

PMT – Grundlagen und Kritik

Von Ass.-Prof. Dr. Anna Coninx, Universität Luzern, Vorstandsmitglied von «Unser Recht»

1. Um was es geht

Am 13. Juni 2021 stimmen wir über eine neue Terrorismusgesetzgebung ab, nachdem erfolgreich gegen das neue Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus (PMT) das Referendum ergriffen worden ist. **Neu soll es mitunter erlaubt sein, bei sehr vagen Gefahrenlagen «terroristische Gefährder» bis zu 12 Monaten in «Hausarrest» zu versetzen**, das heisst die Wohnung oder das Haus nicht mehr zu verlassen, allenfalls auch in Kombination mit weiteren Auflagen, z.B. einem Kontaktverbot. Diese Massnahme soll **bereits bei 15-jährigen Teenager möglich sein**.

Keines unserer Nachbarländer verfügt über eine so weitreichende Möglichkeit eines polizeirechtlichen Freiheitsentzugs jenseits eines Strafverfahrens. Selbst das Vereinigte Königreich, das im Nachgang an die Terroranschläge vom 11. September 2001 ähnliche Befugnisse geschaffen hat, ist mittlerweile zurückgekehrt und erlaubt nur noch eine weniger weitgehende Form des Hausarrestes.¹

Terrorismus macht ohnmächtig. Dies gilt besonders für den derzeit vorherrschenden dschihadistisch motivierten *low-cost* Terrorismus, bei dem Einzeltäter mit bescheidenen Mitteln und wenig Planung Tod und Schrecken verbreiten.² Nach dem Attentat von Wien mit mehreren Toten, der Ermordung eines Lehrers in Frankreich und einer Messerattacke mit einer schwerverletzten Frau in Lugano im vergangenen Jahr, war in der Tagespresse von einer «zweiten Welle» von Terrorangriffen die Rede. Der Bundesrat schätzt die Bedrohung als «erhöht» ein.³ **Inwiefern in der Schweiz tatsächlich eine Bedrohung besteht, ist schwierig zu sagen. Betroffen ist aber zweifellos das Sicherheitsempfinden.**

Wenn das Sicherheitsempfinden empfindlich gestört ist, wird das Verlangen nach einem starken Staat, der die verlorene Sicherheit wiederherstellt, gross.⁴ Guido Steinberg, Sicherheitsexperte bei der Stiftung Wissenschaft in Berlin, etwa hielt fest: «Die ersten Forderungen aus Frankreich nach einer Art Internierungslager für Terrorverdächtige weisen in die Richtung, in die es in den nächsten Jahren gehen könnte.»⁵

Dass es vernünftiger ist, Straftaten im Vorhinein zu verhindern, statt im Nachhinein zu bestrafen, ist im Grundsatz naheliegend. Das gilt erst recht für den Terrorismus, der unendlich viel Leid mit einem einzigen Angriff auslösen kann. Aber auch wenn der Staat zweifellos verpflichtet ist, die Bürgerinnen und Bürger zu schützen, ist es fundamental, dass wir nicht unkritisch in den Ruf nach mehr Sicherheit einstimmen, sondern genau hinschauen, mit welchen Instrumenten Terrorismus bekämpft werden soll. Zum einen, weil mehr Massnahmen nicht automatisch bedeuten, dass Terrorismus damit effektiver bekämpft werden kann. Zum anderen, weil mit den entsprechenden Verschärfungen sehr empfindlich in Freiheitsrechte eingegriffen wird. **Es gibt keinen anderen Bereich der Verbrechensprävention, bei dem so intensiv und weitreichend überwacht, gesichert und bestraft wird wie beim Terrorismus.**

2. Umfassende Gefahrenvorsorge statt punktuelle Gefahrenabwehr

Während in den 1990er Jahren Terrorismusbekämpfung bedeutete, dass man einen konkreten Anschlag abzuwehren versuchte, **zeichnet sich die heutige Terrorismus-Gesetzgebung**

dadurch aus, dass weit im Vorfeld des eigentlichen terroristischen Anschlages interveniert wird. Dabei sollen alle möglichen Gefährdungs- und Risikolagen antizipiert werden, die allenfalls später zu einem Terroranschlag führen oder diesen begünstigen könnten. Insgesamt ist ein globales **Umschwenken der präventiven Sicherheitsordnung weg von einer begrenzten Gefahrenabwehr hin zu einer umfassenden Gefahrenvorsorge zu verzeichnen.**⁶ Während die Gefahrenabwehr eine konkrete Gefahr voraussetzt, geht es bei der Gefahrenvorsorge darum, bereits die Entstehung der Gefahr zu verhindern; sie ist ihr also zeitlich vorgelagert.⁷ **Gemäss dieser Logik müssen naturgemäss freiheitseinschränkende Eingriffe auch aufgrund von Verhaltensweisen angeordnet werden, die tatsächlich nie zu einem konkreten Terroranschlag geführt hätten.**

Im Strafrecht zeigt sich die Gefahrenvorsorge bei diversen neuen Straftatbeständen. Besonders deutlich ist dies beim neu geschaffenen Tatbestand der «Anwerbung, Ausbildung und Reisen im Hinblick auf eine terroristische Straftat» (Art. 260^{sexies} E-StGB). Dabei werden Verhaltensweisen unter Strafe gestellt, «die zwar keine Terrorakte darstellen, die jedoch über das *Potential* verfügen, terroristische Haupttaten herbeizuführen oder zu erleichtern».⁸ **Insgesamt gewinnt man den Eindruck, dass jede Vorverlagerung für sich genommen nicht eine grosse Veränderung bringt. In der Gesamtheit resultiert aber ein Vorfeldrecht, das weitreichend kriminalisiert, ganz nach dem Motto «steter Tropfen höhlt den Stein».**

Das Strafverfahren und die Bestrafung haben sodann im Bereich der Terrorismusbekämpfung nicht mehr den bedeutsamen Zweck, einen Straftäter einer gerechten Strafe zuzuführen, vielmehr sollen mit der Sanktionierung Gefahren bekämpft werden – auf Kosten der Freiheiten derjenigen Menschen, die man zu Unrecht als gefährlich eingestuft hat. Der strafrechtliche Anknüpfungspunkt öffnet die Türe zu einem ganzen Arsenal an strafprozessualen Zwangsmassnahmen,⁹ von geheimen Überwachungsmassnahmen, über Ausreisesperren und Meldepflichten bis hin zu Rayon- und Kontaktverboten, DNA-Profilerstellung und Untersuchungshaft.

Darüber hinaus will der Gesetzgeber mit dem PMT neuartige polizeirechtliche Instrumente schaffen, um ausserhalb der Matrix des Strafrechts auf «terroristische Gefährder» zugreifen zu können und deren Freiheitsrechte sehr empfindlich zu beschränken. Konkret sind folgende Massnahmen vorgesehen: Eine Meldepflicht und Gesprächsteilnahmepflicht (Art. 23k E-BWIS), ein Kontaktverbot (Art. 23l E-BWIS), die Ein- und Ausgrenzung (Art. 23m E-BWIS), ein Ausreiseverbot (Art. 23n E-BWIS) sowie die Eingrenzung auf eine Liegenschaft, oder umgangssprachlich, der Hausarrest (Art. 23o E-BWIS). Die Massnahmen können bereits bei 12-jährigen Kindern angeordnet werden, bei Hausarrest ist ein Mindestalter von 15 Jahren vorausgesetzt (Art. 24 f E-BWIS).

3. Das vage Konzept des «terroristischen Gefährders» bzw. der «terroristischen Aktivität»

Anknüpfungspunkt sämtlicher PMT Massnahmen ist der Begriff des *terroristischen Gefährders*. Eine Person wird dann als «terroristischer Gefährder» bezeichnet, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, dass er oder sie in Zukunft eine «terroristische Aktivität» ausüben wird (Art. 23e Abs. 1 E-BWIS). Als terroristische Aktivität «gelten Bestrebungen zur Beeinflussung oder Veränderung der staatlichen Ordnung, die durch die Begehung oder Androhung von schweren Straftaten oder mit der Verbreitung von Furcht und Schrecken verwirklicht oder begünstigt werden sollen» (Art. 23e Abs. 2 E-BWIS). Des Weiteren ist vorausgesetzt, dass «mit sozialen, integrativen oder therapeutischen Massnahmen sowie

Massnahmen des Kinder- und Erwachsenenschutzes» der Gefährdung «voraussichtlich nicht wirksam begegnet werden», keine kantonalen Massnahmen zur Verfügung stehen und keine strafprozessualen Massnahmen angeordnet wurden, die dieselbe Wirkung haben (Art. 23f E-BWIS).

Offensichtlicher Schwachpunkt ist, dass es ausreichend sein soll, dass Anhaltspunkte dafür bestehen, dass in Zukunft eine terroristische Aktivität ausgeübt wird. Eine tatsächliche terroristische Aktivität wird hingegen überhaupt nicht vorausgesetzt. Das gesamte Regelwerk basiert also mithin auf Spekulationen. Dies ist umso gravierender als diese Anhaltspunkte zwar konkret und aktuell sein müssen, ihrem Wesen nach aber sehr diffus und vielsagend sein können.

Nach Meinung des Bundesrates sollen «aktuelle und konkrete Anhaltspunkte» für eine «terroristische Aktivität» in naher Zukunft schon dann gegeben sein, wenn jemand beginnt, sich allmählich aus dem gewohnten sozialen Strukturen zurückzuziehen und zu einem Umfeld Kontakte zu pflegen, in welchem zu terroristischer Gewalt aufgerufen, eine solche gerechtfertigt oder verherrlicht wird. Als weitere **Beispiele werden «das Erstellen von Social-Media-Profilen, das Weiterverbreiten terroristischer Inhalte etwa durch das ‘Verlinken’ oder durch das ‘Befürworten’, das Setzen von sogenannten Likes» genannt.**¹⁰ Ebenso, wenn eine Person Verständnis für terroristische Taten äussert und dabei in Kauf nimmt, dass Dritte dadurch negativ beeinflusst werden.¹¹

Zwar betont der Bundesrat, dass eine «radikale Gesinnung alleine» nicht ausreicht für die Anordnung einer Massnahme und sich die Radikalisierung in einer Art und Weise manifestieren, dass «sie in eine terroristische Aktivität überzugehen droht».¹² **Wie die Grenzen hier verlaufen, ist völlig unklar.**

Dass die Polizei auch bei mehr oder weniger klaren Gefahrenlagen aktiv wird, dürfte bis zu einem gewissen Grad in der Natur ihrer Aufgabe liegen. Aus diesem Grund sind polizeirechtlich begründete Eingriffe jedoch traditionsgemäss zeitlich und in der Intensität sehr begrenzt. Sehr problematisch ist es aber, wenn ebensolche vagen Gefahrenlagen mit sehr eingriffsintensiven Befugnissen gekoppelt werden wie das im PMT vorgesehen ist. Dann resultiert ein «mix and match» unterschiedlicher rechtlicher Logiken, der aus einer freiheitlichen Perspektive toxisch ist. **Es ist also nicht zu kritisieren, dass die Polizei aktiv wird, wenn sie bei einer Person Anzeichen einer Radikalisierung feststellt, sondern vielmehr, welche Möglichkeiten ihr mit dem PMT gegeben werden sollen.** Es geht nicht an, dass aufgrund von extrem vagen Gefahrenlagen mehrmonatige Kontaktverbote, Rayonverbote oder Ausreiseverbote, kombiniert mit einer Schriftensperre, welche allesamt erhebliche Grundrechtseingriffe darstellen, auferlegt werden. Ganz zu schweigen von einem Hausarrest.

4. Der Hausarrest im Besonderen

Der Hausarrest ist die eingriffsintensivste polizeiliche Massnahme, die im PMT vorgesehen ist. Voraussetzung dafür ist, dass «konkrete und aktuelle Anhaltspunkte bestehen, dass eine Person gegen eine zuvor auferlegte Massnahme verstossen hat, also beispielsweise gegen ein Rayonverbot, eine Gesprächsteilnahmepflicht oder ein Ausreiseverbot (vgl. Art. 23o E-BWIS) und von ihr eine erhebliche Gefahr für Leib und Leben Dritter ausgeht, die nicht anders abgewendet werden kann». Letzteres ist nach Meinung des Bundesrates dann anzunehmen, wenn terroristische Gefährder, die wegen einer Straftat «im Zusammenhang mit einem

terroristischen Anschlag» verurteilt wurden, kurz vor der Entlassung aus dem Strafvollzug stehen und, «wenn davon ausgegangen werden muss, dass im Straf- und Massnahmenvollzug kein Gesinnungswandel stattgefunden hat». Ausserdem bei einem terroristischen Gefährder, der «in der «Vergangenheit Waffen oder explosionsartige Stoffe verwendet hat, um einer Drohung Nachdruck zu verleihen» oder «sich zu terroristische[m] Zweck im Ausland aufgehalten hat» oder «in der Vergangenheit mehrfach gewalttätig in Erscheinung getreten ist».¹³

Ein Rechtsgutachten des emeritierten Strafrechtsprofessor Andreas Donatsch, das dieser zuhänden der Konferenz der Kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und – direktoren (KKJPD) und des *fedpols* erstellt hat, hat nun aber klar aufgezeigt, dass die vom Parlament verabschiedete Regelung des Hausarrestes in erheblichen Konflikt mit der EMRK gerät.

Unbestritten ist, dass der Hausarrest insbesondere aufgrund seiner Dauer grundsätzlich einen Freiheitsentzug darstellt, der in den Anwendungsbereich von Art. 5 EMRK fällt.¹⁴ Eine präventive Inhaftierung jenseits eines Strafverfahrens ist nach Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte (EGMR) im Rahmen von Art. 5 EMRK nur dann möglich, wenn eine genauer definierte, schwere Straftat bevorsteht.¹⁵ Das hält Donatsch in seinem Gutachten unmissverständlich fest.

«Da und sofern ein terroristischer Gefährder inhaftiert werden soll, weil von ihm erfahrungsgemäss eine allgemeine Gefahr ausgeht, ist eine Inhaftierung bzw. eine Eingrenzung mit dem Konventionsrecht somit nicht vereinbar. Anders verhielte es sich nur dann, wenn mit der Inhaftierung eine nach Ort, Zeit und potenziell Verletzten bestimmte Straftat bzw. bestimmte Verletzung von wichtigen Polizeigütern verhindert werden soll.»¹⁶

Ein Freiheitsentzug, um einer zunehmenden Radikalisierung entgegen zu wirken, ohne dass sich eine genauer definierte schwere Straftat abzeichnet, verstösst dagegen eindeutig gegen Art. 5 EMRK. Anderslautende Erklärungen von Bundesrätin Keller-Sutter im parlamentarischen Verfahren,¹⁷ müssen als irreführend bezeichnet werden. Wird ein Hausarrest angeordnet, ohne dass eine Gewalttat näher konkretisiert ist, dürfte dieser vor Gericht gute Aussichten auf Erfolg haben.

Eine andere Lösung könnte sich nur dann abzeichnen, wenn der Hausarrest nicht als *Freiheitsentzug*, sondern als blosser *Freiheitsbeschränkung* interpretiert wird. Dies wäre dann der Fall, wenn einer Person regelmässig erlaubt würde, am gesellschaftlichen Leben ausserhalb der eigenen vier Wände teilzunehmen.¹⁸ Ein solcher Hausarrest-*light* steht aber offensichtlich der Idee einer sichernden Massnahme völlig entgegen.

Mit anderen Worten: Entweder wird der Hausarrest so ausgestaltet, dass damit Sinn und Zweck der Massnahme erfüllt werden können – dann ist der Hausarrest aber nicht EMRK-konform und wird gerichtlich erfolgreich angefochten werden. Oder der Hausarrest wird EMRK-konform ausgestaltet – dann erfüllt er aber Sinn und Zweck der Massnahme nicht.

5. Das Grundlagenproblem: Unsere Sicherheit, die Freiheit der anderen

Sämtliche präventiven Massnahmen gründen auf der Vorstellung, dass ein schädigendes Ereignis vorausgesehen werden kann. **Die Tatsache, dass es unmöglich ist, künftige Ereignisse auch nur annähernd präzise vorherzusehen,¹⁹ ist in der politischen Debatte allerdings kaum präsent.** Die Idee der Prävention ist intuitiv so plausibel, dass wir uns extrem

schwertun, anzuerkennen, dass eine für praktische Zwecke hinreichend präzise Vorhersage von menschlichem Verhalten für immer ein Traum bleiben wird. Im Fall von Terrorismus, bei dem unter Umständen eine Vielzahl von unschuldigen Menschen getötet werden, tun wir uns besonders schwer, dies anzuerkennen.

Dabei schaffen wir den perfekten Nährboden für den durch zahlreiche empirische Studien erforschten **Rückschaufehler**:²⁰ Wenn man weiss, wie es zum Ereignis gekommen ist, meint man, dies auch vor dem Ereignis bereits gewusst zu haben.²¹ Anstatt sich einzugestehen, dass man in Wahrheit einfach nicht wissen konnte, was sich in Zukunft ereignet, macht sich das Gefühl von «ich wusste es die ganze Zeit» breit.²² Bei terroristischen Anschlägen sind wir in besonders hohem Mass bereit anzunehmen, die Amtsträger, die einen terroristischen Anschlag nicht vorhergesehen haben, seien nachlässig gewesen. Man meint, weil der Schaden so gross war, hätte man den Anschlag umso mehr vorhersehen und verhindern können.

Diese Dynamik erläutert Nobelpreisträger Daniel Kahneman sehr eingängig wie folgt: Am 10. Juli 2001 wurde die CIA darüber informiert, dass die Al-Qaïda einen grösseren Angriff auf die USA planten. Der CIA-Direktor unterrichtete nicht den damaligen Präsidenten George W. Bush, sondern seine Sicherheitsberaterin Condoleezza Rice über diese Erkenntnisse. Später kommentierte die Presse, dass es doch eigentlich selbstverständlich gewesen wäre, den Präsidenten und nicht seine Sicherheitsberaterin über eine Nachricht zu informieren, die Geschichte schreibt. Die Sache ist, dass eben niemand am 10. Juli 2001 wusste, dass am 11. September 2001 Geschichte geschrieben würde.²³ **Die Illusion, man hätte es wissen müssen, nährt die weitere Vorstellung, man könne einen Anschlag das nächste Mal abwenden.** Denn je weniger wir uns den Tatsachen stellen und uns eingestehen, dass der terroristische Anschlag von einer Reihe zufälliger Ereignisse abhängig war, desto mehr können wir an der Illusion festhalten, daraus lernen zu können, um mit drastischen präventiven Massnahmen einen zukünftigen Anschlag zu verhindern. **Und wir können diese Illusion auch problemlos aufrechterhalten, weil wir hinreichend sicher sein können, selbst nicht zu denjenigen zu gehören, die die sozialen Kosten von solchen Massnahmen tragen müssen und aufgrund von fragwürdigen Algorithmen und einem Bauchgefühl fälschlicherweise als Superschläfer eingestuft werden.**

Die Gefahr ungerechtfertigter Freiheitsbeschränkungen ist dann am grössten, wenn diejenigen, auf welche die Beschränkung zugeschnitten ist, eine Teilgruppe darstellen, die man leicht von „uns“ abspalten kann mit der Folge, dass politische Kontrollmechanismen viel schlechter oder gar nicht greifen.²⁴ Diese Dynamik scheint mir beim PMT evident zu sein. Wir können ihr nur entgehen, wenn wir einen Perspektivenwechsel vollziehen²⁵ und uns das vorstellen, was Bundesrätin Keller-Sutter gesagt hat, sie sich lieber nicht vorstellen würde: Wie wäre es, wenn unsere politischen Gegner entsprechende Massnahmen für uns vorsehen würden?²⁶ **Wenn wir also wüssten, dass das Gesetz auch uns treffen könnte, wären wir dann bereit, aufgrund einer sehr fehleranfälligen Prognose zu akzeptieren, dass man uns als «Gefährder» abstempelt und zu mehrmonatigem Hausarrest verurteilt? Wir wären nicht dazu bereit. Wir würden uns vor dem PMT in den Händen unseres Gegners fürchten, wir würden das Gesetz als tyrannisch und willkürlich bezeichnen und wir würden dieses Gesetz mit aller Kraft bekämpfen.**

Dies ist eine stark gekürzte Version einer Forschungsarbeit, die im Juni 2021 in der Schweizerischen Zeitschrift für Strafrecht (ZStrR) erscheinen wird (vgl. <https://zstrr.recht.ch/>).

-
- ¹ Vgl. A. Ashworth/L. Zedner, Preventive justice, Oxford, 2014, 171 ff.; V. Chalkiadaki, Gefährderkonzepte in der Kriminalpolitik, Rechtsvergleichende Analyse der deutschen, französischen und englischen Ansätze, Wiesbaden, 2015
- ² Vgl. M. Todeschini, Eine Erörterung des Art. 260ter StGB und des Al-Qaïda/IS-Gesetzes sowie zur Diskussion stehender Gesetzesanpassungen, 2019, 10 f.
- ³ Botschaft zum Bundesgesetz über polizeiliche Massnahmen zur Bekämpfung von Terrorismus vom 22. Mai 2019 (im Folgenden: Botschaft PMT), BBl 2019 4752; Votum BR Keller-Sutter, Amtl.Bull. NR 2020, 1109 (18.06.2020).
- ⁴ T. Barczak, Der nervöse Staat, Tübingen, 2020, 429.
- ⁵ Vgl. <https://www.srf.ch/news/international/serie-von-anschlaegen-in-europa-terrorexperte-es-ist-tatsaechlich-eine-kleine-welle-im-gang> (zuletzt abgerufen am 24.3.2020).
- ⁶ Vgl. T. Barczak, Der nervöse Staat, Tübingen, 2020, 377.
- ⁷ Vgl. V. Chalkiadaki, Gefährderkonzepte in der Kriminalpolitik, Rechtsvergleichende Analyse der deutschen, französischen und englischen Ansätze, Wiesbaden, 2015, 25.
- ⁸ Botschaft zur Genehmigung und die Umsetzung des Übereinkommens des Europarats zur Verhütung des Terrorismus mit dem dazugehörigen Zusatzprotokoll sowie über die Verstärkung des strafrechtlichen Instrumentariums gegen Terrorismus und organisierte Kriminalität vom 14. September 2018 (im Folgenden: Botschaft Terrorismus Strafrecht), BBl 2018 6427, 6436.
- ⁹ Vgl. A. Coninx/M. Mona, Strafprozessualer Zwang und positive Schutzpflichten – Verbrechensverhütung als Legitimation von Zwangsmassnahmen, 2017; P. Albrecht, Präventive Irritationen in der Dogmatik des Strafprozessrechts, 2018
- ¹⁰ Botschaft PMT, BBl 2019, 4784.
- ¹¹ Botschaft PMT, BBl 2019, 4784 f.
- ¹² Botschaft PMT, BBl 2019, 4785.
- ¹³ Botschaft PMT, BBl 2019, 4796.
- ¹⁴ Vgl. Botschaft PMT, BBl 2019, 4795: «In der Regel dürfte eine präventiv-polizeiliche Eingrenzung auf eine Liegenschaft i.S.v. Artikel 23o E-BWIS in den Anwendungsbereich von Artikel 5 EMRK fallen.»
- ¹⁵ Vgl. S., V, and A. v. Denmark, Nr. 35553/12, 36678/12 und 36711/12 vom 22.10.2018, § 91, 127, 156 ff.; I.S. v. Suisse, Nr. 60202/15 vom 6.10.2020, § 59.
- ¹⁶ A. Donatsch, Rechtsgutachten "Umgang mit gefährlichen Personen. Mögliche gesetzgeberische Lösungen auf Stufe Bund und Kantone" vom 4. April 2019, abrufbar unter <https://www.kkjpd.ch/files/Dokumente/News/2020/190415%20Gemeinsames%20-%20fedpol%20BKKJPD%20%20Rechtsgutachten%20Prof.%20A.%20Donatsch%20%20zum%20Umgang%20mit%20gef%C3%A4hrlichen%20Personen.pdf>, <https://www.kkjpd.ch/files/Dokumente/News/2020/190415%20Gemeinsames%20-%20fedpol%20BKKJPD%20%20Rechtsgutachten%20Prof.%20A.%20Donatsch%20%20zum%20Umgang%20mit%20gef%C3%A4hrlichen%20Personen.pdf>
- ¹⁷ BR Keller-Sutter, Amtl.Bull. NR 2020, 1110 (18.06.2020).
- ¹⁸ Vgl. A. Donatsch, Rechtsgutachten "Umgang mit gefährlichen Personen. Mögliche gesetzgeberische Lösungen auf Stufe Bund und Kantone" vom 4. April 2019, abrufbar unter <https://www.kkjpd.ch/files/Dokumente/News/2020/190415%20Gemeinsames%20-%20fedpol%20BKKJPD%20%20Rechtsgutachten%20Prof.%20A.%20Donatsch%20%20zum%20Umgang%20mit%20gef%C3%A4hrlichen%20Personen.pdf>, <https://www.kkjpd.ch/files/Dokumente/News/2020/190415%20Gemeinsames%20-%20fedpol%20BKKJPD%20%20Rechtsgutachten%20Prof.%20A.%20Donatsch%20%20zum%20Umgang%20mit%20gef%C3%A4hrlichen%20Personen.pdf>
- ¹⁹ Vgl. statt vieler R. Eher/M. Lindemann/A. Birklbauer/J. Müller, Der Gefährlichkeitsbegriff als Voraussetzung für die Verhängung vorbeugender freiheitsentziehender Massnahmen - eine kritische Betrachtung und Vorschläge de lege feranda, 2016
- ²⁰ Der Rückschaufehler wird bspw. deutlich in einem Votum von SR Minder, Amtl. Bull. StR 2019, 1109 (09.12.2019): «Wir sind – nochmals und mit aller Deutlichkeit – nicht bereit, die wesentlichste Erkenntnis aus all den vielen Anschlägen in Europa in unsere eigene Gesetzgebung einfließen zu lassen, nämlich jene, dass die meisten Kriminellen den Behörden vor dem Attentat bereits bekannt waren.»
- ²¹ Vgl. D. Kahneman, Schnelles Denken, langsames Denken, München, 2012
- ²² B. Fischhoff/R. Beyth, I Knew It Would Happen: Remembered Probabilities of Once-Future Things.
- ²³ D. Kahneman, Schnelles Denken, langsames Denken, München, 2012, 253.
- ²⁴ Vgl. auch D. Cole, Enemy aliens, Double standards and constitutional freedoms in the war on terrorism, New York / London, 2005

²⁵ Das ist eine Gerechtigkeitsüberlegung, die im Kern sowohl im kategorischen Imperativ von Immanuel Kant als auch im Schleier des Nichtwissens von John Rawls steckt, vgl. *I. Kant*, Grundlegung zur Metaphysik der Sitten, Stuttgart, 2008 [zuerst erschienen 1785]; *J. Rawls*, A Theory of Justice, Revised Edition, Cambridge (Mass.), 1999

²⁶ BR *Keller-Sutter*, Amtl.Bull. StR 2019, 1109 (09.12.2019): «Es ist natürlich nicht ganz unbedenklich, wenn man in einem Staat Personen, [...] dann einfach nur aufgrund ihrer Gesinnung inhaftiert. Das ist schwierig. Man muss sich immer überlegen, wie es wäre, wenn ein solches Instrument in den Händen des politischen Gegners wäre. Das möchte ich mir also nicht unbedingt vorstellen müssen.»