

Inhaltsverzeichnis

A. Einleitung	15
I. Untersuchungsgegenstand	15
II. Gang der Untersuchung	19
III. Methodik der Forschung	21
IV. Begriffsklärung	24
1. Polizei	24
a) Entpolizeilichung	24
b) Moderner Polizeibegriff	27
aa) Formeller Polizeibegriff	27
bb) Materieller Polizeibegriff	28
cc) Institutioneller Polizeibegriff	30
c) Ergebnis	32
2. Streitkräfte	33
a) Wortbedeutung	33
b) Verfassungsrechtlicher Begriff	33
c) Abgrenzungsproblematiken	35
aa) Streitkräfte und Bundeswehr	35
bb) Polizei und Streitkräfte	37
cc) Ausländische Streitkräfte	39
d) Ergebnis	39
3. Wehrverfassung	40
B. Sicherheitspolitische Ausgangslage	41
I. Herausforderungen	42
1. Entgrenzung	43
2. Privatisierung der Gewalt	45
3. Hybride Kriegsführung	46
4. Ergebnis	47
II. Reaktionen	48
1. Neue Sicherheitsarchitektur	49
2. Auswirkungen auf Polizei und Streitkräfte	54
a) Militarisierung der Polizei	54
b) Konstabilisierung der Streitkräfte	59

Inhaltsverzeichnis

c) Hybride Kräfte/Gendarmerien	62
3. Ergebnis	64
III. Fazit	65
C. Historische Entwicklung des Verhältnisses von Polizei und Streitkräften	69
I. Sicherheitsgewährleistung als Ausgangspunkt der Staatlichkeit	69
II. Der Prozess der Ausbildung der Polizei und ihrer Abtrennung von den Streitkräften	70
III. Der Inneneinsatz der Streitkräfte in der Historie	72
1. Streitkräfte als föderativer Machtfaktor	73
2. Streitkräfte als Herrschaftssicherungsinstrument	74
a) Deutscher Bund	75
b) Deutsches Kaiserreich	76
c) Weimarer Republik	77
3. Ergebnis	80
IV. Kontinuitäten und Brüche deutscher Polizeigeschichte	80
1. Polizei in der Weimarer Republik	81
2. Vereinnahmung im NS-Staat	83
3. Neuanfang und Restauration der Polizei	84
4. Reform, Aufbruch, neue Herausforderungen	86
5. Entwicklung seit 2001	88
6. Ergebnis	89
V. Fazit	89
D. Trennungsgebot zwischen Polizei und Streitkräften	93
I. Einführung	93
1. Grundgesetz und das Verhältnis von Polizei und Streitkräften	94
a) Primäraufträge von Polizei und Streitkräften	95
b) Inlandseinsatz der Streitkräfte	97
aa) Einsatzbegriff	97
bb) Verteidigungsbegriff	98
cc) Begrenzungsfunktion des Art. 87a Abs. 2 GG	100
(1) Äußerer Notstand, Art. 87a Abs. 3 GG	101

(2) Katastrophennotstand, Art. 35 Abs. 2 S. 2 u. Abs. 3 S. 1 GG	103
(3) Innerer Notstand, Art. 87a Abs. 4 GG	108
dd) Zwischenergebnis	112
2. Ergebnis	112
II. Herleitung des verfassungsrechtlichen Trennungsgebotes	113
1. Dimensionen der Trennung	113
2. Auslegung des Grundgesetzes	114
a) Wortlaut	114
aa) Art. 87a Abs. 2 GG	115
bb) Art. 35 Abs. 2 u. 3 GG	116
cc) Art. 87a Abs. 3 u. 4 GG	117
dd) Ergebnis	119
b) Systematik	120
aa) Strukturunterschiede zwischen Polizei und Streitkräften	121
(1) Auftrag	121
(2) Einbindung von Exekutive und Legislative	122
(3) Dienstverhältnis	124
(4) Zwischenergebnis	125
bb) Bundesstaatliche Implikationen	126
(1) Kompetenzrechtliche Zuordnung von Polizei und Streitkräften	127
(2) Schutz der Polizei- und Wehrhoheit	128
(a) Schutz der Polizeihochheit der Länder	129
(b) Schutz der Wehrhoheit des Bundes	131
(3) Zwischenergebnis	132
cc) Ergebnis	133
c) Historie	134
aa) Genetische Auslegung	137
(1) Überblick über die Genese der Wehrverfassung	137
(2) Entstehungsgeschichtliche Anhaltspunkte für das Trennungsgebot	140
(a) Gesetzesmaterialien zum Grundgesetz	140
(aa) Überblick	141
(bb) Bewertung	146
(b) Außerkonstitutionelle Materialien	148

(aa) Polizeibrief der Alliierten	149
(bb) Stellungnahme der Alliierten zu der Polizeinote	151
(3) Zwischenergebnis	153
bb) Historische Auslegung im weiteren Sinne	154
(1) Betrachtung der Vorgängernormen	155
(2) Zwischenergebnis	156
cc) Ergebnis	157
d) Telos	158
aa) Gewaltenteilung	159
(1) Binnendifferenzierung zwischen Polizei und Streitkräften	161
(2) Exkurs: Sicherstellung der effektiven Aufgabenwahrnehmung	162
(3) Zwischenergebnis	163
bb) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	163
(1) Besonderheiten militärischer Waffen	167
(a) Sprengwirkung	168
(b) Flächenwirkung	169
(2) Die Grenzen der Güterabwägung	170
(3) Der Einwand der umfassenden Geltung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit	171
(4) Zwischenergebnis	172
cc) Demokratie	173
(1) Innenpolitische Neutralität der Streitkräfte	175
(2) Unterbindung eines Staates im Staate	177
(3) Zwischenergebnis	178
dd) Ergebnis	178
e) Ergebnis der Auslegung des Grundgesetzes	180
3. Verfassungsrechtliche Rechtsfortbildung	182
a) Analogieschluss	185
aa) Voraussetzungen der Rechtsanalogie	186
(1) Vorliegen einer Regelungslücke	186
(2) Planwidrigkeit der Regelungslücke	187
(3) Vergleichbare Interessenlage	188
bb) Ergebnis	191

b) Verfassungsgewohnheitsrecht	191
aa) Faktische Trennung von innerer und äußerer Sicherheit	192
bb) Umsetzung in eine rechtliche Kategorie	192
(1) Voraussetzungen der Herausbildung von Verfassungsgewohnheitsrecht	193
(a) Entsprechende Staatspraxis	194
(b) Bewusstsein rechtlicher Verpflichtung	195
(c) Ansatzpunkt in der Verfassung zur Schließung einer Regelungslücke	195
(d) Kein Widerspruch zum positiven Verfassungsrecht	197
(e) Zwischenergebnis	198
(2) Zulässigkeit von Verfassungsgewohnheitsrecht	198
cc) Ergebnis	200
c) Ergebnis der verfassungsrechtlichen Rechtsfortbildung	200
4. Fazit der Herleitung des verfassungsrechtlichen Trennungsgebotes	201
III. Materieller Gehalt des Trennungsgebotes	202
1. Institutionelle Trennung	203
a) Trennung der Institutionen	203
b) Gebot der Unterscheidbarkeit	204
c) Detailfragen	206
aa) Organisation	206
bb) Personal	208
2. Funktionelle Trennung	212
a) Trennung der Aufgaben	213
b) Verbot der polizeilichen Gefahrenabwehr mit militärischen Mitteln	216
c) Detailfragen	220
aa) Ausbildung	220
bb) Bewaffnung	223
3. Ergebnis	229
IV. Trennungsgebot auf einfachgesetzlicher Ebene	230
1. § 8 BPolG	232
a) Regelungskontext	232

Inhaltsverzeichnis

b) Kriterium Parlamentsvorbehalt	233
c) Zwischenergebnis	234
2. § 6 BPolG	235
a) Regelungskontext	235
b) Exkurs: Grundgesetzkonforme Pirateriebekämpfung	237
c) Zwischenergebnis	239
3. §§ 13–15 LuftSiG	240
a) Regelungskontext	240
b) Keine Durchbrechung der Trennung	242
c) Zwischenergebnis	243
4. Ergebnis	244
V. Fazit	245
 E. Geltungsbereich des Trennungsgebotes	 249
I. Betrachtung der Argumente für das Trennungsgebot bei Auslandseinsätzen	 250
1. Funktionelle Trennung	251
a) Art. 87a Abs. 2 GG	251
aa) Auslegung der Norm	252
(1) Wortlaut	252
(2) Systematik	253
(3) Historie	256
(4) Telos	257
bb) Rechtsprechung	259
cc) Zwischenergebnis	260
b) Telos – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	261
aa) Geltung des Rechtsstaatsprinzips im Ausland	261
bb) Grundrechtsbindung im Ausland	262
(1) Grundsatz	262
(2) Limitierungen	264
(3) Exkurs: Sonderfall Krieg?	267
cc) Zwischenergebnis	269
c) Ergebnis	269
2. Institutionelle Trennung	270
a) Auslegung	270
aa) Wortlaut	270

bb) Systematik	270
(1) Strukturunterschiede zwischen Polizei und Streitkräften	270
(2) Bundesstaatliche Implikationen	271
cc) Historie	272
dd) Telos	274
(1) Gewaltenteilung	275
(2) Verhältnismäßigkeitsgrundsatz	276
(3) Demokratie	276
ee) Zwischenergebnis	276
b) Rechtsfortbildung	277
c) Ergebnis	277
II. Weitere Argumente	277
1. Staatspraxis	278
2. Problematik der Hinterwanderung des Parlamentsvorbehalt	279
3. Gefahr mittelbarer Auswirkungen auf das Inland	279
III. Fazit	280
F. Trennungsgebot in der Praxis	283
I. Polizeilich-militärische Hybridorganisationen	283
1. Der „frühe“ Bundesgrenzschutz	283
a) Aufgabe	284
b) Militärische Bewaffnung	285
c) Paramilitärische Strukturen und Merkmale	285
d) Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot?	287
e) Ergebnis	288
2. Moderne Gendarmeriekonzepte	289
a) Konzept und Einsatzbereiche	289
b) Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot?	289
c) Ergebnis	291
3. Fazit	291
II. Unilaterale Geiselfreierungen deutscher Staatsbürger im Ausland	292
1. Einführung	292
2. Unterscheidung unilaterales/multilaterales Vorgehen	295
3. Zuständigkeit	296
a) Streitkräfteaufgabe Personalverteidigung?	297

Inhaltsverzeichnis

b) Polizeiaufgabe Geiselbefreiung im Ausland?	299
c) Staatspraxis	301
d) Ergebnis	302
4. Problematik im Hinblick auf das Verbot der polizeilichen Gefahrenabwehr mit militärischen Mitteln	302
5. Fazit	304
III. Zusammenarbeit von Polizei und Streitkräften	304
1. Verwendung von Tornado-Kampffjets beim G8-Gipfel in Heiligendamm 2007	305
a) Sachverhalt	305
b) Bewertung	306
c) Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts	309
d) Ergebnis	311
2. GETEX-Übung 2017	312
3. Fazit	314
G. Rechtspolitische Stellungnahme und verfassungsrechtliche Auswege	319
I. Vom Wert einer zivilen Polizei	320
II. Grundgesetzänderung hinsichtlich des Einsatzes der Streitkräfte zur Gefahrenabwehr	321
1. Ausgangsproblematik	323
2. Konkreter Lösungsvorschlag	324
3. Erläuterung	326
4. Rechtspolitische Gedanken	327
H. Zusammenfassung	333
I. Abschließende Bemerkungen	333
II. Ergebnisse in Form von Leitsätzen	336
Literaturverzeichnis	345