



Stellungnahme
zur Öffentlichen Anhörung zu dem Antrag der Fraktion der SPD,
der Fraktion Die Linke und der Fraktion Bündnis 90/Die Grünen

Gesetz über die Versammlungsfreiheit im Land Berlin

Drucksache 18/2764

in der 64. Sitzung des Ausschusses für Inneres, Sicherheit und Ordnung des
Abgeordnetenhauses von Berlin am Montag, dem 2. November 2020

von

Dr. Vivian Kube, LL.M. (EUI, Florenz)

Juristin bei der Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V. (GFF)

Vivian.Kube@freiheitsrechte.org

Berlin, den 30. Oktober 2020

Gesellschaft für Freiheitsrechte e.V.

Hessische Straße 10, D-10115 Berlin
Telefon (030) 555 71 665 - 0, E-Mail info@freiheitsrechte.org
freiheitsrechte.org

Handlungsspielräume der Zivilgesellschaft und Versammlungsfreiheit

Unsere Demokratie hängt von einer kritischen und zugleich konstruktiven Zivilgesellschaft ab, und eine solche aktive Zivilgesellschaft braucht die Versammlungsfreiheit.

In Deutschland ist die Einbindung der Zivilgesellschaft in Entscheidungsprozesse im Vergleich zu anderen Ländern oder der EU kaum institutionalisiert, und es gibt außer dem Wahlakt wenig direkte Entscheidungsmöglichkeiten. Nach [Artikel 21 GG](#) wirken die politischen Parteien bei der Willensbildung des Volkes mit. Aber sie wirken eben nur *mit*. Ein wesentlicher Teil der politischen Meinungs- und Willensbildungsprozesse findet in der Zivilgesellschaft statt. Damit sich diese Diskurse auch in politischen Entscheidungen niederschlagen, reicht der Wahlakt nicht aus.

Die Parteien und die Parlamente sind also schon aus verfassungsrechtlichen Gründen dazu aufgefordert, ihre „Ohren“ an der Zivilgesellschaft zu haben. Sie sind auf die Zufuhr von Informationen von außerhalb bereits verfestigter Machstrukturen, in denen z.B. etablierte Verbände und einflussreiche Unternehmen(sverbände) agieren, angewiesen. Sonst besteht die Gefahr, dass gesellschaftliche Veränderungen nicht wahrgenommen werden und dass die Vielfalt der Interessen nicht abgebildet wird: Es würde an den Betroffenen vorbeiregiert. Das würde die Verwurzelung der Demokratie in der Gesellschaft gefährden.

Die Zivilgesellschaft muss also in ihrer Vielfalt und ihrer Widersprüchlichkeit wahrgenommen werden. Daher ist - wie es das Bundesverfassungsgerichts formulierte - die Versammlungsfreiheit, der Protest in der Öffentlichkeit, ein unentbehrliches Funktionselement (vgl. BVerfG 69, 315 – „Brokdorf“) unserer Demokratie. Die protestierende Zivilgesellschaft ist unser „politisches Frühwarnsystem[...], das Störpotentiale anzeig[t], Integrationsdefizite sichtbar und damit auch Kurskorrekturen der offiziellen Politik möglich mach[t]“ (Brokdorf-Beschluss, Rn. 67).

Die Versammlungsfreiheit kann jedoch diese wichtige Aufgabe nur erfüllen, wenn sie niedrigschwellig bleibt. Denn sie funktioniert gerade deswegen als Mittel der Kommunikation und der Willensbildung für die vielfältige Zivilgesellschaft und für die Massen, weil sie leicht zugänglich ist, weil sich jede*r einzelne durch bloße physische Präsenz Gehör verschaffen kann und wortwörtlich Stellung beziehen kann, ohne weitere Voraussetzungen erfüllen zu müssen.

Daher muss sich aber jeder und jede auf die Straße trauen, auch und gerade vulnerable Gruppen, Menschen, die sich vom Staat bedroht oder diskriminiert fühlen, Menschen, die in unseren Strukturen sozial und gesellschaftlich keine sichere Position innehaben, Menschen, die körperlich eingeschränkt sind und ältere Menschen.

Damit Protest niedrigschwellig und sicher bleibt, müssen die Regelungen zur Versammlungsfreiheit dahingehend überprüft werden, ob sie **Abschreckungswirkung** entfalten, ob sie also Menschen davon abhalten, auf die Straße zu gehen und ihre Meinung kundzutun. Eingriffe in die innere Versammlungsfreiheit können sich insbesondere aus **rechtsunsicheren Regelungen, aus staatlicher Überwachung, aus Kriminalisierung und aus Eskalationspotenzialen** ergeben. Im Folgenden sind Beispiele aus dem neuen VerFG genannt, die diese Punkte berühren.

Strafrechtliche Verfolgung

Mit Kriminalisierung im versammlungsrechtlichen Bereich ist aus vielen Gründen restriktiv umzugehen. Als ein Beispiel sei das Vermummungsverbot genannt: Gem. § 26 Absatz 2 Nr. 3 des VerFG ist ein Verstoß gegen eine Anordnung zur Durchsetzung des Vermummungsverbot nach § 19 Absatz 1 VerFG strafbar.

Während andere Bundesländer wie z.B. Schleswig-Holstein (vgl § 24 Abs. 1 Nr. 7 VersFG SH) das Vermummungsverbot zur Ordnungswidrigkeit herabgestuft haben, bleibt es im Berliner VerFG bei einer Straftat – auch wenn die Norm nun einen schmaleren Anwendungsbereich hat als nach dem VersG des Bundes (§ 17a Absatz 1 Nr. 2 VersG). Strafbar ist nach dem Berliner VerFG nicht, dass „Mit-sich-führen“ von verbotenen Gegenständen, sondern nur noch das „Verwenden“.

Die Identitätsfeststellungen und Durchsuchungen nach § 17 VerFG knüpfen jedoch an den Anfangsverdacht eines Verstoßes gegen das Vermummungsverbot an. Damit kann wiederum bloßes Mit-sich-führen ausreichenden Anlass zu Durchsuchungen bieten, was Abschreckungswirkung auf den*die einzelne Teilnehmer*in und die ganze Versammlung entfaltet.

Grundsätzlich ist schon die Notwendigkeit eines solchen Verbotes kritisch zu hinterfragen. In vielen anderen europäischen Mitgliedsstaaten gibt es kein derartiges Vermummungsverbot – ohne dass mehr Gewalt zu verzeichnen wäre. Ein Verzicht auf dieses Verbot wäre auch deshalb naheliegend, weil die polizeiliche Praxis längst dazu übergegangen ist, gleichsam handstreichartig einzelne Menschen, denen Straftaten vorgeworfen werden, aus der Masse der Demonstrierenden herauszugreifen. Umso weniger bedarf es des Verbotes der „Vermummung“. Und die gegenwärtige Vermummungspflicht infolge der Anti-Corona-Maßnahmen führt bekanntlich ebenfalls nicht zu einem gesteigerten Gewaltpotential dieser Demonstrationen.

Demgegenüber entfaltet das Vermummungsverbot insbesondere im Zusammenwirken mit polizeilicher Video-Überwachung und den immer breiteren technischen Möglichkeiten der Gesichtserkennung ein enormes Abschreckungspotential, weil Demonstrierende stets damit rechnen müssen, dass ihre bloße Teilnahme zu ihrer Identifikation und potentiellen negativen Konsequenzen führt. Demgegenüber haben sowohl das Bundesverfassungsgericht (BVerfGE 122, 342, 369) als auch jüngst der UN-Menschenrechtsausschusses (vgl. General Comment No. 37 zu

Artikel 21 des IPbR, <https://www.ohchr.org/EN/HRBodies/CCPR/Pages/GCArticle21.aspx>) klargestellt: Anonymisierung ist grundsätzlich erlaubt und legitim. Für eine effektive Gefahrenabwehr ist die Kenntnis der Identität einzelner Störer angesichts der Praxis des polizeilichen „Herauspickens“ mittels Stoßtrupps ohnehin kaum noch relevant.

Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass früheres strafbares Verhalten oftmals in die verwaltungsrechtliche Gefahrenprognosen miteinbezogen wird, so dass auch die zukünftige Wahrnehmung der Versammlungsfreiheit berührt ist (vgl. BVerfG, Beschluss vom 17. Februar 2009 - 1 BvR 2492/08, Rn. 120)

Außerdem zwingt das Legalitätsprinzip die Polizei beim Vorliegen einer Straftat zum Einschreiten, was das Eskalationspotenzial einer Versammlung anheben kann. Kriminalisierungen im Bereich der Versammlungsfreiheit wirken meist weit über die einzelne Maßnahme hinaus.

Rechtsunsicherheit

Das Gesetz ist auf Rechtsunsicherheiten zu überprüfen: Auch wenn Raum für die Abwägung im Einzelfall bleiben muss, dürfen wesentliche Voraussetzungen für Grundrechtseingriffe nicht dem Gestaltungsspielraum der Verwaltung überlassen werden.

So können Anordnungsvorbehalte zu mehr Rechtsunsicherheit führen, wenn sie zu viel Gestaltungsspielräume in die Hände der Polizei geben. Gem. § 9 Absatz 3 zum Waffen- und Uniformverbot und § 19 Absatz 2 zum Vermummungs- und Schutzausrüstungsverbot werden die vom Verbot erfassten Gegenstände erst in einer behördlichen Anordnung bezeichnet.

Dieser Anordnungsvorbehalt ist einerseits zu begrüßen, da er – wie auch in der Gesetzesbegründung ausgeführt – eine gewisse Flexibilität bietet. Verkleidungen und Aufmachungen, die dem Protestgegenstand Nachdruck verleihen, sind von dem Selbstbestimmungsrecht der Grundrechtsträger*innen umfasst und können von einer Anordnung nach dem Kooperationsgespräch ausgenommen werden. Auch können Alltagsgegenstände (wie zur Zeit der Mund-Nasen-Schutz), die grundsätzlich zur Vermummung geeignet sind, ausgenommen werden. Ein Anordnungsvorbehalt bietet daher die Möglichkeit auf aktuelle Belange zu reagieren. Viele Gründe zur Anonymisierung, z.B. weil man seinem Arbeitgeber gegenüber unentdeckt bleiben möchte, sind hingegen ganz individuelle Entscheidungen, die von der Behörde nicht immer vorherzusehen sind. Es bleibt daher abzuwarten, wie die Behörde diesen Schwierigkeiten begegnet und dabei noch die rechtsstaatlichen Anforderungen einer solcher Anordnungen erfüllt.

Da gem. § 26 Absatz 2 Nr. 3 und Nr. 4 Verstöße gegen diese Normen unter Strafe gestellt sind, ist auch das strafrechtliche Bestimmtheitsgebot aus Art. 103 Abs. 2 GG von dieser Schwierigkeit berührt. Dies gilt umso mehr, als diese Anordnung laut Gesetzesbegründung auch *während* einer Versammlung getroffen werden können. Dem*r Bürger*in kann es im Einzelfall unmöglich sein, rechtzeitig abzusehen, was erlaubt ist und was nicht.

Weitere Rechtsunsicherheiten ergeben sich aus unklaren Gesetzesformulierung. So regelt z.B. der § 14 Absatz 2 Satz 2 Nr. 1 VerFG, dass eine Versammlung verboten werden kann, wenn sie aufgrund der konkreten Art und Weise ihrer Durchführung dazu „geeignet und bestimmt, ist Gewaltbereitschaft [zu] vermittel[n]“. In der Gesetzesbegründung wird auf die

Bundesverfassungsgerichts-Rechtsprechung, in der es um paramilitärisches Auftreten, Trommeln und Marschieren im Gleichschritt geht (BVerfG, Beschluss vom 24. März 2011 – 1 BVQ 13/01), hingewiesen. Eine konkrete Formulierung, wie zum Beispiel die Aufnahme des „paramilitärischen Auftretens“ im Gesetzestext, würde das legitime Anliegen des Gesetzgebers rechtsicherer und versammlungsfreundlicher umsetzen.

Staatliche Überwachung

Jegliche behördliche Registrierung im Bereich der Versammlungsfreiheit ist geeignet, abschreckend zu wirken und Bürger*innen davon abzuhalten ihre Versammlungsfreiheit in Anspruch zu nehmen. Diese abschreckende Wirkung wird verstärkt, wenn aufgrund der Speicherung von Daten Folgeeingriffe drohen.

Polizeiliche Foto- und Videoaufnahmen stellen Eingriffe in die innere Versammlungsfreiheit dar, die einer Rechtsgrundlage bedürfen und die verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein müssen (BVerfG, Beschluss vom 17. Februar 2009 – 1 BvR 2492/08, Rn. 131; OVG NRW, Urteil vom 17. September 2019 – 15 A 4753/18, Rn. 63; VerfGH Berlin, Beschluss vom 11. April 2014 – VerfGH 129/13, Rn. 57). Wegen der Möglichkeit der Fokussierung besteht auch kein prinzipieller Unterschied zwischen Übersichtsaufzeichnungen und personenbezogenen Aufzeichnungen (BVerfG, Beschluss vom 17. Februar 2009 – 1 BvR 2492/08 - Rn. 130). Darüber hinaus dürfen solche Aufnahmen kein Datenvorratsspeicher werden (BVerfG, Beschluss vom 17. Februar 2009 – 1 BvR 2492/08 - Rn. 132), insbesondere deshalb nicht, weil es sich bei politischen Auffassungen, die in einer Demonstration typischerweise kundgetan werden, um sensible Daten handelt.

Der Gesetzgeber muss jeglicher Datenvorratsspeicherung deutliche Grenzen setzen. Im Bereich der Übersichtsaufnahmen (nach dem sog. Kamera-Monitor-Prinzip) bedeutet dies, dass ein Verbot individualisierbarer Aufnahmen gesetzlich verankert sein muss (VerfGH Berlin, Beschluss vom 11. April 2014 – VerfGH 129/13, Rn. 74). Eine Speicherung ist nur zulässig, wenn mindestens die Eingriffsschwelle auch auf das Vorliegen einer „erheblichen Gefahr“ heraufgestuft wird (so auch BVerfG, Beschluss vom 17. Februar 2009 – 1 BvR 2492/08, Rn 135). Auch sollten weitere Tatbestandsvoraussetzungen möglichst konkretisiert werden, wie beispielsweise die Erforderlichkeit zur „Lenkung und Leitung“ des Polizeieinsatzes.

Bei Bild- und Tonaufnahmen von einzelnen Teilnehmenden sind sie die weiteren Verwendungsmöglichkeiten des § 18 Absatz 3 VerFG zu minimieren. Insbesondere § 18 Absatz 3 Nr. 2 VerFG, der die Speicherung von Aufnahmen erlaubt, wenn von der betroffenen Person im Zusammenhang mit der Versammlung die konkrete Gefahr einer Verletzung von Strafgesetzen ausging und zu besorgen ist, dass bei „zukünftigen Versammlungen“ von dieser Person erneut die Verletzung von Strafgesetzen ausgehen wird, kann zu einem Einfallstor für eine Videodatenbank von vermeintlichen Störern werden.

Eskalationspotenzial

Um das Eskalationspotenzial zu minimieren, sind Deeskalationsinstrumente wie die Ausformulierung des bereits verfassungsrechtlich geltenden Kooperationsgebotes (§ 4 VerFG) sinnvoll. Auch ein deeskalativer Umgang mit Gegendemonstrationen, um auch die kritische Auseinandersetzung im öffentlichen Raum zu ermöglichen, ist in dem VerFG angelegt. Es ist beispielweise begrüßenswert, dass die Strafbarkeit der Sitzblockade im neuen VerFG nicht mehr vorgesehen ist. Verhinderungsblockaden (Störungsverbot: § 8 VerFG) stellen nun nur noch Ordnungswidrigkeiten nach § 27 Absatz 1 Nr. 3 VerFG dar, und dies auch erst nach einer behördlichen Anordnung. Teilnehmer*innen einer Gegendemonstration sind so erst nach einer Anordnung mit einer Geldbuße bedroht. Die Schwierigkeit, zwischen einer zulässigen passiven Blockade und einer unter das Störungsverbot fallenden Verhinderungsblockade zu differenzieren, wird so minimiert.

Darüber hinaus widerspricht jegliche Polizeipräsenz innerhalb oder in unmittelbarer Nähe zur Versammlung dem „staatsfreien unreglementierten Charakter von Versammlungen“ (BVerfG, Beschluss vom 14. Mai 1985 - 1 BvR 233, 341/81, Rn. 71). Es sollte daher auch evaluiert werden, inwiefern Abstandsregeln gesetzlich verankert und die Anwesenheit von der Polizei in einer Versammlung deutlicher begrenzt werden kann.

Wie oben bereits dargelegt ist grundsätzlich die Entkriminalisierung ein wichtiges Deeskalationsinstrument, da das Legalitätsprinzip die Polizei ansonsten sonst zum Einschreiten zwingen kann.

Zusammenfassend sollte es das Ziel eines versammlungsfreundlichen Berliner VerFG sein, Rechtsunsicherheiten, staatliche Überwachung, Kriminalisierung und Eskalationspotenziale zu minimieren. Andernfalls besteht die Gefahr, dass Menschen abgeschreckt werden, auf die Straße zu gehen und ihr Recht auf öffentliche und gemeinsame Meinungskundgabe wahrzunehmen. Das ist nicht nur für jeden einzelnen ein schwerwiegender Eingriff in die innere Versammlungsfreiheit. Es kann vielmehr auch zu einem gesamtgesellschaftlichen Problem werden, wenn wir den unterschiedlichen Interessen einer Gesellschaft keinen hinreichenden Raum zur Kundgabe bieten und die Veränderungen einer Gesellschaft nicht mehr wahrnehmen. Im schlimmsten Falle würden Teile der Zivilgesellschaft aus dem Diskurs in unserer Demokratie verdrängt.