

Schutz vor dem Staatsschutz?

Auch in dieser Legislaturperiode wird der Staatsschutz die rechtspolitische Agenda bestimmen. Neue Themen werden auftreten, alte bleiben: zu ihnen wird die verschwimmende Grenzziehung zwischen Präventionsstrafrecht, Gefahrenabwehrrecht und Gefährderrecht gehören.

Die Frage, ob hierdurch der »Überwachungsstaat« – eine hier untechnisch gemeinte Metapher – auf dem Vormarsch, der Rechtsstaat auf dem Rückzug ist, ist nicht neu, und schon vor einem Vierteljahrhundert gestellt worden (*Hund NJW* 1992, 2118). Sie wird auf der Agenda bleiben, die sicherheitspolitischen Herausforderungen der globalisierten Gesellschaft werden dafür sorgen. Dabei wird die verfassungsrechtliche Sensibilität dieses aus dem Sicherheitsstreben entspringenden Regelungsanliegen nicht etwa dadurch geschaffen, dass es dem Staat verwehrt wäre, auch mit strafrechtlichem Bezug präventiv tätig zu werden. Es ist nicht anzuzweifeln, dass den Staat für das Leben und die Gesundheit seiner Bürger Schutzpflichten treffen und er sich selbst vor Destabilisierung und Terrorismus schützen darf. Schon 1978 wies das *Bundesverfassungsgericht* darauf hin, es wäre eine Sinnverkehrung des Grundgesetzes, wollte man dies dem Staat verbieten (*BVerfGE* 49, 24 [56]).

Freilich: Die Konkretisierung dieser Schutzpflichten unterliegt Grenzen. Sie auszutarieren, eine angemessene Gewichtung zwischen Sicherheitsstreben und individueller Freiheitsphäre vorzunehmen, ist nicht immer gelungen, und bleibt daher eine der wichtigsten Forderungen für die nächsten Jahre. Vor allem in der Zeit nach den Anschlägen vom 11.09.2001 sind bei Wahrnehmung des rechtlichen Gestaltungsspielraums wiederholt rechtsstaatliche Grenzen überschritten worden. Schlagworte wie Rasterfahndung, Luftsicherheitsgesetz, Vorratsdatenspeicherung oder Online-Durchsuchung beschreiben Leitentscheidungen Karlsruhes. Auf die Folgen, die mit der Vorfeldstrategie des Gesetzgebers zur Terrorismusbekämpfung verbunden sind, hat zudem eindrucksvoll die Regierungskommission zur Überprüfung der Sicherheitsgesetzgebung mit Bericht vom 28.08.2013 hingewiesen: Die Vorverlagerung der Strafbarkeit in §§ 89a, 91, 129b StGB, die damit einhergehende präventive Prägung des Strafverfahrens (z.B. § 112 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 StPO i.V.m. § 89a StGB), die Erweiterung von Ermittlungsbefugnissen für Polizei- und Sicherheitsbehörden, auch wenn noch keine Gefahr besteht, bewirken eine – wie drei Kommissionsmitglieder es formuliert haben – flächendeckende Vorfeldkriminalisierung und lassen eine strukturelle Gemengelage von präventiv-polizeilicher und strafrechtlicher Terrorismusbekämpfung entstehen. Rechtsstaatlich erforderliche Grenzen hat der *BGH* mit seiner Entscheidung über legendierte Kontrollen sogar aufgehoben, da es nach seiner Auffassung zur Unterscheidung zwischen präventiven oder repressiven Maßnahmen nicht mehr auf den Schwerpunkt des polizeilichen Handelns ankommen soll (*BGH StV* 2017, 642 [645]).

Genug der Klage – was ist zu tun, was rechtspolitisch von der neuen Bundesregierung einzulösen? Der Gesetzgeber ist zunächst gehalten, dem Spannungsverhältnis zwischen Schutzauftrag und Freiheitssphäre mit klar bestimmten und verständlichen Normen Rechnung zu tragen, die Bundesregierung ist ebenso wie der Bundestag aufgefordert, mit Blick auf die Grundrechtssensibilität verfahrensbezogenen Schutzvorkehrungen stärkeres Augenmerk zu widmen. Dazu zählt die Ausgestaltung des parlamentarischen Kontrollsystems ebenso wie die Anerkennung besonderer Begründungspflichten im Gesetzgebungsverfahren, die die nachträgliche Überprüfung des gesetzlichen Eingriffstatbestandes ermöglicht. Dazu zählt auch die Prüfung, ob die gesetzgeberische Reaktion auf besondere Gefährdungslagen unter Aspekten des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nicht neuartige Regelungstatbestände auf Zeit erforderlich macht.

Rechtspolitisch ein zu frommer Wunsch? Vielleicht. Aber wünschen darf man sich was.

**Rechtsanwältin und Fachanwältin für Straf- und Verwaltungsrecht
Dr. Heide Sandkuhl, Potsdam**