

Analyse höchstrichterlicher Entscheidungen zum Sicherheitsrecht von

**Prof. Dr. Kurt Graulich
Richter am Bundesverwaltungsgericht a.D.**

Humboldt-Universität zu Berlin – Wintersemester 2017/18
Raum UL9 E 25

Donnerstag, d. 30. November 2017 von 10.00 bis 12.00 Uhr

Veranstaltungsnummer 10833

Vorbereitende Materialien

Zur Vorbereitung auf die Vorlesung nachfolgend einige Hinweise und Materialien. Besprochen wird BGH, Beschluss vom 26. Januar 2017 – StB 26 und 28/14, StB 26/14, StB 28/14 –. (I.) Zum allgemeinen Verständnis des Rechtsstreits werden einige Stellen historischer und rechtswissenschaftlicher Literatur angegeben (II.) Die Analyse wird entlang der Gliederung der Entscheidungsgründe entwickelt werden, deren Gerüst vorliegend abgebildet wird (III.). Ergänzend wird noch auf Gesetze, rechtswissenschaftliche Literatur, Judikatur und Parlamentsmaterialien (IV.) verwiesen, die unmittelbar mit der besprochenen Entscheidung zu tun haben.

Gliederung:

- I. Gegenstand der Besprechung**
- II. Zum allgemeinen Verständnis des Rechtsstreits**
- III. Rechtliche Analyse der Entscheidung**
- IV. Ergänzende Literatur, Judikatur und Parlamentsmaterialien**

Einzelheiten

I. Gegenstand der Besprechung

Besprochen wird BGH, Beschluss vom 26. Januar 2017 – StB 26 und 28/14, StB 26/14, StB 28/14 –, Nachträglicher Rechtsschutz gegen bereits erledigte verdeckte polizeiliche Überwachungsmaßnahmen.

Fundstellen:

NSW BKAG § 20v (BGH-intern)
 NSW BKAG § 20w (BGH-intern)
 NSW StPO § 101 (BGH-intern)
 NSW EGGVG § 23 (BGH-intern)
 NJW 2017, 2631-2635 (Leitsatz und Gründe)
 weitere Fundstellen
 NJW-Spezial 2017, 506 (red. Leitsatz, Kurzwiedergabe)
 NVwZ-RR 2017, 697 (Leitsatz)

#

II. Zum rechtlichen Verständnis der Entscheidung

Leitsatz

Für den nachträglichen Rechtsschutz gegen bereits erledigte verdeckte polizeiliche Überwachungsmaßnahmen zur Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus nach §§ 20g bis 20n BKAG ist nicht der ordentliche, sondern ausschließlich der Verwaltungsrechtsweg eröffnet; das gilt auch, wenn wegen des zugrundeliegenden Sachverhalts ein strafrechtliches Ermittlungsverfahren geführt wird und somit gemäß § 20w Abs. 2 Satz 2 BKAG die Benachrichtigung der von diesen Überwachungsmaßnahmen betroffenen Personen durch die Strafverfolgungsbehörde entsprechend den Vorschriften des Strafverfahrensrechts durchzuführen ist.

III. Weiterführende Judikatur

BVerfG, Urteil vom 20. April 2016 – 1 BvR 966/09 –, BVerfGE 141, 220-378 -,
 Vorschriften des BKAG 1997 über Befugnisse im Rahmen der Abwehr von
 Gefahren des internationalen Terrorismus teilweise verfassungswidrig –
 Fortgeltung längstens bis 30.06.2018 - Anforderungen des
 Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes an heimliche Überwachung und
 Datenerhebung - Grundsatz der Zweckbindung und Grenzen der
 Zweckänderung (Grundsatz der hypothetischen Datenneuerhebung

BVerfG, Beschluss vom 16. Juni 2009 – 2 BvR 902/06 –, Nichtannahmebeschluss:
 Keine Verletzung von Grundrechten oder grundrechtsgleichen Rechten
 durch Sicherstellung und Beschlagnahme von E-Mails auf dem Mailserver
 des Providers

BVerfG, Urteil vom 26. Juli 2005 – 1 BvR 80/95 –, Verfassungsrechtliche
 Schutzanforderungen aus GG Art 2 Abs 1 und Art 14 Abs 1 für gesetzliche
 Regelungen im Bereich der kapitalbildenden Lebensversicherung mit
 Überschussbeteiligung - Schutzdefizit für Versicherungsnehmer bei der

Ermittlung des Schlussüberschusses - Neuregelung bis zum 31.12.2007

BVerfG, Beschluss vom 05. Dezember 2001 – 2 BvR 527/99 –, BVerfGE 104, 220-238) -, Fortbestehen des Rechtsschutzinteresses trotz Erledigung des ursprünglichen Rechtsschutzzieles in Fällen tief greifender Grundrechtseingriffe, hier: im Bereich der Abschiebungshaft

BVerwG, Beschluss vom 18. Mai 2011 – 6 B 1/11 –, Erkennungsdienstliche Unterlagen; strafrechtliches Ermittlungsverfahren; Strafverfolgungsvorsorge; Rechtsweg

BGH, Beschluss vom 04. August 2015 – 3 StR 162/15 – Strafverfahren wegen Betäubungsmitteldelikten: Beweisverwertungsverbot für sichergestellte Daten auf dem Mailserver eines Providers wegen unterlassener bzw. verzögerter Mitteilung an Betroffene und provoziertes Fortsetzen belastender E-Mail-Kommunikation

BGH, Beschluss vom 11. März 2010 – StB 16/09 –, Überwachung der Telekommunikation: Erforderlicher Tatverdacht für die richterliche Anordnung

BGH, Beschluss vom 07. Dezember 2010 – StB 21/10 –, Sächsisches Polizeirecht: Rechtsbeschwerde zum BGH gegen eine landgerichtliche Beschwerdeentscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer des Polizeigewahrsams

BGH, Urteil vom 14. August 2009 – 3 StR 552/08 –, BGHSt 54, 69-132
Strafverfahren wegen Mitgliedschaft in einer ausländischen terroristischen Vereinigung und wegen Betruges: Verwertbarkeit von Ergebnissen aus einer präventiv-polizeilichen akustischen Wohnraumüberwachung; Mitgliedschaft bei ständigem Aufenthalt des Täters im Inland; Abgrenzung zwischen Mitgliedschaft und "Unterstützen"; Eingehungsbetrug durch Abschluss einer Lebensversicherung

BGH, Beschluss vom 08. Oktober 2008 – StB 12/08 –, BGHSt 53, 1-6 -,
Postüberwachung: Gewährung von nachträglichem Rechtsschutz gegen die Anordnung heimlicher Ermittlungsmaßnahmen und die Art und Weise ihres Vollzugs

BGH, Beschluss vom 07. Dezember 1998 – 5 AR (VS) 2/98 –, BGHSt 44, 265-275 –
Überprüfung der Art und Weise einer nichtrichterlich angeordneten und abgeschlossenen Durchsuchung

Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 24. April 2009 –
OVG 1 L 124.08 –, Rechtswegzuweisung; Freiheitsentziehung;
Amtsrichter; Polizeigewahrsam

Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 25.
Februar 1992 – 5 A 2200/90 –, Rechtsschutz nach Beendigung einer
Wohnungsdurchsuchung - Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten

OLG Düsseldorf, Beschluss vom 15. Mai 2012 – I-3 Wx 96/12 –,
Wohnungsdurchsuchung zur Gefahrenabwehr: Spätere Relativierung der
Gefahreinschätzung

VG Oldenburg (Oldenburg), Urteil vom 06. Juni 2012 – 11 A 3099/12 –,
Polizeiliches Betreten einer Wohnung zur Durchführung der Abschiebung

IV. Ergänzende Literatur

Ruthig, Übungsklausur: Europa ohne Grenzen Gliederung, in ZJS 2011, 63-71

Schenke in Schenke/Graulich/Ruthig, Sicherheitsrecht des Bundes, § 46 BPolG
Rn. 4