

Herzlich willkommen zum Alles-verlottert-NL. Kein schöner Beginn für den ersten NL des neuen Jahres. Aber unsere journalistische Redlichkeit lässt uns einfach keine Wahl.

Bei manchen Mailprogrammen schleichen sich die Lesbarkeit erschwerende Sonderzeichen in den Newsletter ein. Für diesen Fall unser Angebot im pdf-Format:

<http://www.strafrecht-online.org/nl-2017-01-20>

I. Eilmeldung

10:01 Uhr: Bundesverfassungsgericht verbietet NPD (SPON).

10:04 Uhr: Bundesverfassungsgericht verbietet NPD nicht (Voßkuhle).

10:06 Uhr: Sieg!!!!!! (Twitter NPD)

11:47 Uhr: „Das Urteil ist bedauerlich falsch.“ (Heribert Prantl, Gott)

12:14 Uhr: Die ersten Worte von Voßkuhle waren schuld (SPON).

<https://strafrecht-online.org/spon-fehler-aergerlich>

Was wäre nur geschehen, hätte der Präsident des Bundesverfassungsgerichts in der Tradition seiner intimen Küchengespräche mit Heribert Prantl den folgenden Satz an den Beginn seiner Ausführungen gestellt: „Ilsebill salzte nach.“

<https://strafrecht-online.org/sz-mpd-prantl>

II. Law & Politics

< Eine Frage der Selbstachtung: Präventivgewahrsam für „Gefährder“ >

Immer dann, wenn wir in seltenen Ausnahmefällen gravierende, dem Terrorismus zugeschriebene, Gewalttaten zu beklagen haben, können wir sicher sein, dass der Ruf nach Gesetzesverschärfungen nicht lange auf sich warten lässt. Die Frage „Wie konnte es dazu kommen?“ wird schnell mit dem Verweis auf eine „brüchige Sicherheitsarchitektur“ beantwortet, die – glaubt man Heiko Maas – kurz vor dem Kollaps steht.

Und so war es nur eine Frage der Zeit, bis nach dem Anschlag auf den Weihnachtsmarkt am Berliner Breitscheidplatz die erste Gesetzesnovelle vorgelegt wurde, die eine Verschärfung der Sicherheitsgesetzgebung zum Gegenstand hatte. Neben der Ausweitung des Einsatzes von elektronischen Fußfesseln bei sogenannten „Gefährdern“ soll dieses Mal insbesondere im Aufenthaltsgesetz „nachgebessert“ werden: Die maximale Dauer

der Abschiebungshaft wird angehoben und es wird ein neuer Haftgrund eingeführt, der die Haftanordnung bei einer „Gefahr für die öffentliche Sicherheit“ ermöglicht.

Schließlich muss für eine Haftanordnung die Abschiebung künftig nicht mehr innerhalb der nächsten drei Monate bevorstehen, sondern kann lediglich in entfernterer Zukunft drohen. „Gefährder“ sollen dadurch in Abschiebungshaft genommen werden können, auch wenn deren Heimatländer, wie im Fall Amri, zunächst die Einreise ihrer Bürger verweigern und eine Abschiebung damit zumindest vorläufig unmöglich machen.

<http://strafrecht-online.org/spon-sicherheitspaket>

Dieses von Heiko Maas und Thomas de Maizière vorgeschlagene Maßnahmenbündel führt zu einer Zweckentfremdung der Abschiebungshaft. Es geht nicht mehr um die Sicherstellung einer Abschiebung, sondern um den Schutz der Bevölkerung vor als gefährlich eingestuften Personen. Die Abschiebungshaft wird zu einem „Unterbindungsgewahrsam“ umfunktioniert, also einer Inhaftnahme mit dem Zweck, die betroffene Person an der Begehung von Straftaten zu hindern.

Nur trifft die Tatsache, dass durch einzelne Personen die Begehung von Straftaten droht, nicht allein auf Ausländer, sondern ebenso auf solche „Gefährder“ zu, denen aufgrund ihrer deutschen Staatsangehörigkeit keine Abschiebung droht, so der Kölner Strafrechtler Michael Kubiciel. „Genau“, wollen wir ihm zurufen, „auch bei diesen käme doch kein nur halbwegs rechtsstaatlich denkender Mensch auf die Idee, sie einfach wegzusperren.“

Aber damit haben wir Kubiciel wohl unterschätzt, der mit seinem Vorschlag der Präventivhaft für alle Gefährder selbst den Aktionismus der Bundesregierung in den Schatten stellt.

<http://strafrecht-online.org/kubiciel-praeventivgewahrsam>

Bereits de lege lata gibt es nach den Polizeigesetzen der Länder die Möglichkeit, Personen in Gewahrsam zu nehmen, bei denen die Gefahr der Begehung von Straftaten unmittelbar bevorsteht, in Baden-Württemberg etwa in § 28 Abs. 1 Nr. 1 PolG. Geht es um die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus, kann das Bundeskriminalamt gem. §§ 20p Abs. 1 Nr. 2, 4a Abs. 1 S. 2 BKAG Personen in Gewahrsam nehmen. Auch hier muss jedoch die Begehung bestimmter Straftaten unmittelbar bevorstehen.

So lange will Kubiciel angesichts der auch von ihm ausgemachten Bedrohungsdimension des Terrorismus nicht warten. Er regt an, eine Vorschrift zu schaffen, die die präventive Ingewahrsamnahme von Personen ermöglicht, von denen die Gefahr einer staatsgefährdenden Straftat im Sinne des § 89a Abs. 1 S. 2 StGB ausgeht. Für eine solche Gefahr will Kubiciel ausreichen lassen, dass eine Person die Begehung einer solchen Straftat angekündigt und Mittäter gesucht bzw. versucht hat, sich in den Besitz von Gegenständen zu bringen, welche zur Durchsetzung eines Anschlags notwendig sind.

Machen wir es uns bewusst: Wir befinden uns im Vorfeld einer extremen und verfassungsrechtlich bedenklichen Vorfeldnorm.

Kubiciel argumentiert mit einem Erst-recht-Schluss: Wenn der Gesetzgeber durch das neue Gesetzesvorhaben künftig einen Präventivgewahrsam bei Ausländern vorsehe, müsse er dies erst recht bei Inländern tun, von denen aufgrund ihrer Staatsangehörigkeit ein höheres Maß an Loyalität gegenüber dem Staat erwartet werden dürfe.

Er verkennt dabei zweierlei: Zum einen gibt es schlicht keine Loyalitätspflicht der Bürger gegenüber dem Staat. Es gibt lediglich eine Pflicht, sich rechtstreu zu verhalten, die jedoch von der Staatsangehörigkeit unabhängig ist. Zum anderen mag eine „Erst-recht-Argumentation“ auf der Ebene der Normanwendung, etwa bei Auslegungsfragen, weiterhelfen. Auf der Ebene der Normsetzung verpflichtet sie hingegen den demokratisch legitimierten Gesetzgebers nicht zu einem weitergehenden Normerlass. Er sollte umgekehrt besonders zurückhaltend agieren, wenn aus zweifelhaften Symmetriegründen eine Gesetzesverschärfung angemahnt wird.

Schranken erfährt der Gesetzgeber hingegen durch die verfassungsrechtlich verbürgten Grundrechte. Dass eine Ingewahrsamnahme einen massiven Eingriff in die Freiheit der Person darstellt, steht außer Frage. Ob die Präventivhaft angesichts der Eingriffsschwere noch in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Zweck, der Straftatenverhütung, steht, darf bezweifelt werden.

Auch die Europäische Menschenrechtskonvention, in deren Lichte das Grundgesetz auszulegen ist, stützt dieses Ergebnis. Der polizeiliche Präventivgewahrsam kann nach der Rechtsprechung des EGMR nicht auf Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. c EMRK gestützt werden, da die Freiheitsentziehung nach dieser Norm im Zusammenhang mit einem Strafverfahren stehen muss. Nach Art. 5 Abs. 1 S. 2 lit. b EMRK darf die Freiheit „zur Erzwingung der Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung“ entzogen werden. Hierfür reicht jedoch die allgemeine Verpflichtung zur Befolgung der Gesetze nicht aus, sondern es muss um eine spezifische Verpflichtung gehen. Danach wäre der Präventivgewahrsam allenfalls möglich, wenn es um die Unterbindung einer Straftat geht, die hinsichtlich Ort, Zeitpunkt und Opfer bereits hinreichend konkretisiert ist. Auch das ist bei einfachen „Gefährdern“ regelmäßig nicht der Fall.

Kubiciel zeigt eindrucksvoll, dass wir uns nicht einmal auf die Ebene des Rechts begeben müssen, und stellt fest, unsere Selbstachtung als Rechtsgemeinschaft sperre sich dagegen, grundlegende Rechte der reinen Prävention zu opfern. Dem können wir uneingeschränkt beipflichten und wir fragen uns, ob er die Freiheit der Person nicht als „grundlegendes Recht“ oder den Präventivgewahrsam nicht als „Prävention“ ansieht. Anderenfalls wäre es um die Selbstachtung der Rechtsgemeinschaft schlecht bestellt.

< Alle lieben Whistleblowing, nicht alle Chelsea Manning >

Zu dem Ergebnis einer innigen Liebe war RH in einem Beitrag zur Amelung-Festschrift 2009 gelangt, einige Jahre später hatte er seine Einschätzung bekräftigt, als er dem Whistleblower nach wie vor einen ungebremsten Höhenflug attestierte (NK 2015, 359).

Wenn dem so wäre, wundert man sich dann doch ein wenig, warum Chelsea Manning ursprünglich bis 2045 in Haft verbringen sollte und ihre nunmehr durch Dekret des scheidenden Präsidenten Obama im Mai bevorstehende Entlassung zum Teil wütende Proteste hervorrief. Russland wiederum sah sich veranlasst, die Aufenthaltsgenehmigung des früheren US-Geheimdienstmitarbeiters Edward Snowden kürzlich um „ein paar Jahre“ zu verlängern, weil dieser nicht überall ein gern gesehener Gast ist.

Wir müssen mal wieder trotz aller gegenwärtigen Liebe zum vereinfachenden Twitterschuss aus der Hüfte differenzieren: Die ungebrochene Liebe gilt den hier so bezeichneten systemstabilisierenden Whistleblowern, denen die ehrenvolle Aufgabe zukommt, Abweichungen vom vorgegebenen und gelebten System zur Sprache zu bringen. Assoziationen zu Denunzianten und Spitzeln, die in Deutschland über berühmte Vorgänger verfügen, sind in unseren Augen keineswegs zufällig. Die Politik hindert dies nicht daran, sie als ehrenwerte Kämpfer gegen Kartelle und Korruption herauszustellen. Und doch stabilisieren sie lediglich die neoliberale Wirtschaftsordnung, wie sozioökonomische Studien zeigen. Objektiv gesehen sind dies keine beeindruckenden Referenzen. Jedes Mittel der Herrschaftssicherung wird aber eben gerne ergriffen und als wertvoller Dienst für die Gesellschaft verbrämt.

Das also sind die Guten, die unsere ganze Zuneigung verdienen. Den Bösen wiederum, den systemdestabilisierenden Whistleblowern, geht es allein um das Aufdecken von Verhaltensweisen, die das System betreibt und die gemeinhin nicht als angemessen angesehen werden.

<http://www.faz.net/-gpf-8quqy>

Chelsea (ehemals Bradley) Manning oder Edward Snowden sind für diese zweite Gruppe als Beispiele zu nennen. Wenn derartige Whistleblower unter Inkaufnahme eigener gravierender Nachteile vom System gedeckte häufig eklatante Menschenrechtsverletzungen offenlegen, haben sie in aller Regel verständlicherweise bei den Herrschenden nicht die besten Karten.

Obama zeigt von der Sache her Größe, indem er sich nicht von der üblichen verqueren Rhetorik blenden lässt, derartige Whistleblower gefährdeten die Sicherheit des Staates. Wer einer nach Selbsteinschätzung in jeder Hinsicht großartigen Demokratie den Spiegel eklatanten Unrechts vorhält, gefährdet diese nicht, sondern gibt ihr allenfalls einen Impuls zur Selbstreflexion. Würde ein Staat tatsächlich hierüber gefährdet, wäre er eh schon verloren.

Von der Begründung her bleibt Obama allerdings wohl aus noch nicht abgeschüttelter politischer Rason heraus wieder systemkonsistent, indem er bei Manning lediglich auf eine im Vergleich zu anderen Whistleblowern unverhältnismäßige Strafe verweist.

Auch die Differenzierung zwischen Manning und Snowden – Erstere sei in den USA geblieben, habe gestanden und sich einem Verfahren gestellt, Letzterer habe sich aus dem Staub gemacht und sei in die Arme des Widersachers Putin geflohen – mag amerikanischen Denken der Ehrenhaftigkeit entsprechen, überzeugt aber aus den genannten Gründen unseres Respekts vor dem Verhalten beider nicht.

<https://strafrecht-online.org/spon-obama-manning>

III. Personen der Zeitgeschichte

Ärger: Über die Kolumne „Fischer im Recht“ des Karlsruher Bundesrichters Thomas Fischer. Ein Rätsel, warum jemand eine journalistische Plattform bekommt, der den Journalismus, viele Journalisten offensichtlich nicht ausstehen kann. Solange sich Fischer mit juristischen Fragen beschäftigte, ging es noch. Seitdem er zu fachfremden Themen wie dem Friedenspreis des deutschen Buchhandels seinen Senf dazugibt, ist er unlesbar: Selbstgerecht, geschwollen. [Tatjana Kerschbaumer, Tagesspiegel]

<https://strafrecht-online.org/ts-aerger>

Wir hoffen mal für Sie, Frau Kerschbaumer, dass Sie unter dem Radar der Feindaufklärung von Thomas Fischer fliegen. Helene Bubrowski (FAZ) und Margarete Stokowski (SPON) etwa mussten erfahren, dass nach „selbstgerecht“ und „geschwollen“ in jedem Fall noch kommen muss: „Mimose“ sowie „frei von Selbstironie“.

Meist beginnt die Abrechnung so: „Frau Kerschbaumer ist eine ehrenwerte Frau. Sie versucht zweifelsfrei ihr Bestes. Aber das ist nicht gut genug. Denn sie ist eine Frau. Und sie hat es nicht verstanden.“

IV. Die Kategorie, die man nicht braucht

< Alles verlottert >

Würde ich in der Vorlesung von einem Verlottern sprechen, sähe man mich einmal mehr mit großen, wengleich sehr müden Augen an. Was meint er nun schon wieder? Auch die Erläuterung im Duden würde ihnen nicht wesentlich weiterhelfen: „in einen liederlichen Zustand geraten“.

Aber wir befinden uns eben in der Steinzeit, wenn LKA-Präsident Ralf Michelfelder in der Mottenkiste wühlt und die Broken-Windows-Theorie hervorkramt. Ein neuer Graffiti-

Boom, uns gefällt der Ausdruck der Schmierereien wesentlich besser, sei eine Gefahr für die Sicherheit bzw. das Sicherheitsgefühl und führe mehr oder weniger zwangsläufig zu Mord und Totschlag.

<https://strafrecht-online.org/bz-lka-graffiti>

Das macht uns nun doch ein wenig nervös. Schauen Sie sich einmal das aktuelle untere Foto unseres Institutsgebäudes und das etwas ältere darüber an.

<http://strafrecht-online.org/stuff/institutsgraffiti.png>

Dieses verlotterte Erscheinungsbild versetzt uns einen Stich ins Herz. Wir sind nur deshalb noch nicht ausgezogen, weil wir ja in aller Regel im Gebäude sitzen, aus diesem schauen und uns ein wenig wärmen.

Wenn wir den LKA-Präsidenten richtig verstehen, wäre das für dieses Gebäude zuständige Land tief in das Unrecht unmittelbar bevorstehender Kapitalverbrechen verstrickt, indem dieses es unterließ, endlich einmal mit einem Feudel anzurücken.

Wer es doch noch ein wenig genauer wissen will: Seit knapp zehn Jahren halten wir ein Interview vor, das wir einst mit Michael Jasch führten und worauf wir immer wieder gerne verweisen.

<https://strafrecht-online.org/nl-21-11-2008>

V. Das Beste zum Schluss

Anders als beim soeben Genannten verlaufen Interviews bisweilen nicht absolut rund. Meist grämen sich die Interviewten, aber es soll auch schon einmal andersherum ausgegangen sein.

<https://www.youtube.com/watch?v=QzOOFoM79us>

Ihr LSH, uns interessiert wenig mehr als uns selbst.

--

NL vom 20.1.2017

Bisherige Newsletter finden Sie hier:

<https://strafrecht-online.org/newsletter/>

Roland Hefendehl
Institut für Kriminologie und Wirtschaftsstrafrecht
Tel.: +49 (0)761 / 203-2210
Fax: +49 (0)761 / 203-2219
Mail: hefendehl@jura.uni-freiburg.de
Netz: <http://www.strafrecht-online.org>