



Staats- und Gesellschaftswissenschaften

Staats- und Verfassungsrecht

Reader M18

bitte zur Lehrveranstaltung mitbringen!

Modul 18: „Polizeiarbeit in besonderen Einsatzsituationen“

Unterrichtsreader im Fach Staats- und Verfassungsrecht (SVR) – Grundrechte – des Studiengabets Staats- und Gesellschaftswissenschaften (SGW), für

Lehrveranstaltung **18.9:** „Aktuelle nationale und transnationale Entwicklungen in der inneren Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland“

verfasst und herausgegeben von **Prof. Dr. Martin H. W. Möllers** (<http://www.martin-moellers.de>).



Literaturhinweis zu BVerfG-Entscheidungen zur Öffentlichen Sicherheit:

Möllers, Martin H. W. / van Ooyen, Robert Chr.: Bundesverfassungsgericht und Öffentliche Sicherheit. Mit einem Gastbeitrag von Hans Peter Bull, Verlag für Polizeiwissenschaft: Frankfurt/M 2011. 235 Seiten, ISBN 978-3-86676-143-8, 26,80 €.



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 €.



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 : Lübeck 2011, 479 Seiten, ISBN 978-3-941138-05-6, 34,80 €.

Inhaltsverzeichnis:

BVerfGE 92, 1-25 – Sitzblockaden II	2
Fragen zur Entscheidung BVerfGE 92, 1 – Sitzblockaden II	11
BVerfGE 103, 21-41 – Genetischer Fingerabdruck	12
Fragen zur Entscheidung BVerfGE 103, 21-41 – Genetischer Fingerabdruck	20

BVerfGE 92, 1-25 – Sitzblockaden II¹

(1) Die erweiternde Auslegung des Gewaltbegriffs in § 240 Abs. 1 StGB im Zusammenhang mit Sitzdemonstrationen verstößt gegen Art. 103 Abs. 2 GG.

Beschluss des Ersten Senats vom 10. Januar 1995 – 1 BvR 718, 719, 722, 723/89 – in den Verfahren über die Verfassungsbeschwerden 1. des Herrn M..., [...].

Entscheidungsformel:

Der Beschluss des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 9. Mai 1989 – 4 Ss 119/89 -, das Urteil des Landgerichts Tübingen vom 19. Oktober 1988 – 1 (2) Ns 27, 28, 29 und 30/85 – und das Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 23. Juni 1988 – 4 Ss 361/87 – verletzen Artikel 103 Absatz 2 des Grundgesetzes. Sie werden aufgehoben. Die Sache wird an das Oberlandesgericht zurückverwiesen.

Damit wird der Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 5. Mai 1988 – 1 StR 5/88 – gegenstandslos.

Die Bundesrepublik Deutschland und das Land Baden-Württemberg haben den Beschwerdeführern ihre notwendigen Auslagen je zur Hälfte zu erstatten.

(2)² Gründe:

A.

Die Beschwerdeführer sind wegen gemeinschaftlicher Nötigung, begangen durch Sitzdemonstrationen vor einer militärischen Einrichtung, verurteilt worden. Sie rügen die Verletzung von Art. 103 Abs. 2 GG, die Beschwerdeführer zu 3) und 4) zusätzlich die Verletzung des Rechts auf ein faires Verfahren aus Art. 20 Abs. 3 GG.

I.

Der Verurteilung liegt eine Blockadeaktion vor dem Sondermunitionslager der Bundeswehr in Großengstingen zu Grunde, in dem atomare Kurzstreckenraketen des Typs Lance gelagert waren. Mit der Aktion sollte gegen die Stationierung der Raketen protestiert werden. Zugleich richtete sie sich gegen die beim Amtsgericht Münsingen laufenden Strafverfahren wegen anderer Blockadeaktionen.

Die Beschwerdeführer hatten auf Grund eines Zeitungsinserats mit der Überschrift „Wer blockiert mit?“ den Entschluss gefasst, sich an der Aktion zu beteiligen. Beweggrund war ihre Besorgnis über die Gefahren einer atomaren Bewaffnung. Sie fuhren am 9. Mai 1983 gemeinsam nach Großengstingen, wo sie um 9.00 Uhr eintrafen und sich zu den übrigen Demonstranten gesellten, deren Zahl im Lauf des Tages zwischen 15 und 40 Personen schwankte.

Als sich zwischen 10.30 Uhr und 10.45 Uhr ein Fahrzeug der Bundeswehr mit Postsendungen näherte, setzten sich fünf Demonstranten auf die Fahrbahn. Hauptfeldwebel B. gab wenige Meter vor den Sitzenden den Befehl zum Anhalten und forderte sie auf, Durchfahrt zu gewähren. Als dies ohne Erfolg blieb, ordnete er an, umzukehren und in die Kaserne zurückzufahren. Währenddessen standen die Beschwerdeführer mit den übrigen Demonstranten am Straßenrand.

Auf Veranlassung der Polizeidirektion Reutlingen ordnete das Landratsamt fernmündlich die Auflösung der Versammlung und einen Platzverweis an. Die Polizei wurde mit der Vollstreckung beauftragt. Als um 12.15 Uhr Hauptfeldwebel B. mit einem Ver- (3) pflegungsfahrzeug eintraf und die Demonstranten erneut die Zufahrt blockierten, gab Polizeihauptkommissar Z. die Verfügung des Landratsamts bekannt und wies auf die Strafbarkeit des Verhaltens wegen Nötigung hin. Nachdem die Demonstranten der Aufforderung nicht gefolgt waren, ordnete er an, die Sitzenden wegzutragen. Das Fahrzeug konnte daraufhin in das Sondermunitionslager einfahren. Gegen 12.30 Uhr wiederholte sich der Vorgang, als das Fahrzeug das Munitionslager wieder verlassen wollte.

Als sich Hauptfeldwebel B. und der ihm unterstellte Soldat in Begleitung von Polizei um 17.15 Uhr erneut mit einem Verpflegungsfahrzeug näherten, setzten sich die Beschwerdeführer und eine weitere Person auf die Fahrbahn. Die übrigen Demonstranten standen am Straßenrand. Wie zuvor forderte Polizeihauptkommissar Z. die Sitzenden zur Räumung der Straße auf und ordnete dann an, sie wegzutragen. Gegen 17.30 Uhr konnten die Soldaten die Fahrt fortsetzen. Bei der Ausfahrt des Fahrzeugs um 17.40 Uhr setzten sich acht Demonstranten auf die Straße, während die Beschwerdeführer am Straßenrand standen. Die Fahrbahn wurde wiederum geräumt.

II.

1. Das Amtsgericht hat die Beschwerdeführer wegen des Vergehens der gemeinschaftlich begangenen Nötigung zu einer Geldstrafe von 15 Tagessätzen zu je 15 DM für die Beschwerdeführer zu 1), 3), 4) und zu 25 DM für die Beschwerdeführerin zu 2) verurteilt.

1 Aus: <http://www.oefre.unibe.ch/law/dfr/bv092001.html>.

2 Mit dieser und den folgenden in Klammern gesetzten Zahlen wird der Beginn der Seitenzahl im Originaltext des Bands 92 der Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts dokumentiert.

Die Beschwerdeführer hätten in bewusstem und gewolltem Zusammenwirken die Einfahrt eines Kraftfahrzeugs in das Sondermunitionslager für längere Zeit verhindert. Dadurch hätten sie Gewalt im Sinne des § 240 StGB angewandt. Von ihrem Sitzen sei unwiderstehlicher psychischer Zwang auf die Insassen des Fahrzeugs ausgegangen, sodass sich der Fahrzeugführer gezwungen gesehen habe, dem Fahrer den Befehl zum Anhalten zu geben.

Die Tat sei auch rechtswidrig. Die Anwendung der Gewalt zu dem angestrebten Zweck sei verwerflich. Zwar sei der Zweck, die Bevölkerung überzeugend und dringlich auf die Gefahr der atomaren Rüstung hinzuweisen, achtenswert. Zur Verfolgung dieses Ziels sei aber nicht jedes Mittel erlaubt. Da die Beschwerdeführer es bewusst und gewollt darauf angelegt hätten, andere mit psychischem Zwang in ihrer Bewegungsfreiheit zu hindern, könnten sie sich nicht auf den Schutz der Meinungsfreiheit und der Versammlungsfreiheit berufen. Wenn es den Beschwerdeführern nicht gelungen sei, durch Meinungsäußerungen den gewünschten Erfolg zu erzielen, so rechtfertige dies nicht die Erregung von Aufmerksamkeit durch Straftaten. Rechtfertigungsgründe lägen nicht vor; insbesondere könnten sich die Beschwerdeführer nicht auf Art. 20 Abs. 4 GG berufen.

Bei der Strafzumessung hätten das positive Ziel und die achtenswerten Motive der Beschwerdeführer Berücksichtigung gefunden. Jedoch sei auch das Ausmaß der verschuldeten Behinderung gewürdigt worden.

2. Das Landgericht hat diese Entscheidung auf die Berufungen der Beschwerdeführer und der Staatsanwaltschaft aufgehoben und die Beschwerdeführer freigesprochen, weil ihre Blockade unter Würdigung der Gesamtumstände und der Fernziele nicht verwerflich gewesen sei.

3. Auf die Revision der Staatsanwaltschaft hat das Oberlandesgericht dem Bundesgerichtshof die Frage vorgelegt, ob die Fernziele von Straßenblockierern bei der Prüfung der Rechtswidrigkeit der Nötigung oder nur bei der Strafzumessung zu berücksichtigen seien (NSTZ 1988, S. 129 f.).

Der Bundesgerichtshof hat die Vorlagefrage mit dem angegriffenen Beschluss (BGHSt 35, 270) wie folgt beantwortet:

„Die Fernziele von Straßenblockierern sind nicht bei der Prüfung der Rechtswidrigkeit der Nötigung, sondern ausschließlich bei der Strafzumessung zu berücksichtigen.“

Das Oberlandesgericht hat daraufhin den Freispruch des Landgerichts mit den Feststellungen aufgehoben und die Sache an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

4. Nachdem die Staatsanwaltschaft die Zustimmung zur Einstellung des Verfahrens gemäß § 153 a StPO nicht erteilt hatte, hat das Landgericht im weiteren Berufungsverfahren das Urteil des Amtsgerichts lediglich im Rechtsfolgenausspruch geändert und die Geldstrafe auf die Mindesttagessatzzahl von 5 Tagessätzen (§ 40 Abs. 1 StGB) reduziert sowie die Höhe der Tagessätze für die Beschwerdeführer zu 2), 3) und 4) auf je 15 DM und für den Beschwerdeführer zu 1) auf 50 DM festgesetzt.

Nach dem festgestellten Sachverhalt hätten sich die Beschwerdeführer einer mittäterschaftlich begangenen Nötigung gemäß §§ 240, 25 StGB schuldig gemacht.

Gegenstand der Verurteilung sei nicht nur der Vorfall, bei dem sich die Beschwerdeführer auf die Fahrbahn gesetzt hätten, sondern die gesamte Blockadeaktion, die für den ganzen Tag geplant gewesen und in einzelnen Sitzblockaden durch wechselnde Gruppen von fünf bis acht Demonstranten und unterstützendes Dabeistehen der übrigen Demonstranten am Straßenrand durchgeführt worden sei. Die Beschwerdeführer seien Mittäter, weil sie bewusst und gewollt ihren Beitrag zur gemeinschaftlichen Blockadeaktion durch unterstützendes Stehen am Straßenrand und durch das Sitzen auf der Fahrbahn geleistet hätten.

Unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHSt 23, 46 [54] – Laepple) hat das Landgericht die Blockadeaktion als Anwendung von Gewalt im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB gewertet. Dies stehe nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 73, 206) nicht im Widerspruch zur Verfassung. Genötigte Person sei Hauptfeldweibel B., der an der einzigen Zufahrt zum Sondermunitionslager gezwungen gewesen sei, das Fahrzeug anhalten zu lassen, um das Überfahren der Sitzenden zu vermeiden. Die Blockade der Straße habe bei ihm eine seelische Tötungs- und Verletzungshemmung ausgelöst, auf Grund derer ihm keine andere Wahl geblieben sei. Eine solche Hemmung wirke sich ebenso aus wie körperlicher Zwang und sei diesem deshalb gleichzustellen. Dass die jeweiligen Fahrer nicht hätten festgestellt werden können, sei unschädlich, weil es sich um dienstliche Fahrten gehandelt habe und die Fahrer die Anordnungen ihres Vorgesetzten hätten befolgen müssen.

Die Anwendung der Gewalt zu dem angestrebten Zweck sei auch als verwerflich im Sinne des § 240 Abs. 2 StGB anzusehen; die Blockadeaktion sei deshalb rechtswidrig gewesen. Im Rahmen der Gesamtwürdigung der das Verwerflichkeitsurteil begründenden Umstände seien die Fernziele der Beschwerdeführer nicht zu berücksichtigen. Das Verwerflichkeitsurteil ergebe sich aus folgenden Umständen: Die Blockadeaktion habe einen ganzen Tag gedauert. Hauptfeldweibel B. habe die Fahrt beim ersten Mal gar nicht und bei den vier weiteren Malen erst nach mehrminütiger „Warterei“ und zwangsweiser Räumung der Fahrbahn fortsetzen können. Zur Räumung sei ein beträchtlicher Polizeiaufwand erforderlich gewesen; in keinem Fall seien die Blockierer von selbst aufgestanden. Der Hauptfeldweibel und seine Fahrer seien nicht die richtigen Adressaten des Protests gewesen, da sie keine Entscheidungsgewalt über die Stationierung der Lance-Raketen gehabt und die Soldaten des Lagers nur mit Post und Essen versorgt hätten. Die Teilnehmer der Sitzblockade hätten den Hauptfeldweibel und seine Fahrer bewusst als bloße Werkzeuge benutzt, um die Öffentlichkeit

über ihre politische Auffassung zu unterrichten. Ein solches Verhalten stelle eine Missachtung der Menschenwürde der betroffenen Soldaten dar, welche sittlich nicht zu billigen sei.

Die Beschwerdeführer könnten sich nicht auf Art. 5 und 8 GG berufen; schon der klare Wortlaut des Art. 8 GG bringe zum Ausdruck, dass dieses Grundrecht nicht zu unfriedlichem Verhalten gegen andere berechnete.

Das Landgericht hat die Fernziele der Beschwerdeführer im Rahmen der Strafzumessung gewürdigt und auf die Mindesttagessatzzahl erkannt.

5. Das Oberlandesgericht hat die Revision der Beschwerdeführer gemäß § 349 Abs. 2 StPO als unbegründet verworfen.

III.

Mit ihrer Verfassungsbeschwerde rügen die Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Art. 103 Abs. 2 und Art. 20 Abs. 3 GG durch die angegriffenen Entscheidungen.

Die Verurteilung wegen Nötigung des Beifahrers stelle eine abermalige Ausweitung des Gewaltbegriffs in § 240 Abs. 1 StGB dar **(7)** und verstoße gegen das Analogieverbot aus Art. 103 Abs. 2 GG. Auch die vier das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 11. November 1986 tragenden Richter seien zu der Feststellung gekommen, dass die Gewaltanwendung in der Form eines psychisch determinierten Prozesses die Grenze des noch mit dem Analogieverbot Vereinbaren darstelle. Dabei sei davon ausgegangen worden, dass der psychisch determinierte Prozess als solcher strafrichterlich festgestellt werden müsse. Die Grenzen der schon extrem weiten Auslegung des Gewaltbegriffs würden aber gesprengt, wenn auch das Stehen am Straßenrand eine mittäterschaftlich begangene Gewaltanwendung begründe und wenn die Vermittlung nötigender Gewalt über eine Mittelsperson als selbstständiges Nötigungsoffer erfolge, die als Beifahrer gar nicht die Entscheidung treffen könne, Menschen zu überfahren oder nicht. Die Mittelsperson habe sich deshalb nicht in der Situation des Nötigungsoffers befinden können, da der Fahrer ohnehin angehalten hätte. Ein innerer psychischer Zwang habe beim Beifahrer nicht bestehen können, da es überhaupt nicht in seiner Macht gestanden habe, den Befehl zum Weiterfahren zu geben.

Nach Auffassung der Beschwerdeführer zu 3) und 4) verletzen die angegriffenen Entscheidungen auch das Rechtsstaatsprinzip und das Recht auf ein faires Verfahren, weil der Fahrer nicht festgestellt worden sei. Es seien durchaus Fälle denkbar, in denen ein Sitzen auf der Straße nicht als Gewalt im Sinne des § 240 StGB gewertet werden müsse, weil der Fahrer freiwillig oder aus anderen Motiven angehalten habe, sodass die Zwangswirkung entfalle. Ginge man nicht von dieser Möglichkeit aus, sei eine Beweisaufnahme über die Zwangswirkung beim Opfer unsinnig und unzulässig, da es andernfalls genügen würde zu beweisen, dass Demonstranten auf einer Straße gesessen haben und dass ein Fahrzeug vor ihnen angehalten hat. Die angegriffenen Entscheidungen ließen schon das bloße Verursachen des Anhaltens ausreichen. Damit sei aber das Tatbestandsmerkmal „Gewalt“ in § 240 Abs. 1 StGB in seiner Auslegung durch den Bundesgerichtshof (BGHSt 23, 46) nicht erfüllt. Da der Fahrer nicht festgestellt worden sei, habe nach dem Grundsatz „in dubio pro reo“ ein Freispruch erfolgen müssen.

(8) Der Beschluss des Bundesgerichtshofs verstoße gegen das Gebot des Bundesverfassungsgerichts zur verfassungskonformen Interpretation des § 240 StGB. Das Bundesverfassungsgericht habe festgestellt, dass ein verfassungsrechtlich erheblicher Fehler vorliege, wenn die Strafgerichte bei Sitzblockaden die Verwerflichkeit ungeprüft ließen und sich damit begnügten, die Gewaltanwendung als indiziell für die Verwerflichkeit zu beurteilen (BVerfGE 73, 206 [260]). Der Bundesgerichtshof verschließe sich dem und stelle letztlich doch auf die Indizwirkung der Gewaltanwendung ab, indem er die Verwerflichkeitsklausel auf das Verbrechensmerkmal der allgemeinen Rechtswidrigkeit reduziere.

Soweit der Bundesgerichtshof als Zweck im Sinne des § 240 Abs. 2 StGB ausschließlich das unmittelbar abgenötigte Verhalten ansehe und die Berücksichtigung von Fernzielen bei der Verwerflichkeitsprüfung ausschließe, sei sein Beschluss außerdem unvereinbar mit tragenden Erwägungen des Bundesverfassungsgerichts. Nach der Auffassung des 2. Strafsenats des Bundesgerichtshofs (BGHSt 34, 71 [77]) stelle der Umstand, dass die verursachte Verkehrsbehinderung von vornherein bezweckt gewesen sei, nicht stets eine hinreichende Bedingung für das Verwerflichkeitsurteil dar. Dem habe das Bundesverfassungsgericht mit der Maßgabe zugestimmt, dass die Verwerflichkeitsklausel bei Sitzblockaden nicht nur herangezogen werden könne, sondern aus verfassungsrechtlichen Gründen herangezogen werden müsse (BVerfGE 73, 206 [256]). Daraus folge, dass unter dem angestrebten Zweck im Sinne des § 240 Abs. 2 StGB nicht lediglich das abgenötigte Verhalten, also die Verkehrsbehinderung, verstanden werden könne.

Die konsequente Anwendung der gegenteiligen Auffassung des Bundesgerichtshofs führe zur Indizwirkung der Gewalt für die Rechtswidrigkeit im Sinne des § 240 Abs. 2 StGB. Wenn unter dem angestrebten Zweck nur das unmittelbar abgenötigte Verhalten, das heißt das Abbremsen des Fahrzeugs, verstanden werde, sei dieses immer als verwerflich anzusehen. Bei Annahme der Prämisse des Bundesgerichtshofs bliebe kein Gesichtspunkt übrig, der die Verwerflichkeit ausschließen könnte. Weder auf die Dauer der Blockade noch auf deren vorherige Ankündigung oder sonstige **(9)** denkbare Tatumstände käme es dann noch an. Das verfassungsrechtliche Erfordernis, alle Umstände bei der Verwerflichkeitsprüfung zu berücksichtigen, werde durch die Beschränkung des Merkmals „angestrebter Zweck“ völlig entwertet.

IV.

Zu den Verfassungsbeschwerden haben der Bundesminister der Justiz namens der Bundesregierung, das Justizministerium Baden- Württemberg sowie die Strafsenate des Bundesgerichtshofs Stellung genommen.

1. Nach Auffassung des Bundesministers sind die Verfassungsbeschwerden nicht begründet. Die angegriffenen Entscheidungen würden den Maßstäben gerecht, die das Bundesverfassungsgericht im Urteil vom 11. November 1986 (BVerfGE 73, 206) entwickelt habe.

Von Verfassungs wegen sei es nicht geboten, die Fernziele bei der Verwerflichkeitsprüfung zu berücksichtigen; dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und dem Gebot schuldangemessenen Strafens werde auch Genüge getan, wenn dies bei der Strafzumessung geschehe. Es sei deshalb nicht zu beanstanden, dass die Strafgerichte es in Auslegung und Anwendung des einfachen Rechts abgelehnt hätten, die Fernziele bei der Verwerflichkeitsprüfung zu berücksichtigen.

Das Argument des Bundesgerichtshofs, die Struktur des Nötigungstatbestandes verbiete die Berücksichtigung von Fernzielen bei der Prüfung der Rechtswidrigkeit, sei nicht zu beanstanden; es finde seine Stütze im Aufbau der Strafnorm und in der Funktion der Verwerflichkeitsklausel in § 240 Abs. 2 StGB. Auch soweit der Bundesgerichtshof objektiv vorliegende Umstände für den Ausschluss der Verwerflichkeit verlange, könne er sich auf allgemeine rechtssystematische Gesichtspunkte berufen.

Die Wertung des Landgerichts, dass das Handeln der Beschwerdeführer verwerflich gewesen sei, lasse einen Verstoß gegen spezifisches Verfassungsrecht nicht erkennen.

Die angegriffenen Entscheidungen hielten auch dem Maßstab des **(10)** Art. 103 Abs. 2 GG stand, soweit die Beschwerdeführer wegen des Stehens am Straßenrand als Mittäter bei der Nötigung des Beifahrers verurteilt worden seien. Der mögliche Wortsinn des Gesetzes als äußerste Grenze zulässiger richterlicher Interpretation werde dadurch nicht überschritten. Die tatsächlichen Feststellungen seien ebenfalls verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

2. Auch nach Auffassung des Justizministeriums Baden-Württemberg sind die Verfassungsbeschwerden nicht begründet. Die angegriffenen Entscheidungen verstießen nicht gegen das Gebot der verfassungskonformen Auslegung des § 240 StGB in dem Sinne, dass die Bejahung nötiger Gewalt in den Fällen einer Erstreckung dieses Begriffs auf Sitzdemonstrationen nicht schon zugleich die Rechtswidrigkeit der Tat indiziere.

Nach der das Urteil des Bundesverfassungsgerichts vom 11. November 1986 tragenden Auffassung sei der Strafrichter von Verfassungs wegen nicht gehalten, die Fernziele der Demonstranten bei der Verwerflichkeitsprüfung zu berücksichtigen. Damit stehe die Auffassung des Bundesgerichtshofs in Einklang, dass die Fernziele ausschließlich bei der Strafzumessung zu berücksichtigen seien. Der Bundesgerichtshof habe mit dem Beschluss die ihm zukommende Aufgabe wahrgenommen, die Frage der strafrechtlichen Berücksichtigung der Fernziele von Demonstranten einer einfachrechtlichen Klärung zuzuführen. Genau diese Aufgabe habe das Bundesverfassungsgericht dem Bundesgerichtshof auferlegt. Die Rüge der Beschwerdeführer, der Bundesgerichtshof führe die vom Bundesverfassungsgericht untersagte Indizwirkung des Tatbestandsmerkmals der Gewalt für die Rechtswidrigkeit im Sinne des § 240 Abs. 2 StGB „durch die Hintertüre“ wieder ein, sei unbegründet. Der Bundesgerichtshof gehe vielmehr davon aus, dass bei der Prüfung der Verwerflichkeit – von den Fernzielen abgesehen – alle Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen seien. Dementsprechend habe auch das Landgericht alle Umstände des Einzelfalles bei der Beurteilung der Verwerflichkeit berücksichtigt.

Soweit die Beschwerdeführer unter dem Gesichtspunkt des Art. 103 Abs. 2 GG rügten, dass der Beifahrer kein taugliches Nötigungsoffer sei, liege dem bereits eine fehlerhafte einfachrechtliche **(11)** Beurteilung des Sachverhalts zu Grunde. Gegenstand der Verurteilung der Beschwerdeführer als Mittäter sei die gesamte Blockade vom 9. Mai 1983, bei der sowohl die zum Teil festgestellten Fahrer als auch der Beifahrer Nötigungsoffer gewesen seien. Die Feststellung des Landgerichts, dass das Blockieren der Straße auch beim Beifahrer eine seelische Tötungs- und Verletzungshemmung ausgelöst habe, auf Grund derer ihm keine andere Wahl geblieben sei, als das Fahrzeug stoppen zu lassen, sei verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Diese Zwangswirkung habe sich ebenso ausgewirkt wie körperlicher Zwang und sei daher diesem gleichzustellen.

3. Der Präsident des Bundesgerichtshofs hat Äußerungen verschiedener Strafsenate übersandt. Der 2., 3. und 4. Strafsenate haben auf ihre einschlägigen Entscheidungen hingewiesen (BGHSt 23, 46 und 34, 71; 5, 245 und 32, 165 [181 f.]; 18, 389 und 34, 238). Von einer Stellungnahme unter Berücksichtigung des Verfassungsrechts haben sie abgesehen. Der 4. Strafsenat hat ergänzend ausgeführt, es sei aus kriminalpolitischen Erwägungen bedenklich, dass bei der gegenwärtigen Strafverfolgungspraxis berechtigterweise der Eindruck entstanden sei, „Fernziele“ würden nur bei bestimmten Sitzblockaden nicht berücksichtigt, während sie bei anderen Blockaden (z.B. bei Betriebsstilllegungen oder wegen Belastungen des Fernverkehrs) zum Absehen von Strafverfolgung führten. Dies sei der Akzeptanz der Nötigungsrechtssprechung des Bundesgerichtshofs abträglich.

B.

Die Verfassungsbeschwerden sind begründet.

I.

Die angegriffenen Entscheidungen des Landgerichts und des Oberlandesgerichts verstoßen gegen Art. 103 Abs. 2 GG.

1. Die Bedeutung von Art. 103 Abs. 2 GG hat das Bundesverfassungsgericht bereits in mehreren Verfahren dargelegt (vgl. zuletzt BVerfGE 71, 108 [114 ff.]; 73, 206 [234 ff.]).

Danach enthält diese Regelung nicht nur ein Rückwirkungsver- (12) bot 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.

Das schließt allerdings nicht eine Verwendung von Begriffen aus, die in besonderem Maß der Deutung durch den Richter bedürfen. Auch im Strafrecht steht der Gesetzgeber vor der Notwendigkeit, der Vielgestaltigkeit des Lebens Rechnung zu tragen. Ferner ist es wegen der Allgemeinheit und Abstraktheit von Strafnormen unvermeidlich, dass in Einzelfällen zweifelhaft sein kann, ob ein Verhalten noch unter den gesetzlichen Tatbestand fällt oder nicht. 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.

Für die Rechtsprechung folgt aus dem Erfordernis gesetzlicher Bestimmtheit ein Verbot analoger oder gewohnheitsrechtlicher Strafbegründung. Dabei ist „Analogie“ nicht im engeren technischen Sinn zu verstehen; 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 Strafandrohung für den Normadressaten garantieren will, ist die Grenze aus dessen Sicht zu bestimmen.

(13) Der Gesetzgeber hat also zu entscheiden, ob und in welchem Umfang er ein bestimmtes Rechtsgut, dessen Schutz ihm wesentlich (und notwendig) erscheint, gerade mit den Mitteln des Strafrechts verteidigen will. Den Gerichten ist es verwehrt, seine Entscheidung zu korrigieren. Würde erst eine über den erkennbaren Wortsinn der Vorschrift hinausgehende Deutung zur Strafbarkeit eines Verhaltens führen, so müssen sie zum Freispruch gelangen. Dies gilt auch dann, wenn infolge des Bestimmtheitsgebots besonders gelagerte Einzelfälle aus dem Anwendungsbereich eines Strafgesetzes herausfallen, obwohl sie ähnlich strafwürdig erscheinen mögen wie das pönalisierte Verhalten. Es ist dann Sache des Gesetzgebers zu entscheiden, ob er die Strafbarkeitslücke bestehen lassen oder durch eine neue Regelung schließen will.

2. § 240 StGB ist hinsichtlich der – hier allein einschlägigen – Gewaltalternative mit Art. 103 Abs. 2 GG vereinbar.

a) Die Nötigungsvorschrift des § 240 StGB stellt nach herrschender Meinung Angriffe auf die Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung unter Strafe. Die Freiheit der Willensentschließung und noch mehr die der Willensbetätigung unterliegt allerdings vielfältigen gesellschaftlichen Zwängen, die keineswegs alle als Unrecht gelten oder gar strafwürdig erscheinen. Der Gesetzgeber hat daher die Strafbarkeit auf die Verwendung bestimmter Mittel beschränkt. In seiner ursprünglichen Fassung stellte § 240 StGB die Nötigung „durch Gewalt oder durch Bedrohung mit einem Verbrechen oder Vergehen“ unter Strafe (vgl. zu Vorgeschichte und Änderungen des Gesetzestextes Fabricius, Die Formulierungsgeschichte des § 240 StGB, 1991). Durch die Strafrechtsangleichungsverordnung vom 29. Mai 1943 (RGBl. I S. 339) wurde der Drohungstatbestand unter Rückgriff auf Vorarbeiten der Weimarer Zeit ausgeweitet. Strafbar war danach die „Drohung mit einem empfindlichen Übel“. Zur Begrenzung des so erweiterten Tatbestands wurde gleichzeitig ein neuer Absatz 2 eingefügt, demzufolge die Tat rechtswidrig war, „wenn die Anwendung der Gewalt oder die Zufügung des angedrohten Übels zu dem angestrebten Zweck dem gesunden Volksempfinden widerspricht“. Dadurch sollte klargestellt werden, dass es weder auf die Rechtmäßigkeit (14) oder Rechtswidrigkeit des Nötigungsmittels oder des Nötigungszwecks für sich allein ankam, sondern auf die Unangemessenheit der Verbindung von Mittel und Zweck im konkreten Fall (vgl. Schäfer, LK, 10. Aufl. 1989, § 240 Rdnr. 1). Das Dritte Strafrechtsänderungsgesetz vom 4. August 1953 (BGBl. I S. 735) hielt an der Ausweitung der Drohungsalternative fest, stellte aber den Maßstab für die Beurteilung des Zweck-Mittel-Verhältnisses von „gesundem Volksempfinden“ auf „Verwerflichkeit“ um. Durch das Erste Gesetz zur Reform des Strafrechts vom 25. Juni 1969 (BGBl. I S. 645) wurden die angedrohten Strafen gemildert.

b) Das Bundesverfassungsgericht hat in seinem Urteil vom 11. November 1986 (BVerfGE 73, 206 – Mutlangen), das ebenfalls Sitzdemonstrationen vor militärischen Einrichtungen betraf, die aus Protest gegen die atomare Nachrüstung stattfanden, § 240 StGB für vereinbar mit Art. 103 Abs. 2 GG erklärt, und zwar sowohl hinsichtlich des Gewaltbegriffs in Absatz 1 als auch der Verwerflichkeitsklausel in Absatz 2 dieser Vorschrift (a.a.O., S. 236 bis 239). Darauf wird verwiesen. Ob daran auch bezüglich des Absatzes 2 in vollem Umfang festzuhalten ist, bedarf hier keiner Entscheidung.

3. Dagegen verstößt die Auslegung des Gewaltbegriffs in § 240 Abs. 1 StGB durch die Strafgerichte gegen Art. 103 Abs. 2 GG.

Im Unterschied zur Verfassungsmäßigkeit der Norm war die Verfassungsmäßigkeit der Auslegung in dem Urteil vom 11. November 1986 (BVerfGE 73, 206) streitig geblieben. Während vier Richter keinen Grund zur verfassungsrechtlichen Beanstandung dieser Auslegung sahen (a.a.O., S. 242 bis 244), hielten die vier anderen Richter sie für unvereinbar mit dem Bestimmtheitsgrundsatz (a.a.O., S. 244 bis 247). Die Entscheidung in dem damaligen Verfahren beruhte unter diesen Umständen auf § 15 Abs. 3 Satz 3 BVerfGG. Die verfassungsrechtliche Frage selber ist jedoch unentschieden geblieben (vgl. BVerfGE 76, 211 [217]). Sie wird nunmehr im Sinn der Unvereinbarkeit beantwortet.

a) Den angegriffenen Entscheidungen liegt das Verständnis des **(15)** Gewaltbegriffs zu Grunde, das sich in der höchstgerichtlichen 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 (vgl. Blei, JA 1970, S. 19, 77, 141; Schäfer, LK, a.a.O., Rdnr. 7). 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.

Den heutigen Stand der Rechtsprechung markiert das Laepple- Urteil des Bundesgerichtshofs aus dem Jahr 1969 (BGHSt 23, 46 [54]). Danach setzt Gewalt im Sinn von § 240 Abs. 1 StGB nicht den „unmittelbaren Einsatz körperlicher Kräfte“ voraus. Es genügt vielmehr, dass der Täter „nur mit geringem körperlichen Kraftaufwand einen psychisch determinierten Prozess“ beim Opfer in Lauf setzt. Für die Strafbarkeit kommt es dabei entscheidend auf das „Gewicht der ... psychischen Einwirkung“ an. Diese Interpretation, die gewöhnlich als „Vergeistigung“ oder „Entmaterialisierung“ des Gewaltbegriffs bezeichnet wird, findet ihren Grund in dem Bestreben, die Willensfreiheit in wirksamer Weise auch gegenüber solchen strafwürdigen Einwirkungen zu schützen, die zwar sublimer, aber ähnlich wirksam wie körperlicher Kraftaufwand sind (vgl. BGHSt 1, 145 [147]; 8, 102 [103]; BVerfGE 73, 206 [242]).

Diese Ausweitung des Gewaltbegriffs durch die Rechtsprechung ist sowohl in der strafrechtlichen als auch in der verfassungsrechtlichen Literatur umstritten (vgl. die umfassenden Nachweise in BVerfGE 73, 206 [232 f.]). Das Mutlangen-Urteil des Bundesverfassungsgerichts hat die erhoffte Klärung wegen der Stimmengleich- **(16)** heit im Senat nicht herbeigeführt. Die Ausführungen zum Gewaltbegriff haben vielmehr ihrerseits Kritik gefunden (vgl. etwa Bertuleit/Herkströter, KJ 1987, S. 331; Calliess, NStZ 1987, S. 209; Kühl, StV 1987, S. 122; Meurer/Bergmann, JR 1988, S. 49; Otto, NStZ 1987, S. 212; Prittowitz, JA 1987, S. 17; Schmitt Glaeser, BayVBl. 1988, S. 454; Starck, JZ 1987, S. 145; Tröndle, Rebmann-FS, 1989, S. 481; Zuck, MDR 1987, S. 636), die je nach Standpunkt die tragende oder die nichttragende Auffassung betrifft.

b) Bei einer erneuten Überprüfung ist das Bundesverfassungsgericht mit fünf zu drei Stimmen zu der Auffassung gelangt, dass die den angegriffenen Entscheidungen zu Grunde liegende Auslegung des Gewaltbegriffs mit Art. 103 Abs. 2 GG unvereinbar ist.

Der Begriff der Gewalt, der im Allgemeinen Sprachgebrauch mit unterschiedlicher Bedeutung verwendet wird, muss hier im Zusammenhang des Normgefüges verstanden werden. Der Gesetzgeber wollte in § 240 StGB nicht jede Zwangseinwirkung auf den Willen Dritter unter Strafe stellen. Andernfalls wären auch zahlreiche Verhaltensweisen, die im Sozialleben, etwa im Erziehungswesen, in der Arbeitswelt oder im Verkehrsbereich, teils erforderlich, teils unvermeidlich sind, der Strafdrohung unterfallen. Um das zu vermeiden, hat er sich nicht damit begnügt, das pönalisierte Verhalten als Nötigung zu einer Handlung, Duldung oder Unterlassung zu beschreiben, sondern die Strafbarkeit einer derartigen Handlung von der Wahl bestimmter Nötigungsmittel abhängig gemacht, nämlich Gewalt oder Drohung mit einem empfindlichen Übel. Eine Ausweitung der Mittel im Wege der Interpretation, etwa auf List oder Suggestion, scheidet nach einhelliger Auffassung in Judikatur und Literatur aus. Das gilt selbst dann, wenn diese Mittel eine ähnliche Wirkung auf das Nötigungsoffer haben wie die beiden im Gesetz pönalisierten.

Art. 103 Abs. 2 GG setzt aber nicht nur der Tatbestandsergänzung, sondern auch der tatbestandsausweitenden Interpretation Grenzen. Die Auslegung der Begriffe, mit denen der Gesetzgeber die pönalisierten Mittel bezeichnet hat, darf nicht dazu führen, dass die dadurch bewirkte Eingrenzung der Strafbarkeit im Ergebnis wieder aufgehoben wird.

(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. 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.

Das Tatbestandsmerkmal der Gewalt wird dadurch in einer Weise entgrenzt, dass es die ihm vom Gesetzgeber zugeordnete Funktion, unter den notwendigen, unvermeidlichen oder alltäglichen Zwangseinwirkungen auf die Willensfreiheit Dritter die strafwürdigen zu bestimmen, weitgehend verliert. Es bezieht zwangsläufig zahlreiche als sozialadäquat betrachtete Verhaltensweisen in den Tatbestand ein, deren Strafbarkeit erst durch das Korrektiv der Verwerflichkeitsklausel in § 240 Abs. 2 StGB ausgeschlossen wird. Der Bundesgerichtshof hat sich deshalb veranlasst gesehen, der Ausweitung des Gewaltbegriffs dadurch zu begegnen, dass er auf das „Gewicht“ der psychischen Einwirkung abgestellt hat. Damit wird die Eingrenzungsfunktion aber einem Begriff aufgebürdet, der noch weit unschärfer ist als der der Gewalt. An einer befriedigenden Klärung, wann eine psychische Einwirkung gewichtig ist, fehlt es daher auch. Der Verweis auf das Korrektiv der Verwerflichkeit ist deswegen nicht geeignet, die rechtsstaatlichen Bedenken zu zerstreuen, denen die Ausweitung des Gewaltbegriffs durch die Rechtsprechung begegnet.

(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.

Die Ungewissheit, die dem erweiterten Gewaltbegriff anhaftet, ist auch nicht durch ein im Lauf der Zeit gefestigtes Verständnis seiner Bedeutung entfallen, zumal der Bundesgerichtshof in anderen Bereichen wie dem der Vergewaltigung von einem erheblich engeren Gewaltbegriff ausgeht (vgl. BGH, NJW 1981, S. 2204). Wie die eben erwähnten Beispiele zeigen, ist aber selbst die Strafbarkeit von Blockadeaktionen als Nötigung höchst ungewiss geblieben. Auch die fortbestehenden Divergenzen in Judikatur und Literatur hinsichtlich der strafrechtlichen Würdigung von Sitzdemonstrationen der vorliegenden Art (vgl. Schäfer, LK, a.a.O., Rdnr. 21 bis 27; Otto, NSTZ 1992, S. 568) zeigen, dass sich eine gefestigte Rechtsauffassung bisher nicht hat bilden können.

Die erforderliche Bestimmtheit ergibt sich auch nicht daraus, dass auf Grund der höchstrichterlichen Rechtsprechung zumindest das Risiko der Bestrafung erkennbar ist. Abgesehen von der Fragwürdigkeit dieses Arguments, demzufolge das Risiko der Bestrafung um so höher ist, je vager ein Straftatbestand formuliert wird, kann es bei der Bestimmtheitsprüfung jedenfalls nur in Bezug auf die **(19)** Norm, nicht auch in Bezug auf ihre Auslegung herangezogen werden. Das Bundesverfassungsgericht wollte mit dem Verweis auf die Erkennbarkeit des Risikos dem Umstand Rechnung tragen, dass der Gesetzgeber auch im Strafrecht vor der Notwendigkeit steht, die Vielgestaltigkeit des Lebens in generellen und abstrakten Normen einzufangen, und nur denjenigen Grad an tatbestandlicher Präzision aufbringen kann, den der Regelungsbereich zulässt (vgl. BVerfGE 71, 108 [115]). Insoweit hängt die verfassungsrechtlich verlangbare Bestimmtheit von der Möglichkeit der gesetzlichen Beschreibung des als strafwürdig angesehenen Verhaltens ab. Der Grundsatz kann aber nicht Auslegungen einer unvermeidlich vagen Strafnorm rechtfertigen, welche die Unbestimmtheit abermals erhöhen und sich damit noch weiter vom Ziel des Art. 103 Abs. 2 GG entfernen.

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 (vgl. BVerfGE 71, 108 [116] m.w.N.).

Die nunmehr notwendige Eingrenzung des Gewaltbegriffs in § 240 Abs. 1 StGB obliegt zuvörderst den Strafgerichten, nicht dem Bundesverfassungsgericht. Die Rechtswidrigkeit von Sitzdemonstrationen nach anderen Vorschriften bleibt von dieser Entscheidung unberührt.

II.

Mit dieser Entscheidung wird der angegriffene Beschluss des Bundesgerichtshofs, der sich nur zur Verwerflichkeit von Sitzdemonstrationen gemäß § 240 Abs. 2 StGB zu äußern hatte und ihre Tatbestandsmäßigkeit im Sinn von Absatz 1 dieser Vorschrift voraussetzte, gegenstandslos. Da mit der Aufhebung des ersten Revisionsurteils des Oberlandesgerichts das freisprechende Urteil des Landgerichts wiederhergestellt ist, bedarf auch die erstinstanzliche Verurteilung durch das Amtsgericht keiner verfassungsgerichtlichen Überprüfung mehr.

(20) III.

Ob die angegriffenen Entscheidungen weitere verfassungsmäßige Rechte der Beschwerdeführer, namentlich den Grundsatz des fairen Verfahrens und das Grundrecht der Versammlungsfreiheit, verletzen, kann danach offen bleiben.

Henschel, Seidl, Grimm, Söllner, Kühling, Seibert, Jaeger, Haas

Abweichende Meinung der Richter Seidl und Söllner und der Richterin Haas zum Beschluss des Ersten Senats vom 10. Januar 1995 – 1 BvR 718, 719, 722, 723/89 –

Es verstößt nicht gegen Art. 103 Abs. 2 GG, dass die Strafgerichte im Ausgangsverfahren in der Sitzblockade eine mittels Gewalt im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB begangene Nötigung gesehen haben.

1. Der Senat geht in der vorliegenden Entscheidung im Einklang mit seiner früheren Rechtsprechung (BVerfGE 73, 206 [233 f.]) davon aus, dass das Tatbestandsmerkmal der Gewalt in § 240 Abs. 1 StGB dem Bestimmtheitsgebot des Art. 103 Abs. 2 GG genügt (Abschnitt B I 2* der Gründe). Die Auslegung der Norm, um die es hier allein geht, wird durch Art. 103 Abs. 2 GG nach den hierzu vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Grundsätzen dahin eingeschränkt, dass sie den möglichen Wortsinn der Norm – beurteilt aus der Sicht des Normadressaten – nicht überschreiten darf (vgl. BVerfGE 73, 206 [235 f.]; 85, 69 [73]; ebenso Abschnitt B I 1* der Gründe der vorliegenden Entscheidung). Auch innerhalb des möglichen Wortsinns darf die Auslegung nicht weiter gehen, als es Zweck und Sinnzusammenhang der Norm zulassen (vgl. BVerfGE 57, 250 [262]).

Nach diesem Maßstab ist – entgegen der Auffassung der Senatsmehrheit – die Auslegung des Gewaltbegriffs durch die Strafgerichte im Ausgangsverfahren nicht zu beanstanden.

(21) a) Nach dem Zweck des § 240 StGB, der die Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung schützen will (vgl. BVerfGE 73, 206 [237] m.w.N.), kann allerdings das Tatbestandsmerkmal der Gewalt grundsätzlich nur im Sinne einer physischen Einwirkung (vgl. zu dieser Komponente des Gewaltbegriffs etwa: Brockhaus Enzyklopädie, 19. Aufl., Stichwort Gewalt) verstanden werden, während übertragene Bedeutungen, die der Gewaltbegriff nach allgemeinem Sprachgebrauch ebenfalls umfasst (vgl. BVerfGE 73, 206 [242 f.] m.w.N.), ausscheiden. 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.

Wenn die Nötigung auf eine Unterlassung gerichtet ist, kann die physische Einwirkung nach dem möglichen Wortsinn des Gewaltbegriffs auch in der Errichtung eines körperlichen Hindernisses bestehen, das der beabsichtigten Handlung – hier der Fortsetzung der Fahrt – entgegensteht. Auf das Ausmaß der aufgewendeten Kraft kommt es dabei nicht an. Ebenso ist es nach allgemeinem Sprachverständnis nicht entscheidend, ob eine unmittelbare Einwirkung auf den Körper des Opfers, etwa in Form einer Berührung, vorliegt. Dass ein aggressives Verhalten nicht erforderlich ist, ergibt sich im Übrigen auch aus dem Normzusammenhang, weil der Gesetzgeber im Strafgesetzbuch zwischen Gewalt und Gewalttätigkeit ausdrücklich unterscheidet (vgl. § 113 Abs. 2 Nr. 2, §§ 124, 125 Abs. 1 StGB).

Schließlich kommt es für das Vorliegen von Gewalt nicht darauf an, ob dem Opfer eine Chance bleibt, sich gegen den Zwang erfolgreich zu wehren. Es ist kein Kriterium des Begriffs der Gewalt im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB, dass diese unwiderstehlich sein muss (vgl. schon RGSt 13, 49 [51]). Ob Fälle auszuschneiden sind, in denen die physische Einwirkung so gering ist, dass sie vom Opfer überhaupt nicht als ernstzunehmendes Hindernis für seine Willensentschließung und -betätigung empfunden wird, kann hier dahingestellt bleiben.

(22) b) Durch eine Sitzblockade auf der Fahrbahn wird der Weiterfahrt herannahender Fahrzeuge ein körperliches Hindernis entgegengestellt. Das Blockieren des Wegs mit dem Ziel, die Fahrzeuginsassen von der Weiterfahrt abzuhalten, ist danach eine Form der körperlichen, nicht der lediglich psychischen Einwirkung auf die Willensentschließung und -betätigung der Fahrzeuginsassen. Davon geht auch der Bundesgerichtshof in der so genannten Laepple-Entscheidung (BGHSt 23, 46 [54]) aus, auf die sich die Strafgerichte im Ausgangsverfahren bei der Bejahung des Gewaltbegriffs ausdrücklich bezogen haben. Die Einwirkung steht und fällt mit der errichteten Blockade.

Die – auch – psychische Einwirkung folgt erst daraus, dass der genötigte Fahrzeuginsasse in Fällen, in denen er das körperliche Hindernis durch Überfahren der Blockierer überwinden könnte, davon absieht, weil er diese sonst verletzen oder gar töten würde. Dieser psychisch determinierte Prozess ist zwar entscheidend für den Erfolg der Blockade. Er ändert aber nichts daran, dass durch die Blockade selbst ein körperliches Hindernis bereitet wird. Der mögliche Wortsinn des Gewaltbegriffs wird unter diesen Umständen auch nicht dadurch überschritten, dass bei der Beurteilung der Auswirkung des Zwangsmittels entscheidend auf den durch das Zwangsmittel ausgelösten psychischen Prozess abgestellt wird. Nach überkommenem Verständnis ist der Gewaltbegriff ganz allgemein nicht auf Einwirkungen beschränkt, die die Willensbetätigung unmöglich machen (*vis absoluta*), sondern umfasst auch körperliche Einwirkungen, die einen psychischen Prozess in Lauf setzen (*vis compulsiva*; vgl. dazu RGSt 64, 113 [116]).

c) Mit diesem Verständnis des Gewaltbegriffs wird nicht außer acht gelassen, dass in § 240 Abs. 1 StGB nicht jegliche Zwangseinwirkung mit Strafe bedroht ist, sondern nur eine solche mittels Gewalt oder durch Drohung mit einem empfindlichen Übel. Auch die Grenzen zwischen Gewalt und Drohung werden nicht verwischt. Die Fälle, in denen der Willensbetätigung ein körperliches Hindernis entgegengestellt wird, erlauben nicht nur eine abgrenzbare Zuordnung zum Gewaltbegriff, sondern unterscheiden sich auch klar von den Fällen der Drohung, in denen die Willensent- **(23)** schließung oder -betätigung nicht gegenwärtig körperlich behindert wird, sondern ausschließlich psychisch durch Inausichtstellen eines Übels (vgl. BVerfGE 73, 206 [237]).

Diese Auslegung des Gewaltbegriffs führt schließlich nicht dazu, dass sozialadäquates Verhalten bestraft wird. Dies wird vielmehr hinreichend dadurch ausgeschlossen, dass die Bestrafung nach dem Tatbestand des § 240 Abs. 1 StGB von der Absicht des Täters abhängt und der Tatbestand im Übrigen in der Verwerflichkeitsklausel des § 240 Abs. 2 StGB ein Korrektiv findet, das verhindert, auch solche Verhaltensweisen zu pönalisieren, für die die angedrohte Sanktion nach Art und Maß unverhältnismäßig wäre (vgl. BVerfGE 73, 206 [253, 264 f.]).

2. 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.

a) Für die Beurteilung der Bestimmtheit einer Strafnorm ist anerkannt, dass auch die Verwendung von Begriffen, die eine sehr weite Auslegung zulassen und aus diesem Grunde nach Art. 103 Abs. 2 GG Bedenken begegnen könnten, dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitserfordernis genügen, wenn sie durch eine gefestigte Rechtsprechung eine Auslegung erfahren haben, die dem Normadressaten hinreichend verdeutlicht, was die Bestimmung strafrechtlich verbietet (vgl. BVerfGE 26, 41 [43]; 45, 363 [372]; 57, 250 [262]; 73, 206 [243] m.w.N.). Gleiches muss gelten, wenn man die Frage, mit welcher Auslegung der Norm in Grenzbereichen zu rechnen ist, nicht im Rahmen der Bestimmtheit der Norm, sondern unter dem Gesichtspunkt der Voraussehbarkeit der Auslegung prüft.

b) Dass Sitzblockaden der vorliegenden Art (und allgemein das Hindern der Weiterfahrt eines Fahrzeugs durch körperliches Da- **(24)** zwischentreten oder -setzen) das Tatbestandsmerkmal der Gewalt im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB erfüllen und zur Strafbarkeit nach dieser Vorschrift führen konnten, entsprach im Zeitpunkt der Tat einer gefestigten Rechtsprechung, die sich in einer über hundertjährigen Entwicklung herausgebildet hatte. Das Reichsgericht sah bereits im Jahre 1885 das Einsperren von Personen in einem Zimmer, um sie an der Fortschaffung von Ware zu hindern, als Gewalt im Sinne von § 240 StGB an (RGSt 13, 49 [51]). In einer Entscheidung aus dem Jahre 1911 sah es nicht nur nötige Gewalt, sondern sogar Gewalttätigkeit in einem Fall für gegeben an, in dem eine Menschenmenge einem Leichenzug den Weg versperrte, um die Beerdigung eines Selbstmörders in geweihter Erde zu verhindern (RGSt 45, 153 [156 f.]). In der Folgezeit entschied es, dass Gewaltanwendung vorliege, wenn der Täter durch Entgegentreten einem Fuhrwerk den Weg versperrt und den Fuhrwerkslenker dadurch zum Anhalten zwingt (RG, DJZ 1923, S. 371). Ebenso sah es Gewaltanwendung in einem Fall als gegeben an, in dem der Täter einer Radfahrerin den Weg mit seinem eigenen Fahrrad versperrte, um sie zum Absteigen zu zwingen (RG, HRR 1942, Nr. 193).

In der Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg wurde diese Rechtsprechung vom Bundesgerichtshof (BGHSt 18, 389 [390]: Verhinderung des Überholtwerdens durch Linksausscheren; BGHSt 23, 47 [54]: Blockieren des Straßenbahnverkehrs durch auf dem Gleiskörper stehende oder sitzende Studenten) und von den Revisionsgerichten der Länder (vgl. etwa BayObLGSt 1953, 145 [147]: Nötigung eines Kraftfahrers zum Anhalten mittels Versperren des Wegs durch Dazwischentreten; BayObLGSt 1963, 17 [20]: Verhinderung der Einfahrt in eine Parklücke durch eine dort stehende Frau, die die Lücke für ihren Ehemann freihalten wollte; BayObLGSt 1970, 71 [72]: Aufstellen des Täters vor einem Pkw, um den Fahrer an der Weiterfahrt zu hindern; OLG Karlsruhe, NJW 1974, S. 2144 [2147]: Blockieren des Straßenbahnverkehrs) fortgesetzt.

c) Nach dieser Rechtsprechung, die auch in der Kommentarliteratur unbeschadet gewisser Bedenken zustimmend referiert worden ist (vgl. BVerfGE 73, 206 [242] m.w.N.), stand außer Zweifel, dass für die Beschwerdeführer im Tatzeitpunkt vorhersehbar war, **(25)** dass ihr Verhalten als Nötigung mittels Gewalt im Sinne von § 240 Abs. 1 StGB angesehen werden würde. Dass sich in der Literatur kritische Stimmen fanden, die eine engere Eingrenzung des Gewaltbegriffs befürworteten, ändert daran nichts. Ebenso wenig wurde die Vorhersehbarkeit der Anwendung von § 240 Abs. 1 StGB auf Fälle der vorliegenden Art durch das in Abschnitt B I 3 b* der Gründe erwähnte Urteil des Bundesgerichtshofs vom 1. Juli 1981 (NJW 1981, S. 2204) beeinträchtigt. Die abweichende Beurteilung des Tatbestandsmerkmals der Gewalt in dieser Entscheidung bezog sich ausdrücklich nur auf den Tatbestand des § 177 StGB, in dem die Gewalt zu den dort genannten besonderen Nötigungszielen in Beziehung stehen muss, sodass nach Auffassung des Bundesgerichtshofs eine darauf ausgerichtete besondere Zwangssituation vorliegen muss. Die Rechtsprechung zum Gewaltbegriff in § 240 Abs. 1 StGB wurde in der Entscheidung dagegen nicht in Frage gestellt (BGH, a.a.O., S. 2205). Auch in der Stellungnahme des 4. Strafsenats des Bundesgerichtshofs im Verfassungsbeschwerdeverfahren, auf die sich die Senatsmehrheit beruft, ist dies nicht geschehen. Im Übrigen haben auch die Revisionsgerichte der Länder die dargelegte Rechtsprechung zum Gewaltbegriff bis zur Gegenwart uneingeschränkt fortgeführt (vgl. etwa BayObLG, NJW 1988, S. 718; OLG Düsseldorf, StV 1987, S. 393 [394]; KG, NJW 1985, S. 209 [211]; OLG Köln, NJW 1986, S. 333 [335]; OLG Koblenz, NJW 1988, S. 720; OLG Schleswig, referiert bei Lorenzen, SHA, 1987, S. 101 [102]; OLG Stuttgart, NJW 1984, S. 1909 [1910]; NJW 1989, S. 1620 [1621]).

Seidl, Söllner, Haas

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?

BVerfGE 103, 21-41 – Genetischer Fingerabdruck³

Entscheidungsformel:

1. Die Verfassungsbeschwerde-Verfahren werden verbunden.
2. Die Beschlüsse des Landgerichts Hannover vom 4. August 1999 – 46 Qs 193/99 – und des Amtsgerichts Hannover vom 3. Juni 1999 – 234 AR 50201/99 – verletzen den Beschwerdeführer zu 1. in seinem Recht aus Artikel 2 Absatz 1 in Verbindung mit Artikel 1 Absatz 1 des Grundgesetzes. Sie werden aufgehoben. Die Sache wird an das Landgericht Hannover zurückverwiesen. Das Land Niedersachsen hat dem Beschwerdeführer zu 1. die notwendigen Auslagen zu erstatten.
3. Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. und 3. werden nicht zur Entscheidung angenommen. Der Antrag des Beschwerdeführers zu 2. auf Prozesskostenhilfe unter Beiordnung der Rechtsanwältin Elke Zipperer wird zurückgewiesen.

Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats vom 14. Dezember 2000

– 2 BvR 1741/99, 276, 2061/00 –

(22)⁴ Aus den Gründen:

A.

Die Verfassungsbeschwerden betreffen richterliche Anordnungen der Entnahme von Körperzellen und deren molekulargenetische Untersuchung zur Identitätsfeststellung in künftigen Strafverfahren („genetischer Fingerabdruck“) wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung in so genannten „Altfällen“ rechtskräftig verurteilter Personen.

I.

Maßgebend sind folgende Vorschriften:

§ 81g StPO

(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.

(2) Die entnommenen Körperzellen dürfen nur für die in Absatz 1 genannte molekulargenetische Untersuchung verwendet werden; sie sind unverzüglich zu vernichten, sobald sie hierfür nicht mehr erforderlich sind. Bei der Untersuchung dürfen andere Feststellungen als diejenigen, die zur Ermittlung des DNA-Identifizierungsmusters erforderlich sind, nicht getroffen werden; hierauf gerichtete Untersuchungen sind unzulässig.

(3) § 81a Abs. 2 und § 81f gelten entsprechend.

§ 2 DNA-IFG

(1) Maßnahmen, die nach § 81g der Strafprozessordnung zulässig sind, dürfen auch durchgeführt werden, wenn der Betroffene wegen einer der in § 81g Abs. 1 der Strafprozessordnung genannten Straftaten rechtskräftig verurteilt oder nur wegen erwiesener oder nicht auszuschließender Schuldunfähigkeit, auf Geisteskrankheit beruhender Verhandlungsunfähigkeit oder fehlender oder nicht ausschließbar fehlender Verantwortlichkeit (§ 3 des Jugendgerichtsgesetzes) nicht verurteilt wor- (23) den ist und die entsprechende Eintragung im Bundeszentralregister oder Erziehungsregister noch nicht getilgt ist.

(2) Für Maßnahmen nach Absatz 1 gelten § 81a Abs. 2, §§ 81f und 162 Abs. 1 der Strafprozessordnung entsprechend.

Diese Vorschriften beruhen auf dem DNA-Identitätsfeststellungsgesetz (DNA-IFG), das am 21. März 1997 verkündet wurde (BGBl. I S. 534). Diesem Gesetz lag ein Gesetzesentwurf der Fraktionen der CDU/CSU und F.D.P. zugrunde (BTDrucks 13/10791). Die heutige Fassung entstammt dem Gesetz zur Änderung des DNA-Identitätsfeststellungsgesetzes, das am 11. Juni 1999 verkündet wurde (BGBl. I S. 1242).

II.

1. Die Verfassungsbeschwerde 2 BvR 1741/99

³ Aus: http://www.bundesverfassungsgericht.de/entscheidungen/frames/rk20001214_2bvr174199.

⁴ Mit dieser und den folgenden in Klammern gesetzten Zahlen wird der Beginn der Seitenzahl im Originaltext des Bands 103 der Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts dokumentiert.

a) Grund der Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters des Beschwerdeführers zu 1. waren wiederholte Verurteilungen. Am 26. April 1985 verurteilte ihn das Amtsgericht Hannover wegen Diebstahls zu einer Freiheitsstrafe von vier Monaten bei Strafaussetzung zur Bewährung. Nach Ablauf der Bewährungszeit wurde die Strafe erlassen. Es folgte eine Verurteilung am 2. März 1987 wegen Beleidigung zu einer Geldstrafe. Am 24. September 1987 verurteilte das Amtsgericht Nordhorn den Beschwerdeführer zu 1. wegen unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in Tateinheit mit unerlaubtem Erwerb von Betäubungsmitteln zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr und zehn Monaten bei Strafaussetzung zur Bewährung; diese Strafe wurde später erlassen.

Unmittelbarer Anlass für die DNA-Identitätsfeststellung bildet eine Verurteilung des Beschwerdeführers zu 1. vom 19. April 1995 wegen versuchter schwerer Brandstiftung in Tateinheit mit gefährlicher Körperverletzung und Bedrohung zu einer Freiheitsstrafe von einem Jahr, wiederum bei Strafaussetzung zur Bewährung. Auch diese Strafe wurde am 29. April 1999 erlassen. Wegen Diebstahls geringwertiger Sachen wurde der Beschwerdeführer zu 1. zuletzt am 29. Dezember 1995 zu einer Geldstrafe verurteilt.

Das Amtsgericht ordnete die Entnahme von Körperzellen des Beschwerdeführers zu 1. und deren molekulargentechnische Unters- (24) chung zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters mit Beschluss vom 3. Juni 1999 an und begründete dies wie folgt:

„Der oben Genannte ist wegen einer in § 81g Abs. 1 StPO genannten Straftat rechtskräftig verurteilt oder wegen nur erwiesener oder nicht auszuschließender Schuldunfähigkeit, auf Geisteskrankheit beruhender Verhandlungsunfähigkeit oder fehlender oder nicht ausschließbar fehlender Verantwortlichkeit (§ 3 JGG) nicht verurteilt worden.

Im einzelnen:

Durch Urteil des Amtsgerichts Hannover, Az.: 244 Ls 39 Js 81802/93 wegen Bedrohung in Tateinheit mit gemeinschaftlicher gefährlicher Körperverletzung und der versuchten schweren Brandstiftung zu einer Freiheitsstrafe von 1 Jahr.

Daneben liegen weitere Vorverurteilungen vor (vgl. 1-5 BZR) wegen u. a. unerlaubter Einfuhr von Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in Tateinheit mit fortgesetztem unerlaubtem Erwerb von BtM (1 J. 10 Mon. FS).

Die entsprechenden Eintragungen sind im Bundeszentralregister noch nicht getilgt.

Aufgrund der vorliegenden Erkenntnisse besteht Grund zu der Annahme, dass gegen ihn auch künftig Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu führen sein werden. Dies ergibt sich aus folgenden Umständen:

Die Schwere der begangenen Straftat deutet auf ein hohes Maß an krimineller Energie hin.

Der BZR-Auszug weist insgesamt 5 Voreintragungen auf.“

b) Der Beschwerdeführer zu 1. beanstandete diese Entscheidung mit der Beschwerde, in der er auf den Zeitablauf seit Begehung der abgeurteilten Straftaten, deren geringes Gewicht, die Strafaussetzung zur Bewährung und sein zum Straferlass führendes Bewährungsverhalten hinwies. Vor diesem Hintergrund sei die Begründung der Prognose künftiger Strafverfahren gegen ihn wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung unzureichend.

Mit Beschluss vom 4. August 1999 verwarf das Landgericht (NStZ 2000, S. 220 f.) die Beschwerde mit folgender Begründung:

„Die zutreffenden Gründe des angefochtenen Beschlusses rechtfertigen die Entscheidung des Amtsgerichts, und zwar auch unter Berücksichtigung des Beschwerdevorbringens.

Das Verhalten des Verurteilten während der Bewährungszeit (25) rechtfertigt allein noch keine gesicherte positive Zukunftsprognose. Die Kriminalstatistik belegt, dass sogar nach einem Straferlass in einer großen Anzahl von Fällen neue Straftaten begangen werden. Im Übrigen dürfen an die gemäß § 81g StPO zu treffende Prognoseentscheidung angesichts des Zwecks der Norm als einer präventiven, auf künftige Strafverfahren zielenden erkennungsdienstlichen Maßnahme keine allzu hohen Anforderungen gestellt werden.“

c) Mit der Verfassungsbeschwerde rügt der Beschwerdeführer zu 1. die Verletzung seines Rechts auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG. Die Fachgerichte hätten die positive Sozialprognose in der Bewährungsentscheidung und seine persönlichen Verhältnisse unberücksichtigt gelassen. Straferlass und Zeitablauf seit den Anlasstaten und den Verurteilungen seien nicht ausreichend berücksichtigt worden. Eine konkret auf seine Persönlichkeit bezogene Prognoseentscheidung sei nicht getroffen worden. Die angegriffenen Entscheidungen liefen auf eine formelhafte Entscheidungspraxis hinaus.

d) Zu der Verfassungsbeschwerde hat sich die niedersächsische Landesregierung geäußert. Sie hält die Verfassungsbeschwerde für unbegründet. Eine vollständige inhaltliche Nachprüfung der Anwendung des einfachen Rechts sei dem

Bundesverfassungsgericht verwehrt. Die positive Sozialprognose bei der Strafaussetzung zur Bewährung im Rahmen der Verurteilung wegen der Anlasstat stehe einer Negativprognose im Sinne des § 2 Abs. 1 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO ebenso wenig entgegen wie der Straferlass, weil Entscheidungsgegenstand und Prüfungsmaßstab bei den fraglichen Prognoseentscheidungen verschieden seien. Die Maßnahme nach § 2 DNA-IFG ähnele Maßnahmen des Erkennungsdienstes, die bereits dann gerechtfertigt seien, wenn hinreichende Gründe für die Annahme der Erforderlichkeit der Datenerhebung bestünden. Dem habe das Landgericht bei seiner Prognoseentscheidung ausreichend Rechnung getragen. Das Verhalten des Beschwerdeführers in der Bewährungszeit sei vom Landgericht berücksichtigt worden. Der Vorwurf einer formelhaften Begründung sei unbegründet.

2. Die Verfassungsbeschwerde 2 BvR 276/00

(26) a) Auf Antrag der Staatsanwaltschaft ordnete das Amtsgericht die Entnahme von Körperzellen des Beschwerdeführers zu 2. und deren molekulargenetische Untersuchung zur Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters an. Anlass dafür war eine Verurteilung des Beschwerdeführers zu 2. am 9. Juni 1995 wegen versuchten Totschlags zu einer Freiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten.

Die Notwendigkeit der Entnahme und molekulargenetischen Untersuchung von Zellmaterial bemesse sich danach, ob der früher festgestellte Sachverhalt nach kriminalistischer Erfahrung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls Anhaltspunkte dafür biete, dass der Betroffene künftig in den Kreis potentieller Beteiligten an einer Straftat von erheblicher Bedeutung einbezogen werde und das Ergebnis der Analyse geeignet sei, ihn im Rahmen der künftigen Ermittlungen zu überführen oder zu entlasten.

Eine solche Negativprognose sei im Fall des Beschwerdeführers zu 2. angebracht. Unter anderem enthalte sein Vorstrafenregister eine Verurteilung zu einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren bei Strafaussetzung zur Bewährung wegen versuchter gefährlicher Körperverletzung, gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit Hausfriedensbruch und gefährlicher Körperverletzung in Tateinheit mit besonders schwerem Landfriedensbruch sowie Sachbeschädigung. Darüber hinaus sei der versuchte Totschlag in der Bewährungszeit sieben Wochen nach der Entlassung aus der Untersuchungshaft begangen worden. Dieses Verbrechen habe der Beschwerdeführer zu 2. an einem Opfer begangen, das sich mit aller Kraft bemüht habe, ihn von der Tatausführung abzuhalten. Angesichts dieser Verhaltensweisen seien künftige Straftaten von erheblicher Bedeutung hinreichend wahrscheinlich. Der von der Verteidigerin beantragten Einholung eines Sachverständigengutachtens bedürfe es nicht. Weder § 81g StPO noch § 2 DNA-IFG schrieben die Einholung eines Gutachtens vor; § 454 Abs. 2 StPO sei nicht einschlägig. Bedenken gegen die Anordnung der Feststellung und Speicherung des DNA-Identifizierungsmusters des Beschwerdeführers zu 2. unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit bestünden nicht.

Mit einem weiteren Beschluss wies das Amtsgericht den Antrag des Beschwerdeführers zu 2. auf gerichtliche Beordnung seiner **(27)** Rechtsanwältin als Verteidigerin zurück. Ein Fall des § 140 Abs. 1 Nr. 5 StPO liege nicht vor. Auch sei die Verteidigerbestellung nicht wegen der Schwierigkeit der Sach- oder Rechtslage geboten (vgl. § 140 Abs. 2 StPO). Schließlich liege die formelle Voraussetzung eines Antrags der Staatsanwaltschaft nicht vor (vgl. § 141 Abs. 3 StPO).

b) Die gegen die beiden Beschlüsse des Amtsgerichts eingelegten Beschwerden verwarf das Landgericht als unbegründet. Auch nach seiner Ansicht stehe fest, dass von dem Beschwerdeführer zu 2. die Gefahr der Begehung weiterer Straftaten von erheblicher Bedeutung ausgehe. Nach dem Führungsbericht der Justizvollzugsanstalt habe er sich zwar im Wesentlichen vollzugsordnungsgemäß geführt; bei Schwierigkeiten reagiere er jedoch unangemessen. Während der Haft in anderen Vollzugsanstalten seien Disziplinarmaßnahmen wegen aggressiven Verhaltens gegenüber Bediensteten und Misshandlung eines Mitgefangenen gegen ihn verhängt worden. Er sei auch nach dem Führungsbericht der Justizvollzugsanstalt „organisierter Angehöriger der gewaltbereiten rechten Szene“.

c) Der Beschwerdeführer zu 2. rügt die Verletzung seiner Rechte aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 2, Art. 3 Abs. 3 und Art. 19 Abs. 4 GG. Durch den Aufbau einer Gendatei werde ein „gläserner Mensch“ geschaffen. Deshalb sei an die Verhältnismäßigkeitsprüfung ein besonders strenger Maßstab anzulegen. Dem trage schon die gesetzliche Regelung nicht ausreichend Rechnung. Die Aufzählung von Regelbeispielen für Straftaten von erheblicher Bedeutung entspreche nicht dem Bestimmtheitsgebot. Dies folge etwa bei der Anknüpfung an eine Verurteilung wegen eines Verbrechens daraus, dass bei einer Vielzahl von Verbrechen kaum molekulargenetisch auswertbare Spuren hinterlassen würden. Unverhältnismäßig sei es, eine molekulargenetische Untersuchung für künftige Strafverfahren anzuordnen, wenn sich der Betroffene noch auf Jahre hinaus im Strafvollzug befinde. Hinsichtlich der Prüfung einer vorzeitigen Haftentlassung sei in § 454 Abs. 2 StPO die Einholung eines Sachverständigengutachtens zur Prüfung der Gefahrenprognose vorgeschrieben; in § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO fehle eine entsprechende Bestimmung. Der Gesetzgeber habe auch keine hin- **(28)**reichenden Vorkehrungen vor unangemessener Datenverwendung getroffen.

Selbst wenn man von der Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen Eingriffsermächtigung ausgehe, sei er in seinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung verletzt. Die Anordnung der Maßnahme, obwohl er sich seit Dezember 1993 fast ununterbrochen in Haft befinde, sei unverhältnismäßig. In einem solchen Fall komme dem Verhalten in der Justizvollzugsanstalt erhöhte Bedeutung zu; dies sei von den Fachgerichten nicht ausreichend berücksichtigt worden. In einem rechtsstaatlichen Verfahren hätten sich die Gerichte sachverständiger Unterstützung bedienen müssen. Soweit sie darauf

abstellten, dass er „organisierter Angehöriger der gewaltbereiten rechten Szene“ sei, sei nicht ersichtlich, woraus sich diese Erkenntnis ergebe.

Die Verweigerung der Verteidigerbestellung verstoße gegen Art. 19 Abs. 4 GG. Ihm sei von Verfassungs wegen auch außerhalb eines konkreten Strafverfahrens ein Verteidiger zu bestellen, weil durch Schwierigkeiten im Prognosebereich offensichtlich sei, dass er sich nicht selbst verteidigen könne.

3. Die Verfassungsbeschwerde 2 BvR 2061/00

a) Anlass für die Anordnung der Maßnahme nach § 2 Abs. 1 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO gegen den Beschwerdeführer zu 3. war dessen rechtskräftige Verurteilung wegen fünf Verbrechen der Vergewaltigung und eines Vergehens der vorsätzlichen Körperverletzung, jeweils in Tateinheit mit Freiheitsberaubung. Wegen dieser Taten war der Beschwerdeführer zu 3. am 6. August 1998 zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren verurteilt, und außerdem war seine Sicherungsverwahrung angeordnet worden. Deshalb beschloss das Amtsgericht die Maßnahme gemäß § 2 Abs. 1 DNA-IFG i.V.m. § 81g Abs. 3 StPO. Wegen der Art und Ausführung der abgeurteilten Taten und der Persönlichkeit des Beschwerdeführers zu 3. bestehe Grund zu der Annahme, dass gegen ihn künftig erneut Strafverfahren wegen vergleichbarer Taten zu führen sein würden. Entgegen seinem Einwand sei § 2 DNA-IFG nicht verfassungswidrig. Der Bundesgesetzgeber habe von seiner konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz Gebrauch gemacht. Es handele sich nicht (29) um eine Maßnahme zur Gefahrenabwehr, sondern zur Beweissicherung für künftige Strafverfahren.

b) Das Landgericht verwarf die Beschwerde des Beschwerdeführers zu 3. gegen diesen Beschluss unter Bezugnahme auf die Gründe des angefochtenen Beschlusses.

c) Der Beschwerdeführer zu 3. sieht sich in seinem Recht auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verletzt. Der Anordnung der Maßnahme liege keine verfassungsmäßige gesetzliche Ermächtigung zugrunde. Dem Bundesgesetzgeber fehle die Gesetzgebungskompetenz hierfür. 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 genügten nicht zur Begründung einer Gesetzgebungskompetenz des Bundes.

B.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1. zur Entscheidung an, weil dies zur Durchsetzung seiner Rechte angezeigt ist (§§ 93b, 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Die zulässige Verfassungsbeschwerde ist in einer die Entscheidungszuständigkeit der Kammer ergebenden Weise offensichtlich begründet; die für die Beurteilung maßgeblichen Fragen hat das Bundesverfassungsgericht bereits entschieden (§ 93c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG). Die Gerichte des Ausgangsverfahrens haben die Bedeutung und Tragweite des Grundrechts des Beschwerdeführers auf informationelle Selbstbestimmung aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG (vgl. BVerfGE 65, 1 [41 ff.]) grundlegend verkannt.

Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. und zu 3. werden nicht zur Entscheidung angenommen, weil insoweit ein Annahmegrund gemäß § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegt. Den Verfassungsbeschwerden kommt keine grundsätzliche Bedeutung zu, da die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen entschieden sind. Die Annahme der Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2. und zu 3. ist auch nicht zur Durchsetzung ihrer Rechte (30) angezeigt (§ 93a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG); denn ihre Verfassungsbeschwerden haben keine Aussicht auf Erfolg.

I.

Die angegriffenen Maßnahmen finden in § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO eine gesetzliche Grundlage.

1. 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 (vgl. BVerfGE 4, 60 [67 ff.]; 68, 319 [327 f.]) und auch nicht die Frage seiner inhaltlichen Rechtmäßigkeit (vgl. BVerfGE 88, 203 [313]; ausführlich Marion Albers, Die Determination polizeilicher Tätigkeit in den Bereichen der Straftatenverhütung und der Verfolgungsvorsorge, Berlin, 2001, S. 265 ff.). Insoweit ist es ohne Belang, ob der Bundesgesetzgeber inhaltlich befugt ist, strafverfahrensrechtliche Normen zu schaffen, die schon eingreifen, bevor der Anfangsverdacht einer Straftat vorliegt. Wird die Kompetenzfrage anhand des Ziels und der Rechtsfolgen der Maßnahmen (vgl. BVerfGE 2, 213 [221]) beurteilt, so ist von der Feststellung, Speicherung und (zukünftigen) Verwendung des DNA-Identifizierungsmusters nach § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO das Strafverfahren betroffen; denn diese Maßnahmen sollen die Beweisführung in künftigen Strafverfahren erleichtern (vgl.

BTDrucks 13/11116, S. 8; BGH, StV 1999, S. 302 f.; Senge, NJW 1999, S. 253 [255]; Volk, NStZ 1999, S. 165 [166 f.]). Die strafverfahrensrechtliche Einordnung ergibt sich auch systematisch aus der Verknüpfung des § 2 Abs. 1 DNA-IFG mit § 81g StPO, der im Regelungszusammenhang mit §§ 81e, 81f StPO steht. Dadurch wird die Beschaffung des DNA-Identifizierungsmusters in verschiedenen Konstellationen jeweils zur Beweisführung in anhängigen oder zukünftigen Strafverfahren genutzt. Damit liegt inhaltlich ein einheitliches strafprozessuales Gesetzeswerk vor (vgl. BVerfGE 23, 113 [124]), mag auch eine Teilregelung in einem Spezialgesetz erfolgt sein (vgl. Lorenz Schulz, Die DNA-Analyse im Strafverfahren, in: Jahrbuch für Recht und Ethik, Bd. 7, 1999, S. 195 [204]). Die Funktion, künftige Straftaten präventiv abzuwehren, kommt den Vorschriften weder nach ihrem Wortlaut noch nach ihrem Zweck zu. Künftige Straftaten können sie im Regelfall auch tatsächlich nicht verhindern (vgl. HansOLG Hamburg, OLGSt DNA-IFG § 2 Nr. 4). Dienen die Vorschriften ausschließlich der Beweisbeschaffung zur Verwendung in Strafverfahren, so sind sie dem Strafverfahrensrecht zuzuordnen (vgl. BVerfGE 36, 193 [203]; 36, 314 [319]; 48, 367 [373]). § 2 DNA-IFG ist demnach – unbeschadet der Vorschriften über eine nachträgliche Verwendungsänderung (vgl. §§ 477 ff. StPO i.d.F. des StVÄG 1999) – auf Zwecke der (künftigen) Strafverfolgung, nicht auf Zwecke der Gefahrenabwehr ausgerichtet. Daher handelt es sich um „genuines Strafprozessrecht“ (Rogall in: SK-StPO, 21. Lfg. 2000, § 81g Rn. 1; krit. Paeffgen, StV 1999, S. 625 [626]) oder jedenfalls um „Strafverfolgungsmaßnahmen im weiteren Sinne“ (BGH, StV 1999, S. 302 [303]). Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes ist deshalb unmittelbar aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zu entnehmen (vgl. BVerfGE 30, 1 [29]).

2. Die Regelung des § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO verstößt inhaltlich nicht gegen Verfassungsrecht.

a) Der absolut geschützte Kernbereich der Persönlichkeit (vgl. BVerfGE 34, 238 [245]; 80, 367 [373 f.] m.w.N.), in den auch aufgrund eines Gesetzes nicht eingegriffen werden dürfte, ist nicht betroffen. Dies gilt jedenfalls, solange sich die Eingriffsmächtigung nur auf den nicht-codierenden, zu etwa 30 % aus Wiederholungseinheiten bestehenden Anteil der DNA bezieht (vgl. Beschluss der 2. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 2. August 1996 – 2 BvR 1511/96 –, NJW 1996, S. 3071 [3072 f.]; s.a. Benfer, StV 1999, S. 402 [403]), 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. Die mit Hilfe des allein festgestellten und gespeicherten DNA-Identifizierungsmusters erreichbare Code-Individualität wird in forensischer Sicht am besten durch ihre Nähe zum Daktylogramm verdeutlicht. Durch dessen Bestimmung und Speicherung wird der Kernbereich der Persönlichkeit nicht betroffen. Dafür ist nicht von Belang, dass der mit dem „genetischen Fingerabdruck“ erreichbare Beweiswert denjenigen des herkömmlichen Fingerabdrucks und serologischer Verfahren („biochemischer Fingerabdruck“) sowie anderer Identifikationsmethoden weit übertrifft (vgl. zum Beweiswert näher Schmitter in: Vordermayer/von Heintschel-Heinegg, Handbuch für den Staatsanwalt, 2000, Teil A Kap. 5 Rn. 7 ff.) und der Vergleich von DNA-Identifizierungsmustern für die Praxis erhebliche technische Vorteile bei der Spurenuntersuchung bietet (vgl. Burr, Das DNA-Profil im Strafverfahren unter Berücksichtigung der Rechtsentwicklung in den USA [1995], S. 40 ff.; Foldenauer, Genanalyse im Strafverfahren [1995], S. 21 ff., 38 ff.; Kopf, Selbstbelastungsfreiheit und Genomanalysen im Strafverfahren [1999], S. 69 ff.; Messer/Siebenbürger in: Vordermayer/von Heintschel-Heinegg, Handbuch a.a.O., Teil A Kap. 1 Rn. 127). 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 (vgl. BTDrucks 13/10791, S. 5; Rath/Brinkmann, NJW 1999, S. 2697 [2699 f.]; Markwardt/Brodersen, NJW 2000, S. 692 ff.).

b) Die Feststellung, Speicherung und (künftige) Verwendung des DNA-Identifizierungsmusters greifen allerdings in das durch Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verbürgte Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ein (vgl. Benfer, StV 1999, S. 402; allgemein zu Informationseingriffen Chirino Sanchez, Das Recht auf Informationelle Selbstbestimmung und seine Geltung im Strafverfahren am Beispiel der neuen Ermittlungsmethoden in der Strafprozessordnung, 1999, S. 185 ff.). 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 (vgl. BVerfGE 65, 1 [41 f.]; 78, 77 [84]). Es gewährt seinen Trägern Schutz gegen unbegrenzte Erhebung, Speicherung, Verwendung oder Weitergabe der auf sie bezogenen, individualisierten oder individualisierbaren Daten (vgl. BVerfGE 65, 1 [43]; 67, 100 [143]). 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 (vgl. BVerfGE 65, 1 [44]; 67, 100 [143]).

Dem Schrankenvorbehalt für Eingriffe in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (vgl. BVerfGE 65, 1 [44]) trägt die gesetzliche Regelung in § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO ausreichend Rechnung. Sie bezweckt die Erleichterung der Aufklärung künftiger Straftaten von erheblicher Bedeutung und dient damit einer an rechtsstaatlichen Garantien ausgerichteten Rechtspflege, der ein hoher Rang zukommt (vgl. BVerfGE 77, 65 [76]; 80, 367 [375]).

Die gesetzliche Regelung nach § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO genügt auch den rechtsstaatlichen Erfordernissen der Normklarheit und Justiziabilität (vgl. BVerfGE 47, 239 [252]; s.a. BVerfGE 65, 1 [46]). Dazu reicht es aus, dass sie mit

herkömmlichen juristischen Methoden ausgelegt werden kann (vgl. BVerfGE 65, 1 [54]; 78, 205 [212 f.]). Dies ist insbesondere für die Anknüpfung der Maßnahmen an Straftaten von erheblicher Bedeutung anzunehmen. Dieser Begriff wird auch in anderen strafverfahrensrechtlichen Regelungen verwendet (vgl. §§ 98a Abs. 1, 110a Abs. 1, 163e StPO) und von der Rechtsprechung bezüglich nicht spezialgesetzlich geregelter Ermittlungsmethoden als Begrenzungsmerkmal verwendet (vgl. BGHSt – GSSt – 42, 139 [157]); er ist zudem im Polizeirecht der Länder anzutreffen (vgl. etwa Art. 30 Abs. 5 des Bayerischen Polizeiaufgabengesetzes, dazu Roese in: Schmidbauer/Steiner/Roese, Bayerisches Polizeiaufgabengesetz, 1999, Art. 30 Rn. 13 f.; § 36 Abs. 1 SächsPolG, dazu Verfassungsgerichtshof des Freistaates (34) Sachsen, LKV 1996, S. 273 [284]). Durch die hierzu ergangene Rechtsprechung kann der Begriff näher konkretisiert werden.

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 (vgl. BTDrucks 13/10791, S. 5; Kleinknecht/Meyer-Goßner, StPO, 44. Aufl., § 98a Rn. 5; Rudolphi in: SK-StPO, § 98a Rn. 10; Senge, NJW 1999, S. 253 [254]). Dabei grenzen die in der Vorschrift genannten Regelbeispiele den unbestimmten Rechtsbegriff weiter ein. Dadurch wird dem Bestimmtheitsgebot hinreichend Rechnung getragen (vgl. Graf, Rasterfahndung und organisierte Kriminalität, 1997, S. 265 ff.; krit. Lindemann, KJ 2000, S. 86 ff.). Entgegen der Annahme des Beschwerdeführers zu 2. kommt es für die Frage der Erheblichkeit der Bedeutung einer Straftat nicht auf die Wahrscheinlichkeit der Spurenverursachung durch bestimmte Arten von Straftaten an; diese ist vielmehr von Fall zu Fall unter dem Gesichtspunkt der Erforderlichkeit der Maßnahme zu prüfen (vgl. LG Berlin, NJW 2000, S. 752; LG Freiburg, NStZ 2000, S. 165; LG Koblenz, StV 1999, S. 141; Eisenberg, Beweisrecht der StPO, 3. Aufl., Rn. 1687k; Senge in: KK-StPO, 4. Aufl., § 81g Rn. 4).

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. Das Interesse des Betroffenen an effektivem Grundrechtsschutz wird dabei durch den Richtervorbehalt gemäß §§ 81g Abs. 3, 81a Abs. 2 StPO berücksichtigt, der die Gerichte zur Einzelfallprüfung zwingt.

Das Rehabilitationsinteresse des Betroffenen gegenüber der Gefahr sozialer Abstempelung (vgl. BVerfGE 65, 1 [48]) wird durch die Anknüpfung des § 2 Abs. 1 DNA-IFG an die Tilgungsfristen des (35) Bundeszentral- oder Erziehungsregisters hinreichend beachtet; hinzu kommt die Bestimmung des § 33 Abs. 2 Nr. 2 BKAG, wonach eine Datenspernung anzuordnen ist, wenn bei der Einzelfallbearbeitung festgestellt wird, dass die Kenntnis der Daten zur Erfüllung der dem Bundeskriminalamt obliegenden Aufgaben nicht mehr erforderlich ist.

Schließlich enthält § 81g Abs. 2 StPO eine strenge Zweckbindung und das Gebot der Vernichtung des gesamten entnommenen Zellmaterials (vgl. Rath/Brinkmann, NJW 1999, S. 2697 [2698 f.]). Dadurch wird ein Missbrauch, insbesondere durch Untersuchungen im codierenden Bereich der DNA, verhindert. Die verbleibende Möglichkeit der Speicherung des DNA-Identifizierungsmusters beim Bundeskriminalamt (§ 3 Satz 1 DNA-IFG) und die über § 3 Satz 2 DNA-IFG eröffneten Nutzungs- und Verarbeitungsmöglichkeiten sind als vom Gesetzgeber im öffentlichen Interesse geschaffene Maßnahmen der Vorsorge für eine künftige Strafverfolgung von Verfassungen wegen nicht zu beanstanden (vgl. zur Gefahrenvorsorge nach § 11 Abs. 1 Nr. 1 BZRG Beschluss der 3. Kammer des Zweiten Senats des Bundesverfassungsgerichts vom 8. August 1990 – 2 BvR 417/89 –, StV 1991, S. 556 [557]). Dies gilt auch für die Auskunftserteilung aus der im April 1998 beim Bundeskriminalamt aufgrund § 8 Abs. 6 BKAG eingerichteten DNA-Identifizierungsdatei (vgl. §§ 32, 33 BKAG).

II.

Die Auslegung und Anwendung des § 2 Abs. 1 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO durch die Fachgerichte ist nur im Fall des Beschwerdeführers zu 1. verfassungsrechtlich zu beanstanden. In den Fällen der Beschwerdeführer zu 2. und zu 3. kann eine Verletzung spezifischen Verfassungsrechts nicht festgestellt werden.

1. Eine tragfähig begründete Entscheidung setzt im Fall des Eingriffs in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung voraus, dass ihr eine zureichende Sachaufklärung (vgl. BVerfGE 70, 297 [309]), insbesondere durch Beiziehung der verfügbaren Straf- und Vollstreckungsakten, des Bewährungshefts und zeitnaher Auskünfte aus dem Bundeszentralregister (vgl. LG Würzburg, StV (36) 2000, S. 12), 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 (vgl. LG Zweibrücken, StV 2000, S. 304).

a) 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 (vgl. BGHSt 43, 106 ff.). Das Gericht, das die Maßnahme nach § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO anordnet, entscheidet zudem aufgrund eines anderen Maßstabs und spricht eine andersartige Rechtsfolge aus als das Gericht, das über die Strafaussetzung zu befinden hat (vgl. LG Göttingen, NJW 2000, S. 751 f.; LG Ingolstadt, NJW 2000, S. 749 ff.; Markwardt/Brodersen, NJW 2000, S. 692, 693 f.; Messer/Siebenbürger, a.a.O., Rn. 130).

Aus denselben Gründen fehlt eine rechtliche Bindung des für die Anordnung der Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters zuständigen Gerichts an die Gefährlichkeitsprognose in einer vorangegangenen Entscheidung über die Anordnung einer Maßregel, wie sie etwa gegen den Beschwerdeführer zu 2. verhängt wurde.

Jedoch sind im Rahmen der Gefahrenprognose im Sinne des § 81g Abs. 1 StPO Umstände in den Abwägungsvorgang einzustellen, die gleichermaßen bei einer Sozialprognose für die Strafaussetzung zur Bewährung oder einer Gefahrenprognose bei der Verhängung einer Maßregel bestimmend sein können. Dies gilt etwa für die Rückfallgeschwindigkeit, den Zeitablauf seit der früheren Tatbegehung (vgl. LG Hannover, Beschluss vom 3. September 1999 – 49 Qs 138/99 -, StV 1999, S. 590 [LS]; AG Stade, StV 2000, S. 304 f.), das Verhalten des Betroffenen in der Bewährungszeit oder einen Straferlass, seine Motivationslage bei der früheren Tatbegehung, seine Lebensumstände (vgl. LG Berlin, StV 2000, S. 303; LG Hannover, StV 2000, S. 302 f.) und seine Persönlichkeit. Dabei darf allerdings der nach dem Gesetzeszweck unterschiedliche Prognosemaßstab nicht aus den Augen verloren werden (vgl. LG Berlin, StV 2000, S. 303; LG Bremen, StV 2000, S. 303 f.; LG Hannover, StV 2000, (37) S. 302 f.; LG Nürnberg-Fürth, StV 2000, S. 71 f.; LG Tübingen, StV 2000, S. 114; Schulz, a.a.O., S. 199). Die Annahme einer Wiederholungsfahr 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 (vgl. Markwardt/Brodersen, a.a.O., S. 694). In Fällen gegenläufiger Prognosen durch verschiedene Gerichte entsteht regelmäßig ein erhöhter Begründungsbedarf für die nachfolgende gerichtliche Entscheidung (vgl. Graalman-Scheerer, Kriminalistik 2000, S. 328 [334]).

b) Notwendig und ausreichend für die Anordnung der Maßnahme nach § 2 DNA-IFG i.V.m. § 81g StPO ist, dass wegen der Art oder Ausführung der bereits abgeurteilten Straftat, der Persönlichkeit des Verurteilten oder sonstiger Erkenntnisse Grund zu der Annahme besteht, dass gegen ihn künftig erneut Strafverfahren wegen Straftaten von erheblicher Bedeutung zu führen sind. Zwar wird keine erhöhte Wahrscheinlichkeit für einen Rückfall gefordert (vgl. LG Hannover, NSTZ 2000, S. 221 mit Anm. Kauffmann). Jedoch setzt die Maßnahme voraus, dass sie im Hinblick auf die Prognose der Gefahr der Wiederholung auf schlüssigen, verwertbaren (vgl. Rogall in: SK-StPO, § 81g Rn. 15 und Anh. zu § 81g Rn. 11) und in der Entscheidung nachvollziehbar dokumentierten Tatsachen beruht und auf dieser Grundlage die richterliche Annahme der Wahrscheinlichkeit künftiger Straftaten von erheblicher Bedeutung belegt, für die das DNA-Identifizierungsmuster einen Aufklärungsansatz durch einen (künftigen) Spurenvergleich bieten kann. Dafür ist das Freibeweisverfahren geeignet, in dem die Aufklärungspflicht gilt (vgl. BVerfGE 70, 297 [309]). Die Anordnung der Maßnahme kann nur auf Umstände gestützt werden, denen Aussagekraft für die Wahrscheinlichkeit einer künftigen Tatbegehung zukommt (vgl. LG Nürnberg-Fürth, StV 2000, S. 71 f.; LG Tübingen, StV 2000, S. 114). Allein die Annahme, eine Rückfallgefahr eines vor langer Zeit verurteilten Betroffenen sei „nicht sicher auszuschließen“ (LG Bremen, StV 2000, S. 303 f.), kann einen Eingriff in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht rechtfertigen. Es bedarf vielmehr positiver, auf den Einzelfall bezogener Gründe für die Annahme einer Wiederholungsfahr.

(38) 2. Diesem Maßstab genügen die vom Beschwerdeführer zu 1. mit der Verfassungsbeschwerde angegriffenen Entscheidungen offensichtlich nicht.

a) Die Begründung des Amtsgerichts erschöpft sich, neben einer Wiedergabe des Gesetzeswortlauts, in der schlichten Bezeichnung der Vorverurteilungen des Beschwerdeführers.

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 (vgl. Messer/Siebenbürger, a.a.O., Rn. 122). 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). Die wiederholte Strafaussetzung zur Bewährung zugunsten des Beschwerdeführers zu 1. hätte deshalb Anlass zur Prüfung gegeben, ob die abgeurteilten Taten von erheblicher Bedeutung waren. Sodann wäre angesichts der Unterschiedlichkeit von Art und Gewicht der abgeurteilten Taten zu prüfen gewesen, auf welche Art von Straftaten sich die Negativprognose bezieht und ob diese wiederum die Kategorie der Straftaten von erheblicher Bedeutung betrifft. An einer solchen Prüfung fehlt es.

Vor allem das Amtsgericht hat die Negativprognose nicht tragfähig begründet. Die Aufzählung allein des Inhalts des Bundeszentralregisters lässt vermuten, dass eine weiter gehende Sachaufklärung, die schon wegen der günstigen Sozialprognosen in den Bewährungsentscheidungen angezeigt war, unterblieben ist. Der allgemeine Hinweis auf die trotz der verhängten Bewährungsstrafe nicht näher erläuterte „Schwere der begangenen Straftat“ und das daraus **(39)** angeblich herzuleitende „hohe Maß an krimineller Energie“ konnten nicht die Aufklärung und Prüfung aller bedeutsamen Umstände einschließlich derjenigen, die gegen eine Negativprognose sprechen, ersetzen. Zumindest hätten die Gründe der gegenläufigen Prognoseentscheidungen berücksichtigt werden müssen. Dies gilt auch deshalb, weil die Anlassverurteilung zur Zeit der Anordnung der Feststellung des DNA-Identifizierungsmusters bereits mehrere Jahre zurücklag und die Strafe erlassen worden war.

b) Mit dem Hinweis auf „die zutreffenden Gründe des angefochtenen Beschlusses“ hat das Landgericht den offensichtlichen Mangel der Entscheidung des Ermittlungsrichters aufrecht erhalten. Auch allgemeine Hinweise auf die „Kriminalstatistik“ oder nicht weiter belegte kriminologische Erkenntnisse ersetzen die gebotene Einzelfallprüfung nicht.

3. a) Die von den Beschwerdeführern zu 2. und zu 3. angegriffenen Entscheidungen tragen demgegenüber den verfassungsrechtlichen Erfordernissen einer zureichenden Sachaufklärung und tragfähigen Entscheidungsbegründung hinreichend Rechnung. Sie stützen sich auf aussagekräftige Indizien und würdigen den Einzelfall. Dabei kam den Feststellungen der früheren Urteile, auch wenn diese nicht in Rechtskraft erwachsen sind, jedenfalls indizielle Beweisbedeutung zu, die die Gerichte der beiden Ausgangsverfahren ihren Entscheidungen zugrunde legen konnten.

Die vom Beschwerdeführer zu 3. angegriffenen Entscheidungen konnten knapp begründet werden; denn sie enthielten schon im Hinblick auf die frühere Gefahrenprognose bei der Anordnung der Sicherungsverwahrung (§ 66 Abs. 1 Nr. 3 StGB) tragfähige Gründe für die Annahme der Wahrscheinlichkeit künftiger Strafverfahren. Insoweit ist auch die Begründung der Beschwerdeentscheidung des Landgerichts, die sich in einer Bezugnahme auf die tragfähige Entscheidung des Ermittlungsrichters erschöpft, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden.

b) 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.

c) Der vom Beschwerdeführer zu 2. beantragten Hinzuziehung eines Sachverständigen, die nach dem Gesetz nicht zwingend vorgeschrieben ist, bedurfte es nicht (vgl. LG Duisburg, StraFo 1999, S. 202 [203]); denn es ging nicht darum, geistige oder seelische Anomalien aufzuklären (vgl. BVerfGE 70, 297 [309]).

III.

Die von den Beschwerdeführern zu 2. und 3. angegriffenen Entscheidungen verstoßen nicht gegen den Verfassungsgrundsatz der Verhältnismäßigkeit, der 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. Es lässt sich angesichts der Aburteilung des Beschwerdeführers zu 2. wegen mehrerer Straftaten, die gegen Leib und Leben der Tatopfer gerichtet waren, nicht feststellen, dass der Eingriff in sein Recht auf informationelle Selbstbestimmung unangemessen ist. Gleiches gilt im Falle des Beschwerdeführers zu 3., der wegen einer Reihe von Verbrechen gegen die sexuelle Selbstbestimmung verurteilt worden war.

IV.

Die Beanstandung der Ablehnung der Beiordnung eines Rechtsanwalts durch den Beschwerdeführer zu 2. ist unbegründet. Zwar ist dann, wenn der Gesetzgeber den herkömmlichen Bereich des gerichtlichen Verfahrens in Strafsachen (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG) auf Vorfeldmaßnahmen ausdehnt, auch der rechtsstaatlichen Ausgestaltung dieses Verfahrensbereichs angemessen Rechnung zu tragen. Über die Erforderlichkeit der gerichtlichen Bestellung eines Verteidigers ist im Blick auf den Anspruch des Betroffenen auf ein rechtsstaatliches Verfahren (vgl. BVerfGE 38, 105 [111 ff.]) daher auch in diesem Bereich von Fall zu Fall zu entscheiden. Dem tragen die vom Beschwerdeführer zu 2. angegriffenen Entscheidungen jedoch angemessen Rechnung. Danach war die Beiordnung eines Rechtsanwalts auch nicht wegen der Schwierigkeit der Sachlage geboten; denn die Prognoseentscheidung wies angesichts der Art, der Zahl, der Begehungsweise und der Tatmotivation der gegen Leib und Leben anderer Personen gerichteten Straftaten des Beschwerdeführers zu 2. im Vergleich mit anderen Fällen keine besondere Schwierigkeit auf.

C.

Wegen fehlender Erfolgsaussicht der Verfassungsbeschwerde ist der Antrag des Beschwerdeführers zu 2. auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe unter Beiordnung einer Rechtsanwältin entsprechend § 114 ZPO zurückzuweisen.

D.

Die Entscheidung über die Erstattung der notwendigen Auslagen des Beschwerdeführers zu 1. beruht auf § 34a Abs. 2 BVerfGG.

Von einer weiteren Begründung wird abgesehen (§ 93d Abs. 1 Satz 3 BVerfGG).

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.

Limbach, Hassemer, Broß

Fragen zur Entscheidung BVerfGE 103, 21-41 – Genetischer Fingerabdruck

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?