Wer nicht kommt, wird eben bestraft

Ausreise-, Aufenthalts- und Stadionverbote, die mit Meldeauflagen verbunden sind, haben sich innerhalb weniger Jahre als bewährtes Zaubermittel der Behörden im Vorfeld von Großversammlungen erwiesen.[1] Ein Griff in die Trickkiste ermöglicht es der Polizei nicht nur gewaltbereite, sondern auch unliebsame Gäste fern zu halten. Trotz eines 2007 ergangenen Urteils des Bundesverwaltungsgerichts (BVerwG)[2] bleibt die Praxis der Polizei bei der Verhängung von Meldeauflagen weiterhin in vielen Punkten umstritten. Die Meldeauflagen werden selbst regelmäßig durch Zwangsgelder flankiert. Dabei wird das Verwaltungsvollstreckungsgesetz (VwVG) zu einem behördlichen Strafgesetz umfunktioniert.

VON **MICHAEL LIPPA**

Es gibt schon zu denken, wenn das in Fachkreisen als Nonplusultra der Polizeirechtsliteratur angesehene Standardwerk Zweifel und Kritik an einer bestimmten Maßnahme äußert.[3] Nicht so beim 6. Senat des BVerwG, der im Juli 2007 erstmals über die Rechtmäßigkeit von Meldeauflagen in höchstrichterlicher Rechtsprechung zu entscheiden hatte. Hintergrund war die Klage eines Berliners gegen eine Meldeauflage zur Sicherstellung des Ausreiseverbots während des G8-Gipfels im Juli 2001 in Genua. Eine polizeiliche Meldeauflage ist eine Anordnung, sich für eine bestimmte Dauer in regelmäßigen Abständen oder zu bestimmten Zeiten auf einer Polizeidienststelle einzufinden. In Anbetracht der vorhergehenden Kritik an der Maßnahme ist es ein unzureichend begründetes und lückenhaftes Urteil, das weiterhin viele Fragen offen lässt.

Generalermächtigung

Unumstritten werden Meldeauflagen seit jeher auf die Generalklauseln der jeweiligen Polizeigesetze gestützt. Strittig ist aber dennoch, ob die polizeirechtliche Generalermächtigung[4] der Polizei- und Ordnungsgesetze überhaupt als Rechtsgrundlage für solche Eingriffe herangezogen werden dürfen.

Meldeauflagen, die den Betroffenen daran hindern sollen an einer Versammlung teilzunehmen, greifen hauptsächlich in den Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG ein.[5] Obwohl im Vorfeld von den Berliner Gerichten die behördlichen Vermutungen über den Grundrechtsschutz gehoben wurden,[6] d. h. der Schutzbereich des Art. 8 GG nicht eröffnet war, stellte das BVerwG glücklicherweise klar:

> *»Auch wenn Art. 8 Abs. 1 GG die Versammlungsfreiheit nur den friedlichen Teilnehmern garantiert [...], genügt die Prognose künftiger Unfriedlichkeit noch nicht, die betreffende Person aus dem Schutzbereich des Grundrechts auszuschließen; denn die unvermeidliche Prognoseunsicherheit darf nicht von vornherein zu Lasten des Grundrechtsträgers gehen.«*[7]

Allerdings enthält das Versammlungsgesetz des Bundes (VersG) keine Rechtsgrundlage für einen solchen Eingriff. Prinzipiell entfaltet es eine Sperrwirkung gegenüber dem allgemeinen Polizei- und Ordnungsrecht.[8] Dies wird daher auch als »Polizeifestigkeit« bezeichnet.[9] Trotzdem rechtfertigt das BVerwG einen Rückgriff damit, dass das VersG insbesondere für den Bereich im Vorfeld von Versammlungen keine Maßnahmen enthält und daher

1 Vgl. Martensen, das freischüßler 1/2002, S. 13 ff.
2 BVerwG, Urteil vom 25. 07. 2007, Az: 6 C 39.06 = BVerwGE 129, S. 142.
3 Lisken/Denninger/Rachor, Handbuch des Polizeirechts, 4. Auflage 2007, F Rn. 826 ff.
4 In Berlin: § 17 Abs. 1 ASOG.
5 BVerwGE 129, S. 142 [151].
6 Vgl. VG Berlin, Urteil vom 17. 12. 2003, Az: 1 A 309.01; OVG Berlin-Brandenburg, Urteil vom 21. 03. 2006, Az: 1 B 7.04.
7 BVerwGE 129, S. 142 [151].
8 Kötter/Nolte, DÖV 2009, S. 399 [400].
9 Vgl. Lisken/Denninger/Kniesel/Poscher, J Rn. 19; Pierot/Schlink/Kniesel, Polizei- und Ordnungsrecht, 5. Auflage 2008, § 5 Rn. 31 f.; Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht, 5. Auflage 2007, Rn. 377.

Foto: »Polizei« von Pietro Izzo (Creative Commons Namensnennung-Keine kommerzielle Nutzung-Weitergabe unter gleichen Bedingungen 2.0)

das allgemeine Polizeirecht angewendet werden müsse.[10]

Dem steht allerdings das Zitiergebot des Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG entgegen. Demnach sind in den Gesetzen diejenigen Grundrechte mit ihrem Artikel zu benennen, in die durch das Gesetz oder aufgrund des Gesetzes eingegriffen wird. Allerdings zitiert keines der Länderpolizeigesetze den Art. 8 Abs. 1 GG![11] In der Vergangenheit behalf sich das Gericht mit der Argumentation, dass ein Rückgriff auf das allgemeine Polizei- und Ordnungsrecht i. V. m. § 15 VersG zulässig sei, wobei das VersG den Art. 8 GG nennt. Dies gelte jedoch nur für Minusmaßnahmen, d. h. Maßnahmen, die ein milderes Mittel im Vergleich zur einzigen nach dem VersG zulässigen Versammlungsauflösung darstellen und dies auch nur nachdem die Versammlung bereits begonnen hat.[12] Diese Konstellation liegt jedoch im Fall von Meldeauflagen nicht vor. Daher schweigt das BVerwG zu diesem Problem lieber.

Trick 17 (ASOG)

Angenommen die Anwendbarkeit der Polizeigesetze sei gegeben, bliebe dennoch die Frage, ob ein solch schwerwiegender Eingriff in das Grundrecht der Versammlungsfreiheit einer konkretisierten Spezialermächtigung bedürfe. Zum einen wird kritisiert, dass der Gesetzgeber für regelmäßige Gefahrensituationen spezialgesetzliche Ermächtigungen erlassen muss, da hier wesentliche Grundrechtseingriffe vorgenommen werden.[13] Zum anderen stellte das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) in seinem Urteil zum Niedersächsischen Sicherheits- und Ordnungsgesetz Regeln zur Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten oder bei ihrer Verhütung auf. Danach hat der Gesetzgeber bei grundrechtseingreifenden Maßnahmen eine spezielle Rechtsgrundlage zu schaffen. Zudem muss diese Norm

> *»handlungsbegrenzende Tatbestandsmerkmale enthalten, die einen Standard an Vorhersehbarkeit und Kontrollierbarkeit vergleichbar dem schaffen, der für die überkommenen Aufgaben der Gefahrenabwehr und der Strafverfolgung rechtsstaatlich geboten ist«.*[14]

In seiner Argumentation macht es sich das BVerwG einfach, über diese Zeilen des BVerfGs hinwegzugehen, indem es eine Meldeauflage nicht als im Vorfeld der Gefahrenabwehr oder der Strafverfolgungsvorsorge einstuft, sondern in dem (möglichen) vergangenem Fehlverhalten der Betroffenen, auf das die Prognose gestützt wird, eine konkrete im Einzelfall bestehende Gefahr für die Zukunft zu erkennen vermag.[15] Zwar greife eine Meldeauflage in den Kernbereich der Versammlungsfreiheit ein, eine besondere Regelung sei aber entbehrlich, weil sie nicht darauf abziele, das Grundrecht über die in ihm selbst angelegten Grenzen hinaus einzuschränken.

> *»Da die Polizei mit der Meldeauflage das Ziel verfolgt, eine Person von der Versammlung fernzuhalten, die sich – mutmaßlich – unfriedlich verhalten und somit nicht dem Schutz des Art. 8 Abs. 1 GG unterfallen wird, beabsichtigt sie nicht die Einschränkung des Grundrechts, sondern nimmt diese nur – für den Fall der Fehlprognose – als unbeabsichtigte Nebenfolge in Kauf.«*[16]

Zu der Kritik, bei der Meldeauflage würde es sich um eine Ausweitung des Tatbestands der speziell geregelten Vorladung handeln,[17] äußert sich das BVerwG nicht und hält eine Abgrenzung für unnötig.

Alles Prognose

Damit bleibt bei Meldeauflagen nur noch zu prüfen, ob die Gefahrenprognose richtig vorgenommen wurde. Diese Prüfung setzt voraus, dass tatsächlich oder zumindest im Zeitpunkt des Handelns der Behörde bei verständiger Würdigung der Sach- und Rechtslage eine hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts droht. Je hochrangiger dabei ein Rechtsgut ist und je größer der ihm drohende Schaden, umso geringer sind die Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts.[18] Meldeauflagen dienen aber, so das BVerwG, dem Schutz hochwertiger Rechtsgüter, der körperlichen Unversehrtheit der VersammlungsteilnehmerInnen, der PolizeibeamtInnen sowie sonstiger Dritter.[19] Daraus folgt stets die »Abwägung« zwischen der körperlichen Unversehrtheit dreier Personengruppen gegen die Versammlungsfreiheit einer Person – also ein von vornherein feststehendes Ergebnis.

Als Grundlage für die Prognose werden dann frühere Vorfälle herangezogen, die keinerlei strafrechtlicher Verurteilung benötigen,[20] und deren Widerlegung oft nur schwer möglich ist. Beispielsweise werden dieser Prognose Teilnahmen an Veranstaltungen zugrundegelegt, bei denen es zu Aus-

10 BVerwGE 45, S. 51 [55]; 129, S. 142 [147].
11 Kötter/Nolte, DÖV 2009, S. 399 [403]; Mayer, JA 1998, S. 345 [347].
12 BVerwGE 64, S. 55 [57 f.].
13 Butzer, VerwArch 2002, S. 506 [523]; Kniesel, NJW 2000, S. 2857 [2863]; Pierot/Schlink/Kniesel, § 7 Rn. 20.
14 BVerfGE 113, S. 348 [377 f.].
15 BVerwGE 129, S. 142 [149].
16 BVerwGE 129, S. 142 [152].
17 Lisken/Denninger/Rachor, F Rn. 838; Martensen, das freischüßler 1/2002, S. 13 [14 f.].
18 Schenke, Rn. 77.
19 BVerwGE 129, S. 142 [153].
20 Breucker, NJW 2006, S. 1233 [1236].

Foto: »wir sind friedlich, was seid ihr?« von thousand.wor(l)ds (Creative Commons Namensnennung-Keine kommerzielle Nutzung 2.0)

schreitungen kam, die betroffene Person aber weder verhaftet, noch sonst negativ aufgefallen war. Gelegentlich reicht eine Speicherung mit dem personengebundenen Hinweis »Gewalttäter« und »linksmotiviert« in der LIMO-Datei und anschließend im polizeilichen Informationssystem (INPOL) als Tatsache. So wurden bei einer Demonstration gegen Studiengebühren im Juli 2006 etwa 230 Personen festgenommen, die auf eine Autobahn marschiert waren, und landeten prompt als linke GewalttäterInnen in den genannten Dateien. Erst im März 2008 wurden die Informationen auf Druck des hessischen Landesdatenschutzbeauftragten hin aus den Dateien gelöscht.

Im Falle des im Jahr 2001 gegen die Meldeauflagen klagenden Berliners wurden insgesamt sechs solcher »Tatsachen« im Zeitraum ab dem Jahr 1993 angeführt, zwei davon mit einem versammlungsrechtlichen Bezug. Er hatte im Oktober 1997 in Thüringen an einer Autobahnblockade teilgenommen, sowie im März 1998 auf einer Demonstration eine Fahne mitgeführt, deren Stock einen Durchmesser von 3 cm aufwies; erlaubt waren hingegen nur 2 cm. Wie die meisten dieser Verfahren wurde auch dieses wegen Fehlens eines hinreichenden Tatverdachts nach § 170 Abs. 2 StPO, eingestellt.[21] Explizite Verwertungsverbote für Tatsachen, die in eine Gefahrenprognose einfließen, existieren nicht. Allerdings lässt die Rechtsprechung nicht alle in INPOL gespeicherten – zum Teil auch falschen – »Tatsachen« für eine Gefahrenprognose gleichwertig gelten. Der Umstand, dass es nicht zu einer Verurteilung kam, mindert die Relevanz der Vorkommnisse für die Gefahrenprognose. Eine Einstellung beseitigt zwar nicht den weiterhin fortbestehenden Tatverdacht, diesem »Restverdacht« kommt aber im Verhältnis zu einer strafrechtlichen Verurteilung im Rahmen einer Gefahrenprognose geringeres Gewicht zu.[22] Daher hielt das BVerwG eine Einstellung nach §§ 45, 47 Jugendgerichtsgesetz (JGG) gegen Freizeitarbeit wegen gefährlicher Körperverletzung sowie das Beschmieren eines Kriegerdenkmals, aufgrund dessen eine Verurteilung zu 20 Stunden Freizeitarbeit folgte, als einzig zu erwähnende Tatsachen für die Gefahrenprognose,[23] obwohl hier keinerlei Anknüpfungspunkte für ein Fehlverhalten im Zusammenhang mit einer Versammlung vorlagen. Merkwürdig ist hierbei, dass für strafrechtliche Verurteilungen immerhin Tilgungsfristen im Gesetz über das Zentralregister und das Erziehungsregister (BZRG) gelten. Werden diese nun aus dem Register gelöscht, hat dies automatisch ein Verwertungsverbot nach § 51 BZRG zur Folge. Eintragungen in Dateien wie INPOL hingegen, also ohne strafrechtliche Relevanz, unterliegen lediglich Aussonderungsprüffristen, ohne vergleichbare Verwertungsverbotsregelung.

Also genügt schon ein irgendwann bestandener Anfangstatverdacht wegen irgendeiner »linksmotivierten« strafbaren Handlung, um als linksmotivierteR GewalttäterIn gespeichert zu werden und damit für manche Behörden das Recht auf Teilnahme an bestimmten, regelmäßig mit internationaler Außenwirkung verbundenen, Versammlungen verwirkt zu haben. Daher empfiehlt es sich, regelmäßige Anfragen an die speichernden Behörden mit anschließend entsprechenden Löschanträgen zu stellen, um nicht Opfer einer solchen eventuell fehlerbehafteten, versammlungsrechtlichen Zuverlässigkeitsprüfung zu werden.

Beugen und Strafen

Probleme ergeben sich aber auch bei der Vollstreckung der Meldeauflagen. Um sicherzustellen, dass die betroffene Person auch tatsächlich auf der Polizeiwache erscheint, wird für den Fall, dass sie nicht erscheint, im Voraus ein Zwangsgeld nach § 6 Abs. 1, § 9 und § 11 VwVG aufschiebend bedingt festgesetzt.

Meldeauflagen ergehen in der Regel kurz vor der Veranstaltung, so dass die Pflicht einer vorherigen Anhörung nach § 28 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) keinerlei Anwendung findet, obwohl die Veranstaltungen zumeist schon

21 Vgl. VG Berlin, Urteil vom 17.12.2003, Az: 1 A 309.01.

22 VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 07.12.2004, 1 S 2218/03.

23 BVerwGE 129, S. 142 [143].

Foto: »Autobahndreiecke von Andreas Levers (Creative Commons Namensnennung-Keine kommerzielle Nutzung 2.0)

Monate im voraus bekannt sind. Persönliche Gründe, die gegen eine Meldeauflage stehen, wie etwa die Pflicht zur gleichen Zeit am Arbeitsplatz zu erscheinen, finden keine Erörterung. Die Behörden wissen genau, dass durch eine Gesetzesänderung[24] seit spätestens dem 1. Februar 2003 keine Konsequenzen drohen, da die Heilung des Verfahrensfehlers nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 2 VwVfG bis zur letzten Tatsacheninstanz – also dem letzten Verhandlungstag vor Gericht – ausgeweitet wurde.[25]

Dabei müssten die Behörden bei der Auswahl ihrer Zwangsmittel erkennen, dass ein Zwangsgeld zur Durchsetzung eines einmaligen, termingebundenen Handelns völlig ungeeignet und somit unzulässig ist, denn ein erledigter Verwaltungsakt, äußert keinerlei Rechtswirkung mehr und kann daher nicht als Grundlage für eine Maßnahme des Verwaltungszwangs dienen.[26] Zwangsmittel sollen nämlich den Adressaten des Verwaltungsakts dazu veranlassen, diesen auch umzusetzen. Wenn dieser sich aber erledigt hat, kann er nicht mehr umgesetzt werden. Anders ausgedrückt: Eine Person kann nicht angehalten werden zum gleichen Termin zu erscheinen, wenn dieser bereits verstrichen ist. Diese Praxis wird dennoch bundesweit auf die Rechtsprechung des OVG Münster gestützt, das zwar erkennt, dass die Androhung eines Zwangsgeldes ohne Durchsetzungsmöglichkeit nicht taugt, gleichzeitig die Beugefunktion des VwVG aber verkennt und eine Vollstreckung zulässt.[27] Das VwVG hat aber lediglich eine Beugefunktion,[28] um den Pflichtigen zur Erfüllung des Verwaltungsakts zu veranlassen, mehr nicht. Die strikte Trennung zwischen präventiven Beugemaßnahmen und repressiven Ahndungsmitteln geht auf das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz vom 1. Juni 1931 zurück. Die bis dahin geltende Zwangsstrafe wurde ausdrücklich in das heute bekannte Zwangsgeld geändert um klarzustellen, dass es sich nicht um eine Sanktion für begangenes Unrecht, sondern um ein Zwangs- und Beugemittel zur Herbeiführung eines bestimmten geschuldeten Verhaltens handelt.[29] Kann dieses, wie im Fall der verstrichenen Meldeauflagen, nicht mehr herbeigeführt werden, tritt der Beugecharakter zurück, somit kann lediglich nur noch die unzulässige nachträgliche Bestrafung wegen Nichterfüllung folgen.

Das OVG Münster zieht bei seinen Überlegungen einen Vergleich zum zivilgerichtlichen Ordnungsgeld aus § 890 Zivilprozessordnung (ZPO), wonach der Schuldner dem Ordnungsgeld nicht entgehen kann, indem er nach dem Verstoß die Pflicht befolge. Ein unzutreffender Vergleich, denn bei einem Nichterscheinen handelt es sich nicht um einen Verstoß gegen ein Gebot zur Duldung oder Unterlasung. Der Vergleich ist auch verfehlt, weil die ZPO genauestens zwischen Duldungs- und Unterlassungsverfügungen, oder aber Handlungsverfügungen unterscheidet. Für die Verhängung einer Meldeauflage, als Handlungsverfügung, wäre, wenn mensch schon von der Anwendbarkeit der entsprechenden ZPO-Vorschriften ausgeht, der § 888 ZPO einschlägig. Während allgemein anerkannt ist, dass das Ordnungsgeld des § 890 ZPO auch strafrechtliche Zwecke verfolgen kann,[30] ist auch das Zwangsgeld des § 888 ZPO eine reine Zwangs- und Beugemaßnahme und keine repressive Rechtsfolge für einen vorausgegangenen Ordnungsverstoß.[31] Die Androhung des Zwangsgeldes, wie von der Polizei gehandhabt, wäre demnach sogar gem. § 888 Abs. 2 ZPO ausgeschlossen.

Hier blicken aber scheinbar weder die Behörden noch die Gerichte durch, wenn es um solch komplexe und unüberschaubare Rechtskonstruktionen geht. Oft werden daher mehrfache Meldeauflagen in einem Verwaltungsakt auf einmal verfügt, die dann als eine einheitliche Verpflichtung angesehen werden. Die Behörde kann dann bei einem Verstoß ein Zwangsgeld vollstrecken, um die Person zur weiteren Einhaltung der noch kommenden Meldeverpflichtungen zu bewegen.[32] Für den letzten Meldetermin bleibt dennoch das Problem bestehen, da sich der Verwaltungsakt mit dem Verstreichen der letzten Meldefrist erledigt. Im Ganzen betrachtet dann eine äußerst profitable Angelegenheit, wenn der eigentliche Erfolg der Meldeauflage erreicht wird, d.h. eine Person sich nachweislich von dem Veranstaltungsort ferngehalten hatte, aber aufgrund des Nichterscheinens auf der Polizeiwache Geld in die klammen Staatskassen gespült werden kann. ◐

24 3. VwVfÄndG vom 21.08.2002, BGBl. I S. 3322.
25 Stelkens/Bonk/Bonk/Kallerhoff, VwVfG, 7. Auflage 2008, § 28 Rn. 66.
26 OVG Saarlouis, NVwZ-RR 2003, S. 87.
27 Vgl. OVG Münster, NVwZ-RR 1993, S. 671.
28 OVG Greifswald, NVwZ-RR 1997, S. 762, OVG Lüneburg, NVwZ-RR 1990, S. 605 [606].
29 Ausführlich: Dünchheim, NVwZ 1996, S. 117 [118 f.].
30 BVerfGE 20, S. 323 [332]; BVerfGE 58, S. 159; BVerfGE 84, S. 82.
31 Zöller/Stöber, ZPO, 27. Auflage 2009, § 888 Rn. 7; Göhler, NJW 1974, S. 825.
32 Breucker, NJW 2006, S. 1233 [1236].

Foto: »Evacuation de l'escalator« von °WYZ°