

Inhaltsverzeichnis

A. Problemeinführung	19
I. Moderner Terrorismus als Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung	19
II. Bundesweite Militarisierung der Polizei	20
1. Maschinengewehre, Granaten, gepanzerte Einsatzfahrzeuge und mehr ..	21
2. Verschärfte Polizeigesetze	23
3. Neue Polizeispezialeinheiten	24
4. Paramilitärisches Antlitz der Polizei	24
5. Von irrationalen Ängsten bestimmter Prozess	25
III. Militarisierungsbegriff	27
B. Verfassungsrechtliche Grenzen für die Militarisierung der Polizei	29
I. Das Trennungsgebot zwischen Polizei und Streitkräften	30
1. Herleitung des Trennungsgebots	31
a) Systematisch-teleologische Auslegung der Sicherheitsverfassung ..	31
aa) Art. 87a Abs. 1, 2 GG	31
(1) Art. 87a Abs. 1 GG – Aufstellungsbefugnis und Aufstellungszweck	31
(2) Art. 87a Abs. 2 GG – Verfassungsvorbehalt für den Streitkräfteeinsatz	33
(3) Besonderer Rechtsmaßstab für die Streitkräfte	34
bb) Militärische Mittel im Innern – nur ultima ratio	35
(1) Innerer Notstand – Art. 87a Abs. 4 GG	36
(2) Katastrophennotstand – Art. 35 Abs. 2, 3 GG	38
(3) Einsatz im Innern in Fällen des äußeren Notstands – Art. 87a Abs. 3 GG	39
(4) Machtgefälle zwischen Streitkräften und Polizei	39
cc) Abgrenzung der Gewaltmonopole	40
dd) Befehls- und Kommandogewalt	41
ee) Das Rechtsstaats- und Bundesstaatsprinzip	42
(1) Rechtsstaatliche Wertungen	43
(a) Effektive Durchsetzung der Rechtsordnung	43
(b) Verhältnismäßigkeitsprinzip	44
(c) Gewaltenteilungsprinzip	45
(2) Bundesstaatsprinzip	47
ff) Heranziehung des Art. 143 GG a.F.?	48

b) Historisch-genetische Herleitung des Trennungsgebots	49
aa) Vorgaben der Alliierten an den parlamentarischen Rat	49
(1) Häufiger Rekurs auf Memorandum zum Polizeibrief vom 14.04.1949	50
(2) Bedeutung des ehemaligen Besetzungsrechts für die Verfas- sungsgebung	51
(3) Rechtsqualität des Besetzungsrechts	51
(4) Keine unmittelbare Geltung nach Wiedererlangung der deut- schen Souveränität	53
bb) Besetzungsrecht als bis heute aktuelle Stütze des Trennungsge- bots?	53
(1) Mittelbare Geltung des Besetzungsrechts	53
(2) Artt. 35, 87a GG vor dem Hintergrund der alliierten Vorgaben	54
(3) Besetzungsrecht vs. deutscher Souveränitätsanspruch	56
(4) Widersprüchliche paramilitärische Strukturen beim Bundes- grenzschutz	57
(a) Eklatanter Widerspruch zu den alliierten Vorgaben	57
(b) Besetzungsrecht als gänzlich unverwertbare Stütze	59
cc) Trennungsgebot aus nationaler Motivation	60
c) Entwertung des Trennungsgebots durch Verfassungswandel?	61
d) Zwischenergebnis	64
2. Rechtsfolge – Verbot der Bildung paramilitärischer Strukturen	65
a) Konkretisierung der Rechtsfolgen des Trennungsgebots	65
aa) Nebulöse Abgrenzungsmäßigstäbe zwischen Polizei und Streit- kräften	65
bb) Ungeeignete formale Differenzierung	66
cc) Negative Abgrenzung anhand militärischer Charakteristika	67
b) Aufgabenzuweisung	68
c) Bewaffnung und sonstige Ausrüstung	69
aa) Vernichtungspotential	70
bb) Kontrollier- und Beherrschbarkeit	72
cc) Panzerung	73
d) Personal	74
aa) Personalauswahl	74
bb) Ausbildung	76
cc) Kasernierung?	77
e) Befehl und Gehorsam	77
f) Erscheinungsbild	81
g) Kombattantenstatus	82
h) Zwischenergebnis	83
3. Analoge Anwendung des Einsatzvorbehalts?	83

II. Grundrechte als Grenze für den Einsatz militärischer Mittel	84
1. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG – Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit	84
a) Intensivste Eingriffe in den Schutzbereich	85
aa) Einleitendes Fallbeispiel	85
bb) Gesteigerte Gefährdung jeder Person im Umfeld	86
cc) Schusswaffen	86
(1) Bereits in der Vergangenheit gefährlich	86
(2) Jetzt noch gefährlicher	87
(3) Das Munitionsdilemma	88
(4) Polizeimunition	89
(5) ... dadurch letale Wirkung noch wahrscheinlicher	89
dd) Explosivmittel mit Spreng-/Splitterwirkung	90
b) Verhältnismäßigkeit i. w. S. als elementare Schranke	90
aa) Hohes Vernichtungspotential	91
(1) Geeignetheit; Erforderlichkeit	91
(2) Angemessenheit	92
(a) Erhebliche Lebensgefährdung nur selten gerechtfertigt ..	92
(b) Anforderungen für den Einsatz potentiell tödlicher Zwangsmittel	92
(c) Gezielte Tötung	93
(aa) Finaler Rettungsschuss	93
(bb) Schlagkräftige Bewaffnung erfordert keine Neube- urteilung	94
(d) Nicht bezweckte, aber wahrscheinliche Tötung	95
(aa) Tod des Störers in den meisten Fällen nicht bezweckt ..	95
(bb) Wahrscheinlicher Tod eines Menschen ebenfalls nur als ultima ratio	95
(cc) Entsprechende Anwendung der Anforderungen des finalen Rettungsschusses	96
(dd) Rechtsfolge: Besonders schlagkräftige Bewaffnung nur selten einsetzbar	96
bb) Mangelnde Kontrollier-/Beherrschbarkeit	97
(1) Erhebliche Gefährdung Unbeteiligter immer unangemessen ..	97
(2) Unterschiedslos, aber nicht letal wirkende Zwangsmittel ..	98
cc) Verhältnismäßigkeit zu jedem Zeitpunkt	98
(1) Polizeiliche Lagen erfordern ständige Neubeurteilung	98
(2) Unzulässigkeit des sog. Dauerfeuers	99
c) Zwischenergebnis	100
2. Art. 1 Abs. 1 GG – Menschenwürde	100
a) Maßstab einer Würdeverletzung beim Zwangsmittelleinsatz	101
aa) Kernbereich der körperlichen Integrität	101

bb) Verursachungs- und Verantwortungszusammenhänge	102
b) Vereinbarkeit von Explosivwaffen mit der Menschenwürdegarantie ..	103
aa) Wahrscheinliche Tötung des Störers	103
(1) Unkontrollierbare „Vernichtung“ eines Menschen	103
(2) Situativer Kontext darf nicht außer Acht gelassen werden ..	104
(3) Drohende Handlungsunfähigkeit des Staates	106
(4) Unerträgliche Qualen?	106
bb) Unzulässige Gefährdung Unbeteiligter	107
(1) Gefährdungsabwägung	107
(2) Verfassungsmäßiger Einsatz praktisch undenkbar	108
c) Zwischenergebnis	109
3. Einschüchternde Polizeipräsenzen	109
a) Staatliche Machtdemonstrationen	109
b) Steigerung des Sicherheitsgefühls?	110
c) Nicht nur potentielle Täter werden eingeschüchtert	110
d) Mittelbar-faktische Eingriffe in Grundrechte	111
aa) Bewertungsmaßstab	111
(1) Hier nur wenig hilfreiche Bewertungskriterien	112
(a) Finalität; Unmittelbarkeit; Zurechenbarkeit	112
(b) Subjektives Kriterium	113
(2) Objektivierter Bewertungsmaßstab	113
(a) Hinreichend intensive Grundrechtsbeeinträchtigung ..	113
(b) Eskalatives Verhalten als primäres Bewertungsmerkmal ..	114
(aa) Eingriff nur bei Hinzutreten besonderer Umstände ..	114
(bb) Quantitativer Umfang und Abstand der Polizeiprä-	
senz	115
(cc) Bewaffnung	115
(dd) Sonstiges Erscheinungsbild	116
(ee) Unbeachtliche Faktoren	116
(c) Gesamtwürdigung der konkreten Einsatzumstände ..	117
bb) Anforderungen an eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung ..	117
(1) Zur Abwehr einer konkreten Gefahr	118
(2) Im Gefahrenvorfeld	118
(a) Generalklauseln setzen üblicherweise konkrete Gefahr	
voraus	119
(b) Ausnahme in Fällen des Gefahrenverdachts?	119
(aa) Verzicht auf Erfordernis einer konkreten Gefahr ..	119
(bb) Handfeste Anhaltspunkte	120
(cc) Rechtfertigung sog. Gefahrerforschungsmaßnahmen ..	120
(dd) Rechtfertigung weitergehender Maßnahmen	121

e) Zwischenergebnis	123
C. Militarisierung zwecks Herstellung von Waffengleichheit?	125
I. Waffengleichheit zum Schutz der Polizeibeamten	125
1. „Leicht rein, tot raus“	125
2. Schutz der Beamten als Gebot zur Militarisierung der Polizei?	126
a) Schutzwürdigkeit aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG i.V.m. Art. 33 Abs. 4 GG ..	126
b) Staatlicher Ermessensspielraum	127
aa) Handlungspflicht nur bei Unterschreiten staatlicher Mindestanforderungen	127
bb) Rechtsfolge: Keine Pflicht zur Militarisierung der Polizei	127
cc) Freiwillige Militarisierung am Maßstab des Übermaßverbots ..	129
II. Waffengleichheit zum Schutz der Bevölkerung	130
1. Effektivität der Gefahrenabwehr als Gebot zur Aufrüstung der Polizei ..	130
a) Sicherheit als fundamentale Staatsaufgabe	130
b) Drohende Schutzlücken bei der Gefahrenabwehr	130
c) Überragende Bedeutung der effektiven Gefahrenabwehr?	131
2. Effektive Gefahrenabwehr, aber nicht um jeden Preis	132
a) Balanceakt zwischen Sicherheit und Freiheit	132
b) Mehrdimensionalität des staatlichen Schutzauftrags	133
aa) Auch Störer umfasst	133
bb) Polizeihandeln darf Schutzauftrag nicht zuwiderlaufen	134
c) Ausgleich gegenläufiger Verfassungsprinzipien	134
3. Exkurs: Keine erweiterte Zuständigkeit der Streitkräfte	135
a) Schutzlücken beim Einsatz der Streitkräfte	135
b) Aufgabentrennung als Kernbereich des Trennungsgebots	136
c) Notwendigkeit einer Verfassungsänderung	137
III. Zwischenergebnis	137
D. Zulässigkeit konkreter Aufrüstungsvorhaben	139
I. Maschinengewehre	139
1. Terminologische Schwierigkeiten	139
2. Gewehr, Sturmgewehr, Mitteldistanzgewehr oder doch Maschinengewehr? ..	140
3. Bezeichnung lässt konkrete Wirkweise nur erahnen	141
4. Sturmgewehr H&K G36	142
a) Entgegenstehendes Trennungsgebot	143
b) Nutzen zur effektiven Gefahrenabwehr	143
c) Praktische Konkordanz	144
aa) Kein absolutes Bewaffnungsverbot	144
bb) Einsatz muss ultima ratio bleiben	145
cc) Keine flächendeckende Bewaffnung	145
dd) Keine Ermöglichung des sog. Dauerfeuers	146

5. Ähnliche Sturmgewehre	146
II. Maschinenpistolen	147
1. Lange etabliert	147
2. Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot	147
a) Kein charakteristisch-militärisches Vernichtungspotential	148
b) Unzulässige Varianten	148
c) Kein unzulässiges paramilitärisches Erscheinungsbild	149
3. Steigerung der effektiven Gefahrenabwehr	150
4. Keine besonderen Einsatzanforderungen	150
5. Aber: Einschüchterungswirkung muss berücksichtigt werden	151
III. Hochleistungspräzisionsgewehre	151
1. Besonders hohes Vernichtungspotential	151
2. ... bei gleichzeitig guter Beherrschbarkeit	152
3. Notwendigkeit für den finalen Rettungsschuss	153
IV. Explosivmittel; Granatwerfer	153
1. Spreng-/Splitterhandgranaten und sonstige Sprenggeschosse	153
2. Granatwerfer	154
a) Verschießt auch unzulässige Munition	154
b) Missbrauchsgefahr?	155
V. gepanzerte Einsatzfahrzeuge	155
1. Konzipiert für den Kriegseinsatz	155
2. Vereinbarkeit mit dem Trennungsgebot	156
a) Unbewaffnete Varianten	156
b) Varianten mit Wasser-, Nebel-, Rauch- oder Reizgaswerfern	157
c) Varianten mit potentiell letaler Bordbewaffnung	157
aa) Entgegenstehendes Trennungsgebot	157
bb) Notwendigkeit zur Gewährleistung einer effektiven Gefahrenabwehr?	158
VI. Zwischenergebnis	160
E. Zulässigkeit weitgehend paramilitärischer Polizeieinheiten am Beispiel der BFE+ 162	
I. Besondere Ausrüstung und Fähigkeiten – auch außerhalb besonderer Lagen 162	
II. Entgegenstehendes Trennungsgebot	163
1. Verlust des polizeilichen Gepräges	163
2. Gebot der effektiven Gefahrenabwehr	164
a) Nutzen zur Abwehr außergewöhnlicher Gefahrenlagen	164
b) Überwinden der Rechtsfolgen des Trennungsgebots?	164
aa) Grenzen der praktischen Konkordanz	164
bb) Absolut unzulässige Ausrüstung	165
cc) Unzulässige Einsatzpraxis	165
III. Exkurs: Weitere problematische Polizeieinheiten	166

1. Grenzschutzgruppe 9 (GSG 9)	167
a) Weitgehend paramilitärische Ausgestaltung	167
b) Geheimhaltungspraxis steht rechtlicher Bewertung entgegen	167
2. Paramilitärische Polizei auf Länderebene	168
IV. Zwischenergebnis	169
F. Drohende Probleme bei der Rechtsanwendung	170
I. Mögliche Hilflosigkeit der Polizei durch Überbewaffnung	170
II. Spillover-Gefahr	172
III. Gegenmaßnahmen	173
IV. Zwischenergebnis	174
G. Regelungstechnik für die Ausrüstung der Polizei mit besonderen Zwangsmitteln	176
I. Gesetzesystematik de lege lata	176
1. Bundesrechtliche Regelung	176
2. Landesrechtliche Regelungen	177
a) Orientiert an § 36 Abs. 3, 4 MEPolG	177
b) Orientiert am Bundesrecht	178
c) Eigenständige und hybride Ansätze; Öffnungsklauseln	178
II. Militarisierung der Polizei als Entscheidung der Exekutive?	179
1. Polizeiausrüstung gesetzgeberisch nur in absoluten Grundzügen vorbestimmt	179
2. Vereinbarkeit mit dem Vorbehalt des Gesetzes	179
a) Maßstab der Wesentlichkeitstheorie	180
aa) Wesentliche Entscheidungen sind Sache des parl. Gesetzgebers ..	180
bb) Grundrechtsrelevanz	181
cc) Trennungsgebot	181
b) Bestimmung der verfassungsrechtlich geforderten Regelungsdichte ..	182
aa) Reichweite der gesetzgeberischen Konkretisierungspflicht ..	182
(1) § 2 Abs. 4 UZwG als Beispiel für zulässige Delegation? ..	182
(2) Weitergehende Konkretisierung kann wesentlich sein	183
(3) Erforderlichkeit einer flexiblen Regelung?	184
(a) Beeinträchtigung der effektiven Gefahrenabwehr?	184
(b) Das Parlament als hinderlicher Faktor bei der Gefahrenabwehr?	184
(c) Mögliches Waffen- und Ausrüstungsarsenal schon lange bekannt	186
(d) Ausnahme: Unwesentliche Konkretisierungen	186
bb) Regelungsdichte vom Einzelfall abhängig	187
c) Zwangsmittel mit besonderem Konkretisierungsbedarf	188
aa) Schusswaffen	188
(1) Individuelle Regelung für jede Schusswaffe?	188

(2) Pflicht zur Konkretisierung wirkrelevanter Eigenschaften ...	189
(3) Darüber hinausgehende Konkretisierungen	190
bb) Explosivmittel	190
(1) Hohe Regelungsdichte beim intendierten Einsatz gegen Menschen	190
(2) Bestimmung der Parameter zur Charakterisierung von Sprengstoffen?	191
(3) Ausschluss unzulässiger Wirkweise im Tatbestand	192
cc) Besondere Dienstfahrzeuge	193
3. Zulässigkeit verschiedener Öffnungsklauseln	193
a) „Geringere Wirkung als [...]“	194
aa) Begriff	194
bb) Vergleichsobjekt muss hinreichend konkretisiert sein	195
cc) Keine Umgehung bei Gebot zu eigenständiger Regelung	196
(1) Bestimmte Zwangsmittel erfordern gesonderte Behandlung ..	196
(2) Beispiel: Distanz-Elektroimpulsgeräte erfordern eigene Regelung	196
dd) Beispiel einer zulässigen Öffnungsklausel	197
b) Unterstützende Einsätze der Bundespolizei	198
aa) Erweitertes Waffenarsenal	198
bb) Verweis auf (unzureichendes) Bundesrecht	199
(1) Statischer Verweis	199
(2) Dynamischer Verweis	200
c) Spezialeinheiten	200
d) Erprobung	201
aa) „Durchaus praxisgerecht“?	202
bb) Offener Wortlaut ermöglicht Erprobung sämtlicher Mittel	202
cc) Notwendigkeit zur effektiven Gefahrenabwehr?	202
(1) Unklarer Erprobungszweck	202
(2) Bekannte Wirkweise	203
(3) Unbekannte Wirkweise	203
4. Zwischenergebnis	204
III. Gesetzessystematik de lege ferenda?	205
1. Neues MEPolG gegen den Terror in Planung	205
2. Reformvorschlag zur Regelung polizeilicher Schusswaffen	206
Anhang	209
Zusammenfassung	211
Literaturverzeichnis	218
Stichwortverzeichnis	232