

# 1. Hat das Bundesverfassungsgericht nur über „illegale“ Modems entschieden? Oder: Datenbank-Design und Gerechtigkeit

Die in jur-PC 1/1989 abgedruckte Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts über die Verfassungswidrigkeit von § 15 Abs. 2 Buchst. a des Fernmeldeanlagengesetzes hat sich in EDV-Kreisen schnell herumgesprochen. Zuerst gab es eine Meldung, die durch die Mailboxen wanderte. Es folgten auf Treffen von PC-Anwendern verteilte Flugblätter. Und auch die Tageszeitungen nahmen sich des Themas an. Dabei entstand überwiegend der Eindruck, die Konsequenzen der Entscheidung betreffen hauptsächlich die Rechtslage beim Betrieb nicht zugelassener Modems. Allein die Überlegung, daß die für nichtig erklärte Strafvorschrift älter ist als die Modem-Debatte, macht jedoch auf den Umstand aufmerksam, daß die Strafvorschrift wahrscheinlich zuerst und zuvörderst auf andere Sachverhalte als die des Betriebs nicht zugelassener Modems abzielte.

Falls man ermitteln will, welche Tatbestände bisher nach § 15 Abs. 2 Buchst. a FAG beurteilt wurden, hat man mehrere Recherchemöglichkeiten. Die Suche in juris führt am schnellsten und (rechnet man die eigene Suchzeit in Kosten um) am kostengünstigsten zu einem überraschenden Ergebnis.

## Die juris-Recherche

Da man weiß, daß es um eine für nichtig erklärte Norm (und deren bisherige Anwendung) geht, ist die Suchfrage einfach zu formulieren:

s Gesetz: FAG § 15 Abs 2

Man erhält mit dieser Frage die vier Treffer, die im folgenden wiedergegeben sind:

DOKUMENT 1, DOKNR 38743, SEITE-NR: 1  
Gericht: OLG Karlsruhe 1. Strafsenat  
Datum: 1981-01-12  
Az: 1 Ss 227/80  
NK: FAG § 15 Abs 1, FAG § 15 Abs 2 Buchst a

### Sonstiger Orientierungssatz

(Zur Strafbarkeit nach FAG § 15)

1. Wer mit einem Amateurfunkempfängergerät eine Frequenz abhört, deren Empfang durch Auflagen in der Allgemeinen Amateurfunkempfangsgenehmigung vom 1977-10-21 untersagt ist, macht sich nach FAG § 15 Abs 2 Buchst a strafbar, nicht nach FAG § 15 Abs 1.

Fundstelle  
Justiz 1981, 220-220 (S1)  
ENDE DOKUMENT

DOKUMENT 2, DOKNR 72629, SEITE-NR: 1  
Gericht: Hanseatisches Oberlandesgericht  
Datum: 1981-12-09  
Az: 1 Ss 196/81  
NK: FAG § 15 Abs 1 Fassung: 1977-03-17, FAG § 15 Abs 2 Buchst a Fassung: 1977-03-17

### Sonstiger Orientierungssatz

(Für Polizeifunkempfang geeignetes Autoradio)

1. Der objektive Tatbestand des FAG § 15 Abs 2 Buchst a - nicht auch der des FAG § 15 Abs 1 - wird schon durch das Betreiben einer auch zum Empfang des Polizeifunks geeigneten Fernmeldeanlage - hier Autoradio -, für die lediglich eine allgemeine Tonfunkgenehmigung vorliegt, erfüllt. Dabei ist es unerheblich, ob der Polizeifunk tatsächlich abgehört wird.

Fundstelle  
MDR 1982, 869-870 (S1)  
ENDE DOKUMENT

DOKUMENT 3, DOKNR 286700, SEITE-NR: 1  
Gericht: BayObLG München 4. Strafsenat  
Datum: 1984-09-19  
Az: RReg 4 St 213/84  
NK: FAG § 15 Abs 2 Buchst a, AFuG § 3 Abs 1, AFuG § 2 Abs 2, AFuG § 3

### Loitsatz

(Senden auf nicht für den Amateurfunk zugelassenen Frequenzen)

1. Wer mit einem Amateurfunkgerät auf nicht für den Amateurfunk zugelassenen Frequenzen sendet, betreibt eine Fernmeldeanlage unter Verletzung von Verleihungsbedingungen.

Fundstelle  
BjyObLGSt 1985, 103-105 (LT1)  
MDR 1985, 166-167 (LT1)  
JMB1 BY 1985, 39-39 (LI)  
DÖV 1985, 1027-1027 (LI)  
Archiv PF 1986, 283-283 (ST)

Rechtszug:  
vorgehend AG Ingolstadt 1984-05-28 Cs 63 Js 102764/83

DOKUMENT 3, DOKNR 286700, SEITE-NR: 2  
ENDE DOKUMENT

DOKUMENT 4, DOKNR 419817, SEITE-NR: 1  
Gericht: BVerfG 2. Senat  
Datum: 1988-06-22  
Az: 2 BvR 234/87  
Az: 2 BvR 1154/86

NK: GG Art 103 Abs 2, GG Art 104 Abs 1 S 1, GG Art 80 Abs 1 S 2, GG Art 73 Nr 7, FAG § 15 Abs 2 Buchst a, FAG § 2 Abs 1, FAG § 2 Abs 2 S 1, VwVfG § 40, VwVfG § 2 Abs 3 Nr 4, VwVfG § 36 Abs 2 Nr 4

### Leitsatz

(Verfassungswidrigkeit von FAG § 15 Abs 2 Buchst a - Strafbarkeit des Verstoßes gegen Verleihungsbedingungen bei Fernmeldeanlagen: Bestimmtheitsgebot und Gesetzesvorbehalt - Anknüpfung der Strafdrohung an Verwaltungsakte - Ermessen bei Auflagen gemäß FAG § 2) & \* 1. Zur hinreichenden Bestimmtheit von Straftatbeständen (hier: § 15 Abs 2 Buchst a Fernmeldeanlagengesetz).

### Orientierungssatz

...  
(Vgl. zum wesentlichen Inhalt die Veröffentlichung in jur-PC 1/89.)

## Einige Überlegungen zur juris-Recherche

Das Ergebnis entspricht nicht dem „Vorurteil“. Vielmehr müßten eigentlich auch Funker durch die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (positiv) überrascht worden sein. Daß das bisher öffentlichkeitswirksam nicht der Fall zu sein scheint, hat mit der einseitigen Aufnahme des Bundesverfassungsgerichtsurteils zu tun, die sich aus der heutigen Interessenlage erklärt. Eine Datenbank wie juris ist demgegenüber unabhängig von aktualitätsbedingten Engführungen der Fra- gerichtung Aufbewahrer des bisher unter eine Norm Gefaß- ten. Der manchmal in der Debatte um Datenbanken beschwo- renen „Gnade des Vergessens“ steht hier die „Gnade der Erin- nerung“ gegenüber. Es ist in diesem Falle sogar die Erinnerung an geschehènes Unrecht. Denn die in den Verfahren 1981 vor dem OLG Karlsruhe, 1981 vor dem Hanseatischen Oberlan- desgericht und 1984 vor dem Bayerischen Obersten Landesge- richt Verurteilten sind auf Grund einer verfassungswidrigen Norm verurteilt worden: Die Feststellung des Bundesverfas- sungsgerichts wirkt „ex tunc“.

### Eine futuristische Schlußüberlegung

Angenommen es gäbe eine Datenbank, die die gesamte Recht- sprechung enthält, und sei es auch nur in irgendeiner Art von Kurzform. Abgesehen von allen sonstigen Problemen der Re- cherche könnte man aus dieser Datenbank bestimmt die Fälle herausfiltern, in denen man es mit einer Verurteilung auf Grund einer für verfassungswidrig erklärten Norm zu tun hat. Wäre es gerechtigkeits-theoretisch nicht wünschenswert, über ein solches Instrument zu verfügen, um vergangenes Unrecht aus der Welt schaffen zu können? Wer über die scheinbare Nai- vität der Überlegung lächelt, sollte sich vor Augen führen, wie

es jetzt aussieht: Man wartet darauf, daß die zu Unrecht Verur- teilten ein Wiederaufnahmeverfahren in Gang setzen. Dazu müssen sie wissen, daß sie das tun können. Und hier schließt sich der Kreis: Wer von verurteilten Funkern wird auf Grund der bisherigen Rezeptionsgeschichte der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts wahrnehmen, daß er rehabilitiert werden könnte? Die Datenbank, von der hier idealiter die Rede war, könnte die Aktenzeichen „kennen“. Man würde dann über etwas verfügen, das es jetzt noch nicht gibt: Die ständig präsen- te Erinnerung des Staates an seine eigene Straf- praxis. Ließe sich aus Gründen der Gerechtigkeit die These vertreten, daß der Staat verpflichtet ist, sich – im Interesse mög- licher Rehabilitation – ein derartiges Gedächtnis zuzulegen? Die Gegengründe scheinen auf der Hand zu liegen: Hätte man es nicht gleichzeitig mit einem permanenten Vorstrafenregister zu tun, sofern man die Verurteilten individualisierbar erfaßt? Das müßte aber nicht notwendigerweise so sein. Wie wäre es beispielsweise (dem freien „Spekulieren“ sind per definitio- nem keine Grenzen gesetzt), wenn man in einer derartigen Rechtsprechungsdatenbank neben einer präzisen Kennzeich- nung des Urteils nur die Namen der Anwälte verfahrensbezo- gen erfassen würde, damit diese dann recherchieren können, ob in einem von ihnen betreuten Fall eine Wiederaufnahme- notwendigkeit ansteht?

Die Frage, was man in juristischen Datenbanken speichern sollte, hat also (wie das Beispiel zeigt) auch einen gerecht- keitstheoretischen Aspekt. Es könnte sein, daß das Nachden- ken in derartigen Richtungen (so futuristisch es anmuten mag) in Bereiche führt, die einem einseitig ökonomie-orientierten Datenbank-Design verschlossen sind.

mh

## 2. An Wiederaufnahmeverfahren denken

A. § 15 Abs. 2 Buchstabe a des Fernmeldeanlagen- gesetzes ist vom Bundesverfassungsgericht für verfassungswidrig erklärt worden. Da das strafrechtliche Vorgehen u.a. bei Amateurfun- kern aber auch bei Installation „illegaler“ Modems auf dieser Vorschrift beruhte und zu einer Reihe von Verurteilungen führte, sollen die Konsequenzen, die sich aus der Entscheidung für rechtskräftig Verurteilte ergeben, dargestellt werden.

B. Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) ist zuständig für Verfassungsbeschwerden gem. Artikel 93 Absatz 1, Ziffer 4a und 4 b GG i.V.m. §§ 13 und 8 a Bundesverfassungsgerichtsge- setz (BVerfGG).

Das weitere Verfahren richtet sich nach den §§ 90 ff. BVerfGG.

§ 95 III BVerfGG bestimmt dann bei einer gegen ein Gesetz ge- richteten Verfassungsbeschwerde, der stattgegeben werden konnte, daß das betreffende Gesetz für nichtig zu erklären ist, wobei § 79 BVerfGG entsprechend angewendet wird.

§ 79 BVerfGG ist eine Vorschrift aus dem Bereich des Normen- kontrollverfahrens, das u.a. durch eine eingeschränkte Antrags- befugnis nur für einige ausgewählte Organe mit Verfassungs-

rang gekennzeichnet ist. Denn im Unterschied zu z. B. der Bayerischen Landesverfassung kennt das Grundgesetz keine Popularklage für das einzelne Individuum gegen Gesetze und untergesetzliche Normen.

C. Bevor hier im Einzelnen auf die weiteren Regelungen, die bei der nachträglichen Verfassungswidrigkeit einer Strafrechts- norm zu beachten sind, eingegangen werden soll, zunächst ei- nige Hinweise auf den rechtstheoretischen und politischen Hintergrund, der bei der Lösung der Frage nach den Auswir- kungen einer nachträglich verfassungswidrigen Norm eine Rolle spielt und gespielt hat.

1. Gegenstand und wesentlicher Kernpunkt einer solchen ge- richtlichen Entscheidung ist nämlich, etwas zugespitzt aus- gedrückt, die Feststellung und Verwerfung einer verfassungswi- drigen Aktion des Staates und seiner Organe.

Für diejenigen, die sich eine nie fehlende Staatsautorität zur Richtschnur ihres Handelns machen, ist es ein unerträglicher Gedanke, daß durch ein solches Verdikt die Staatsautorität empfindlich getroffen werden könnte.