

BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.228 vom 10. Juni 2015

BS Appellationsgericht, 2015-06-10, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bs_appellationsgericht_VD.2015.228

FR: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.228 du 10 juin 2015

IT: BS_APPELLATIONSGERICHT VD.2015.228 del 10 giugno 2015

Erwägungen

E. 1

Hebt das Bundesgericht einen kantonalen Entscheid auf und weist die Sache an die kantonale Behörde zurück, hat diese ihrer neuen Entscheidung die rechtliche Begründung des Bundesgerichtsurteils zugrunde zu legen (Meyer/Dormann, in: Niggli/Uebersax/Wiprächtiger [Hrsg.], Basler Kommentar. Bundesgerichtsgesetz, 2. Auflage, Basel 2011, Art. 107 N 18; vgl. auch VGE VD.2013.44 vom 23. Mai 2016 E. 1). Das Bundesgericht hat vorliegend ein aktuelles Rechtsschutzinteresse des Rekurrenten hinsichtlich der Dauer des Rayonverbots bejaht, weil bei einer allfälligen Reduktion der Dauer die Daten des Rekurrenten gemäss Art. 12 Abs. 1 der Verordnung über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN (VVMH, SR 120.52) entsprechend früher in der Datenbank HOOGAN gelöscht würden (BGer 1C_397/2016 vom 15. Februar 2017 E. 2.4). Dagegen hat das Bundesgericht hinsichtlich der weiteren Rügen betreffend die räumliche Ausdehnung des Rayonverbots sowie die betroffenen Fussballspiele (Beschränkung des Rayonverbots auf Spiele des FC Basel) ein virtuelles Rechtsschutzinteresse an der Prüfung dieser Fragen verneint (E. 2.5), womit sich eine abermalige Beurteilung durch das Verwaltungsgericht erübrigt. Des Weiteren ist auch nicht mehr auf die Frage einzugehen, ob eine öffentliche Verhandlung durchzuführen ist, nachdem das Bundesgericht den Verzicht hierauf im ersten Entscheid als konform mit seiner Rechtsprechung beurteilt hat (E. 3). Schliesslich bildet auch die Kostenauflegung im Rekursverfahren vor dem JSD nicht mehr Gegenstand des vorliegenden Entscheids, nachdem das Bundesgericht sie als rechtmässig beurteilt hat (E. 4). Hinsichtlich all dieser rechtskräftig beurteilten Punkte kann integral auf die entsprechenden Erwägungen im Urteil vom 15. Juni 2016 verwiesen werden. Zu prüfen bleibt nachstehend unter E. 3 somit einzig noch die Frage nach der Verhältnismässigkeit der Dauer des Rayonverbots von sechs Monaten.

E. 2

2.1 Wie im aufgehobenen Entscheid des Verwaltungsgerichts vom 15. Juli 2016 bereits ausgeführt worden ist, richtet sich die Kognition des Verwaltungsgerichts mangels ausdrücklicher spezialgesetzlicher Regelung nach der allgemeinen Vorschrift von § 8 VRPG. Demnach prüft das Gericht, ob die Vorinstanz den Sachverhalt unrichtig festgestellt, wesentliche Form- oder Verfahrensvorschriften verletzt, das öffentliche Recht nicht oder nicht richtig angewendet oder von dem ihr zustehenden Ermessen einen unzulässigen Gebrauch gemacht hat (vgl. statt vieler VGE VD.2010.189 vom 9. Februar 2011 E. 1.1, mit Hinweisen).

2.2 Zuständig zur Beurteilung der Sache ist nunmehr das Dreiergericht des Verwaltungsgericht (§ 92 Abs. 1 Ziff. 11 in Verbindung mit § 99 des Gesetzes betreffend die Organisation der Gerichte und der Staatsanwaltschaft [GOG, SG 154.100]).

E. 3

3.1 Das vorliegend zu beurteilende Rayonverbot stützt sich auf das interkantonale Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen (Konkordat, SG 123.400). Die Kantonspolizei hat das Rayonverbot mit Verfügung vom 10. Juni 2015 für den Zeitraum vom 12. Juni 2015 bis 11. Dezember 2015, d.h. für sechs Monate, ausgesprochen. Die Vorinstanz hat diese Dauer geschützt. Gemäss Art. 4 Abs. 2 des Konkordats könne das Rayonverbot längstens für die Dauer eines Jahres verfügt werden. Somit sei die Höchstdauer für ein Rayonverbot nicht ausgeschöpft worden. Das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau habe mit Urteil vom 17. Oktober 2013 ein Rayonverbot wegen Abbrennen einer Handlichtfackel für die Dauer eines Jahres bestätigt. Mit dem Verbot solle Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen verhindert werden. Das ausgesprochene Rayonverbot für die Dauer von sechs Monaten war nach Auffassung der Vorinstanz daher nicht zu beanstanden (angefochtener Entscheid, E. 4.4).

3.2 In seiner Rekursbegründung (Ziff. 13) macht der Rekurrent geltend, dass das Verwenden eines bengalischen Lichts keine schwere Straftat sei und deshalb die Dauer von 6 Monaten zu lang sei. Es werde vollständig ausgeblendet, dass er bisher an Sportveranstaltungen noch nie negativ aufgefallen und auch kein Rädelsführer sei. Das JSD wische diese Rügen aber einfach unter den Tisch und zitiere ohne nähere Begründung ein Urteil aus dem Kanton Aargau und nehme keine Prüfung der Verhältnismässigkeit vor. Bei der Festlegung der Dauer eines Rayonverbots sei von der Schwere einer Straftat auszugehen. Angesichts des Katalogs gemäss Art. 2 des Konkordats, welcher etwa Verbrechen gemäss Art. 111 StGB (vorsätzliche Tötung) oder Art. 112 StGB (Mord), enthalte, sei die ihm vorgeworfenen Verfehlungen ein Bagatelvergehen. Es sei absolut unverhältnismässig, angesichts der maximal möglichen Dauer von einem Jahr deswegen ein Rayonverbot für 6 Monate zu verfügen. Bereits das auf Antrag der Kantonspolizei Basel-Stadt verhängte Stadionverbot, welches länger als 6 Monate dauere, würde sicherstellen, dass der Rekurrent nicht mehr bengalische Lichter während Spielen einsetzen könne, weshalb ein Rayonverbot zum Erreichen dieses Zwecks somit obsolet sei.

3.3 Ein Rayonverbot bildet eine Massnahme polizeilicher Natur und dient präventiv der Gefahrenabwehr (BGE 137 I 31 E. 5.2 S. 43; BGer 1C_88/2011 vom 15. Juni 2011 E. 3.5; VGE VD.2015.257 vom 18. März 2016 E. 2.1). Es darf nach Art. 4 Abs. 1 Konkordat angeordnet werden, wenn sich eine Person nachweislich an Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen beteiligt hat. Art. 2 des Konkordats enthält eine nicht abschliessende Aufzählung von Verhaltensweisen, welche als gewalttätig einzustufen sind. Dazu gehören u.a. das Mitführen oder Verwenden von Waffen, Sprengmitteln, Schiesspulver oder pyrotechnischen Gegenständen an Sportstätten oder in deren Umgebung. Das Konkordat ist auf die besondere Erscheinung der Gewalt an Sportveranstaltungen ausgerichtet und bezweckt, mit speziellen kaskadenartig aufeinander abgestimmten Massnahmen wie Rayonverboten, Meldeauflagen und Polizeigewahrsam solche Gewalttaten zu verhindern und auf diese Weise eine friedliche Durchführung von grossen Sportanlässen zu ermöglichen. Dabei steht die Prävention im Vordergrund. Die im Konkordat vorgesehenen Massnahmen sollen der Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch Gewalttaten unterschiedlichster Art entgegenwirken (BGE 140 I 2 E. 5.1 S. 14 f. und E. 6.1 S. 16 sowie

137 I 31 E. 3 S. 41 und E. 4.3 S. 42).

E. 3.4

3.4.1 Die Anordnung eines Rayonverbots greift in den Schutzbereich der Bewegungsfreiheit als Teil der persönlichen Freiheit im Sinne von Art. 10 Abs. 2 der Bundesverfassung (BV, SR 101) ein. Diese kann ■ wie andere Grundrechte ■ nach den Kriterien von Art. 36 BV eingeschränkt werden. Einschränkungen bedürfen dabei einer gesetzlichen Grundlage, müssen durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein und haben sich schliesslich als verhältnismässig zu erweisen. Aufgrund der vorgenannten Bestimmung in Art. 4 des Konkordats ist das Vorliegen einer gesetzlichen Grundlage zu bejahen. Dies gilt auch für den Bestand eines öffentlichen Interesses an der Anordnung präventiver Massnahmen zum Schutz vor Gewalt im Zusammenhang mit Sportveranstaltungen. Die Notwendigkeit von das Strafrecht ergänzenden Verwaltungsmassnahmen wie einem Rayonverbot oder einer Meldeauflage liegt darin begründet, dass das Strafrecht kein taugliches Mittel zur vorbeugenden Bekämpfung der Gewalt an Sportveranstaltungen darstellt, da das Strafrecht grundsätzlich erst im Nachhinein, wenn bereits Rechtsverstösse vorliegen, greift (Müller, Das revidierte Konkordat über Massnahmen zur Bekämpfung der Gewalt an Sportveranstaltungen vom 2. Februar 2012 ["Hooligan-Konkordat"], recht 2013, S. 109 ff., 112). Rayonverbote sind geeignet, Personen, von denen Gewalttätigkeiten ausgehen könnten, sowohl vom Umkreis der Stadien als auch von den Bahnhöfen und Örtlichkeiten, welche zur Hin- bzw. Rückfahrt benutzt werden, fernzuhalten. Damit wird verhindert, dass die betroffenen Personen in jene Gebiete gelangen, wo es erfahrungsgemäss besonders häufig zu Gewalttätigkeiten kommt (BGE 137 I 31 E. 6.5 S. 47). Es ist daher von der Eignung des Rayonverbots zur Erreichung der vorgenannten öffentlichen Interessen auszugehen.

3.4.2 Bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit der angeordneten Massnahme im Sinne ihrer Zumutbarkeit, muss eine vernünftige Zweck-Mittel-Relation vorliegen (BGE 140 I 2 E. 9.2.2 S. 24 mit Hinweisen). Die Anordnung der konkreten Massnahme hängt dabei von der Art und Schwere des gewalttätigen Verhaltens ab (BGE 140 I 2 E. 8 S. 21). Als Orientierung bei der Prüfung der Verhältnismässigkeit dient der (nicht abschliessende) Katalog von Delikten, die gemäss Art. 2 des Konkordats gewalttätiges Verhalten bzw. Gewalttätigkeiten darstellen. Obwohl die Tatbestände gemäss Art. 2 Abs. 2 im Gegensatz zu den Tatbeständen von Art. 2 Abs. 1 lediglich als gewalttätiges Verhalten, nicht aber als Gewalttätigkeiten bezeichnet werden, sind die beiden Begriffe entsprechend dem präventiven Zweck der Regelungen inhaltlich gleichbedeutend (vgl. die Erläuterungen zum Entwurf zur Änderung der Verordnung über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 29. März 2006, S. 2 [welche Verordnung in Art. 21a Art. 2 des Konkordats inhaltlich vorwegnahm, s. AS 2006 S. 3711 ff.], abrufbar unter https://www.admin.ch/ch/d/gg/pc/documents/1364/ErlBericht_d.pdf). Mit dem Argument, dass das Konkordat auch schwere Straftaten umfasse und dass deshalb die ihm vorgeworfene Verfehlung, das blosses Abbrennen einer Lichtfackel, nicht mit einem Rayonverbot von sechs Monaten sanktioniert werden könne, zumal eine Obergrenze für eine Rayonverbot von einem Jahr bestehe (Rekursbegründung, Ziff. 13), übersieht der Rekurrent, dass das Rayonverbot in der Kaskade der möglichen Massnahmen die mildeste darstellt. Bei schwerwiegenderen Fällen können Meldeauflagen oder gar ein Polizeigewahrsam angeordnet werden. Bereits eine Meldeauflage stellt eine intensivere Grundrechtsbeeinträchtigung als ein Rayonverbot dar. Im Unterschied zum Rayonverbot

bewirkt die Meldeauflage eine Eingrenzung, da sich der Verfügungsadressat zu einem bestimmten Zeitpunkt an einem bestimmten Ort einfinden muss. Durch eine Meldeauflage wird die Bewegungsfreiheit des Verfügungsadressaten somit stärker eingeschränkt, da sich der Betroffene nirgends sonst hinbewegen kann. Im Falle eines verfügten Rayonverbotes kann sich der Betroffene mit Ausnahme der vom Verbot erfassten Rayons hingegen weiterhin frei bewegen (Müller, a.a.O., S. 117; vgl. dazu auch BGE 140 I 2 E. 12 S. 42 ff.).

E. 3.5

3.5.1 Aus dem angefochtenen Entscheid bzw. den Vorakten geht hervor, dass der Rekurrent am 17. Mai 2015 in der zweiten Halbzeit des Fussballspiels FC Basel gegen BSC Young Boys im Stadion St. Jakob-Park eine Handlichtfackel anzündete, um sie über die Absperrung am Spielfeldrand zu heben und hinter der Absperrung noch brennend fallen zu lassen. Eine Video-Überwachungskamera zeichnete dabei auf, wie der Rekurrent hiernach, in gebückter Haltung den Kopf mit der Kapuze eines Pullovers verdeckend, durch die Zuschauer hindurch den Ablageort der Lichtfackel verliess und seinen Platz auf der Stehrampe aufsuchte, um sich dort seines Pullovers zu entledigen. Nach einem Wortwechsel mit anderen Besuchern begab er sich zu den Toiletten, wo er, wie die Bilder einer anderen Stadionüberwachungskamera zeigen, während mehrerer Minuten seine rechte Hand kühlte. Der Rekurrent hat bereits im Verfahren vor der Vorinstanz nicht mehr bestritten, dass er die mit Videoaufzeichnungen festgehaltene Tat begangen hat. Mit der Verwendung einer brennenden Lichtfackel hat er somit unbestreitbar den Tatbestand von Art. 2 Abs. 2 des Konkordats ("Als gewalttätiges Verhalten gilt ferner das Mitführen oder Verwenden von pyrotechnischen Gegenständen an Sportstätten") erfüllt. Mit seinem verdeckten Sichentfernen vom Tatort hat der Rekurrent auch demonstriert, dass er sich der Rechtswidrigkeit seines Tuns durchaus bewusst war.

3.5.2 Bei der Verhältnismässigkeitsprüfung ist zu berücksichtigen, dass bereits das Mitführen von pyrotechnischen Gegenständen in der Umgebung von Sportstätten als gewalttätiges Verhalten im Sinne des Konkordats zu qualifizieren ist (Art. 2 Abs. 2 des Konkordats). Indem der Rekurrent in einem geschlossenen Stadion in einer Menschenmenge eine brennende (und stark rauchende) Handlichtfackel gehalten und über die Absperrung hinweg zu Boden befördert hat, hat er einen pyrotechnischen Gegenstand nicht nur mitgeführt, sondern vielmehr verwendet. Das Anzünden bzw. Halten und Loslassen einer solchen Handlichtfackel durch den Rekurrenten stellt angesichts der sehr hohen Verbrennungstemperaturen ein grosses Risiko für die umstehenden Personen dar (so auch Entscheid des Zürcher Verwaltungsgerichts VB.2014.00407 vom 24. September 2014 E. 3.2.2). Die Gefährlichkeit solcher Lichtfackeln musste dem Rekurrenten bewusst sein, zumal an Fussballspielen regelmässig auf das Verbot des Verwendens von pyrotechnischen Gegenständen hingewiesen wird. Der Rekurrent konnte die Gefährlichkeit der verwendeten Fackel denn auch selbst feststellen, da er sich beim Abbrennen der Fackel selbst eine Verletzung an der rechten Hand zugezogen hatte. Die Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren hat in ihren Empfehlungen zur Anwendung des Konkordats ausdrücklich festgehalten, dass Pyromissbrauch bei Sportveranstaltungen bekämpft werden soll, indem die fehlbaren Personen identifiziert und mit Bussen sowie zusätzlich je nach Schwere neben Stadionverboten mit Rayonverboten oder Meldeauflagen sanktioniert werden (Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren vom 30. Juni 2016 zur Anwendung des Konkordats über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen vom 15. November 2007, S. 3 [abrufbar unterh

<https://www.kkjpd.ch/de/aktuell/news/einheitliche-umsetzung-des-hooligan-konkordats-92>)
. Mit der Verhängung eines Rayonverbots wurde im vorliegenden Fall die mildeste Massnahme im Massnahmenkatalog des Konkordats angeordnet.

3.5.3 Die zeitliche Dauer von sechs Monaten des verhängten Rayonverbots ist aufgrund des nachgewiesenen Verhaltens des Rekurrenten, der Verwendung einer Lichtfackel in einem Stadion anlässlich eines Fussballspiels in einer grossen Menschenmenge und der Deponierung der noch brennenden Fackel direkt vor der Abschränkung, nicht zu beanstanden. Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts St. Gallen rechtfertigt bereits das Verdecken einer anderen Person, die sich zum Zweck des Abbrennens eines "Pyro" ver- und anschliessend wieder entmummt, mit einer Fahne im Wissen um die Überwachung und die Strafbarkeit des Verhaltens der verdeckten Person, die Anordnung eines Rayonverbots (vgl. Entscheid des Verwaltungsgerichts St. Gallen B 2014/138 vom 11. November 2014 E. 2.2.4). Der Haftrichter des Bezirksgerichts Zürich hat mit Verfügung vom 28. Mai 2014 (unter Anwendung des hier nicht anwendbaren verschärften Konkordats) ein einjähriges Rayonverbot für das Anzünden einer Handlichtfackel verhängt (vgl. dazu den Entscheid des Verwaltungsgerichts Zürich VB.2014.00407 vom 24. September 2014). Für das versuchte Einführen einer Bengalfackel in das Fussballstadion verfügte die Stadtpolizei St. Gallen am 5. Mai 2010/29. Juli 2010 ebenfalls ein einjähriges Rayonverbot (zitiert im BGer 1C_370/2013 vom 14. Oktober 2013). Ebenso hat die Kantonspolizei Zug mit Verfügung vom 23. September 2013 gegen eine Person, welche im Eisstadion eine Handlichtfackel gezündet und diese dann, als ihn die Polizei kontrollieren wollte, fallen gelassen hatte, ein einjähriges Rayonverbot ausgesprochen (vgl. dazu den Entscheid des Verwaltungsgerichts Zug vom 31. März 2014, in: GVP 2014, S. 17 ff.). Die vorgenannten Verfügungen sind allesamt in Bezug auf die Dauer des Rayonverbots in Rechtskraft erwachsen. Die Vorinstanz hat bereits darauf hingewiesen, dass das Verwaltungsgericht des Kantons Aargau gegenüber einer Person, welche ebenfalls eine Handlichtfackel gezündet hatte, ein einjähriges Rayonverbot ausgesprochen hat (Entscheid des Verwaltungsgerichts Aargau vom 17. Oktober 2013, in: AGVE 2013, S. 223 ff.). Die Verhängung eines sechsmonatigen Rayonverbots für das hier zu beurteilende Verhalten des Rekurrenten ist daher auch unter Berücksichtigung einschlägiger Entscheide anderer Kantone nicht zu beanstanden.

3.5.4 Es mag zutreffen, dass der Rekurrent im Rahmen von Sportveranstaltungen bisher ■ soweit ersichtlich ■ noch nie negativ aufgefallen ist (vgl. Rekursbegründung, Ziff. 13). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist es jedoch nicht von Bedeutung, ob der Rekurrent behauptet, er habe sich noch nie an Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen beteiligt oder er habe nicht vor, weitere Gewalttätigkeiten zu begehen. Für den Erlass einer spezial- und insbesondere generalpräventiven Massnahme genügt eine hinreichend begründete Vermutung, dass der Betroffene sich gewalttätig verhalten hat (vgl. dazu BGer 1C_370/2013 vom 14. Oktober 2013 E. 4.4). Für eine solche Vermutung reicht das im vorliegenden Fall durch Videoaufnahmen dokumentierte Verhalten des Rekurrenten ohne Weiteres.

3.5.5 Ebenfalls nicht gegen die Verhältnismässigkeit des ausgesprochenen Rayonverbots spricht die Tatsache, dass gegen den Rekurrenten gemäss dessen Aussagen ein Stadionverbot ausgesprochen worden ist, welches über die Dauer des hier strittigen Rayonverbots hinausgeht. Bei einem Stadionverbot handelt es sich um eine im Zivilrecht gründende Massnahme des Stadionbetreibers gegenüber Besuchern im Rahmen der

Wahrnehmung seines Hausrechts und der Vertragsfreiheit (BGE 140 I 2 E. 11.2.2 S. 39 f.). Mit einem solchen Stadionverbot kann aber nicht erreicht werden, dass gewaltbereite Besucherinnen und Besucher im Zusammenhang mit Sportveranstaltungen an den Veranstaltungsort oder in dessen unmittelbare Nähe gehen und sich an Gewalttätigkeiten beteiligen. Gerade im Umfeld von Fussballstadien kommt es im Vorfeld und nach dem Spiel häufig zu gewalttätigen Auseinandersetzungen und auch zum Einsatz von verbotenen pyrotechnischen Material. Dem öffentlichen Interesse an der Hinderung solcher Handlungen kann daher nur mit einem auch die räumliche Umgebung der Stadien erfassenden Rayonverbot genügend Rechnung getragen werden.

E. 4

Zusammenfassend ist festzuhalten, dass die Dauer des gegen den Rekurrenten ausgesprochenen Rayonverbots von sechs Monaten sich als verhältnismässig erweist und somit nicht zu beanstanden ist. Ist der Rekurs demzufolge abzuweisen, gehen die Kosten des Verfahrens zu Lasten des Rekurrenten (§ 30 Abs. 1 VRPG). Aufgrund der materiellen Beurteilung seiner Rüge in Bezug auf die Dauer des Rayonverbots wird die Gebühr neu auf CHF 1'200.■ festgelegt.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.