

Professor Dr. Markus Ogorek, LL.M. (Berkeley), und Wiss. Mit. Celine Hofer, Köln*

Original-Examensklausur: „Flagge zeigen“

THEMATIK	Polizeirecht, Anscheinsgefahr, Sicherstellung, Zweckveranlasser, Feststellungsinteresse, Zeitpunkt der Erledigung bei der Sicherstellung, unmittelbarer Zwang
SCHWIERIGKEITSGRAD	Examen
BEARBEITUNGSZEIT	5 Stunden
HILFSMITTEL	Gesetzestexte

■ SACHVERHALT

Am 7.9.2021 findet in Gelsenkirchen ein Fußballspiel zwischen dem FC Schalke 04 und dem georgischen Verein FC Dinamo Tiflis statt. Fans des Vereins FC Dinamo Tiflis sind bei vorherigen Spielen wiederholt polizeilich in Erscheinung getreten. Zuletzt hatten sie unter Einsatz von Pyrotechnik in einem anderen Stadion den Platz gestürmt und massive Aus-

* Der Verfasser Ogorek ist Direktor des Instituts für Öffentliches Recht und Verwaltungslehre an der Universität zu Köln, die Verfasserin Hofer ist Wissenschaftliche Mitarbeiterin an diesem Institut. Die Klausur wurde im November 2021 in der Ersten Prüfung in Nordrhein-Westfalen gestellt.

schreitungen provoziert. Gleichwohl handelt es sich nach Einschätzung der zuständigen polizeilichen Stellen nicht um ein sog. Risikospiel, das eine erhöhte Polizeipräsenz erfordert. Dementsprechend ist nur ein vergleichsweise geringes Polizeiaufgebot vor Ort.

In der Nordkurve der Gelsenkirchener Arena, wo die Partie ausgetragen wird, schwenkt der Schalker Fan X bereits vor Anpfiff eine große Flagge mit einem Schriftzug in georgischer Sprache und georgischen Schriftzeichen.

Bereits kurz vor Anpfiff treten mehrere Personen an die Polizei heran und teilen mit, dass sich die in verschiedenen Blöcken des Stadions in nicht geringer Anzahl verteilten georgischen Fans durch die hochgehaltene Flagge beleidigt fühlen und mit einem Sturm auf das Spielfeld drohen, wenn X die Flagge während des Spiels hochhalten und schwenken sollte. Einer der im Stadion angestellten Ordner, der nach eigenen Angaben georgisch lesen kann, übersetzt die Aufschrift auf Nachfrage mit dem Wort „Freies Abchasien“. Abchasien ist eine an das Schwarze Meer grenzende Region im Süden des Kaukasus. Unter der Bezeichnung „Republik Abchasien“ bezeichnet sich die Region als selbstständiger Staat, wird aber von den allermeisten Staaten der Welt, so auch von Georgien selbst, als Teil von Georgien betrachtet und daher nicht als eigener Staat anerkannt.

Der Ordner weist darauf hin, dass die Aufschrift für die georgischen Fans eine hochgradig provozierende Äußerung darstelle, denn der Konflikt über die Anerkennung der „Republik Abchasiens“ bestehe, was zutrifft, bereits seit Jahrzehnten und habe aufgrund immer wieder aufflammender Kriegszustände zu großem Leid unter der Zivilbevölkerung geführt. Ein ausländerfahrener Polizeibeamter bestätigt mit Hinweis auf seine langjährigen Erfahrungen im Rahmen einer internationalen Polizeimission auf dem Kaukasus, dass das Schwenken einer Flagge mit einem solchen Schriftzug von georgischen Fans als provozierende Handlung empfunden werden könnte.

Angesichts der aufgeheizten Stimmung der georgischen Fans ist die Polizei davon überzeugt, dass das Zeigen der Flagge zu gewaltsamen Auseinandersetzungen führen wird. Aufgrund der geringen Polizeistärke vor Ort wäre sie nicht in der Lage, derartige zu befürchtende Aktionen zu verhindern oder schnell genug einzudämmen und die georgischen Fans in Schach zu halten. Deshalb tritt in Spielminute 6 der Polizeibeamte B an X heran und fordert ihn auf, die Flagge für die Dauer des Spiels herauszugeben. Zugleich wird X darüber aufgeklärt, dass es zu einem Polizeieinsatz in der Nordkurve kommen werde, wenn er der Aufforderung nicht Folge leisten sollte. Auch die durch den Ordner erfolgte Übersetzung der Aufschrift und die aus der Sicht der Beamten mit der Flagge verbundene provokative Wirkung werden erklärt. X äußert, es sei sein „gutes Recht“, die mitgebrachte Flagge zu schwenken. Drei Minuten später (Spielminute 9) wird X angekündigt, dass die Polizei bei fehlender Kooperation für die Entfernung der Flagge sorgen werde, nötigenfalls „unter Einsatz körperlicher Gewalt“.

In Spielminute 13 ergreift der Polizeibeamte B sodann den Flaggenstock, den X in den Händen hält. X ist nicht bereit, die Stange loszulassen. Daraufhin kommt ein zweiter Beamter (P) und umklammert X so von hinten, dass dessen Arme eng und für X nicht bewegbar an seinem Körper anliegen. Der Griff des P ist nicht schmerzhaft. B schafft es dennoch nicht, dem starken X die Flagge aus den Händen zu ziehen. Daher zieht B seinen Schlagstock und schlägt X zweimal kräftig. Der erste Schlag trifft den rechten Unterarm, hindert X aber nicht daran, die Flagge weiter festzuhalten. Der zweite Schlag trifft den linken Unterarm. Vor Schmerzen löst X den Griff, und B kann die Flagge an sich nehmen und mit einem weiteren Kollegen (C) einrollen. C hatte die Situation aus einigen Metern Entfernung beobachtet, konnte aber, weil andere Fans den Weg versperrten, erst mit erheblicher Verspätung B und P zu Hilfe eilen. P löst sodann den Klammergriff, in dem X sich für ca. zwei Minuten befand. X wird von P darauf hingewiesen, er könne die Flagge nach dem Spiel wieder abholen – diese werde bis dahin „gut verwahrt“.

In der Halbzeitpause kommen die beteiligten Beamten über die Bedeutung des georgischen Schriftzugs ins Gespräch. Daraufhin gibt eine Beamtin den Schriftzug in ein Übersetzungsprogramm ein, wodurch sich herausstellt, dass auf der Flagge nicht „Freies Abchasien“ steht, sondern „Komiti A“. Aus dem Gesamtzusammenhang ergibt sich, dass es sich um die Flagge eines Fußballvereins handelt, dessen Anhänger eine „Fanfreundschaft“ zum FC Schalke 04 pflegen. Nach dieser Klarstellung begeben sich einige Polizisten in die Kurve der gegnerischen Fans, um die Zuschauer über die Beschriftung der Flagge zu informieren. In den Gesprächen mit den Fans wird deutlich, dass die aufgeheizte Stimmung nicht auf die Flagge des X, sondern auf die schwache sportliche Leistung der georgischen Mannschaft zurückzuführen ist. Auch stellt sich heraus, dass ein Platzsturm nicht beabsichtigt war und es eine

hierauf bezogene Androhung in Wirklichkeit nicht gegeben hat. Dennoch erhält X die Flagge erst nach Beendigung des Spiels zurück.

X fühlt sich ungerecht behandelt. Er wendet sich mit seiner Klage vom 14.9.2021 an das zuständige VG Gelsenkirchen und ersucht um Klarstellung, dass sowohl die Aufforderung zur Herausgabe der Flagge als auch die gewaltsame Wegnahme durch die Polizei rechtswidrig waren. Zur Begründung führt er aus, er sei schon nicht für vermeintliche Reaktionen anderer Fans verantwortlich. Schon deshalb hätte er gar nicht erst aufgefordert werden dürfen, seine Flagge herauszugeben. Es sei jedenfalls nicht nachvollziehbar, wieso die Polizei mit der Rückgabe der Flagge bis zur Beendigung des Spiels gewartet habe. Seiner Ansicht nach hätten die Beamten die Flagge spätestens zu dem Zeitpunkt zurückgeben müssen, in dem ihnen die richtige Übersetzung der georgischen Aufschrift vorlag. Für ihn sei die Angelegenheit keine Kleinigkeit. Als Inhaber einer Dauerkarte für das Stadion wolle er dort auch zukünftig „Flagge zeigen“, und zwar auch dann, wenn der FC Schalke 04 im Rahmen internationaler Wettbewerbe wieder auf eine georgische Mannschaft treffen werde. Abgesehen davon habe das Vorgehen der Polizei in seinem privaten Umfeld gravierende Auswirkungen gezeigt. Die Polizei habe ihn durch die Aufforderung zur Herausgabe der Flagge und die anschließende gewaltsame Wegnahme wie einen „kriminellen Provokateur“ behandelt. Zu allem Übel war er am Tag nach dem Spiel gut erkennbar in der lokalen Zeitung in einem Artikel mit der Überschrift „gewalttätige Fans des FC Schalke 04“ abgebildet. Der Artikel erweckt den Eindruck, dass er als Schalker Fan den Einsatz provoziert hat. X sieht sich deshalb in seinem Ansehen bis heute beschädigt.

Frage: Prüfen Sie gutachtlich die Erfolgsaussichten der Klage des X.

Bearbeitungshinweise:

1. Maßgeblicher Zeitpunkt der Bearbeitung ist der 30.9.2021.
2. Die georgischen Schriftzeichen weisen eine Ähnlichkeit mit griechischen bzw. kyrillischen Schriftzeichen auf.
3. Gehen Sie davon aus, dass das Hochhalten der Flagge mit der georgischen Aufschrift keine Straftatbestände verwirklicht.
4. Auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen ist – gegebenenfalls hilfsgutachtlich – einzugehen.