

Übungsfall: Meldeauflagen und „Gefährderanschreiben“ als polizeiliche Präventivmaßnahmen gegen Hooligans

Von Assessor Dr. **Karsten Schneider**, Bonn*

*Die nachfolgende Klausurlösung behandelt eine Fallgestaltung, die der rechtsdogmatisch anspruchsvollen Materie der Präventivmaßnahmen gegen (insbesondere reisende) Hooligans zuzuordnen ist. In diesem Zusammenhang bedienen sich die Polizeibehörden in den letzten Jahren häufiger eines neuen Mittels, der sogenannten Meldeauflage. Den aktuellen Anlass liefert nun eine derzeit höchst examensrelevante Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts¹ aus dem Juli 2007 (Az. 6 C 39.06). Diese jüngste höchstrichterliche Entscheidung zur viel diskutierten Thematik, die die Verwaltungsgerichte häufig beschäftigt,² ermöglicht einem Klausurersteller durch Verknüpfung mit den ebenfalls recht neuen „Gefährderanschreiben“ gerade im Zusammenhang mit der nun unmittelbar bevorstehenden Fußballeuropameisterschaft in Österreich und der Schweiz mühelos die Verbindung einer Reihe allgemeiner verwaltungsrechtlicher, polizeirechtlicher und verwaltungsprozessualer „Klassiker“ unterschiedlicher Schwierigkeitsgrade.***

Sachverhalt

Am Mittwoch, den 6. Februar 2008, fand um 21:00 Uhr ein wichtiges Champions League-Auswärtsspiel des Fußballclubs 1. FC D (aus der nordrhein-westfälischen Stadt D) bei dem belgischen Spitzenverein B statt. Die daran „interessierte“ deutsche Hooliganszene war der Polizei auf Grund akribischer Aufklärungsarbeit szenekundiger Beamter weitgehend bekannt. Zusätzlich konnte die Polizei auch auf Informationen aus der beim Bundeskriminalamt geführten Datei „Gewalttäter Sport“ zugreifen, die Teil des bundesweiten elektronischen Informationssystems der Polizei (INPOL) ist. Über einschlägige Internet-Foren hatten die Beamten von Verabredungen zwischen mehreren deutschen und belgischen Hooligangruppen erfahren, die sich am Rande des Spiels „treffen“ wollten, um bei diesem Anlass untereinander, aber auch gegenüber der belgischen Polizei Ausschreitungen zu begehen.

Hinsichtlich des H, eines in D ansässigen 23-jährigen Studenten der Zahnmedizin, verfügte die Polizei über insgesamt

sechs für sicherheitsrelevant gehaltene Daten, darunter zwei jugendgerichtliche Strafverfahren aus den Jahren 2000 und 2001 wegen Körperverletzung und Landfriedensbruch im Zusammenhang mit Fußballveranstaltungen, die jeweils mit der Verhängung von Sanktionen geendet hatten.

Eine Woche vor dem Anpfiff in B verfügte der Polizeipräsident der Stadt D mit Schreiben an H, dass sich H in der Zeit vom 5. Februar bis zum 7. Februar täglich jeweils um 20:00 Uhr unter Vorlage eines gültigen Personaldokuments auf der Wache im Bezirk 14 zu melden habe. Zur Begründung der auf die polizeirechtliche Generalklausel gestützten Meldeauflage führte er aus, es könne angesichts der intensiven Mobilisierung der Hooliganszene, vor allem der besonders gewaltgeneigten Mitglieder aus D, sicher davon ausgegangen werden, dass ein großer Teil dieser Hooligans nach Belgien reisen werde; H gehöre zu diesem Kreis, zum einen deswegen, weil er bereits einschlägige Straftaten verübt habe, zum anderen aber auch deswegen, weil er noch immer in der Datei „Gewalttäter Sport“ des Bundeskriminalamts gelistet sei. Zu einer Beschränkung des Personalausweises dahingehend, dass H „nicht zum Verlassen des Gebiets des Geltungsbereichs des Grundgesetzes über eine Auslandsgrenze“ berechtigt sei, kam es freilich diesmal, anders als bei früheren internationalen Fußballbegegnungen, zur Überraschung von H nicht.

Um „weiteren Ärger mit der Polizei“ zu vermeiden, befolgte H die Verfügung jeweils pünktlich, was für ihn deswegen keine größere Belastung darstellte, weil er an den jeweiligen Tagen ohnehin kurz nach 20:00 Uhr eine „Herzsportgruppe“ in unmittelbarer Nachbarschaft zur Polizeiwache im Bezirk 14 leitete. Deren Teilnehmer konnten ihn freilich beim jeweiligen Betreten und Verlassen der Wache beobachten und ihn nach dem Grund fragen.

Nachdem es während eines Freundschaftsspiels der deutschen Fußballnationalmannschaft am 13. Februar 2008 in Polen zu massiven Auseinandersetzungen zwischen Polizei und Hooligans gekommen war, an denen auch deutsche Staatsangehörige beteiligt waren, erhielt H am 15. Februar 2008 erneut einen an ihn persönlich adressierten Brief des Polizeipräsidentiums, der folgenden Inhalt hatte: „Gefährderanschreiben: Der Polizei D ist bekannt, dass Sie im Umfeld von Fußballspielen polizeilich in Erscheinung getreten sind. Die Polizei schließt daher nicht aus, dass Sie auch zukünftig an vergleichbaren Gewaltexzessen teilnehmen. Für den 7. bis 29. Juni 2008 sind Hooliganausschreitungen während der Fußballeuropameisterschaft geplant. Zu Gewalttaten rufen verschiedene Hooligangruppierungen über – die Ihnen ja bekannten – Informationskanäle im Internet auf. Um zu vermeiden, dass Sie sich der Gefahr präventiver polizeilicher Maßnahmen im Rahmen der Gefahrenabwehr (bis hin zur Zurückweisung an der deutsch-österreichischen Grenze) oder strafprozessualer Maßnahmen aus Anlass der Begehung von Straftaten im Rahmen der EM aussetzen, legen wir Ihnen

* *Verf.* ist Habilitand am Institut für Öffentliches Recht, Abteilung Europarecht, der Rheinischen Friedrich-Wilhelms-Universität, Bonn.

¹ Siehe BVerwGE 129, 142 = DÖV 2008, 28.

² Vgl. zur weiteren Vertiefung der Thematik insbesondere OVG Lüneburg NJW 2006, 391; OVG Lüneburg NVwZ-RR 2006, 613; BayVGH BayVBl. 2006, 671; VGH Mannheim DVBl. 2000, 1630; speziell zur Gefahrprognose hinsichtlich potentieller Gewaltbereitschaft OVG Magdeburg, Urt. v. 27.6.2006, Az. 2 M 224/06; Urt. v. 19.6.2006, Az. 2 M 216/06.

** *Anm. der Red.*: In einem Urt. v. 22.5.2008 geht das VG Hannover – 10 A 2412/07 – von der (formellen) Rechtswidrigkeit der Datei „Gewalttäter Sport“ aus, da die der Datei zugrundeliegende Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates in Kraft gesetzt worden sei. Das Urteil ist nicht rechtskräftig.

nahe, sich nicht an den obengenannten Aktionen zu beteiligen.“

H sieht sich nun endgültig zu Unrecht im „Fadenkreuz der Behörden“. Schon der erste Brief mit der Meldeauflage habe ihn „wie ein Blitz aus heiterem Himmel getroffen“, da er zu diesem Zeitpunkt mehr als ein Jahr nichts mehr „mit der Polizei zu tun gehabt“ habe; insbesondere nachdem er sich von der Hooliganszene abgewendet habe und nur noch seinem Studium hingebe, dürfe man ihn doch nicht länger „nur wegen eines alten Eintrages in einer zweifelhaften Kartei stigmatisieren“. Er bittet seinen Anwalt daher am 17. Februar 2008 um Prüfung, inwieweit er jetzt noch verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutz gegen die „unberechtigte Meldeauflage“ und gegen das „rechtsgrundlose Gefährderansprechen“ erwirken kann.

Bearbeiterhinweis: Aus einem Erlass des nordrhein-westfälischen Innenministeriums vom 14. Februar 2008 ergibt sich, dass es Ziel polizeilicher Maßnahmen (u.a. durch „Gefährderansprechen“) ist, die Anreise deutscher Hooligans zur Fußballeuropameisterschaft in Österreich und der Schweiz zu verhindern. Gemeinschaftsrecht und die Europäische Menschenrechtskonvention sind nicht zu prüfen!

Lösung

Der Anwalt wird begutachten, inwieweit eine verwaltungsgerichtliche Klage unter dem 17.2.2008 noch zulässig und begründet ist.

A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs³

Mangels auf- oder abdrängender Sonderzuweisungen richtet sich der Rechtsweg nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor, da die streitentscheidenden Normen⁴ des Polizeirechts Maßnahmen im Über- und Unterordnungsverhältnis betreffen („Subordinationstheorie“). Der Streit ist auch nichtverfassungsrechtlicher Art i.S.d. Norm, da keine Verfassungsorgane über ihre verfassungsmäßigen Rechte oder Pflichten streiten. Der Verwaltungsrechtsweg ist folglich eröffnet.

B. Zulässigkeit

I. Klage gegen die Meldeauflage

1. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Klagebegehren, §§ 86 Abs. 3, 88 VwGO. Hier strebt H zunächst eine Überprüfung der Rechtmäßigkeit der Meldeauflage vom 27. Januar 2008 an. Damit kommt eine Anfechtungsklage gem. § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO als Klageart in Betracht, falls das Kla-

³ Zur in der Lehrbuchliteratur umstrittenen Aufbaufrage, ob die Eröffnung des Rechtswegs eine Zulässigkeitsvoraussetzung ist, sollte nicht Stellung genommen werden; die besseren Gründe dürften dagegen sprechen, vgl. §§ 17a GVG, 83 VwGO; ausführlich *Hufen*, *Verwaltungsprozessrecht*, 6. Aufl. 2005, S. 144 ff.

⁴ Falls – anders als im vorliegenden Fall – möglich, sollte an dieser Stelle immer eine konkrete streitentscheidende Norm genannt werden.

gebegehren auf Aufhebung eines Verwaltungsaktes gerichtet ist (vgl. § 35 VwVfG⁵). Soweit die Polizei bei Grundrechtseingriffen auf der Grundlage der Befugnisse des PolG handelt, stellen sich diese Maßnahmen als Verwaltungsakte dar.⁶ Fraglich ist aber, ob sich dieser Verwaltungsakt nicht erledigt hat, § 43 Abs. 2 VwVfG NW.⁷ Die Erledigung könnte sich einerseits daraus ergeben, dass H die Meldeauflage befolgte. Entscheidend ist aber vor allem der Umstand des Zeitablaufs, weil die Meldeauflage nach dem 7. Februar 2008 keine weiteren Rechtsfolgen bewirkte. Somit scheidet die Erhebung einer Anfechtungsklage aus. Dadurch, dass sich der Verwaltungsakt bereits vor Klageerhebung erledigt hat, kommt auch eine Fortsetzungsfeststellungsklage i.S.d. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO nicht in Betracht. Richtige Klageart könnte aber eine Fortsetzungsfeststellungsklage gem. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog (sog. nachgezogene Fortsetzungsfeststellungsklage) sein. Voraussetzung einer Analogie ist (neben einer vergleichbaren Interessenlage) das Bestehen einer Regelungslücke. Diese könnte in Zweifel stehen, da eine allgemeine Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 1 VwGO möglicherweise das Klagebegehren ausschöpft. Damit wäre jedoch der zufällige Zeitpunkt der Erledigung des Verwaltungsaktes ausschlaggebend für unterschiedliche Klagearten bei gleichem Klagebegehren. Um hier einen Systembruch zu vermeiden, ist die nachgezogene Fortsetzungsfeststellungsklage vorzugswürdig und damit statthaft.⁸

2. Feststellungsinteresse

Das gem. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog erforderliche berechnete Interesse des H an der Feststellung der Rechtswidrigkeit der Meldeauflage müsste gegeben sein und von H substantiiert dargelegt werden können.⁹ Grundsätzlich genügt hierfür jedes nach vernünftigen Erwägungen je nach Lage des Falles anzuerkennende Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher

⁵ Der Begriff des Verwaltungsaktes i.S.d. VwGO darf freilich nicht schematisch gleichgesetzt werden mit dem entsprechenden Begriff des VwVfG.

⁶ Dazu *Schenke*, *Polizei- und Ordnungsrecht*, 5. Aufl. 2007, S. 286 f.

⁷ *Kopp/Ramsauer*, *VwVfG*, Kommentar, 10. Aufl. 2008, § 43 Rn. 40.

⁸ Zum Problem der fehlenden „Regelungslücke“ (allgemeine Feststellungsklage) zur Begründung einer solchen Analogie vgl. *W.-R. Schenke*, *Verwaltungsprozessrecht*, 10. Aufl. 2005, S. 106 f.; ferner *R. P. Schenke*, *JuS* 2007, 697 m.w.N.; der *sechste Senat* des BVerwG hatte in seiner Entscheidung BVerwGE 109, 203 (209), die dem Examenkandidaten bekannt sein sollte, grundsätzliche Zweifel an der Konstruktion der nachgezogenen Fortsetzungsfeststellungsklage angemeldet und einen Rückgriff auf die allgemeine Feststellungsklage des § 43 VwGO empfohlen. Die dem vorliegenden Fall zugrundeliegende neue Entscheidung desselben *Senats* gibt diesen Ansatz für eine vergleichbare Konstellation (kommentarlos und ohne weitere Begründung) wieder auf und kehrt insoweit zur herrschenden Meinung zurück.

⁹ Vgl. *Hufen* (Fn. 3), S. 347 ff.

oder auch ideeller Art.¹⁰ Weil zu erwarten ist, dass in absehbarer Zeit im Kern dasselbe Problem erneut auftreten wird, ist in der vorliegenden Konstellation Wiederholungsgefahr anzunehmen. Die Fallgruppe des Rehabilitationsinteresses kommt ebenfalls in Betracht. Voraussetzung dafür wäre, dass die Feststellung der Rechtswidrigkeit als „Genugtuung“ erforderlich ist, etwa weil bei noch andauernden diskriminierenden Wirkungen, die sich bei Öffentlichkeitsbezug der Maßnahme ergeben, andere Möglichkeiten effektiven Rechtsschutzes nicht zur Verfügung stehen.¹¹ Ein solcher Öffentlichkeitsbezug ergibt sich vorliegend daraus, dass die Teilnehmer der „Herzsportgruppe“ den H jeweils beim Betreten und Verlassen der Polizeiwache beobachten konnten und ihn auf den Grund auch ansprachen.

3. Klagebefugnis

Die gem. § 42 Abs. 2 VwGO analog¹² erforderliche Klagebefugnis ergibt sich aus der Stellung des H als Adressat eines belastenden Verwaltungsakts und damit der Möglichkeit einer Verletzung seiner allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG (nicht einschlägig sind demgegenüber Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG¹³ und Art. 11 Abs. 1 GG¹⁴).

4. Widerspruchsverfahren?

Mit Abschaffung des Widerspruchsverfahrens durch § 6 Abs. 1 AGVwGO NW¹⁵ ist die vormalige Streitfrage¹⁶ nach der Notwendigkeit eines Vorverfahrens gem. § 68 ff. VwGO analog in Fällen der Erledigung vor Ablauf der Widerspruchsfrist (sog. Fortsetzungsfeststellungswiderspruch) in der vorliegenden Konstellation entfallen.

5. Klagefrist

Die Frage nach dem Erfordernis der Einhaltung einer Klagefrist bei Erledigung vor Ablauf der Klagefrist ist umstritten.¹⁷ Aber selbst die Anforderungen der strengsten Auffassung, die

§ 74 Abs. 1 S. 2 VwGO analog anwenden möchte und sich für den Beginn der Monatsfrist am Erlass der Verwaltungsaktes orientiert, können im vorliegenden Fall noch eingehalten werden.

6. Klagegegner

Richtiger Klagegegner ist der Polizeipräsident, § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO i.V.m. § 5 Abs. 2 AGVwGO NW.

7. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

H ist als von der Polizeimaßnahme Betroffener gem. § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligtenfähig. Auf der Beklagtenseite gilt dasselbe für den Polizeipräsidenten, § 61 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 5 Abs. 1 AGVwGO NW. Die Prozessfähigkeit folgt aus § 62 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 VwGO.

II. Klage gegen das „Gefährderanschreiben“

1. Statthafte Klageart

Als weiteres Klagebegehren, §§ 86 Abs. 3, § 88 VwGO, verfolgt H den Wunsch nach einer Überprüfung des „rechtsgrundlosen Gefährderanschreibens“. Eine Anfechtungsklage gem. § 42 Abs. 1 Var. 1 VwGO setzt voraus, dass Gegenstand der Anfechtung ein Verwaltungsakt ist (vgl. § 35 VwVfG¹⁸). Zweifelhafte ist der Regelungscharakter des persönlichen Anschreibens. Eine Regelung ist die verbindliche Festlegung von Rechten und Pflichten für den Betroffenen.¹⁹ Dies kommt nach dem Inhalt des Schreibens („legen wir Ihnen nahe [...]“) nicht in Betracht. Das „persönliche Schreiben“ des Polizeipräsidentiums stellt folglich mangels Regelungswirkung keinen Verwaltungsakt dar.²⁰ Fraglich ist daher nur, ob eine Feststellungsklage gewählt werden kann, § 43 Abs. 1 Var. 1 VwGO, um auf diese Weise gerichtlich feststellen zu lassen, dass der Polizeipräsident rechtlich daran gehindert war, das „Gefährderanschreiben“ an H zu richten.

a) Rechtsverhältnis

Rechtsverhältnis i.S.d. § 43 Abs. 1 VwGO ist eine sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Regelung ergebende rechtliche Beziehung einer Person zu einer anderen Person oder zu einer Sache.²¹ Dabei ist der Begriff im Lichte von Art. 19 Abs. 4 GG zwar weit auszulegen, verlangt wird aber eine hinreichende Konkretisierung des Rechtsverhältnisses, um so auszuschließen, dass rein abstrakte Rechtsfragen geklärt werden sollen.²² Es müsste also eine Streitigkeit zwischen den Beteiligten über Rechte und Pflichten mit hinreichend konkretem Anlass bestehen.

Fraglich ist, ob das „Gefährderanschreiben“ als schlicht hoheitliches Verwaltungshandeln einen insoweit hinreichend überschaubaren Sachverhalt betrifft bzw. ein hinreichend konkretes Rechtsverhältnis begründet. Dagegen könnte sprechen, dass es sich bei dem Schreiben möglicherweise ledig-

¹⁰ Kopp/Schenke, VwGO, Kommentar, 15. Aufl. 2007, § 113 Rn. 129.

¹¹ Kopp/Schenke (Fn. 10), § 113 Rn. 142.

¹² Hierzu Hufen (Fn. 3), S. 351.

¹³ Zu diesem Problem bei Meldeauflagen BayVGH BayVBl. 2006, 671; ferner auch BVerfGE 22, 21 (26); BVerwGE 6, 354 (355).

¹⁴ Vgl. Jarass, in: ders./Pieroth, GG, Kommentar, 8. Aufl. 2008, Art. 11 Rn. 2.

¹⁵ § 6 Abs. 1 S. 1 AGVwGO NW lautet: „Vor Erhebung einer Anfechtungsklage bedarf es einer Nachprüfung in einem Vorverfahren abweichend von § 68 Abs. 1 Satz 1 Verwaltungsgerichtsordnung nicht, wenn der Verwaltungsakt während des Zeitraums vom 1. November 2007 bis zum 31. Oktober 2012 bekanntgegeben worden ist.“ AGVwGO NW geändert durch Art. 1 Nr. 2 Zweites Gesetz zum Bürokratieabbau (Bürokratieabbaugesetz II) mit Wirkung zum 1. November 2007.

¹⁶ Hufen (Fn. 3), S. 352 m.w.N.

¹⁷ Siehe dazu BVerwGE 109, 203 (207); Hufen (Fn. 3), S. 353 f.; Kopp/Schenke (Fn. 10), § 113 Rn. 128.

¹⁸ Zum Problem siehe Fn. 5.

¹⁹ Kopp/Ramsauer (Fn. 7), § 35 Rn. 47 ff.

²⁰ Vgl. Schenke (Fn. 6), S. 286.

²¹ BVerwGE 89, 327 (329).

²² BVerwGE 89, 327 (329).

lich um einen informatorischen Hinweis auf die Rechtslage oder um einen unverbindlichen Ratschlag an den H handelt, sich nicht an der Begehung von Straftaten in Österreich im Rahmen der Fußballeuropameisterschaft zu beteiligen. Dieser Einwand liefe indes ins Leere, sofern dem Schreiben grundrechtseingreifende Wirkungen zuzumessen wären; die Beantwortung dieser Frage betrifft die Begründetheit der Klage. Für die Zulässigkeit genügt es, dass zwischen den Parteien streitig ist, ob durch das Anschreiben in Rechte des H eingegriffen wurde.²³ Eine hinreichend konkrete Streitigkeit liegt also vor.

b) *Gegenwärtigkeit des Rechtsverhältnisses*

Einer Feststellung nach § 43 VwGO sind grundsätzlich nur gegenwärtige Rechtsverhältnisse zugänglich, also solche Rechtsverhältnisse, die im Zeitpunkt des Rechtsstreits bestehen. Problematisch ist insoweit der Umstand, dass die polizeiliche Maßnahme mit dem Zugang des Gefährderanschreibens beendet war und damit das Rechtsverhältnis erloschen ist. Auch die Feststellung eines in der Vergangenheit liegenden (oder künftigen) Rechtsverhältnisses ist aber dann möglich, wenn sich daraus noch (oder schon) konkrete Auswirkungen ergeben.²⁴ Indem H jedenfalls bis zur Fußballeuropameisterschaft unter dem Eindruck des Schreibens steht, sind Auswirkungen in diesem Sinne anzunehmen.

c) *Ergebnis*

Ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis i.S.d. § 43 Abs. 1 VwGO liegt somit vor.

2. *Subsidiarität*

Weil H seine Rechte weder mittels einer Gestaltungs- noch einer Leistungsklage in gleichem Umfang oder mit gleicher Effektivität verfolgen kann, ist der Grundsatz der Subsidiarität gewahrt, § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO.

3. *Klagebefugnis*

Ob für die Feststellungsklage in Analogie zu § 42 Abs. 2 VwGO eine entsprechende Klagebefugnis verlangt werden muss, ist strittig, jedoch mit Blick auf das Bedürfnis, Popularklagen auszuschließen, anzunehmen.²⁵ In der vorliegenden Konstellation besteht jedenfalls wegen der Stellung des H als Adressat des Schreibens die Möglichkeit der Belastung durch die Maßnahme, mithin einer Verletzung von Art. 2 Abs. 1 GG.

4. *Feststellungsinteresse*

Das erforderliche Feststellungsinteresse setzt kein rechtliches Interesse des H voraus, vielmehr genügt jedes nach vernünftigen Erwägungen durch die Sachlage gerechtfertigte Interes-

se wirtschaftlicher, ideeller oder rechtlicher Art.²⁶ Vorliegend könnte H ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Schreibens wegen Wiederholungsfahr und auch wegen eines Rehabilitierungsbedürfnisses haben. So muss H unter dem Gesichtspunkt der Wiederholungsfahr damit rechnen, dass er in absehbarer Zeit bei einem vergleichbaren Sachverhalt erneut mit einem entsprechenden Schreiben konfrontiert wird, namentlich deswegen, weil er noch immer in der Datei „Gewalttäter Sport“ erfasst ist, die auch Grundlage des Schreibens vom Februar 2008 gewesen ist.

H hat auch ein ideelles Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des „Gefährderanschreibens“. In der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts ist anerkannt, dass ein schutzwürdiges ideelles Interesse an der Rechtswidrigkeitsfeststellung nicht nur in den Fällen in Betracht kommt, in denen abträgliche Nachwirkungen der erledigten Verwaltungsmaßnahme fortbestehen. Vielmehr kann auch die Art des Eingriffs, insbesondere im grundrechtlich geschützten Bereich, verbunden mit dem verfassungsrechtlich garantierten Anspruch auf effektiven Rechtsschutz, erfordern, das Feststellungsinteresse anzuerkennen.²⁷ Hierzu zählen nach der genannten Rechtsprechung namentlich Feststellungsbegehren, die – wie hier – polizeiliche Maßnahmen zum Gegenstand haben.

Danach hat H ein schutzwürdiges Interesse an der begehrten Feststellung.

5. *Klagegegner*

Richtiger Klagegegner ist das Land NRW, § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO analog.

6. *Beteiligten- und Prozessfähigkeit*

H ist als von der Polizeimaßnahme Betroffener gem. § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligtenfähig. Auf der Beklagtenseite gilt dasselbe für das Land NRW, § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO. Die Prozessfähigkeit folgt aus § 62 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 VwGO.

III. *Ergebnis*

Eine Klage des H wäre somit zulässig.

C. *Objektive Klagehäufung*²⁸

Problematisch ist, ob die beiden Klageanträge des H innerhalb eines Rechtsstreits kombiniert werden können. Dies richtet sich nach § 44 VwGO. Nach dieser Bestimmung muss sich die Klage prinzipiell gegen denselben Beklagten richten.

²⁶ Kopp/Schenke (Fn. 10), § 113 Rn. 129.

²⁷ BVerwG NJW 1997, 2534.

²⁸ Das polizeirechtstypische, aber häufig übersehene bzw. übergangene Problem der objektiven Klagehäufung sollte im Gutachten immer als separater Punkt zwischen Zulässigkeit und Begründetheit der Klage eingeordnet werden, da die Rechtsfolge bei fehlenden Voraussetzungen des § 44 nicht Unzulässigkeit der Klage, sondern nur Trennung der Klagebegehren ist; anders (nämlich am Ende der „Statthaftigkeitsprüfung“) – ohne Begründung – Hufen (Fn. 3), S. 219.

²³ Hinweis: Das OVG Lüneburg NJW 2006, 391 ff. behandelte diese Rechtsfragen vollständig im Rahmen der Zulässigkeit. Für den Klausuraufbau hätte dies eine starke „Kopflastigkeit“ zur Folge.

²⁴ Vgl. BVerwG NJW 1997, 2534.

²⁵ Dazu BVerwG NJW 1982, 2513 (2514); Rozek, JuS 1995, 697.

Wenn, wie in der vorliegenden Konstellation, jedoch Rechtsträger- (Feststellungsklage) und Behördenprinzip (Fortsetzungsfeststellungsklage) gleichzeitig einschlägig sind, bestehen daran Zweifel. Von einem formalen Standpunkt aus betrachtet handelt es sich nämlich um zwei Beklagte: das Land NRW und den Polizeipräsidenten. Die Praxis behilft sich im Rubrum damit, dass für beide Anträge die Behörde aufgeführt wird. Die Voraussetzungen einer objektiven Klagehäufung i.S.d. § 44 VwGO dürfen als gegeben betrachtet werden.²⁹

D. Begründetheit

I. Fortsetzungsfeststellungsklage gegen die Meldeaufgabe

Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist begründet, soweit die Meldeaufgabe rechtswidrig war und der H hierdurch in seinen subjektiv-öffentlichen Rechten verletzt wurde, §§ 113 Abs. 1 S. 4 analog, 113 Abs. 1 S. 1 VwGO.

1. Ermächtigungsgrundlage

Als Rechtsgrundlage für die Meldeaufgabe kommt alleine die polizeirechtliche Generalklausel in Betracht, § 8 Abs. 1 PolG NW.

a) Verdrängung der Generalklausel durch bundesrechtliches Spezialregime?

Fraglich ist aber, ob diese Norm neben der bundesrechtlichen Regelung des Pass- und Personalausweisrechts anwendbar ist. Meldeaufgaben, mit denen das Ziel verfolgt wird, Personen an der Begehung von Straftaten im Ausland zu hindern, könnten nämlich dem durch Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG dem Bund vorbehaltenen Regelungsbereich des Pass- und Ausweiswesens unterfallen. Von dieser Kompetenz hat der Bund durch Erlass des Passgesetzes (PassG) und des Personalausweisgesetzes (PersAuswG) Gebrauch gemacht, indem nach § 8 und § 7 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 PassG der räumliche Geltungsbereich eines Passes eingeschränkt werden darf, sofern bestimmte Tatsachen die Annahme begründen, dass der Passinhaber die innere oder äußere Sicherheit oder sonstige erhebliche Belange der Bundesrepublik Deutschland gefährdet, gleichzeitig aber eine Einziehung des Passes aus einem dieser Gründe unverhältnismäßig wäre. Diese Bundeskompetenz könnte die Heranziehung der landesrechtlichen Generalermächtigung im PolG als Rechtsgrundlage für derartige Meldeaufgaben mit vergleichbarer Zielsetzung ausschließen.

aa) Kompetenzrechtliches Argument

Gegen eine Verdrängung der Generalklausel spricht zunächst die Systematik der Gesetzgebungskompetenzverteilung. So ist namentlich der kompetenzrechtliche Freizügigkeitsbegriff i.S.d. Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG enger als derjenige der grundrechtlichen Gewährleistung in Art. 11 Abs. 1 GG, denn diese steht unter dem Vorbehalt „des Gesetzes“ und nicht nur „des Bundesgesetzes“, Art. 11 Abs. 2 GG. Dementsprechend ist aner-

kannt,³⁰ dass allgemeine landesrechtliche Regelungen über die Gewährleistung von Sicherheit und Ordnung nicht unter die Kompetenzmaterie der „Freizügigkeit“ nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG fallen.³¹ Die Länder sind folglich kompetenzrechtlich jedenfalls auch insoweit zur Verhütung und Unterbindung strafbarer Handlungen nach Maßgabe des allgemeinen Polizeirechts berechtigt, als sie dabei in das Grundrecht auf Freizügigkeit gem. Art. 11 Abs. 1 GG eingreifen.³²

bb) Teleologisches Argument

Gegen eine Verdrängung spricht überdies der Umstand, dass Polizeirecht und Pass- bzw. Personalausweisrecht unterschiedlichen Zielen dienen und dementsprechend an jeweils andere Voraussetzungen anknüpfen.³³ Passrechtlich können nur unter besonderen Umständen Handlungen als eine Gefährdung erheblicher Belange der Bundesrepublik i.S.d. § 7 Abs. 1 Nr. 1 PassG gewertet werden. Diese müssen geeignet sein, dem internationalen Ansehen Deutschlands zu schaden.³⁴ So ist eine Beschränkung des Reisepasses nur dann gerechtfertigt, wenn Tatsachen dafür sprechen, dass von einem Passinhaber bei seinem Aufenthalt im Ausland derartige Handlungen zu befürchten sind. Unter vergleichbaren Voraussetzungen ist gem. § 2 Abs. 2 PersAuswG auch eine Beschränkung des Personalausweises zulässig. Das Polizeirecht hingegen ist nicht auf die Unterbindung von Handlungen mit dem spezifischen Gefährdungspotential des § 7 PassG beschränkt. Vielmehr umfasst der auf der Gesetzgebungsbefugnis der Länder für das Polizeirecht beruhende Gefahrentatbestand der polizeirechtlichen Generalklausel die allgemeinen Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit, insbesondere die Verhütung von Straftaten. Für die Erfüllung dieses Gefahrentatbestands ist es folglich grundsätzlich unerheblich, ob die zu erwartende Straftat eines Deutschen im Inland stattfindet oder im Ausland.³⁵

cc) Ergebnis

Die Anwendung der polizeirechtlichen Generalermächtigung auf eine Meldeaufgabe der hier vorliegenden Art wird also nicht dadurch ausgeschlossen, dass dem Bund nach Art. 73 Abs. 1 Nr. 3 GG die ausschließliche Gesetzgebungskompe-

³⁰ BVerwGE 129, 142 (151) = DÖV 2008, 28.

³¹ Vgl. SächsVerfGH LVerfGE 14, 333 (389 f.).

³² Vgl. BayVerfGH NVwZ 1991, 664 (666); siehe auch § 7 PolG NW.

³³ So im Ergebnis VGH Mannheim DVBl. 2000, 1630; OVG Berlin-Brandenburg, Urt. v. 21.3.2006, Az. 1 B 7.04; VG Stuttgart NJW 2006, 1017; vgl. ferner die Gesetzesbegründung von BReg und BR in BT-Drs. 14/2888 v. 13.3.2000, S. 2 und 4; a.A. *Rachor*, in: Lisken/Denninger (Hrsg.), Handbuch des Polizeirechts, 4. Aufl. 2007, Abschn. F Rn. 833 ff.

³⁴ Vgl. BVerwG DÖV 1969, 74

³⁵ So die Argumentation von BVerwGE 129, 142 (150) = DÖV 2008, 28 (29), die jedoch auch umkehrbar wäre; man könnte den Standpunkt einnehmen, dass gerade wegen der unterschiedlichen Voraussetzungen ein Rückgriff auf die Generalklausel ausscheidet.

²⁹ Vgl. – wie hier – *Pietzcker*, in: Schoch/Schmidt-Abmann (Hrsg.), VwGO, Kommentar, § 44 Rn. 6.

tenz u.a. für die Freizügigkeit, das Passwesen und das Ausweiswesen zusteht. Dies gilt jedenfalls dann, wenn es nicht tragendes Ziel der Meldeauflage ist, dem Adressaten die Ausreise aus dem Bundesgebiet unmöglich zu machen, sondern (lediglich) verhindert werden soll, dass der Adressat an einem Ort, der nicht sein ständiger Aufenthaltsort ist, eine Straftat begeht. Insoweit schließen sich die unterschiedlichen Eingriffsgrundlagen nicht aus. Sie sind nebeneinander anwendbar, je nachdem, welchen Gefahren begegnet werden soll.

b) Notwendigkeit einer Spezialermächtigung?

Die Generalemächtigung könnte als Grundlage für die umstrittene Meldeauflage aber auszuschließen sein, weil die vorrangige Schaffung einer speziellen Befugnisnorm hierfür durch den Gesetzgeber nötig sein könnte. So bedürfen Ermächtigungen zu Grundrechtseingriffen grundsätzlich einer Form, die dem rechtsstaatlichen Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit entspricht.³⁶ Dieses Gebot ergänzt und konkretisiert den aus dem Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip folgenden Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes, soll also sicherstellen, dass die gesetzesausführende Verwaltung für ihr Verhalten steuernde und begrenzende Handlungsmaßstäbe vorfindet. Anderenfalls wären die freiheitsbegrenzenden Entscheidungen einseitig in das Ermessen der Exekutive gestellt.

Mit ihren unbestimmten Rechtsbegriffen ist die polizeirechtliche Generalklausel zwar in besonderem Maße der Auslegung und Konkretisierung bedürftig. Aber sie ist in jahrzehntelanger Entwicklung durch Rechtsprechung und Lehre nach Inhalt, Zweck und Ausmaß hinreichend präzisiert, in ihrer Bedeutung geklärt und im juristischen Sprachgebrauch verfestigt.³⁷ Dass die Meldeauflagen als neues, untypisches Instrument zunächst auf die Generalklausel gestützt werden können, ist somit möglich. Fraglich ist nur, ob das neue Instrument der polizeilichen Meldeauflage nach einer gewissen Erprobungsphase die Schaffung einer speziellen Ermächtigungsgrundlage neben der Generalklausel erfordert. Indem sich die Praxis der Meldeauflagen jedoch erst in jüngerer Zeit herausgebildet hat, lässt sie sich zum jetzigen Zeitpunkt (noch) auf § 8 Abs. 1 PolG NW stützen. Daher braucht nicht entschieden werden, ob mit dem Bundesverwaltungsgericht nunmehr generell anzunehmen ist, dass die Generalklausel auch nach einer gewissen Bewährungsphase in der Praxis weiterverwendet werden darf.³⁸

³⁶ BVerwGE 115, 189 (194), hat in Bezug auf den Gesetzesvorbehalt in Art. 12 Abs. 1 GG entschieden, dass die Generalklausel nicht dauerhaft als ausreichende Grundlage für den Eingriff in dieses Grundrecht verwendet werden darf, sofern die Entscheidung von einer abwägenden Wertung einer Mehrzahl verschiedener Schutzinteressen abhängt.

³⁷ BVerwGE 115, 189 (195 f.).

³⁸ Dafür bemüht das BVerwG wohl den (rechtlich nicht zwingenden, eher pragmatischen) Umstand, dass sonst nach einer schwer bestimmbaren Zeitspanne die Maßnahmen unmöglich würden, sofern der Gesetzgeber nicht mit speziellen Rechtsgrundlagen nachzieht (BVerwGE 129, 142 = DÖV 2008, 28

2. Formelle Rechtmäßigkeit

a) Zuständigkeit

Die Zuständigkeit des Polizeipräsidenten folgt aus § 10 POG i.V.m. § 1 Abs. 1 S. 2 PolG NW, dabei ergibt sich die Aufgabe der „Verhütung von Straftaten“ auch für Taten, die in Belgien, mithin im Ausland, begangen werden sollen, aus § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB.

b) Verfahren

Die gem. § 28 Abs. 1 VwVfG NW erforderliche Anhörung des H ist vorliegend nicht erfolgt. Das ergibt sich daraus, dass H von der Meldeauflage wie von einem „Blitz aus heiterem Himmel getroffen“ wurde, da er zu diesem Zeitpunkt mehr als ein Jahr nichts mehr „mit der Polizei zu tun gehabt“ hatte. Mit Blick auf die Erfolgsaussichten einer möglichen Klage muss jedoch damit gerechnet werden, dass der Anhörungsmangel gem. § 45 Abs. 2 VwVfG NW während des erstinstanzlichen Verfahrens noch geheilt wird.

c) Form

Anders als im Ordnungsrecht gilt für polizeiliche Verwaltungsakte der Grundsatz der Formfreiheit, § 37 Abs. 2 S. 1 VwVfG NW. Eine Begründung im Sinne von § 39 Abs. 1 VwVfG NW liegt vor.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Nach § 8 Abs. 1 PolG NW kann die Polizei die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im Einzelfall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit abzuwehren.

a) Konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit

Zunächst müsste eine konkrete³⁹ Gefahr für die öffentliche Sicherheit anzunehmen gewesen sein.⁴⁰ Eine konkrete Gefahr ist dabei eine Sachlage, bei der im einzelnen Falle die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass in absehbarer Zeit ein Schaden für die öffentliche Sicherheit eintreten wird. Der damit erforderlichen Gefahrenprognose ist das Tatsachenwissen zu Grunde zu legen, das der Polizeibehörde zum Zeitpunkt ihres Einschreitens bekannt war. Anhand dieses Tatsachenwissens muss aus Sicht eines objektiven, besonnenen Amtswalters das Vorliegen einer Gefahr bejaht werden kön-

[30]); vgl. in diesem Sinne *Bier*, jurisPR-BVerwG 2/2008, Anm. 4.

³⁹ Hierin liegt die Besonderheit der vorliegenden Konstellation gegenüber den neueren (examenrelevanten) Entscheidungen zur Frage der Erforderlichkeit spezieller Rechtsgrundlagen für Maßnahmen, die „noch“ nicht der Gefahrenabwehr, sondern „erst“ der Gefahrenvorsorge dienen, siehe dazu BVerwGE 113, 348 (377 f.); BVerwGE 116, 347 (350 f.). Diese Problematik stellt sich nicht (!), wenn es um konkrete Gefahren geht.

⁴⁰ Vgl. zum Gefahrbegriff im Polizei- und Ordnungsrecht *Vofskuhle*, JuS 2007, 908.

nen.⁴¹ Unter öffentlicher Sicherheit versteht man die Unversehrtheit von Individualrechtsgütern, der Rechtsordnung und der grundlegenden Einrichtungen des Staates.⁴² Vorliegend könnte dadurch die Unversehrtheit der Rechtsordnung betroffen sein, dass mit der Begehung von Straftaten in Belgien zu rechnen war. Dass es sich um Straftaten im Ausland handelt, ist insoweit unerheblich, § 7 Abs. 2 Nr. 1 StGB. Angesichts der detaillierten Kenntnisse der Polizei (szenekundige Beamte, einschlägige Internet-Foren) über Hooligan-Verabredungen zum Zweck der Verübung von Gewalttaten untereinander sowie gegenüber der belgischen Polizei, waren erhebliche Straftaten sogar überwiegend wahrscheinlich, eine konkrete Gefahr lag mithin vor.

b) Richtige Ermessensausübung

aa) Adressat

Fraglich ist aber, ob H ein tauglicher Adressat der Maßnahme gewesen ist. Dazu müsste er als Handlungstörer einzustufen sein, § 4 Abs. 1 PolG NW. Zweifel ergeben sich daraus, dass die einschlägigen Gewalttaten, die in der Vergangenheit zu Jugendstrafen geführt haben, bereits lange zurückliegen. Auch der Umstand, dass H in der Datei⁴³ „Gewalttäter Sport“ gelistet ist, begründet für sich genommen lediglich eine Indizwirkung, die durch konkrete Tatsachen erhärtet werden muss. Dennoch könnte die auf einer Gesamtwürdigung der vorliegenden Informationen beruhende Einschätzung der Polizei hingenommen werden. Problematisch ist aber der Umstand, dass die Polizei wegen der fehlenden Anhörung nicht alle ihr verfügbaren Tatsachen herangezogen hat. Entscheidend dürfte es insoweit darauf ankommen, dass H an allen drei Tagen, die von der Meldeauflage betroffen waren, in den Abendstunden seine „Herzsportgruppe“ leitete. Diese Information hätte (anders als eine bloße Absichtserklärung des H, nicht nach Belgien reisen zu wollen) von der Polizei sogar unabhängig nachgeprüft werden können. Die Tatsache, dass H regelmäßig mehrere Teilnehmer in seiner Gruppe betreute, verleiht dieser Information hinreichende Objektivität. Der Umstand, dass die Polizeibehörde von dieser – wichtigen – Information keine Kenntnis hatte, sondern lediglich von den ihr bereits aktenmäßig bekannten Tatsachen ausging, vermag nichts daran zu ändern, dass H kein Störer war. Angesichts des schwerwiegenden Grundrechtseingriffs wäre es vielmehr nötig und möglich gewesen, den H vor Erlass der Meldeauflage persönlich anzuhören. Die Tatsachen, die eine Störerqualität des H definitiv ausgeschlossen hätten, wären damit einem besonnenen Amtswalter bekannt gewesen. Im

⁴¹ VGH Mannheim, Urt. v. 16.11.1999, Az. 1 S 1315/98; *Drews/Wacke/Vogel/Martens*, Gefahrenabwehr, 9. Aufl. 1986, S. 411.

⁴² Ausführlich *Schwerdtfeger*, Öffentliches Recht in der Fallbearbeitung, 13. Aufl. 2008, S. 56 ff.

⁴³ Die rechtlichen Grundlagen dieser Datei bilden die jeweiligen Normen zur Datenerhebung und -verarbeitung der Landespolizeigesetze bzw. des Bundespolizeigesetzes und das Bundeskriminalamtgesetz i.V.m. Nr. 11 der Errichtungsanordnung des IMK-Beschlusses vom 14.5.1993; dazu *Franz/Günther*, NWVBl. 2006, 201 (205).

Ergebnis handelt es sich bei H also um einen Nichtstörer, gegen den die Maßnahme grundsätzlich nicht gerichtet werden durfte, § 6 Abs. 1 PolG NW.⁴⁴

bb) Eignung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne⁴⁵

Prinzipiell war die Meldeauflage geeignet, die festgestellte Gefahr abzuwehren. Zweifel an der Erforderlichkeit der Maßnahme ergeben sich jedoch daraus, dass eine (prinzipiell mögliche) Passbeschränkung unterblieben ist. Eine solche Maßnahme könnte das mildere Mittel gewesen sein. Dagegen spricht jedoch, dass Meldeauflagen wegen des Fehlens systematischer Grenzkontrollen weitaus wirkungsvoller verhindern können, dass tatgeneigte Gewalttäter tatsächlich die Grenze übertreten. Indem die Meldeauflage dem Schutz hochwertiger Rechtsgüter diene, war sie nicht als unverhältnismäßig anzusehen, § 2 PolG NW.

4. Rechtsverletzung

Die Meldeauflage war rechtswidrig. Sie hat den H in seinen Grundrechten aus Art. 2 Abs. 1 GG verletzt.

5. Ergebnis

Die Fortsetzungsfeststellungsklage gegen die Meldeauflage ist begründet.

III. Feststellungsklage gegen das „Gefährderanschriften“

Die Feststellungsklage ist begründet, wenn das „Gefährderanschriften“ des Polizeipräsidenten rechtswidrig war.

1. Ermächtigungsgrundlage

Das „Gefährderanschriften“ setzt als polizeiliche Maßnahme eine Befugnisnorm voraus, die das Einschreiten gestattet. Die allgemeine Aufgabennorm des § 1 Abs. 1 Satz 2 PolG NW, wonach die Polizei im Rahmen der Aufgabe der Gefahrenabwehr insbesondere auch für die Verfolgung von Straftaten vorzusorgen und Straftaten zu verhüten hat, rechtfertigt wegen des grundrechtsbezogenen Teils des Vorbehalts des Gesetzes⁴⁶ nicht das polizeiliche Tätigwerden mittels „Gefährderanschriften“, soweit dieses als Grundrechtseingriff zu qualifizieren ist. Die Aufgabenzuweisung würde nur dann ausreichen, wenn mit dem „Gefährderanschriften“ die Schwelle zum Grundrechtseingriff nicht überschritten wird.⁴⁷

a) Anwendbarkeit der Grundrechte

Da H das Staatsgebiet der Bundesrepublik Deutschland verlassen müsste, um überhaupt an Ausschreitungen im Rahmen

⁴⁴ Zum Nichtstörer vgl. *Dietlein/Burgi/Hellermann*, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 2007, S. 309 ff.

⁴⁵ Die Prüfung kann im Gutachten gleichwohl fortgesetzt werden, um mögliche weitere Rechtsfehler zu untersuchen.

⁴⁶ Zur Differenzierung zwischen dem grundrechts- und dem parlamentsbezogenen Vorbehalt des Gesetzes vgl. *Schwerdtfeger* (Fn. 42), S. 214 ff.

⁴⁷ *Heintzen*, VerwArch 1990, 532 (533).

der Fußballeuropameisterschaft teilnehmen zu können, bestehen Zweifel an der grundsätzlichen Anwendbarkeit der Grundrechte. Denn prinzipiell ist der Geltungsbereich des Grundgesetzes auf das Staatsgebiet der Bundesrepublik Deutschland begrenzt.⁴⁸ Gegen eine Anwendbarkeit der (deutschen) Grundrechte im vorliegenden Fall spräche das Ergebnis, dass lediglich die Grundrechtsausübung des H in Österreich berührt ist. Insbesondere die Tatsache, dass H eine Ausreise aus der Bundesrepublik Deutschland im Schreiben gar nicht verboten wird, legt einen ausschließlichen Auslandsbezug nahe. Die Wendung „bis hin zur Zurückweisung an der Grenze“ könnte insoweit lediglich als Hinweis auf ein österreichisches Einreiseverbot gedeutet werden. Dagegen spricht allerdings, dass im Schreiben ganz allgemein die Rede davon ist, dass sich H für den Fall seiner Entschließung, zur Europameisterschaft anzureisen, der Gefahr präventiver polizeilicher Maßnahmen im Rahmen der Gefahrenabwehr (bis hin zur Zurückweisung an der deutsch-österreichischen Grenze) aussetzen würde. Die Zurückweisung an der deutsch-österreichischen Grenze wird also nur als letztes polizeiliches Mittel angeführt. Somit kann dem Schreiben eben nicht entnommen werden, dass nur eine Zurückweisung durch österreichische Behörden in Betracht kommt. Angesprochen wird die Gefahr, dass gegen H schon in der Bundesrepublik Deutschland, also im Rahmen einer eventuell beabsichtigten Anfahrt nach Österreich, polizeiliche Maßnahmen ergriffen werden. Als solche Präventivmaßnahmen kommen namentlich eine Ausreiseuntersagung gem. § 10 Abs. 1 i.V.m. §§ 7 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2, 8 PassG oder § 2 Abs. 2 PersAuswG (durch die Bundespolizei an der Grenze) und Meldeauflagen der Polizeibehörden in Betracht.⁴⁹ Dieses polizeiliche Handeln bezöge sich im Falle des Einschreitens noch auf die Phase der Anreise zu einer grundrechtlich geschützten Zusammenkunft. Dieser Bereich des Zugangs zur Grundrechtsausübung ist am Maßstab der Verfassungsnormen zu messen.⁵⁰

Die Grundrechte sind damit grundsätzlich einschlägig.

b) Eingriffsqualität des „Gefährderanschreibens“

Damit stellt sich die Frage nach der Eingriffsqualität des „Gefährderanschreibens“. Für die Beantwortung dieser Rechtsfrage muss einerseits berücksichtigt werden, dass nicht jedes polizeiliche Handeln die Schwelle zum Eingriff in Grundrechte des Einzelnen überschreitet. So gibt es Bereiche, in denen die Polizei berät und informiert, die in der Regel keine Belastungen für die Adressaten dieses staatlichen Handelns bedeuten. Zu unterscheiden ist derartige Tätigwerden jedoch andererseits von Maßnahmen, die nicht nur im Anwendungsbereich eines Grundrechts stattfinden, sondern unmittelbar den Schutzbereich eines Grundrechts berühren. Der sog. klassischen Eingriffsbegriff qualifiziert nur finale, unmittelbare, rechtsförmliche und verbindliche Maßnahmen als Ein-

griffe. Vorliegend fehlt es jedoch an einer unmittelbar auf die Setzung einer Regelung zielenden Finalität.⁵¹ Jedoch wäre die Schutzfunktion der Grundrechte für den Einzelnen massiv verkürzt, wenn nicht auch faktische Eingriffe umfasst wären, die negative Auswirkungen auf die Grundrechtsausübung entfalten.⁵² Maßgebende Faktoren sind namentlich die Schwere der faktischen Grundrechtsverkürzung, die Vorsehbarkeit grundrechtsrelevanter Folgen für die Behörde und der Schutzzweck des Grundrechts.⁵³

Mit dem „Gefährderanschreiben“ könnte die Polizeibehörde in die durch Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG und Art. 8 Abs. 1 GG garantierte Willensentschließungs- und Verhaltensfreiheit des H eingegriffen haben. Da der Schutzbereich der Versammlungsfreiheit nur solche Zusammenkünfte, die auf eine Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung zielen, umfasst, kann Art. 8 Abs. 1 GG im Fall von Fußballveranstaltungen jedoch nicht herangezogen werden.⁵⁴ Die Willensentschließungsfreiheit ist dessen ungeachtet aber auch von Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG und Art. 2 Abs. 1 GG erfasst. Dabei kann allerdings nicht jede Einflussnahme auf eine Willensentscheidung als faktischer Grundrechtseingriff qualifiziert werden, sondern es muss vielmehr darauf abgestellt werden, welche konkreten Wirkungen mit der Maßnahme erzielt werden können bzw. sollen.⁵⁵ Um das zu beurteilen, muss der konkrete Inhalt des vorliegenden Schreibens vom objektiven Empfängerhorizont eines verständigen Adressaten aus gewürdigt werden.

aa) Objektive Komponente

Grundrechtlich unbedenklich ist das Schreiben, soweit die Polizeibehörde darin lediglich auf mögliche Gefahren und Folgen einer Ausübung der grundrechtlich geschützten Rechte allgemein hinweist, ohne damit bereits gegenüber dem Adressaten konkrete Maßnahmen anzusprechen oder anzuandrohen. Insoweit verbleiben für den Betroffenen ausreichende Handlungsspielräume, die eigene Willensentschließung unter Abwägung aller maßgeblichen Gesichtspunkte frei zu treffen. Der Rahmen allgemeiner Hinweise wird im konkreten Fall jedoch bereits durch die explizite Bezugnahme auf die dem H in der Vergangenheit zur Last gelegten Verfehlungen sowie durch den Hinweis auf die polizeiliche Erheblichkeit eines vergleichbaren Verhaltens aus Anlass der konkret bevorstehenden Ausschreitungen zur Fußballeuropameisterschaft überschritten. So ist diese individuelle Ansprache objektiv geeignet, den Spielraum für die Willensentschließung (etwa aus Furcht vor polizeilichen Maßnahmen und Nachteilen) so stark zu beeinflussen, dass Adressaten keine Entschließungsfreiheit mehr für die Ausübung ihrer grundrechtlichen Freiheiten für sich sehen.

⁵¹ Siehe B. II. 1.

⁵² Hierzu BVerfGE 105, 279 (294 ff.); 105, 252 (265 ff.); 113, 63 (76).

⁵³ Hierzu Maurer, Staatsrecht I, 5. Aufl. 2007, S. 289 f. m.w.N.

⁵⁴ Jarass (Fn. 14), 7. Aufl. 2007, Art. 8 Rn. 3 (str.!).

⁵⁵ Vgl. Heintzen, VerwArch 1990, 532 (537).

bb) Finale Komponente

Grundrechtlich relevant wird das vorliegende „Gefährderschreiben“ jedoch spätestens durch die damit verbundene mittelbar finale Komponente. Wie sich aus dem Erlass des Innenministeriums vom 14. Februar 2008 ergibt, bezweckte die Polizeibehörde mit ihrer schriftlichen Ansprache, H von einer Teilnahme an der Fußballeuropameisterschaft von vornherein abzuhalten. Die subjektive Absicht, die Willensentschließungsfreiheit des H zu beeinträchtigen, kommt auch in der Wortwahl des Schreibens zum Ausdruck. Die Polizeibehörde belässt es nicht bei einem Hinweis zur Rechtslage oder einem unverbindlichen Ratschlag. Dass zweckgerichtet das Verhalten des H beeinflusst werden sollte, ergibt sich insbesondere aus der Wendung: „[...] um zu vermeiden, dass Sie sich der Gefahr präventiver polizeilicher Maßnahmen im Rahmen der Gefahrenabwehr (bis hin zur Zurückweisung an der deutsch-belgischen Grenze) oder strafprozessualer Maßnahmen aus Anlass der Begehung von Straftaten im Rahmen der demonstrativen Aktionen aussetzen [...]“. H musste und durfte diese Formulierung so verstehen, dass er sich konkreten polizeilichen Maßnahmen aussetzt, falls er der Aufforderung nicht nachkommt.

cc) Ergebnis

Die vom Polizeipräsidium in dem Schreiben vom 15. Februar 2008 gewählten Formulierungen waren also objektiv geeignet und subjektiv darauf gerichtet, auf die durch die Freiheitsrechte des Art. 5 Abs. 1 S. 1 und Art. 2 Abs. 1 GG gewährleistete Willensentschließungsfreiheit des H einzuwirken, überhaupt an Veranstaltungen im Umfeld der Fußballeuropameisterschaft teilzunehmen. Dem „Gefährderschreiben“ ist die Eingriffsqualität im Ergebnis nicht abzusprechen. Der Vorbehalt des Gesetzes greift damit. Die polizeirechtliche Generalklausel, § 8 Abs. 1 PolG NW, muss also als Ermächtigunggrundlage für den Grundrechtseingriff herangezogen werden.

2. Formelle Rechtmäßigkeit

Die formelle Rechtmäßigkeit ist ebenso zu beurteilen wie im Zusammenhang mit der Meldeaufgabe.⁵⁶ Freilich stellt sich hier das schwierige Problem, inwieweit – mangels Verwaltungsaktqualität des „Gefährderschreibens“⁵⁷ – überhaupt eine Anhörung erforderlich war, § 28 Abs. 1 VwVfG NW. Gestützt auf das Rechtsstaatsprinzip sowie die betroffenen grundrechtlichen Garantien käme allenfalls eine analoge Anwendung der Vorschrift in Betracht.⁵⁸ Ebenso wie bei der Meldeaufgabe muss jedenfalls mit einer Nachholung der Anhörung gerechnet werden.

3. Materielle Rechtmäßigkeit

Nach § 8 Abs. 1 PolG NW kann die Polizei die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine Gefahr abzuwehren. Maßgeb-

lich ist also, ob eine konkrete Gefahr vorgelegen hat und H diese Gefahr verursacht hat, so dass das „Gefährderschreiben“ gegen ihn als Verhaltensstörer gem. § 5 Abs. 1 PolG NW zu richten war.⁵⁹ Die handelnde Polizeibehörde durfte zwar nach ihren polizeilichen Erkenntnissen davon ausgehen, dass im Rahmen der Fußballeuropameisterschaft in Österreich und der Schweiz die Gefahr gewalttätiger Ausschreitungen bestand. Ein gewichtiges Indiz, das diese Einschätzung erhärtet, sind namentlich die massiven Auseinandersetzungen zwischen Polizei und Hooligans während des Freundschaftsspiels der deutschen Nationalmannschaft am 13. Februar 2008 in Polen, an denen auch deutsche Staatsangehörige beteiligt waren. Danach bestand sehr begründeter Anlass zu der Befürchtung, dass auch nach Österreich erneut gewaltbereite Personen anreisen werden und dass Gewalttätigkeiten von den örtlichen Sicherheitskräften nicht verhindert werden können. Bei der erforderlichen Prognose muss freilich – jedenfalls wegen der erforderlichen Adressatenauswahl, § 5 Abs. 1 PolG – der zukünftige, zum befürchteten Schaden führende Kausalverlauf wenigstens in Umrissen erkennbar sein. Je weiter entfernt ein Schadensereignis in der Zukunft liegt, desto unsicherer wird – namentlich dann, wenn wie vorliegend das Verhalten von Menschen prognostiziert werden muss – die Einschätzung. Für das Verhalten des H während der Fußballeuropameisterschaft, die erst vier Monate nach dem „Gefährderschreiben“ stattfinden soll, ist eine hinreichende Erkennbarkeit in diesem Sinne nicht anzunehmen. Selbst dann, wenn man die Ausschreitungen als konkrete Gefahr betrachtet, kann H keinesfalls bereits jetzt als Handlungsverantwortlicher eingeordnet werden. Er ist (noch) Nichtstörer.

Daran gemessen bestanden zum Zeitpunkt der Adressierung des „Gefährderschreibens“ an H keine ausreichenden Anhaltspunkte für eine von ihm ausgehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit.

Damit war das „Gefährderschreiben“ rechtswidrig und der Feststellungsantrag hätte Erfolg.

E. Gesamtergebnis

Eine verwaltungsgerichtliche Klage des H hätte unter dem 17.2.2008 Aussicht auf Erfolg.

⁵⁶ Siehe dazu oben D. I. 2.

⁵⁷ Siehe dazu oben B. II. 1.

⁵⁸ Dazu *Kopp/Ramsauer* (Fn. 7), § 28 Rn. 4 ff.; *Hochhuth*, NVwZ 2003, 30 m.w.N.

⁵⁹ Zum Begriff der Gefahr oben D. I. 3. a).