfreiheit als demokratisches Teilhaberecht	102
3.2	Verfassungsrechtliche Anforderungen an Beschränkung, Verbot und Auflösung einer Versammlung	104
3.3	Kritische Würdigung des Brokdorf-Beschlusses	107
4	Die Folgewirkungen des liberalen Brokdorf-Beschlusses auf aktuelle Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts zur Versammlungsfreiheit	108
4.1	Die aktuelle Entscheidung des BVerfG zur Aufhebung eines Versammlungsverbots	109
4.2	Die Änderung des Versammlungsgesetzes	111

Martin H. W. Möllers

	„Ein vom Elend der Welt unbeschwertes Gemüt des Bürgers ist kein Belang, zu dessen Schutz der Staat Grundrechtspositionen einschränken darf“ – Zur Stärkung des Demonstrationsrechts in Flughäfen und Bahnhöfen durch das Bundesverfassungsgericht	113
1	Die Ausgangslage der gerichtlichen Entscheidung	113
2	Die Leitsätze	114
2.1	Erweiterung der unmittelbaren Grundrechtsbindung auf gemischtwirtschaftliche Unternehmen in Privatrechtsform	114
2.2	Weitergehende Einschränkungen der Versammlungsfreiheit in Abfertigungshallen von Flughafengebäuden	118
3	Keine Begrenzung des Schutzbereichs der Meinungsfreiheit auf öffentliche, der Kommunikation dienende Foren	119
4	Prognosen aus dem Urteil	121

Martin H. W. Möllers

Der Bielefeld-Beschluss des Bundesverfassungsgerichts im Lichte von ‚Wunsiedel‘: Zum Sonderrecht bei Meinungsäußerungen von Rechtsextremisten	125
1 Einleitung	125
2 Die Entscheidungsbedeutung des Wunsiedel-Beschlusses	127
3 Der Bielefeld-Beschluss im Lichte von ‚Wunsiedel‘	131
4 Quintessenz und Ausblick	133

Robert Chr. van Ooyen

(K)ein Kopftuch für Polizistinnen? Die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts aus pluralismustheoretischer Sicht	135
1 Fraenkels Neo-Pluralismus	137
2 ‚Kopftuch-Entscheidung‘ und Polizeiuniform	140
2.1 Hintergrund der ‚Kopftuch-Entscheidung‘	140
2.2 Mehr pluralistische Demokratie im öffentlichen Dienst wagen?	142
2.3 Schlussfolgerungen für die Polizei	144
Hinweise zu den Autoren	149

Martin H. W. Möllers / Robert Chr. van Ooyen

**Bundesverfassungsgericht
und Öffentliche Sicherheit**

Band 2: Sicherheit im transnationalen Kontext

2. Auflage

Jahrbuch Öffentliche Sicherheit – Sonderband 3.2

ISBN 978-3-86676-243-5

Verlag für Polizeiwissenschaft

Prof. Dr. Clemens Lorei

Inhalt

Vorwort	13
---------	----

Einführung

Robert Chr. van Ooyen

Das Bundesverfassungsgericht im Politikfeld Öffentliche Sicherheit: Von ‚Schleyer‘ zu ‚Luftsicherheit‘, von ‚Out of Area‘ zu ‚Parlamentsvorbehalt ‘Bundeswehreinsatz’ G8-Gipfel‘	17
--	----

1	Grundpositionen in der aktuellen Sicherheitsdebatte	17
2	Die beiden sicherheitspolitischen Grundlinien in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	20
2.1	Bundesverfassungsgericht und innere Sicherheit	21
2.2	Bundesverfassungsgericht und äußere Sicherheit	24
3	‚Einsatz‘ der Bundeswehr beim G8-Gipfel und Parlamentsvorbehalt?	26
3.1	Umfang und Art der Beteiligung der Bundeswehr	26
3.2	Bewertung von Regierung und Opposition	27
3.3	Klage Bündnis 90 / Die Grünen und Entscheidung Bundesverfassungsgericht	29

Sicherheit im transnationalen Kontext

Robert Chr. van Ooyen

Staatliche, quasi-staatliche und nichtstaatliche Verfolgung? Hegels und Hobbes' Begriff des Politischen in den Asyl- Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts		35
1	Politische Verfolgung – nicht staatliche Verfolgung	35

2	Politische ist staatliche Verfolgung: Die ‚Tamilen-Entscheidung‘	36
3	Rezeption der ‚Staatstheologie‘ von Hegel und Hobbes	38
4	Staat als ‚ursprüngliche Herrschermacht‘ bei Jellinek	43
5	Quasi-staatliche Verfolgung? Der ‚Afghanistan-Beschluss‘	45

Robert Chr. van Ooyen

Das Demokratiedefizit des EU-Haftbefehls vor dem Bundesverfassungsgericht

1	Hintergrund und Position des Beschwerdeführers	51
2	Position der Bundesregierung	53
3	Begründung des BVerfG	56
3.1	Kein Verstoß gegen das Demokratieprinzip, da keine ‚Entstaatlichung‘	57
3.2	Rahmenbeschlüsse der EU – bloß Völkerrecht	61
4	Doppelmoral? Die Kritik des Gerichts an der parlamentarischen Behandlung des EU-Haftbefehls	63

Martin H. W. Möllers

Die nachträgliche Verlängerung der Sicherungsverwahrung vor Gericht: Bundesverfassungsgericht gegen Europäischen Gerichtshof für Menschenrechte (EGMR) – ‚Täterschutz‘ gegen ‚Opferschutz‘?

1	Ausgangssituation und Einleitung	67
2	Die Schutzfunktion des Art. 103 Abs. 2 GG	71
2.1	Die rechtsstaatlichen Garantiegehalte des Gesetzlichkeitsprinzips	72
2.2	Die tatbestandliche Tragweite des Rückwirkungsverbots	74
3	Das Rückwirkungsverbot nach Art. 7 Abs. 1 EMRK im Urteil des EGMR	75

3.1	Die tatbestandliche Tragweite des Rückwirkungsverbots nach Art. 7 EMRK	77
3.2	Die Legitimation von Freiheitsentziehungen nach Art. 5 EMRK	78
4	Abwägung zwischen ‚Täterschutz‘ und ‚Opferschutz‘	80
4.1	Rechtssystematische Abwägung	80
4.2	Sicherungsverwahrung im politischen Kontext	81
4.2.1	Entwicklung der Vorschriften zur Sicherungsverwahrung im deutschen Strafrecht	82
4.2.2	Die ‚Präventionshaft‘ als Instrument zur Harmonisierung menschenrechtlicher Standards in Deutschland und Europa	89
4.2.3	„Abschied vom Sicherheitswahn“	91
5	Zusammenfassung und Prognose	94

Robert Chr. van Ooyen

	„Zwei Senate in meiner Brust“? Die ‚Vorratsdatenspeicherung‘ im Spiegel bisheriger Europa-Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts	97
1	Rückblick: Maastricht und Solange I + II	98
2	Entscheidungen bis zum Europäischen Haftbefehl	99
3	Die Vorratsdatenspeicherung vor dem Hintergrund Lissabon	101
3.1	Lissabon: Die Rückkehr zu Maastricht und das Letztentscheidungsrecht des Zweiten Senats	101
3.2	Vorratsdatenspeicherung: Die Rückkehr zu Solange II des Ersten Senats	104

Robert Chr. van Ooyen

Das Bundesverfassungsgericht als außen- und sicherheitspolitischer Akteur: Von der ‚Out-of-Area-Entscheidung‘ zum ‚Tornado- und AWACS-Einsatz‘	111
1 Erste Grenzverschiebung: Zulässigkeit von Out-of-Area-Einsätzen als bloße Kompetenzfrage – die verfassungspolitische Grundentscheidung zum Bundeswehreinsatz (1994) und die Kosovo-Entscheidung (1999)	114
2 Zweite Grenzverschiebung: Erweiterte Sicherheit als Domäne der Regierung – die Entscheidungen zum NATO-Strategiekonzept (2001) und AWACS-Einsatz in der Türkei (2003)	120
3 Dritte Grenzverschiebung: Vom Raum euro-atlantischer zur globalen Sicherheit – die Tornado-Entscheidung 2007	125
4 Aktueller Nachtrag: Entscheidung zum AWACS-Einsatz Türkei (2008)	128
Hinweise zu den Autoren	131