

Massnahmen innerhalb des BWIS und des *Hooligan-Konkordats*

Arbeit zum Seminar „Missbräuche im Sport“
Betreut durch Prof. Dr. Mark Pieth

Luca Canonica
luca.canonica@stud.unibas.ch

6. Semester

15. März 2013

I. Inhaltsverzeichnis

I. Inhaltsverzeichnis	I
II. Literaturverzeichnis	III
III. Materialienverzeichnis.....	IV
IV. Entscheidverzeichnis	V
V. Abkürzungsverzeichnis.....	VI
1. Einleitung.....	1
2. Entstehung Massnahmen BWIS/ Konkordat	2
3. Massnahmen des BWIS	3
3.1. Hooligan-Datenbank <i>HOOGAN</i>	3
3.2. Ausreisebeschränkung.....	4
4. Massnahmen des Konkordats	6
4.1. Allgemeines.....	6
4.1.1. Definition gewalttätiges Verhaltens	6
4.1.2. Nachweis gewalttätigen Verhaltens	6
4.2. Rayonverbot.....	7
4.3. Meldeauflage.....	8
4.4. Polizeigewahrsam	9
5. Problematiken	10
5.1. Kompetenz des Bundes	10
5.1.1. System der Kompetenzverteilung	10
5.1.2. Kompetenzaufteilung im Bereich der inneren Sicherheit	10
5.1.3. Kompetenz des Bundes zum Betreiben eines Informationssystems und zur Verfügung von Ausreisebeschränkungen.....	10
5.1.4. Kompetenz des Bundes zur Einführung von Rayonverboten, Meldeauflagen und Polizeigewahrsam.....	11

5.2. Vereinbarkeit mit Art. 36 BV.....	12
5.2.1. Allgemeines.....	12
5.2.2. Gesetzliche Grundlage	12
5.2.3. Öffentliches Interesse.....	13
5.2.4. Verhältnismässigkeit.....	14
5.2.5. Kerngehalt.....	15
5.3. Grundrechte.....	16
5.3.1. Informationelle Selbstbestimmung	16
5.3.2. Versammlungsfreiheit.....	17
5.3.3. Bewegungsfreiheit.....	18
5.3.4. Rechtmässige Festnahme	19
5.3.5. Unschuldsvermutung.....	20
5.4. Prozessuale Garantien	22
5.4.1. Entzug der aufschiebenden Wirkung	22
5.4.2. Beweisanforderung.....	22
5.5. Störerprinzip.....	23
6. Zusammenfassung	24
VI. Plagiatserklärung	26

II. Literaturverzeichnis

BIAGGINI GIOVANNI, BV Kommentar, Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft, Orell Füssli Verlag, Zürich 2007. (zit. BIAGGINI, Komm. BV)

GÄTTELIN PATRICK/SCHEFER MARKUS, BWIS I: Kompetenzen und Grundrechte, in: digma - Zeitschrift für Datenrecht und Informationssicherheit, 2/2006, S. 60ff. (zit. GÄTTELIN/SCHEFER, BWIS I)

HÄFELIN ULRICH/HALLER WALTER/KELLER HELEN, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 7. Aufl., Schulthess Juristische Medien AG, Zürich 2008. (zit. HÄFELIN/HALLER/KELLER, Bundesstaatsrecht)

HENSLER BEAT, Strafe ohne Strafrecht, in: Sicherheit & Recht, 1/2011, S. 37ff. (zit. HENSLER, Strafe)

KIENER REGINA/KÄLIN WALTER, Grundrechte, Stämpfli Verlag, Bern 2007. (zit. KIENER/KÄLIN, Grundrechte)

MÜLLER JÖRG PAUL/SCHEFER MARKUS, Grundrechte in der Schweiz, 4. Aufl., Stämpfli Verlag, Bern 2008. (zit. MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte)

TSCHANNEN PIERRE/ZIMMERLI ULRICH/MARKUS MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Stämpfli Verlag, Bern 2009. (zit. TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht)

WALDMANN BERNHARD/PHILIPPE WEISSENBERGER, VwVG – Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, Schulthess Juristische Medien AG, Zürich 2009. (zit. WALDMANN/WEISSENBERGER, Komm. VwVG)

III. Materialienverzeichnis

Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zur Änderung des Bundesgesetzes über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit vom 17. August 2005, BBl 5613ff. (zit. BBl 2005)

Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen vom 15. November 2007, abrufbar unter: <http://www.kkjpd.ch/images/upload/071115%20Konkordat%20Gewalt%20bei%20Sportveranstaltungen%20d.pdf>, Stand 14. März 2013.

REHMANN RAPHAEL, Gewaltig übertrieben, in: Der Schweizerische Beobachter, 4/2013, S.14f. (zit. REHMANN, Gewaltig übertrieben)

GANDER THOMAS, Angriff auf die Grundrechte, abrufbar unter: http://www.fanarbeit.ch/fileadmin/downloads/Texte/angriff_auf_die_Grundrechte.pdf, Stand 14. März 2013. (zit. GANDER, Angriff)

IV. Entscheidverzeichnis

Entscheide des Bundesgerichts

BGE 120 Ia 31

BGE 137 I 31

V. Abkürzungsverzeichnis

Abs.	Absatz
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BBl	Bundesblatt
BGE	Bundesgerichtsentscheid
BGer	Bundesgericht
bspw.	beispielsweise
BV	Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999, SR 101
BWIS	Bundesgesetz vom 21. März 1997 über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit, SR 120
d. h.	Das heisst
DSG	Bundesgesetz vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz, SR 235.1
dt.	deutsch
EMRK	Konvention vom 4. November 1950 zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten, SR 0.101
EURO	Fussball-Europameisterschaft
fedpol	Bundesamt für Polizei
KKJPD	Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren
lit.	litera
M. E.	meines Erachtens
RIPOL	Automatisiertes Fahndungssystem des Bundes (Recherches informatisées de police)
Rn.	Randnote
S.	Seite
SZH	Schweizerische Zentralstelle Hooliganismus
UEFA	Union of European Football Associations (dt.: Vereinigung Europäischer Fußballverbände)
UNO Pakt II	Internationaler Pakt vom 16. Dezember 1966 über bürgerliche und politische Rechte, SR 0.103.2

VVMH	Verordnung vom 4. Dezember 2009 über verwaltungspolizeiliche Massnahmen des Bundesamtes für Polizei und über das Informationssystem HOOGAN, SR 120.52
VwVG	Bundesgesetz vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren, SR 172.21
z. B.	zum Beispiel
z. T.	zum Teil
Ziff.	Ziffer

1. Einleitung

Sport hat in unserer Gesellschaft einen hohen Stellenwert. Doch öfters sind nicht Resultate und hervorragende Leistungen einzelner Sportler oder Mannschaften im Zentrum der Berichterstattungen, sondern Hooligans. Fans, die durch ihre Gewaltbereitschaft und ihr Gewaltpotenzial negativ auffallen. So werden Fussballplätze gestürmt, gegnerische Fans attackiert, Strassenzüge verwüstet, Feuerwerke in Stadien gezündet oder Schlachten mit der Polizei ausgetragen.

Die Gesellschaft sieht sich diesem neuen Phänomen gegenübergestellt und ist gezwungen, sich selbst vor der Gefahr zu schützen. Die Politik versucht, mit Gesetzen die Gewalttaten zu verhindern. So sind in ganz Europa Gesetze entstanden, um der wachsenden Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen Einhalt zu gebieten.

Doch wie kann verhindert werden, dass ein paar 100 Personen eine ganze Sportart in Verruf bringen. Wie müssen Massnahmen ausgestaltet werden, damit sie nicht die mehrheitlich friedlichen Matchbesucher treffen, sondern nur die Chaoten?

Die Schweiz hat gehandelt. So wurde im Jahr 2007 das Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit geändert. 2010 trat ein Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen in Kraft.

Wie sieht es mit der Rechtsstaatlichkeit dieser Massnahmen aus? Werden Grundrechte und rechtsstaatliche Garantien tangiert? Wie weit dürfen Massnahmen gefasst werden, damit sie noch als verhältnismässig angeschaut werden können?

Mit diesen Fragen möchte ich mich in der vorliegenden Seminararbeit auseinandersetzen.

2. Entstehung Massnahmen BWIS/ Konkordat

Im Vorfeld der beiden Grossveranstaltungen in der Schweiz, die Fussballeuropameisterschaft EURO 2008 und die Eishockey-Weltmeisterschaft 2009, wurde erkannt, dass gesetzliche Grundlagen geschaffen werden müssen, um Gewalt an Sportveranstaltungen besser vorbeugend bekämpfen zu können. Aus diesem Grund wurde das Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit (BWIS) im Jahre 2006 geändert. Das BWIS wurde dabei mit diversen Massnahmen ergänzt. So wurde ein Informationssystem in Art. 24a BWIS geschaffen, in Art. 24b aBWIS wurde das Rayonverbot festgehalten, Art. 24c BWIS sieht eine Ausreisebeschränkung vor, die Meldeauflage wurde in Art. 24d aBWIS formuliert, Art. 24e aBWIS bildet die Grundlage für die Polizeigewahrsam. Da schon während der parlamentarischen Beratung Zweifel an einer Bundeskompetenz zur Festsetzung von präventiven Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen geäussert wurde, beschloss der Gesetzgeber die Artikel über das Rayonverbot, die Meldeauflage und die Polizeigewahrsam bis Ende 2009 zu befristen. Der Zeitpunkt wurde so gewählt, dass die Massnahmen auch während der Eishockey-Weltmeisterschaft 2009 angewendet werden konnten.

Um die Massnahmen der BWIS-Revision über das Jahr 2009 weiterführen zu können, beschloss die Konferenz der kantonalen Justiz- und Polizeidirektorinnen und -direktoren (KKJPD) am 15. November 2007 ein „Konkordat über Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen“. Dieses Konkordat, in der Bevölkerung fast ausschliesslich als *Hooligan-Konkordat* bekannt, trat am 1. Januar 2010 in allen Kantonen, mit Ausnahme des Kanton Jura und Wallis, die später folgten, in Kraft.

3. Massnahmen des BWIS

3.1. Hooligan-Datenbank *HOOGAN*

Art. 24a BWIS sieht vor, dass das Fedpol ein elektronisches Informationssystem betreibt, in das Daten von Personen eingearbeitet werden, die sich anlässlich von in- und ausländischen Sportveranstaltungen gewalttätig verhalten haben. Dabei wird unter dem Begriff gewalttätig sowohl die gewalttätigen Handlungen des Einzelnen verstanden, als auch die Gewalt, die von einer Mehrzahl von Personen ausgeht. Die Massnahme wurde in den Zuständigkeitsbereich des Bundesamtes für Polizei gegeben, damit eine national koordinierte Wirkung erzielt werden kann.¹

In Absatz 2 wird geregelt, unter welchen Voraussetzungen eine Person ins nationale Informationssystem eingetragen werden darf. So können Personen aufgenommen werden, wenn gegen sie eine Ausreiseperrre, eine Massnahme nach kantonalem Recht im Zusammenhang mit Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen² oder andere Massnahmen wie Stadionverbote gegen sie verhängt worden sind. Die oben aufgeführten Massnahmen müssen entweder von einer richterlichen Behörde ausgesprochen oder bestätigt worden sein (lit. a) oder die Massnahme muss aufgrund einer strafbaren Handlung ausgesprochen worden sein, die zur Anzeige gebracht wurde (lit. b). Des weiteren reicht es aus, wenn die Massnahme zur Wahrung der Sicherheit von Personen oder der Sportveranstaltung notwendig ist und glaubhaft gemacht werden kann, dass die Massnahme begründet ist (lit. c), so bspw. durch Videoaufnahmen oder Zeugenaussagen.³

Der Inhalt der Datenbank wird in Absatz 3 geregelt. So können Fotos, Videoaufnahmen, Vor- und Nachname, Geburtsdatum und -ort, Heimatort, Wohnadresse, Art und Grund der Massnahme, Verurteilungen, Strafuntersuchungen, Meldungen der Polizei, verfügende Behörden, Verstösse gegen Massnahmen, Organisationen und Ereignisse eingetragen werden. Unter den Begriff Organisationen fallen gewaltorientierte Gruppen, unter Ereignisse können Ort und Umstände der Gewaltanwendung aufgeführt werden.⁴ Auch ist es möglich, dass die Vollzugsbehörden besonders schützenswerte Personendaten bearbeiten dürfen, unter der Voraussetzung, dass dies erforderlich sei (Abs. 5).

¹ BBI 2005, S. 5628.

² Gemeint sind hier Massnahmen nach dem *Hooligan-Konkordat*.

³ BBI 2005, S. 5628.

⁴ BBI 2005, S. 5628.

Das Bundesamt für Polizei ist verpflichtet, sämtliche Informationen, die sie erhalten, auf ihre Richtigkeit und Erheblichkeit hin zu überprüfen. Dazu gehören bspw. auch Strafanzeigen, die zu einem Freispruch geführt haben.⁵ Fedpol ist zudem verpflichtet, falsche und unerhebliche Informationen zu vernichten (Abs. 6).

Absatz 7 regelt, welche Behörden Zugriff auf das Informationssystem haben. Dies sind, neben dem Bundesamt für Polizei, auch die kantonalen Polizeibehörden, die schweizerische Zentralstelle für Hooliganismus und die Zollbehörden. Weiter regelt Absatz 8 die Weitergabe der Daten durch die Vollzugsbehörden an Organisatoren von Sportveranstaltungen. So ist eine Weitergabe von personenbezogenen Daten möglich, solange diese zur Verhinderung von Gewalttätigkeiten nötig sind.

Das Recht, Auskünfte über Einträge in der Hooligan-Datenbank zu erhalten, richtet sich nach Art. 5 und 8 DSG (Abs. 10).

3.2. Ausreisebeschränkung

Durch das völkerrechtliche zwischenstaatliche Rücksichtnahmegebot sind die Staaten verpflichtet, grenzüberschreitende Emissionen zu verhindern. So kann man als Emission in der Schweiz wohnhafte Hooligans bezeichnen, die durch Gewalt negative Auswirkungen in einer anderen Nation verursachen. Somit ergibt sich für die Schweiz eine völkerrechtliche Verpflichtung, mit geeigneten Massnahmen zu verhindern, dass solche Hooligans an einer ausländischen Sportveranstaltungen teilnehmen wollen.⁶

Einer Person kann die Ausreise in ein bestimmtes Land für eine bestimmte Zeit untersagt werden, wenn gegen sie ein Rayonverbot besteht, weil sie sich anlässlich von Sportveranstaltungen nachweislich an Gewalttätigkeiten oder Sachen beteiligt hat, und wegen ihrem Verhalten angenommen werden muss, dass sie sich anlässlich einer Sportveranstaltung im Bestimmungsland an Gewalttätigkeiten beteiligen wird (Abs. 1). Weiter ist es möglich, eine Person auch dann mit einer Ausreisebeschränkung zu belegen, wenn gegen sie kein Rayonverbot vorliegt. Dies aber nur, wenn ,nach Absatz 2, konkrete und aktuelle Tatsachen die Annahme begründen, dass sie sich im Ausland an Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen beteiligen wird.

Die Ausreise darf frühestens drei Tage vor und einen Tag nach der Sportveranstaltung gelten (Abs. 3). Während dieser Dauer ist jede Ausreise verboten, mit der ein Einreisen in das Be-

⁵ BBI 2005, S. 5629.

⁶ BBI 2005, S. 5630f.

stimmungsland angestrebt wird. Kann der Betroffene wichtige Gründe für einen Aufenthalt im Bestimmungsland vorweisen, kann das Bundesamt für Polizei eine Ausnahme bewilligen (Abs. 4).

Die Ausreisebeschränkung wird vom Bundesamt für Polizei verfügt. Die Massnahme wird den Grenzbehörden und den Behörden im Bestimmungsland mitgeteilt (Abs. 5) und, um den Vollzug zu vereinfachen, auch im automatisierten Polizeifahndungssystem (RIPOL) ausgeschrieben. Dies deshalb, weil Grenzwächter dieses System häufig bei Kontrollen abfragen und sich so die Chance erhöht, ausgeschriebene Hooligans bei der Ausreise identifizieren zu können. Weiter muss aus der Verfügung ersichtlich sein, dass die Ausreisebeschränkung auch den ausländischen Behörden mitgeteilt wurde. Einerseits ist dies aus Datenschutzgründen zwingend notwendig, andererseits hat diese Mitteilung auch präventive Wirkung: Zum einen soll damit bewirkt werden, dass die betroffene Person weiss, dass sie bei der Einreise ins Bestimmungsland identifiziert werden kann. Zum anderen wird eine Person, die trotzdem ins Bestimmungsland reist, sich möglichst unauffällig verhalten, um keine Aufmerksamkeit beim Sicherheitspersonal zu erregen. Somit entfaltet die Massnahme optimal ihre präventive Wirkung.⁷

⁷ BBl 2005, S. 5632.

4. Massnahmen des Konkordats

4.1. Allgemeines

Ziel der Massnahmen ist es, Personen, die den Behörden als gewalttätig bekannt sind, daran zu hindern, an Sportveranstaltungen Gewalt auszuüben. Die präventiven Massnahmen sollen sich dabei gezielt auf Unruhestifter und Randalierer abzielen, den friedlichen Besucher der Sportveranstaltung aber nicht beeinträchtigen. Dabei sind die Massnahmen des *Hooligan-Konkordats* kaskadenartig aufgebaut. Eine schärfere Massnahme wird also grundsätzlich immer erst dann getroffen werden, wenn sich die mildereren Massnahmen im Einzelfall als unwirksam erwiesen haben. Dieser Aufbau des Massnahmenkataloges soll dazu beitragen, dass Massnahmen im Sinne von Art. 36 BV verhältnismässig angewandt werden. Somit wird der Eingriff in die Grundrechte einer betroffenen Person auf ein Minimum reduziert.⁸

4.1.1. Definition gewalttätiges Verhaltens

In Art. 2 hält das Konkordat fest, welche Straftaten oder welches Verhalten als gewalttätiges Verhalten im Sinne des Konkordats verstanden werden. Absatz 1 zählt eine Vielzahl von Straftaten auf. Darunter befinden sich strafbare Handlungen gegen Leib und Leben, Sachbeschädigungen, Nötigung, Brandstiftung, Verursachung von Explosionen, öffentliche Aufforderungen zu Gewalttaten oder Verbrechen, Landfriedensbruch und Gewalt und Drohung gegen Behörden und Beamte.

Absatz 2 erweitert die Definition auf die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit durch Mitführen oder Verwenden von Waffen, Sprengmitteln, Schiesspulver oder pyrotechnischen Gegenständen an Sportstätten, in deren Umgebung sowie auf der An- und Rückreise zu einem Spiel.

4.1.2. Nachweis gewalttätigen Verhaltens

Das *Hooligan-Konkordat* definiert in Art. 3 Abs. 1 was als Nachweis gewalttätigen Verhaltens genügt. Danach gelten Gerichtsurteile oder polizeiliche Anzeigen (lit. a); glaubwürdige Aussagen oder Bildaufnahmen der Polizei, der Zollverwaltung, des Sicherheitspersonals oder der Sportverbände und Sportvereine (lit. b); Stadionverbote der Sportverbände und Sportverei-

⁸ BBl 2005, S. 5625f.

ne (lit. c); Meldungen einer zuständigen ausländischen Behörde als Nachweis. Ein förmlicher strafprozessualer Beweis ist nicht nötig.

4.2. Rayonverbot

Die mildeste Massnahme des Konkordats ist das Rayonverbot. Es verbietet der betroffenen Person, sich während bestimmten Zeiten an bestimmten Orten aufzuhalten, wie etwa im Umfeld des Stadions. Auch können bspw. Bahnhöfe, die zur An- und Abreise der Gäste-Fans benutzt werden, in diesem Rayon eingeschlossen sein. Die präventive Wirkung der Massnahme entfaltet sich meiner Meinung nach auf zwei Arten. Die betroffene Person wird, wegen der drohenden Strafe, von einem Besuch der im Rayon befindenden Orte absehen. Sollte sie sich aber trotzdem zu einem Besuch entschliessen, wird sie sich möglichst unauffällig verhalten, um eine Konfrontation mit den Behörden zu vermeiden.

Damit gegen eine Person ein Rayonverbot verfügt wird, muss sie sich nachweislich an Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen beteiligt haben (Art. 4 Abs. 1 Konkordat).

Nach Art. 4 Abs. 2 Konkordat kann das Rayonverbot höchstens für ein Jahr verfügt werden.

Ein Rayonverbot, nach Art. 4 Abs. 3 Konkordat, kann nur von den kantonalen Behörden verfügt werden, in dem der Verfügungsadressat wohnt oder in dem Kanton, in welchem er an einer Gewalttätigkeit beteiligt war. Dabei wird der Behörde, in der die Gewalttätigkeit stattgefunden hat, der Vorrang überlassen. Die schweizerische Zentralstelle für Hooliganismus (SZH) kann den Erlass einer Verfügung beantragen.

In Art. 5 Konkordat wird die Verfügung über ein Rayonverbot geregelt. Dieser Artikel verlangt, dass in einer Verfügung über ein Rayonverbot die Geltungsdauer und der Geltungsbereich festzulegen sind. Ausserdem ist der Verfügung ein Plan beizulegen, der die betroffenen Gebiete und Orte genau bezeichnet (Abs. 1). Sollte ein Rayonverbot nicht vom Wohnsitzkanton verfügt worden sein, muss die verfügende Behörde die zuständige kantonale Behörde am Wohnsitz informieren. (Abs. 2).

Das Rayon soll dabei nicht nur die betreffenden Sportstätten einschliessen. Es sollen ausserdem auch Orte enthalten sein, wie etwa ein Lokal in der Nähe der Sportstätte.⁹

⁹ BBl 2005, S. 5630.

4.3. Meldeauflage

Die betroffene Person wird bei der Meldeauflage dazu verpflichtet, sich an genau bestimmten Zeitpunkten bei einer definierten Polizeistelle zu melden (Art. 6 Abs. 2 Konkordat). Kommt der Betroffene seiner Pflicht nicht nach, droht ihm eine Strafe. Die Meldeauflage ist im Gegensatz zum Rayonverbot kein Verbot, sondern ein Verhaltensgebot. Da die Person zu einer klar definierten Handlung verpflichtet ist, ist eine Einhaltung oder Missachtung besonders einfach zu überprüfen.

Die Meldezeiten sind dabei so zu wählen, dass eine Teilnahme an Ausschreitungen vor oder nach der Sportveranstaltung ausgeschlossen ist. Dabei hat sich gezeigt, dass zwei Termine, die kurz vor und kurz nach der Sportveranstaltung angesetzt sind, besonders wirkungsvoll sind.¹⁰

Aufgrund des kaskadenartigen Aufbaus der Massnahmen kann eine Person nur dann verpflichtet werden, wenn eine Voraussetzung nach Art. 6 Abs. 1 Konkordat zutrifft. So muss eine Person in den letzten zwei Jahren gegen ein Rayonverbot (Art. 4 Konkordat) oder gegen eine Ausreisebeschränkung (Art. 24c BWIS) verstossen haben (lit. a). Weiter kann eine Meldeauflage ausgesprochen werden, wenn aufgrund konkreter und aktueller Tatsachen anzunehmen ist, dass der Betroffene durch andere Massnahmen sich nicht von Gewalttätigkeiten anlässlich von Sportveranstaltungen abhalten lässt (lit. b). Oder das Meldeauflage, im Verhältnis zu anderen Massnahmen, im Einzelfall als mildestes Mittel erscheint (lit. c).

In welchem Fall anzunehmen ist, dass sich eine Person, im Sinne von Litera b, nicht von einer Gewalttätigkeit abhalten lässt, wird in Art. 7 Abs. 1 Konkordat geregelt. Das Konkordat kennt zwei Fälle: Wenn aufgrund von aktuellen Aussagen und Handlungen der betreffenden Person behördlich bekannt ist, dass sie mildere Massnahmen umgehen würde (lit. a) oder wenn die Person wegen ihrer persönlichen Verhältnisse, wie bspw. Wohnlage oder Arbeitsplatz in unmittelbarer Umgebung zu einem Stadion, durch mildere Massnahmen nicht von künftigen Gewalttaten abgehalten werden kann (lit. b).

Die verfügende Behörde muss nach Art. 6 Abs. 2 Konkordat, die persönlichen Umstände des Betroffenen, bei der Festlegung der Meldezeit und des Meldeortes, berücksichtigen. Grundsätzlich ist eine Polizeistelle am Wohnort zu bestimmen.

Nur die Behörde am Wohnort kann eine Meldeauflage verfügen. Ausserdem kann, wie beim Rayonverbot, die Zentralstelle (SZH) eine Meldeauflage beantragen (Art. 6 Abs. 3 Konkordat).

¹⁰ BBl 2005, S. 5632 f.

4.4. Polizeigewahrsam

Die schärfste Massnahme, die nach dem *Hooligan-Konkordat* ausgesprochen werden kann, ist die Polizeigewahrsam nach Art. 8f. Konkordat. Sie kann gegen Personen verfügt werden, wenn konkrete und aktuelle Hinweise vorliegen, dass sie sich anlässlich einer Sportveranstaltung an schwerwiegenden Gewalttätigkeiten gegen Personen oder Sachen beteiligen werden (Abs. 1), oder wenn die Polizeigewahrsam die einzige Möglichkeit ist, die Person an der Beteiligung von Gewalttaten im Rahmen von Sportveranstaltungen zu hindern.

Die betroffene Person kann dabei für höchstens 24 Stunden (Abs. 2) verpflichtet werden, sich zu einem bezeichneten Zeitpunkt bei der Polizeistelle ihres Wohnorts oder bei einer genannten Polizeistelle einzufinden und sich für die Dauer des Gewahrsam dort aufzuhalten (Abs. 3).

5. Problematiken

5.1. Kompetenz des Bundes

5.1.1. System der Kompetenzverteilung

Das System der Kompetenzzuweisung wurde in den Art. 3 und 42 BV festgehalten. Es geht davon aus, dass sämtliche Bundeskompetenzen in der Bundesverfassung festgehalten werden. Fehlt eine solche Ermächtigung, sind die Kantone zuständig. Somit wird eine lückenlose Aufgabenzuteilung zwischen Bund und Kantonen garantiert.

Eine Kompetenz muss zwingend durch die Bundesverfassung vorgesehen werden, eine Bundeskompetenz kann nie durch ein Bundesgesetz begründet werden. Des weiteren ist es unzulässig, eine Bundeskompetenz mit Gewohnheitsrecht zu begründen. Auch ist es nicht möglich, dass eine freiwillige Kompetenzübertragung durch die Kantone eine Zuständigkeit begründet.¹¹

5.1.2. Kompetenzaufteilung im Bereich der inneren Sicherheit

Die Bundesverfassung regelt die Kompetenzaufteilung im Bereich der inneren Sicherheit in den Art. 52, 53 sowie 57-61. So regelt Art. 57 BV die Kompetenzverteilung zwischen Bund und Kantonen im Bereich Sicherheit. In Abs. 2 wird festgehalten, dass der Bund und die Kantone ihre Anstrengungen im Bereich der inneren Sicherheit koordinieren.

Noch während der alten Bundesverfassung wurde vertreten, dass der Bund dann in Bereichen der inneren Sicherheit zuständig sei, sollte die innere Sicherheit des Bundes gefährdet sein oder die Kantone mit ihrem Schutz überfordert seien.¹²

5.1.3. Kompetenz des Bundes zum Betreiben eines Informationssystems und zur Verfügung von Ausreisebeschränkungen

Nach dem Bundesrat ist es von zentraler Bedeutung für den Vollzug der Massnahmen, dass ein einheitliches und gesamtschweizerisches Informationssystem besteht. Er sieht dabei ein hoher Koordinationsbedarf und sieht sich deshalb in Art. 57 Abs. 2 BV befugt, eine nationale Hooligan-Datenbank zu betreiben.¹³ Dabei wird aber missachtet, dass dieser Artikel keine

¹¹ HÄFELIN/HALLER/KELLER, Bundesstaatsrecht, Rn. 1052ff.

¹² GÄTTELIN/SCHEFER, BWIS I, S. 60.

¹³ BBl 2005, S. 5638.

selbständige Kompetenz schafft, sondern Bund und Kantone dazu verpflichtet, in den jeweiligen Aufgabenbereichen zusammenzuarbeiten.

Der Betrieb einer Datenbank kann aber nicht als rein koordinative Aufgabe verstanden werden. Es ist eine eigenständige Aufgabe mit direkten grundrechtlichen Bezügen. Der Bund hat nur in Bereichen, in denen er in sachlicher Hinsicht zuständig ist, die Kompetenz zum Betreiben einer Datenbank.¹⁴

Somit muss angenommen werden, dass der Bund keine Kompetenz zum Betreiben einer Hooligan-Datenbank hat. Mangels Verfassungsgerichtsbarkeit kann dies aber nicht überprüft werden.

Die Kompetenz zur Verfügung von Ausreisebeschränkungen hat der Bund durch das völkerrechtliche Rücksichtnahmegebot und durch Art. 54 Abs. 2 BV, wonach Auswärtige Angelegenheiten Sache des Bundes sind.¹⁵

Eine Problematik betreffend Kompetenz des Bundes zur Verfügung von Ausreisebeschränkungen ist nicht zu erkennen.

5.1.4. Kompetenz des Bundes zur Einführung von Rayonverboten, Meldeauflagen und Polizeigewahrsam

Die Massnahmen, auf die oben erwähnte ungeschriebene Gesetzeskompetenz zu stützen, erscheint nicht befriedigend. So kann nicht davon ausgegangen werden, dass Gewalttäter an Sportveranstaltungen die innere Sicherheit in der gesamten Schweiz gefährden. Eine Bundeskompetenz ist nicht ersichtlich. Diese Tatsache war auch dem Bundesrat und der Bundesversammlung bekannt. Da aber die Schweiz keine Verfassungsgerichtsbarkeit kennt, war es nicht möglich, dies gerichtlich zu überprüfen. Die Angst, dass die UEFA aufgrund fehlender Massnahmen zur Hooliganbekämpfung die EURO 08 abgesagt hätte, war grösser als der Wille, sich an die Verfassung zu halten.¹⁶

Um den verfassungswidrigen Zustand nicht allzu lange anhalten zu lassen, hat der Bundesgesetzgeber vorgesehen, die präventiven Massnahmen bis Ende 2009 zu befristen. Deshalb stellt sich heute die Frage nach einer Kompetenz des Bundes zum Erlass präventiver Massnahmen gegen Hooligans nicht mehr. Die Massnahmen wurden von der KKJPD übernommen und gelten heute auf der Grundlage eines Konkordats weiter.

¹⁴ GÄTTELIN/SCHÉFER, BWIS I, S. 61.

¹⁵ BBl 2005, S. 5638.

¹⁶ GÄTTELIN/SCHÉFER, BWIS I, S. 61.

5.2. Vereinbarkeit mit Art. 36 BV

5.2.1. Allgemeines

Da die Massnahmen des BWIS und des *Hooligan-Konkordats* verschiedene Grundrechte einschränken könnten, stellt sich die Frage, wie sich dies mit dem Schweizer Rechtsstaat vereinbaren lässt. Grundrechte können nur unter den Kriterien von Art. 36 BV eingeschränkt werden. Danach benötigt ein Eingriff eine gesetzliche Grundlage und muss von öffentlichen Interessen sein. Weiter muss die Einschränkung verhältnismässig sein, und der Kerngehalt eines Grundrechtes darf nicht angetastet werden.

5.2.2. Gesetzliche Grundlage

In Bezug auf die Massnahmen gegen gewalttätige Fans stellt sich die Frage, ob das BWIS und das Hooligan-Konkordat eine ausreichende gesetzliche Grundlage darstellen, um einen Grundrechtseingriff zu rechtfertigen.

Ein Eingriff in ein Grundrecht muss zwingend auf einer gesetzlichen Grundlage beruhen (Art. 36 Abs. 1 Satz 1 BV). Dies hat den Zweck, dass Grundrechtsbeschränkungen nicht behördlichen Belieben folgen. Die Norm muss so formuliert sein, dass ein Rechtsunterworfener sein Verhalten danach richten kann, bzw. die Folgen eines bestimmten Handelns mit einem den Umständen entsprechenden Grad an Gewissheit voraussehen kann.¹⁷ Weiter müssen schwere Einschränkungen im Gesetz selbst vorgesehen sein (Satz 2). Damit müssen schwere Eingriffe eine Grundlage in einem formellem Gesetz haben, das eine genügende Normstufe und Normdichte aufweisen muss. Somit ist gewährleistet, dass sich einschneidende Eingriffe demokratisch breiter abstützen und inhaltlich differenzierter umschrieben sind. Auf Bundesebene genügt nur ein Bundesgesetz, also ein referendumspflichtiger Erlass der Bundesversammlung, das den Anforderungen an ein Gesetz im formellen Sinn entspricht. Für die Kantone genügt ein Erlass des kantonalen Parlamentes, eine Referendumspflicht ist nicht zwingend notwendig.¹⁸

Da nicht alle Gefahren, die der öffentlichen Sicherheit und Ordnung drohen, immer vorhersehbar sind, müssen die Behörden eine Möglichkeit haben, auch dann Eingriffe in die Grundrechte vorzunehmen, auch wenn diese nicht in einem Gesetz vorgesehen sind. Die Bundesverfassung konkretisiert dies im dritten Satz von Art. 36 Abs. 1, wonach Fälle von ernster, unmittelbarer

¹⁷ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 87.

¹⁸ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 88.

und nicht anders abwendbarer Gefahr von der Pflicht der gesetzlichen Grundlage ausgenommen sind.

Geht man davon aus, dass Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen zu Grundrechtseingriffen führen, ist es zwingend notwendig, dass sich diese auf eine gesetzliche Grundlage stützen können.

Betrachtet man die Massnahmen des *Hooligan-Konkordats*, so stellt sich die Frage, ob das Konkordat eine ausreichende gesetzliche Grundlage darstellt. Das Hooligan-Konkordat ist kantonales Recht.¹⁹ Desweiteren unterstanden die kantonalen Beitrittsgesetze, wenn in der jeweiligen Kantonsverfassung vorgesehen, dem fakultativen Referendum. Es stellt sich aber die Frage, ob das Konkordat eine genügende Normdichte aufweist. Rechtsunterworfenen muss es möglich sein, die Folgen ihrer Handlungen mit einer ausreichenden Gewissheit vorhersehen zu können. Unter diesem Gesichtspunkt ist Art. 3 des Konkordats, die Definition von gewalttätigem Verhalten, genauer zu betrachten. Abs. 1 zählt verschiedene Handlungen, die als Gewalttätigkeiten im Sinne des Konkordats gelten, auf. Kritisch ist dabei der einleitende Satz zu betrachten, in dem die Aufzählung mit *namentlich* eingeleitet wird. Das Gesetz regelt somit nicht abschliessend alle Handlungen, die zu einer Massnahme führen können. Es bleibt somit der rechtsanwendenden Behörde überlassen, welche Handlungen sie als gewalttätiges Verhalten einstuft.²⁰ Die Vorhersehbarkeit ist somit nicht abschliessend gegeben. Dies stellt m. E. ein Problem dar, da schwere Grundrechtseingriffe nicht durch das Konkordat rechtfertigt werden können.

Das Bundesgesetz über Massnahmen zur Wahrung der inneren Sicherheit wurde von der Bundesversammlung erlassen und unterstand dem fakultativen Referendum. Es können deshalb auch schwere Eingriffe in die Grundrechte mit diesem Gesetz rechtfertigt werden.

Eine gesetzliche Grundlage ist, sowohl bei den Massnahmen des BWIS und des *Hooligan-Konkordats*, gegeben. Schwere Grundrechtseingriffe können durch das BWIS vorgesehen werden. Beim Konkordat stellt sich aber die Frage nach der Vorhersehbarkeit.

5.2.3. Öffentliches Interesse

Eingriffe in Grundrechte müssen durch ein öffentliches Interesse oder durch den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sein (Art. 36 Abs. 2 BV). D.h. Massnahmen, die die Grundrechte des Betroffenen einschränken, benötigen ein legitimes Motiv. Als ein allgemein

¹⁹ BGE 137 I 31 E. 6.3.

²⁰ GÄTTELIN/SCHEFER, BWIS I, S. 63.

anerkanntes Eingriffsinteresse wird der Schutz von Polizeigütern verstanden. Somit lassen sich Massnahmen, sofern sie sämtliche Voraussetzungen für einen Grundrechtseingriff erfüllen, die dem Schutz der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Ruhe oder der öffentlichen Sicherheit dienen, mit einem öffentlichen Interesse rechtfertigen.²¹

Die mit den Polizeimassnahmen angegangenen Gewalttätigkeiten berühren öffentliche Interessen. Es findet eine Gefährdung und Störung der öffentlichen Ordnung statt. Ausserdem werden friedliche Besucher oder Veranstalter in ihren Interessen und Grundrechten durch Hooligans beeinträchtigt.

Es besteht ein öffentliches Interesse zur Eindämmung von Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen. Somit wird Art. 36 Abs. 2 BV entsprochen. Ein Grundrechtseingriff ist in Bezug auf das öffentliche Interesse, gerechtfertigt.

5.2.4. Verhältnismässigkeit

Im Verhältnismässigkeitsprinzip findet sich der Gedanke wieder, dass nicht sämtliche Mittel der Behörden durch die Verfolgung von öffentlichen Interessen gerechtfertigt sind. Damit eine Handlung durch die Behörden legitim ist, muss sie den Kriterien der Eignung, der Erforderlichkeit und der Zumutbarkeit entsprechen.

Eine behördliche Anordnung muss geeignet sein, das angestrebte Ziel zu erreichen. Als ungeeignet wird eine Massnahme bezeichnet, die in Bezug auf das angestrebte Ziel keine Wirkung entfaltet, die Erreichung des Ziels erschwert oder verunmöglicht.

Weiter muss die Erforderlichkeit der Massnahme gegeben sein. Wäre das angestrebte Ziel mit einer gleich geeigneten, aber milderen Anordnung möglich, so muss die mildere Variante gewählt werden.²²

Neben der Eignung und Erforderlichkeit ist ein Eingriff nur dann verhältnismässig, wenn er dem Einzelnen auch zumutbar ist. Es stellt sich die Frage, ob der Betroffene einen Eingriff in seine Grundrechte hinnehmen muss, damit das öffentliche Interesse erfüllt werden kann. Es muss deshalb zwischen den Interessen des Betroffenen und der Allgemeinheit abgewogen werden.²³

So hat sich das Bundesgericht mit der Verhältnismässigkeit von Rayonverboten befasst. Es hält fest, dass Rayonverbote in effizienter Weise verhindern, dass Personen in Gebiete gelangen, in

²¹ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 99f.

²² KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 103ff.

²³ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 107.

denen es erfahrungsgemäss häufig zu Gewalttaten kommt. Da dies nicht nur im Umkreis von Sportstätten der Fall ist, müssen auch bspw. Bahnhöfe im Rayonverbot eingeschlossen sein.

Der Kritik der Beschwerdeführer, die Gewalt wird durch die Massnahme nur auf andere Orte und untere Ligen verschoben, weist das Gericht nicht zurück. Es gibt aber zu bedenken, dass dieser Einwand die Rayonverbote nicht grundsätzlich in Frage stellt. Doch dieses Problem stellt sich für die meisten Massnahmen der Gefahrenabwehr.²⁴

In Bezug auf die Erforderlichkeit muss der kaskadenartige Aufbau der Massnahmen betrachtet werden. Dies deshalb, weil immer die mildeste wirkungsvolle Anordnung verfügt wird.

Die Massnahmen des Konkordats sind geeignet, die Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen zu verhindern. Das Kriterium der Erforderlichkeit wird auch erfüllt. Ausserdem ist eine Massnahme dem Hooligan zumutbar. Die Massnahmen sind nach Art. 36 Abs. 3 BV als verhältnismässig einzustufen.

5.2.5. Kerngehalt

Der Kerngehalt eines jeden Grundrechts ist unantastbar (Art. 36 Abs. 4 BV). Verletzt ein Eingriff den Kerngehalt eines Grundrechtes, ist dieser Eingriff per se verfassungswidrig.²⁵

²⁴ BGE 137 I 31 E. 6.5.

²⁵ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 109.

5.3. Grundrechte

5.3.1. Informationelle Selbstbestimmung

In der heutigen Zeit ist kaum mehr eine staatliche Tätigkeit denkbar, die nicht zwangsläufig mit einer Erhebung von personenbezogenen Daten verbunden ist. Daraus ergibt sich ein erhebliches Gefährdungspotenzial für die Unversehrtheit der Privatsphäre. Hier setzt der Anspruch auf informationelle Selbstbestimmung, aus Art. 13 Abs. 2 BV, an.²⁶ Der Schutz der informationellen Selbstbestimmung stellt einen Teilgehalt des Schutzes der Persönlichkeit dar, speziell der Garantie des Privatlebens.

Der Gedanke, der Art. 13 Abs. 2 BV zugrunde liegt, ist der, dass sich der Einzelne nur dann selbstbestimmt in der Gesellschaft bewegen kann, wenn er weiss, welche persönlichen Informationen seinen Mitmenschen bekannt sind.

Der persönliche Schutzbereich von Art. 13 Abs. 2 BV schützt alle natürlichen und juristischen Personen. Anders als der Wortlaut schützt das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nicht nur vor Missbrauch der persönlichen Daten. Es wird jede Form von Bearbeitung (Erheben, Sammeln, Verarbeiten, Aufbewahren und Weitergeben) von personenbezogenen Angaben geschützt.²⁷

Die Datenbank kann höchstpersönliche Angaben enthalten.²⁸ Durch diese Tatsache greift der Betrieb der Datenbank in schwerwiegenderweise in das Grundrecht der informationellen Selbstbestimmung ein. Aus diesem Grund ist, wegen der Schwere des Eingriffes, eine klare und bestimmte Gesetzesgrundlage notwendig.

Datensätze der Datenbank können, sofern für die Veranstalter einer Sportveranstaltung notwendig, vom Bundesamt für Polizei an den Organisator herausgegeben werden. Die Organisatoren können diese anschliessend dem Sicherheitsverantwortlichen weitergeben. Dieser kann sie danach auch dem Sicherheitspersonal zugänglich machen. Das Gesetz selbst regelt nicht, wie Private mit den z. T. höchstpersönlichen Daten umzugehen haben. Das Daten nur an Organisatoren von Sportveranstaltungen weitergegeben werden dürfen, und dass sie nach der Veranstaltung zu löschen sind, regelt das Gesetz ausdrücklich. Wie die Empfänger mit den Daten umzugehen haben, wird dem Bundesrat überlassen. Art. 10 VVMH delegiert diese Aufgabe an fedpol. Somit wird erst auf Stufe des Bearbeitungsreglements geregelt, wie Private mit den hochsensiblen

²⁶ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 158.

²⁷ MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte, S. 164ff.

²⁸ Vgl. dazu 3.1 dieser Arbeit.

Daten umzugehen haben. Die Delegation an das Bundesamt für Polizei lässt sich nicht mit der Anforderung an eine gesetzliche Grundlage in Einklang bringen.²⁹

Auch ist im Gesetz nicht ersichtlich, wie lange die Datensätze in der Datenbank gespeichert werden dürfen. Dies wird in Art. 24a Abs. 7 an den Bundesrat delegiert. Dass dieser die Aufbewahrung und Löschung der Daten auf Verordnungsstufe regelt, lässt sich nur schwer mit dem Grundsatz nach einer gesetzlichen Grundlage vereinigen.

Durch die Hooligan-Datenbank *HOOGAN* müssen Betroffene einen Eingriff in ihr Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ertragen. Die Problematik ist aber, dass die Regeln, wie mit ihren persönlichen Daten umgegangen wird, auf einer sehr tiefen Normstufe geregelt werden. Unter dem Gesichtspunkt, dass auch die Kompetenz des Bundes zum Betrieb einer solchen Datenbank streitig ist, darf die Rechtsstaatlichkeit dieser Massnahme angezweifelt werden.

5.3.2. Versammlungsfreiheit

Es stellt sich die Frage, wie sich die Massnahmen des *Hooligan-Konkordats* mit dem Grundrecht auf Versammlungsfreiheit vereinbaren lassen.

Art. 22 BV schützt das Zusammenkommen mehrerer Menschen mit dem Zweck, untereinander oder gegen aussen Meinungen mitzuteilen, zu diskutieren oder ihnen symbolischen Ausdruck zu geben.³⁰ Nur unterhaltende oder kommerzielle Veranstaltungen, wie bspw. Sportanlässe, werden nicht durch Art. 22 BV geschützt. Der grundrechtliche Schutz ist auf Versammlungen mit kommunikativem Zweck begrenzt.³¹

Somit kann die Versammlungsfreiheit Besucher einer Sportveranstaltung grundsätzlich nicht schützen. Es kann aber nicht ausser Acht gelassen werden, dass der Begriff der Versammlung im Einzelfall anzuwenden ist. So können Gruppierungen zum Zweck des gemeinsamen Besuchs eines Sportanlasses Versammlungscharakter aufweisen, wenn sie eine gewisse organisatorische Struktur aufweisen. Das Bundesgericht hat sich noch nicht zu dieser Thematik geäussert.³²

Ausser Acht gelassen wird aber, dass in den Fanggruppierungen ein Wertewandel stattgefunden hat. Die Fankurven setzten sich vermehrt mit Themen wie Autonomie, Freiheit, Zusammenhalt oder Gewalt auseinander. Es kann von einer eigentlichen jugendkulturellen Bewegung gespro-

²⁹ GÄTTELIN/SCHEFER, BWIS I, S. 63.

³⁰ MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte, S. 578.

³¹ MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte, S. 580.

³² BGE 137 I 31, E. 6.2.

chen werden. Somit kann die Fanbewegung durch die Versammlungsfreiheit geschützt werden.³³

Zuschauer einer Sportveranstaltung werden grundsätzlich durch das Grundrecht auf Versammlungsfreiheit nicht geschützt. Die Frage, wie weit Fankurven als jugendkulturelle Bewegung verstanden werden können, ist noch nicht geklärt. Trotzdem richten sich Massnahmen des *Hooligan-Konkordats* nicht gegen friedliche Besucher. Somit muss nur ein Gewalttäter eine Massnahme über sich ergehen lassen, der übrige Teil der Kurve ist davon nicht betroffen. Aus diesem Grund ist m. E. nach die Versammlungsfreiheit nicht verletzt.

5.3.3. Bewegungsfreiheit

Eine häufige Kritik am Hooligan-Konkordat ist die fehlende Vereinbarkeit der Massnahmen mit dem Grundrecht der Bewegungsfreiheit. Genauer stehen das Rayonverbot, die Meldeaufgabe und die Polizeigewahrsam in Konflikt mit dem Grundrecht.

Die Bewegungsfreiheit wird in der Bundesverfassung in Art. 10 Abs. 2 garantiert. Der sachliche Schutzbereich hat sowohl einen negativen wie auch einen positiven Gehalt. Der negative Gehalt schützt primär davor, von staatlichen Organen ohne triftige Gründe angehalten und am Fortgehen gehindert zu werden, so bspw. durch Inhaftierung oder Festnahme. Der positive Gehalt garantiert, sich innerhalb der Schweiz frei bewegen zu dürfen. Es wird das Bedürfnis zur geografischen Ortsveränderung geschützt, sofern es Ausdruck der elementaren Persönlichkeit ist. Somit würde ein Verbot ein bestimmtes Gebiet zu betreten die Bewegungsfreiheit beeinträchtigen, wenn dadurch der Betroffenen daran gehindert wird, in seine Wohnung zu gelangen, seine Ausbildungsstätte zu besuchen oder seiner Arbeit nachzugehen.³⁴

Ein Rayonverbot, eine Meldepflicht oder eine Polizeigewahrsam sind unweigerlich mit einer Einschränkung der Bewegungsfreiheit verbunden. Der Zweck der Massnahme kann nur erfüllt werden, wenn betroffene Personen das Umfeld einer Sportveranstaltung nicht mehr aufsuchen können. Problematisch wird es aber, wenn bspw. ein Rayonverbot verfügt wird, in dem ein Bahnhof eingeschlossen ist. Der Betroffene kann Gebiete nicht mehr betreten, obwohl er überhaupt nicht an einen Sportanlass reisen möchte. Da aber Verfügungen auf den Einzelfall zugeschnitten werden können, ist es möglich, den Betroffenen nur in einer verhältnismässigen Form in seiner Bewegungsfreiheit einzuschränken.³⁵

³³ GANDER, Angriff, S. 77.

³⁴ MÜLLER/SCHEFER, Grundrechte, S. 82f.

³⁵ BGE 137 I 31 E. 6.6.

5.3.4. Rechtmässige Festnahme

Eine Festnahme oder Inhaftierung benötigt eine präzise formulierte Grundlage in einem formellen Gesetz. Fehlen entsprechende gesetzliche Grundlagen sind Art. 31 BV und Art. 5 EMRK verletzt.

Es stellt sich die Frage, ob mit der im Konkordat vorgesehenen Massnahme der Polizeigewahrsam die BV in Art. 31 und die EMRK in Art. 5 Ziff. 1 lit. b verletzt sein könnten.

Die Bundesverfassung schützt den Einzelnen in Art. 31 vor allen Formen des Freiheitsentzuges. Dies erstreckt sich auf alle Massnahmen, bei denen eine Person gegen oder ohne ihren Willen an einem bestimmten, begrenzten Ort und für eine gewisse Zeitdauer festgehalten wird. Nach Abs. 1 sind nur Freiheitsentziehungen in den im Gesetz vorgesehenen Fällen zulässig. Doch nicht nur formelle Rechtmässigkeit genügt für die Rechtmässigkeit eines Freiheitsentzuges. Auch müssen legitime Gründe für den Freiheitsentzug vorliegen. Die EMRK hat in Art. 5 Ziff. 1 einen detaillierten und abschliessenden Katalog von menschenrechtlich erlaubten Haftgründen geschaffen.³⁶ In Litera b sieht die Konvention vor, dass Freiheitsentzug wegen Nichtbefolgung einer rechtmässig gerichtlichen Massnahme oder zur Erzwingung der Erfüllung einer gesetzlichen Verpflichtung erlaubt ist.

Diese zweite Möglichkeit dient dazu, Personen anzuhalten, einer spezifischen Verpflichtung nachzukommen. Dabei darf der Massnahme kein Strafcharakter zukommen. Erforderlich ist es auch, dass dem Betroffenen zuvor die Gelegenheit gegeben wurde, die Verpflichtung von sich aus freiwillig zu erfüllen, und es, ausser dem Freiheitsentzug, keine wirksame Möglichkeit gibt, die Pflichterfüllung zu bewirken. Um eine missbräuchliche Verwendung dieser Bestimmung zu verhindern, muss die Verpflichtung hinreichend bestimmt, konkret und nach Umfang und Inhalt eindeutig umschrieben sein.³⁷

Dem Polizeigewahrsam muss deshalb eine gesetzliche Verpflichtung zugrunde liegen. Die Polizeigewahrsam darf nur angeordnet werden, wenn ein Rayonverbot vorausgegangen ist (Art. 8 Abs. 1 lit. b Konkordat) und sich dies als nicht wirksam herausgestellt hat. Das Befolgen des Rayonverbotes stellt somit eine konkretisierte gesetzliche Verpflichtung dar.³⁸

³⁶ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 453.

³⁷ BGE 137 I 31 E. 7.4.

³⁸ BGE 137 I 31 E. 7.5.2.

Die Massnahme des Polizeigewahrsams lässt sich somit mit den Garantien der EMRK und der BV verantworten. Die Nichteinhaltung der gesetzlichen Verpflichtung des Rayonverbotes führt dazu, dass sich Art. 8 Konkordat verfassungs- und konventionskonform auslegen lässt.

5.3.5. Unschuldsvermutung

Die Vereinbarkeit der Massnahmen des Konkordats mit der Unschuldsvermutung sorgt auch sechs Jahre nach Inkrafttreten der Massnahmen. Es wird bspw. kritisiert, dass die Hürde für einen Eintrag in *HOOGAN* zu tief ist. Deshalb seien sehr viele Personen unschuldig in der Datenbank vermerkt.³⁹

Die Unschuldsvermutung ist von zentraler Bedeutung für ein faires Strafverfahren. Die Garantie, dass jede angeklagte oder angeschuldigte Person bis zum gesetzmässigen Nachweis ihrer Schuld als unschuldig zu gelten hat, ist in Art. 32 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 2 EMRK, sowie in Art. 14 Ziff.2 UNO-Pakt II festgehalten.⁴⁰ Die Unschuldsvermutung ist Beweislast- und Beweiswürdigungsregel. Die Beweislastregel besagt, dass es Sache der Untersuchungsbehörden ist, die Schuld einer Person zu beweisen. Die beschuldigte Person muss ihre Unschuld nicht beweisen.⁴¹ Hingegen besagt die Beweiswürdigungsregel, dass sich ein Richter nicht erklären darf, er sei von einem Sachverhalt überzeugt, wenn bei objektiver Betrachtung erhebliche und unüberwindliche Zweifel bestehen bleiben, ob sich der Sachverhalt tatsächlich so verwirklicht hat.⁴²

Das Bundesgericht geht in einem Entscheid⁴³ auf das Verhältnis zwischen Konkordat und Unschuldsvermutung ein. Nach Ansicht des höchsten Schweizer Gerichts steht das Konkordat nicht in Konflikt mit der grundrechtlich garantierten Unschuldsvermutung. Es begründet seinen Entscheid damit, dass das Konkordat nicht strafrechtlichen Charakter aufweist, sondern spezifisches Polizeirecht darstelle und der präventiven Gefahrenabwehr diene.⁴⁴ Es wird mit der Anordnung einer Massnahme kein strafrechtlicher Vorwurf formuliert. So wird nicht zum Ausdruck gebracht, eine Person habe sich einer strafbaren Handlung gegen eine Person oder Sache schuldig gemacht. Auch kann nicht gesagt werden, dass von Massnahmen ein indirekter strafrechtlicher Vorwurf ausgeht. Auch in Bezug auf die Meldeauflage und die Polizeigewahrsam kommt das BGer zum Schluss, dass kein strafrechtlicher Vorwurf zum Ausdruck kommt, der

³⁹ REHMANN, Gewaltig übertrieben, S. 14.

⁴⁰ KIENER/KÄLIN, Grundrechte, S. 463

⁴¹ BIAGGINI, Komm. BV, Art. 32 Abs. 1, N4

⁴² BGE 120 Ia 31 S. 41 E. 2 S. 41

⁴³ BGE 137 I 31.

⁴⁴ BGE 137 I 31 E. 2.

mit der Unschuldsvermutung nicht vereinbar sei. Das höchste Schweizer Gericht hält fest, dass in allen Fällen lediglich ein Verdacht zum Ausdruck kommt, dem in einem entsprechenden Verfahren nachgegangen wird.⁴⁵

Abweichend davon ist aber die faktische Wahrnehmung der Betroffenen. Sie nehmen die Massnahme als Strafe wahr. Ihnen wird nicht nur das Recht genommen, an Spielen ihres Lieblingsclubs im Stadion teilzunehmen, sondern auch der Kontakt zu ihrem sozialen Umfeld verwehrt. Somit haben die Massnahmen für die Betroffenen sehr wohl poenalen Charakter.⁴⁶

Aus rein rechtlicher Betrachtung mag die Begründung des BGer zu überzeugen, die Wahrnehmung des Betroffenen weicht aber komplett von den Ansichten des Gerichtes ab. Für ihn ist es eine Strafe, nicht an Spielen seiner Lieblingsmannschaft teilnehmen zu können.

⁴⁵ BGE 137 I 31 E. 5.2.

⁴⁶ HENSLER, Strafe, S. 41

5.4. Prozessuale Garantien

5.4.1. Entzug der aufschiebenden Wirkung

Hat eine Beschwerde gegen eine Verfügung aufschiebende Wirkung, bedeutet dies, dass die angeordnete Rechtsfolge oder Rechtswirkung vorläufig nicht eintritt, sondern gehemmt wird.⁴⁷ Das Konkordat sieht in Art. 12 vor, dass einer Beschwerde gegen eine Verfügung über Massnahmen des Konkordats die aufschiebende Wirkung nur dann zukommt, wenn dadurch der Zweck der Massnahme nicht gefährdet wird, und wenn die Beschwerdeinstanz oder das Gericht diese in einem Zwischenentscheid ausdrücklich gewährt.

In der Praxis bedeutet dies aber, dass häufig eine Beschwerde gegen eine Massnahme, wie etwa ein Rayonverbot, nicht möglich ist. Wird ein Rayonverbot aufgrund einer polizeilichen Anzeige verfügt, besteht keine Möglichkeit der Anfechtung dieser, solange das Verfahren noch nicht abgeschlossen ist. Erst nach einem Freispruch könnte eine Verfügung über ein Rayonverbot erfolgreich angefochten werden. Da sich aber Strafverfahren häufig länger als die Dauer eines Rayonverbotes von einem Jahr hinziehen, ist es faktisch nicht möglich, das Rayonverbot anzufechten. Somit kann es vorkommen, dass dem Betroffenen gegen eine verfügte Massnahme kein wirksames Rechtsmittel zur Verfügung steht. Dies ist meines Erachtens unter rechtsstaatlichen Gesichtspunkten äusserst problematisch.

5.4.2. Beweisanforderung

Für den Eintrag in die Hooligan-Datenbank reicht aus, dass die Massnahme, aufgrund derer ein Eintrag erfolgt ist, glaubhaft gemacht werden kann. Es stellt sich die Frage, ob nicht die gleichen Massstäbe, wie bei der Darlegung eines strafrechtlich relevanten Anfangsverdachts, anzuwenden wären. Ausserdem ist die Tatsache problematisch, dass nach Art. 3 Abs. 1 lit. b Konkordat, Aussagen von Sportverbänden und privatem Sicherheitspersonal und, nach lit. c, auch Stadionverbote der Verbände und Vereinen zum Erlass einer Verfügung über eine Massnahme und einen Eintrag in die Hooligan-Datenbank führen können. Somit könne Massnahmen und Einträge auf dem vagen Verdacht Privater beruhen, ohne dass staatliche Institutionen die Richtigkeit dieser Aussagen je überprüft haben.⁴⁸

⁴⁷ WALDMANN/WEISSENBERGER, Komm. VwVG, Art. 55 Rn. 8

⁴⁸ GÄTTELIN/SCHEFER, BWIS I, S. 63

5.5. Störerprinzip

Wie das Bundesgericht im Jahre 2010 festgehalten hat, handelt es sich beim Hooligan-Konkordat um spezifisches Polizeirecht.⁴⁹ Also unterliegt das Konkordat auch den Grundsätzen des polizeilichen Handelns. Das sind sowohl die allgemeinen Grundsätze des rechtsstaatlichen Handelns, wie Gesetzmässigkeit, Vorliegen eines öffentlichen Interessens und Verhältnismässigkeit. Im Polizeirecht existieren aber noch spezifischere Ausprägungen dieser Prinzipien. Dazu gehört unter anderem das Störerprinzip.⁵⁰

Nach diesem Prinzip muss sich polizeiliches Handeln gegen die Person richten, die den polizeiwidrigen Zustand unmittelbar zu verantworten hat, dies unabhängig von einem allfälligen Verschulden. Es dient dazu, Personen zu bestimmen, die einen staatlichen Eingriff zu dulden haben. Unbeteiligte Dritte dürfen dabei grundsätzlich nicht belangt werden.⁵¹

Es sind verschiedene Arten von Störern zu unterscheiden: Der Verhaltensstörer ist jemand, der durch sein eigenes Handeln oder durch unter seiner Verantwortung erfolgtem Verhalten Dritter, die polizeiwidrige Störung verursacht. Der Zustandsstörer, der die rechtliche oder tatsächliche Herrschaft über eine Sache hat, von der eine Gefahr oder Störung ausgeht. Und der Zweckveranlasser, der durch sein Verhalten bewirkt oder bewusst in Kauf nimmt, dass Dritte seinetwegen eine Störung der Polizeigüter verursachen.

Im Bezug auf die Massnahmen des *Hooligan-Konkordats* bedeutet dies, dass Massnahmen nur Personen treffen dürfen, die den polizeiwidrigen Zustand verursachen. Gewalttätige Fussball- und Eishockeyfans können zweifelsfrei als Verhaltensstörer bezeichnet werden. Durch sie wird unmittelbar die öffentliche Sicherheit, wie z. B. die Rechtsgüter des Einzelnen (Leben, Gesundheit und Eigentum)⁵² gefährdet.

Fraglich ist, ob sich die Massnahmen des BWIS und des Konkordats nur den Verhaltensstörer treffen. Ein friedlicher Fan, der ein Spiel seines Lieblingsvereins besuchen möchte, wird durch Massnahmen gegen Hooligans nicht beeinflusst. Er wird bspw. nicht eingeschränkt in der Wahl des Transportmittels oder der Platzwahl im Stadion. Wurde gegen einen Hooligan eine Massnahme verfügt, muss nur dieser den polizeilichen Eingriff dulden.

Die Massnahmen halten demnach den polizeirechtlichen Grundsatz des Störerprinzips ein.

⁴⁹ BGE 137 I 31 E. 2.

⁵⁰ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 56, Rn 1.

⁵¹ TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 56, Rn 28f.

⁵² TSCHANNEN/ZIMMERLI/MÜLLER, Allgemeines Verwaltungsrecht, §54, Rn. 9.

6. Zusammenfassung

Gewalt von Privaten darf in einem Rechtsstaat nicht toleriert werden. Deshalb wurden Massnahmen geschaffen, um das Problem des Hooliganismus zu bekämpfen. Im emotionalen Umfeld von Sportveranstaltungen ist es nicht erstaunlich, dass dies zu hitzigen Diskussionen führte und immer noch führt.

Mit den Massnahmen des BWIS und des Konkordats versuchen die Behörden, diese Gewalt präventiv zu verhindern. Es stellt sich aber trotzdem die Frage, wie sich diese Massnahmen mit rechtsstaatlichen Garantien in Einklang bringen lassen. So gibt es grundlegende Kompetenzstreitigkeiten bei der Hooligan-Datenbank. Es wird angezweifelt, dass der Bund überhaupt die Ermächtigung hat, *HOOGAN* zu führen. Die Kompetenz zur Koordination reicht, wie oben erwähnt, wohl nicht aus.

Weiter stehen der Konkordatstext in der Kritik, da das gewalttätige Verhalten nicht abschliessend geregelt wird und so der Behörde eine erhebliche Freiheit eingeräumt wird. Ausserdem können Aussagen von privaten Sicherheitskräften zu z. T. drastischen Massnahmen gegen den Betroffenen führen. Auch ist die Vereinbarkeit des *Hooligan-Konkordats* mit den Grundrechten streitig. Rayonverbote führen zweckmässig zu einer Einschränkung der Bewegungsfreiheit, doch können Rayonverbote durch ihre Ausgestaltung im Einzelfall auf verhältnismässige Art angepasst werden. Der kaskadenartige Aufbau der Massnahmen, d. h. eine einschneidendere Massnahme kann erst ergriffen werden, wenn sich die leichtere als nicht wirksam erwiesen hat, ist förderlich für das Einhalten der Verhältnismässigkeit.

Da das Konkordat spezielles Polizeirecht darstellt und keinen poenalen Charakter aufweisen soll, finden Garantien, wie die strafrechtlich garantierte Unschuldsvermutung, keine Anwendung. Es stellt sich aber die Frage, ob die Massnahmen wirklich keinen poenalen Charakter haben. Wird eine Person aus seinem Umfeld gerissen, ist es nur schwer vorstellbar, dass er diesen Akt nicht als Strafe wahrnimmt.

Doch auch prozessuale Garantien können durch das Konkordat verletzt werden. Die Aufhebung der aufschiebenden Wirkung einer Beschwerde ist zwar begründbar, doch führt sie häufig zu einer faktischen Unanfechtbarkeit der Massnahme.

Die Kritikpunkte wurden leider bis heute nur sehr selten gerichtlich überprüft. Sei es wegen der fehlenden Verfassungsgerichtsbarkeit, dem fehlenden Willen der Betroffenen, gerichtlich gegen eine Verfügung vorzugehen, oder weil sich Behörden scheuen, Präzedenzfälle zu schaffen.

Die Massnahmen gegen Gewalt anlässlich von Sportveranstaltungen sind ein Versuch, das Problem von Ausschreitungen am Rande von Sportanlässen in den Griff zu bekommen. Wie bei allen neuen Regelungen muss geprüft werden, wie sich die Massnahmen in der Praxis bewährt haben. Von einer Verschärfung sollte abgesehen werden, bis eine genügende Praxis ausgearbeitet werden konnte.

Weiter wäre es zu befürworten, den Rechtsschutz der Betroffenen auszubauen, damit diese die Möglichkeit haben, wirksam gegen eine unrechtmässige Verfügung vorzugehen. So kommt es, wie oben beschrieben, z. T. zur Situation, dass faktisch kein Rechtsmittel vorliegt, das ein ungerechtfertigtes Rayonverbot aufheben kann.

Es stellt sich auch die Frage, ob mit Gesetzen und Verboten die Gewalt an Sportveranstaltungen verhindert werden kann, oder ob es nicht effizienter und kostengünstiger wäre, mit gezielter Fanarbeit Herr der Lage zu werden.

VI. Plagiatserklärung

Hiermit erkläre ich, dass ich die vorliegende Arbeit ohne fremde Hilfe und nur unter Verwendung der zulässigen Mittel sowie der angegebenen Literatur angefertigt habe.

Ort, Datum

Liestal, 15.03.2013

Unterschrift

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'L' followed by a horizontal line and a small dot.