

Modulabschlussende Klausur Modul 10 Polizei- und Ordnungsrecht am 15.02.2021

I. Sachverhalt

Die Berliner Ausländerbehörde beabsichtigte zwei Personen abzuschieben, deren Abschiebungsverfügungen nach letztinstanzlichem Urteil rechtskräftig waren. Da im Vorfeld der Charlottenburger Arbeitskreis zur Unterstützung von Asylsuchenden e.V. Proteste angekündigt hatte, bat die Ausländerbehörde die Polizei, die abzuschiebenden Personen am Morgen des Abschiebungstages zum Flughafen Tegel zu bringen. Dort sollte die Ausländerbehörde die Personen dann übernehmen und alle weiteren Schritte für die Abschiebung veranlassen, ggf. mit Unterstützung der Polizei.

Der Polizeieinsatz begann am Tag der geplanten Abschiebung gegen 6:00 Uhr am Wohnhaus Hannah-Arendt-Straße 47, in dem eine der abzuschiebenden Personen wohnte.

Zunächst betraten um 6:05 Uhr vier Polizeibeamt*innen das Haus, nachdem ihnen ein Nachbar die Tür geöffnet hatte. In dem Haus trafen sie auf 20 bis 30 Personen, von denen ein Teil verummmt war. Die Abschiebungsgegner*innen im Hausflur und auf der Treppe riefen Parolen wie „*Deutsche Polizisten, Mörder und Faschisten*“ oder „*Verpisst euch, keiner vermisst euch*“. Jedenfalls einzelne der Protestier*innen stießen die Polizeibeamt*innen zurück und rissen an deren Ausrüstung als die Beamt*innen die Treppe zu der Wohnung der abzuschiebenden Person im 1. Obergeschoss nutzen wollten. Daraufhin kamen weitere Polizeibeamt*innen in den Hausflur.

PHK'in Lela Kakabdse forderte um 6:20 Uhr die anwesenden Protestier*innen auf, umgehend das Haus zu verlassen. Nur einzelne Protestier*innen machten langsam Anstalten, sich von der Treppe in Richtung Ausgang zu bewegen. Die überwiegende Zahl der Protestier*innen setzte sich auf die Treppe, hakte sich unter bzw. klammerte sich an das Treppengeländer und versperrte so der Polizei den Zugang zu der Wohnung der Person, die abgeschoben werden sollte. Daraufhin wandte sich PHK'in Kakabdse erneut an die Protestier*innen: „*Verlassen Sie sofort das Haus! Wir werden Sie sonst mit unmittelbarem Zwang aus dem Haus bringen!*“

Auch Adrian Leverkühn befand sich unter den Personen im Hausflur. Er hatte sich am Treppengeländer festgeklammert. PK Mustafa Oktay und PK'in Hilka Schmittmann versuchten zunächst vergeblich, Adrian Leverkühn vom Geländer wegzuziehen, indem sie ihn an den Beinen fassten. Nachdem sich die Beamt*innen kurz verständigten, bogen sie die Finger von Herrn Leverkühn nach hinten und setzten Schmerzdruckpunkte. Hierbei kam die sogenannte Nervendrucktechnik zur Anwendung. Dabei handelt es sich um eine Grifftechnik, die aus dem Kampfsport kommt und auf das Zufügen von Schmerzen zielt, um einen möglichen Widerstand zu brechen. Herr Leverkühn schrie bei der Anwendung dieser Techniken sofort vor Schmerzen auf und ließ das Geländer los. Mit schmerzverzerrtem Gesicht rief er: „*Ihr meint wohl Ihr könnt Euch alles erlauben, bloß weil Ihr eine Uniform anhabt! Aber hier gilt immer noch das Grundgesetz!*“ Vor dem Haus wurde Herr Leverkühn von einem Notarzt versorgt, weil er sich aufgrund der plötzlichen und heftigen Schmerzzufügung übergeben musste und kurz das Bewusstsein verlor.

Vor dem Haus sprach PHK'in Kakabdse die 19jährige Susanna Meier an, die zu den Protestierer*innen gehörte, aber sichtlich beeindruckt von der Aktion gegen Herrn Leverkühn das Haus verlassen hatte. Von Frau Meier wollte PHK'in Kakabdse wissen, ob in dem Haus, in dem sich die zweite abzuschiebende Person befand, auch Proteste geplant seien, um die Abschiebung zu verhindern. Sie gehöre ja offenbar zu den Protestierer*innen und sei daher „nach dem ASOG“ zur Auskunft verpflichtet. Frau Meier druckste hierauf etwas unverständlich herum. Daraufhin meinte PHK'in Kakabdse: „*Sie wollen doch nicht das gleiche erleben wie Ihr Freund da drin, oder?*“ In dem Moment trat eine Frau, die die Protestaktion beobachtet hatte, auf Frau Meier zu und stellte sich als Rechtsanwältin vor. Daraufhin ging PhK'in Kakabdse wieder ins Haus.

II. Aufgabe:

- 1) Prüfen Sie (ggf. hilfsgutachterlich) die Rechtmäßigkeit des polizeilichen Handelns **ab 6:20 Uhr**.
- 2) Im Zusammenhang mit dem Einsatz wurden mit einer Standard-Videokamera (keine sog. Body-Cam) ab 6:20 Uhr offen Videoaufzeichnungen (Bild- und Ton) hergestellt.
 - a) Prüfen Sie (nur!), ob eine solche Maßnahme nach dem ASOG materiell rechtmäßig wäre.
 - b) Dürfen die Aufnahmen zu Zwecken der Strafverfolgung absolviert werden?

III. Bearbeitungshinweise:

- 1) Die sachliche Zuständigkeit der Polizei ist zu unterstellen. Die Vorschriften über Amts- und Vollzugshilfe bleiben unbeachtet.
- 2) Auf die Ansammlung der Protestierer*innen im Hausflur findet das Versammlungsgesetz keine Anwendung und ist daher nicht zu prüfen.
- 3) Keine*r der Protestierer*innen wohnt im Haus Hannah-Arendt-Straße 47.
- 4) Auf die Regelungen der Datenschutzgrundverordnung (DSGVO) sowie der sog. II-Richtlinie (Richtlinie (EU)2016/680) muss nicht eingegangen werden.

IV. Zugelassene Hilfsmittel:

Es handelt sich um eine Open Book Klausur im Sinne von 3.4.3. des Pandemieplans „COVID-19“ der Hochschule für Wirtschaft und Recht Berlin Version 10.0 - Stand 19. Oktober 2020. Sie dürfen daher auf beliebige Hilfsmittel zurückgreifen.

Unzulässig ist die Hilfe von oder die Zusammenarbeit mit anderen Personen.

Modulabschlussende Klausur Modul 10

Polizei- und Ordnungsrecht am 15.2.2021 [Widerstand gegen eine Abschiebung]

Unverbindlicher Erwartungshorizont zu den problematischen Punkten der Aufgabe

I. Aufforderung das Haus zu verlassen

- EGL: Platzverweis (§ 29 I 1 ASOG)
- Allg. Verfahrens- und Formvorschriften nach § 1 I VwVfG Bln i.Vm. §§ 28 ff. VwVfG müssen eingehalten werden, da VA in Form einer Allgemeinverfügung (§ 35 S. 2 VwVfG).
- In materieller Hinsicht etwas problematisch ist, worin die Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung besteht. Hier lag die Behinderung einer Abschiebung vor, die als Einzelmaßnahme nicht zur Rechtsordnung gehört. Aber das Handeln der Polizei zur Durchsetzung der Abschiebung gehört zur Funktionsfähigkeit des Staates und seiner Einrichtungen. Ansonsten könnte zwar auch auf die Angriffe auf die PVB abgestellt werden (§ 223 StGB), wobei allerdings begründet werden muss, dass insoweit noch eine konkrete Gefahr vorliegt, was nicht ohne weiteres nahe liegt und zumindest einer gewissen Begründung bedarf (offenbar entschlossene Haltung auch zu physischem Widerstand, die sich durch die Angriffe beim Eintreffen der Polizei schon manifestiert hat und auch in der Sitzblockade auf den Treppen und in dem Skandieren der Parolen gegen die Polizei zum Ausdruck kommt. Allerdings kann es sich genauso gut um eine – nunmehr – friedliche Sitzblockade handeln und die skandierten Sprüche sind auf einschlägigen Versammlungen so verbreitet, ohne dass dies ein hinreichendes Indiz für Gewalttaten ist.).

II. Das gewaltsame Entfernen von Herrn Leverkühn aus dem Hausflur:

Sofern Bearbeiter bereits die Androhung unmittelbaren Zwangs gegenüber allen Protestierenden geprüft haben, kann darauf verwiesen werden und ist hier nur noch die Anwendung des Zwangs zu problematisieren.

- EGL: §§ 8 I 1 VwVfG Bln, 6 I, 12 VwVG, 1 I UZwG Bln
- Standardproblem der fehlenden Schriftlichkeit der Androhung
- Schwerpunkt bildet die Frage, ob (zumindest) der Einsatz besonders schmerzhaften Techniken der körperlichen Gewalt gesondert (mündlich) angedroht werden müssen (so Nds. OVG, Urt. v. 28.10.2016 - 11 LB 209/15 -, juris Rn. 28; VG Göttingen, Urt. vom 22.05.2019 Az.: 1 A 296/16)
- Verhältnismäßigkeit: Soweit man die Nervendrucktechnik nicht als folterähnliche Maßnahme der Verhaltensmotivation statt der unmittelbaren Verhaltenssteuerung versteht (so mit beachtlicher Argumentation Pflicht, Schmerzzufügung als zulässiges Zwangsmittel? NVwZ 2017, 862 – 864; A.A. offenbar Nds. OVG, a.a.O.), dürfte die Maßnahme gerade noch angemessen sein, eine andere Bewertung ist aber auch gut vertretbar. Zur berücksichtigen ist einerseits, dass hier durchaus erheblich in Art. 2 Abs. 2 S. 1 2. Alt. GG eingegriffen wurde,

indem heftige Schmerzen zugefügt wurden, die zum Erbrechen und einer (kurzen) Ohnmacht geführt haben. Dem steht aber die von Art. 20 III GG geschützte Durchsetzung rechtsstaatlicher Entscheidungen entgegen, zumal hier die Abschiebung bereits für den Abend terminiert war und dies üblicherweise erheblicher diplomatischer und organisatorischer Vorbereitungen bedarf, so dass bei einer Verschiebung erhebliche Nachteile nicht nur in finanzieller Hinsicht entstehen können.

III. Unterhaltung mit Frau Meier:

- Die Befragung (§ 18 Abs. 1 i.V.m. Abs. 3) leidet an einer Vielzahl von nicht nur formellen Fehlern:

- Keine Mitteilung der Rechtsgrundlage der Befragung;
- Keine Aufklärung über die eingeschränkte Auskunftspflicht
- Zentral: Verstoß gegen den entsprechend anwendbaren § 136a StPO (§ 18 Abs. 6 ASOG) indem Frau Meier etwas indirekt aber doch unmissverständlich der Einsatz einer schmerzhaften Nervendrucktechnik angedroht wird, um von ihr Informationen zu erlangen.

VI. Androhung von unmittelbarem Zwang

Sofern Bearbeiter in der Äußerung „Sie wollen doch nicht das gleiche erleben wie Ihr Freund da drin...“ bereits wieder eine Androhung von unmittelbarem Zwang in Form der Anwendung einer Nervendrucktechnik sehen, muss erkannt werden, dass der GrundVA keinen vollstreckungsfähigen Inhalt hat, denn Aussagen können nicht durch unmittelbaren Zwang erlangt werden.

Frage 2:

Das Anfertigen von Bild- und Tonaufzeichnungen von Teilnehmern einer Ansammlung ist nach § 24 Abs. 1 ASOG zulässig, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass dabei Straftaten begangen werden. Die Polizei soll zwei Personen zur Abschiebung zum Flughafen Tegel bringen und diese dort der zuständigen Ausländerbehörde übergeben. Im Vorfeld bereits bekannt war, dass der Charlottenburger Arbeitskreis zur Unterstützung von Asylsuchenden e.V. Protestaktionen plant. Allein daraus kann jedoch nicht auf die Begehung von Straftaten geschlossen werden. Dass Mitglieder des Vereins und deren Anhänger zur Verhinderung einer Abschiebung auch bereit sind, Straftaten zu begehen, ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

Im weiteren Verlauf des Einsatzes kommen jedoch Umstände hinzu, welche für eine Prognose, dass Straftaten erwartet werden können, sprechen könnten, so das Reißen an den Ausrüstungsgegenständen, das Verharren im Treppenhaus auch nach dem Gebot dasselbe zu verlassen und das Hinsetzen und Unterhaken, um den Beamten den Weg zur Wohnung zu versperren. Entscheidend ist hier, dass die Bearbeiter die Informationen aus dem Sachverhalt einer wertenden Betrachtung unterziehen und sodann zu einem nachvollziehbaren Ergebnis kommen.

Nach § 24 II ASOG unterliegen personenbezogene Daten, die nach § 24 I erhoben wurden, nicht der Löschungspflicht nach spätestens 2 Monaten, wenn sie zur Verfolgung von Straftaten benötigt werden. Die Verwendung dieser Daten zur Strafverfolgung würde eine Durchbrechung des Zweckbestimmungsgebotes bedeuten, wonach personenbezogene Daten grds. nur zu dem Zweck verwendet werden dürfen, zu dem sie erhoben wurden. Eine Zweckänderung ist allerdings unter bestimmten Voraussetzungen zulässig. Es gilt das Prinzip der doppelten Tür. So muss zunächst eine Norm im ASOG eine Zweckänderung in Richtung Repression zulassen, sog. Auslassklausel. Dies ist hier § 24 II ASOG, der insoweit § 42 II verdrängt sein. Einlassklausel in die Strafverfolgung wäre § 161 StPO.