

Dr. iur. Dr. iur. h.c. Peter Studer

Journalisten vor, während und nach Demonstrationen

Die Berner Polizei nahm zwei Journalisten fest und verbrachte sie gefesselt auf den Polizeiposten, als sie sich zwecks Berichterstattung zum mehrere hundert Meter entfernten Ort einer unbewilligten Anti-WEF-Demonstration begeben wollten (19. Januar 2008). Eine Woche später hielt die Basler Polizei zwei Journalisten am Rand einer ebenfalls unbewilligten Anti-WEF-Demonstration in der Innenstadt an, kontrollierte sie, fesselte sie und hielt sie während Stunden auf dem Polizeiposten fest (26. Januar 2008). – Das wirft einige rechtliche Fragen auf.

Rechtsgebiet(e): Meinungs- und Meinungsäusserungsfreiheit; Recht auf Leben.

Zitiervorschlag: Peter Studer, Journalisten vor, während und nach Demonstrationen, in: Jusletter 25. Februar 2008

Inhaltsübersicht

- I. Sachverhalt
- II. Einige Rechtsfragen
 1. Kollision der Grundrechte
 2. Das Berner Polizeirecht – formell
 3. Der Teufel steckt im materiellen Vorgang und seiner rechtlichen Begründung
 - a) Zwei Vorbemerkungen
 - b) Einige Fragen zur materiellen Seite des polizeilichen Verhaltens
- III. Fazit

I. Sachverhalt

[Rz 1] In Bern war die Stimmung vor der geplanten Anti-WEF-Demonstration vom 19. Januar – einige Tage vor dem Davoser World Economic Forum WEF – sehr gespannt. Der zuständige stadtbernerische Polizeidirektor hatte die Kundgebung zuerst bewilligt, die Bewilligung aber nach einem Interview des stadtbekanntesten Protestapostels Giovanni Schumacher in der SF-Sendung «10 vor 10» wieder zurückgezogen. Schumacher zu «10 vor 10»: «Wir distanzieren uns nicht von militanten Aktionen, die stattfinden werden», darunter «Sabotageaktionen» oder «das Teeren und Federn von Banken». Die Behörden standen vor einer Bewährungsprobe: Am 6. Oktober 2007 hatte eine gegen die SVP gerichtete, teils sehr gewalttätige Demo den Berner Behörden schwere Kritik eingetragen. Zudem waren die Polizeikader von einer Fusion des städtischen mit dem kantonalen Korps stark absorbiert. – Am 19. Januar gegen 14.45 Uhr¹ trat der seit einigen Wochen im Impressum der linken «Wochenzeitung» aufgeführte Dinu Gautier, stud. iur., aus einem Haus an der Neuengasse, in dem sich das WOZ-Bureau befand. Mit ihm kamen eine Bürokollegin und der Korrespondent der linken Genfer Tageszeitung «Le Courrier». Vor der Haustür sei der «mutmasslich im Nachrichtendienst» der Berner Polizei beschäftigte Kurt Trolliet gestanden; er habe Gautier «mit Namen angesprochen» und ihm eröffnet, er werde nun zwecks Personenkontrolle festgenommen. Das Auftragsschreiben der WOZ-Redaktionsleiterin interessiere ihn nicht. Gautier und sein Kollege wurden mit Kabelbindern gefesselt und in einem Kastenwagen auf den Polizeiposten verbracht, der Romand (mit Presseausweis) nach einer Stunde wieder freigelassen. Bei ihm entschuldigte sich die Berner Polizei nachträglich. Gautier habe bis 19.00 Uhr auf dem Posten bleiben müssen.

[Rz 2] Der folgende Text wird sich vor allem mit dem Berner Exempel beschäftigen.

[Rz 3] In Basel, eine Woche später, waren ein Redaktor der Schweizer Gewerkschaftszeitung «Work» und des «Le

Monde Diplomatique»² – zur Beschreibung der Vorgänge rund um das WEF in die Schweiz entsandt – trotz Presseausweisen während der Demonstration arretiert, gefesselt und während einiger Stunden festgehalten worden. Der «Work»-Redaktor gibt an, nach dem Grund einer von ihm beobachteten Verhaftung gefragt zu haben, worauf die Verhaftung erfolgt sei³.

II. Einige Rechtsfragen

1. Kollision der Grundrechte

[Rz 4] Zunächst zeichnet sich auf der Ebene der Bundesverfassung eine klassische Güterkollision ab. Der Grundrecht katalog der Bundesverfassung benennt die Pole klar: Hier die Individual- und die Kommunikationsgrundrechte, nämlich persönliche Freiheit (Art. 10 BV), Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 16 BV), Medienfreiheit (Art. 17 BV). Da die gesetzlichen, im öffentlichen Interesse gebotenen, aber stets verhältnismässigen Einschränkungen, die bei «ernster, unmittelbarer und nicht anders abwendbarer Gefahr» sogar ohne Gesetz durchsetzbar sind (letzteres die Polizeiklausel, Art. 36 Abs. 1 BV). Der Doyen des Schweizer Staatsrechts, Jörg Paul Müller, meinte, die stärkere formelle und materielle Einbindung des Polizeirechts in den Grundrechtsschutz erscheine als dringlich⁴.

2. Das Berner Polizeirecht – formell

[Rz 5] Die *formelle Einbindung*, die Müller fordert, hat der Berner Polizeigesetzgeber geleistet. Auf unsern Fall bezogen heisst das: Ein modernes Polizeigesetz (PolG, 1997/2007) beauftragt die kantonale Sicherheitspolizei, die Begehung von unmittelbar bevorstehenden Straftaten zu verhindern (Art. 3 und 6 Abs. 1 PolG). Die Polizeiorgane sind an Verfassung (des Bundes wie des Kantons) und an Gesetz gebunden (Art. 21 PolG). Eine Polizeiklausel ist ausformuliert: Sie erlaubt «unaufschiebbare Massnahmen, um unmittelbar drohende ernste Gefahren für die öffentliche Sicherheit ... abzuwehren» (Art. 22 PolG). «Von mehreren geeigneten Massnahmen» hat die Polizei unter dem Motto der Verhältnismässigkeit «diejenige zu treffen, welche die Einzelnen ... voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigt»; sie darf nicht zu einem «Missverhältnis» zwischen (polizeilichem) Erfolg und Nachteil (für den Einzelnen) führen (Art. 23 Abs. 1 und 2 PolG). Die rechtebeschränkende Massnahme soll aufgehoben werden, «wenn ihr Zweck erreicht ist» (Art. 23 Abs. 3 PolG).

[Rz 6] Adressaten polizeilichen Handelns sind «unmittelbare» Störer oder Gefährder der öffentlichen Sicherheit (Art. 24

¹ Die Sachverhaltsbeschreibung, zwecks Lesbarkeit teils im Infinitiv, folgt den Angaben in: Dinu Gautier, «Zehn Minuten Panik», WOZ vom 24. 1. 2008; im Communiqué der Journalistengewerkschaft Comedia vom 19. 1. 2008 und in einer mündlichen Auskunft Gautiers. – Der bernische Polizeikommandant war zu Auskünften direkt oder indirekt nicht bereit – weil Gautiers Verhaftung «Gegenstand einer Anzeige» sei (Brief an den Verf, 15. 2. 2008)

² SDA-Meldung vom 29. 1. 2008

³ «Basler Zeitung» (BaZ) vom 29. und 30. 1. 2008

⁴ Jörg Paul Müller, «Grundrechte in der Schweiz», 3. Aufl. Bern 1999, S. 27

PolG), aber auch «andere Personen», wenn eine «gegenwärtige erhebliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit abzuwehren ist» – jedenfalls dann, wenn diese «Anderen» dadurch nicht von «höherwertigen Pflichten» abgehalten werden (Art. 25 PolG). Die Polizei kann zu den erwähnten Abwehrzwecken «eine Person anhalten» und sie dann auf einen Polizeiposten bringen, «wenn ihre Identität an Ort und Stelle nicht sicher ... festgestellt werden kann» (Art. 27 PolG). Schliesslich darf die Polizei Personen «von einem Ort fernhalten», wenn der «begründete Verdacht» besteht, sie sei Teil einer sicherheitsgefährdenden «Ansammlung» (Art. 29 Abs. 1 lit. b PolG).

[Rz 7] «In ihre Obhut nehmen» – so der euphemistische Wortlaut – mag die Kantonspolizei eine Person dann, wenn es zur «Verhinderung der unmittelbar bevorstehenden Begehung einer erheblichen Straftat ... erforderlich ist» (Art. 32 Abs. 1 lit. b PolG). Der festgehaltenen Person ist «unverzüglich der Grund der Freiheitsentziehung bekanntzugeben»; im «frühestmöglichen Zeitpunkt» muss sie eine «Person ihres Vertrauens» benachrichtigen können, soweit dies den Zweck der Massnahme nicht gefährdet» (bereits ein unentziehbares Recht in Art. 25 Abs. 3 KV; Art. 33 PolG). Sie ist zu entlassen, sobald der Grund für die Obhut «weggefallen ist» (Art. 34 Abs. 1 lit. a PolG). Fesselung ist «nur zulässig, ... wenn mehrere Personen transportiert werden» (Art. 47 PolG).

[Rz 8] Das ist zweifellos ein formell befriedigender Gesetztext, der mit zahlreichen Kautelen ausgestattet ist und der grundrechtlichen Güterabwägung Raum lässt. Er würde es möglich machen, widerstrebende Interessen «in optimaler Weise miteinander in Einklang zu bringen». Denn die Einschränkung einer Rechtsposition soll nicht weiter gehen, als es die entgegenstehende verlangt (Verhältnismässigkeitsprinzip, Art. 36 Abs. 3 BV)⁵.

3. Der Teufel steckt im materiellen Vorgang und seiner rechtlichen Begründung

[Rz 9] In diesem Zeitpunkt ist es nicht möglich, eine begründete Hypothese zu bilden, weil der kantonbernische Polizeikommandant behauptet, eine Stellungnahme verbiete sich aufgrund einer Strafanzeige von Dinu Gautiers Anwalt. Dieser moniert Verletzungen des Strafgesetzes (Nötigung Art. 181 StGB, Freiheitsberaubung Art. 183 StGB, Amtsmissbrauch Art. 312 StGB).

a) Zwei Vorbemerkungen

[Rz 10] Einerseits haben Polizeisprecher bereits etliche Aussagen in die Welt gesetzt, unter anderem die, Gautier sei eine «Führungsperson», ja ein «Rädelsführer» der unbewilligten (und krawallhaltigen) AntiSVP-Demonstration vom 6.

Oktober 2007 gewesen und vor der Demo beim Verteilen von Anti-WEF-Flugblättern gesehen worden⁶.

[Rz 11] Gautier selber bemerkt dazu, am 6. Oktober sei er noch nicht Journalist gewesen, sondern habe sich im Rahmen des friedlichen «Ganz Fest gegen den Rassismus» auf dem Münsterplatz bei der Polizei als Verbindungsmann des Ordnungsdienstes gemeldet, wie es das stadtbernische Kundgebungsreglement (2005/2007) unter Strafandrohung verlangt. In dieser Rolle sei er mit mehreren namentlich genannten Polizeifunktionären im Kontakt gestanden und habe einige «Jugendliche mit Adrenalinschub» zurückgehalten. Anders vor dem WEF: Im Vorfeld des 19. Januar habe er bereits – seit dem Spätherbst – für die WOZ recherchiert und geschrieben, was sich zweifelsfrei mit WOZ-Artikeln und seit Anfang Januar mit dem WOZ-Impressum belegen lässt. Flugblätter für diese letzte Demo verteilt? «Das ist gelogen». Einmal habe er mit [dem Drahtzieher der Berner Demo] Giovanni Schumacher informationshalber telefoniert, wobei er vermutlich abgehört worden sei. Natürlich habe er sich am besagten Samstagmittag in beruflich-journalistischer Mission verstanden; das Auftragschreiben der Redaktion sei aber später von einem Polizisten mit der Bemerkung quittiert worden, damit könne er sich «den Hintern abwischen»⁷.

[Rz 12] Andererseits muss ein hängiges Verfahren laut PD Urs Saxer die Polizeiverantwortlichen nicht davon abhalten, in einem gewissen Mass Stellung zu nehmen und Auskünfte zu erteilen: Informationszuständigkeit verläuft nämlich parallel zur Sachzuständigkeit, beim unfriedlichen Ordnungsdienst also über die Polizei – ausser die Staatsanwaltschaft ziehe die Informationszuständigkeit an sich. Ferner solle die Behörde Tatsachen von Vermutungen unterscheiden; die Information habe sachlich und unpolemisch zu erfolgen; Namensnennung nur, wenn sich (wie hier) der Antagonist bereits offenbar hat; und die Unschuldsvermutung müsse respektiert werden. So wirke sich das Öffentlichkeitsprinzip aus, welches das Prinzip der geheimen Staatstätigkeit abgelöst habe (Saxer) – übrigens mit dem Kanton Bern in seiner Verfassung als Pionier⁸. Nachdem sich ähnliche Fälle in Bern und Basel ereignet haben und krawallgefährdete sportliche Grossanlässe bevorstehen, wären zurückhaltend formulierte rechtliche Begründungen der Behörden auch im Sinne der fachlichen Debatte und der Rechtssicherheit am Platz. Es geht doch auch darum, zu wissen, worauf sich Medienleute gefasst machen müssen.

⁵ Urs Saxer, «Vom Öffentlichkeitsprinzip zur Justizkommunikation», ZSR 2006, S. 473-476, mit Verweisen

⁶ SDA-Meldung vom 24. 1. 2008; Berner Zeitung vom 22. 1. 2006

⁷ Aussage auf Anfrage des Verfassers

⁸ Bernische Verfassung KV 17 III, ... soweit keine überwiegenden Interessen entgegenstehen. PD Urs Saxer, «Keine Auskunft – der Fall ist hängig», in: Peter Studer/Rudolf Mayr von Baldegg, «Medienrecht für die Praxis», 3. Aufl. Zürich 2006, S. 42

b) Einige Fragen zur materiellen Seite des polizeilichen Verhaltens

[Rz 13] Gautier behauptet, er sei vom Zivilpolizisten Trolliet mit Namen angesprochen worden. Sollte das von diesem oder durch Beweismittel bestätigt werden, stellt sich die Frage, ob die Festnahme und mehrstündige Polizei-«Obhut» unter dem Vorzeichen der Identitätsfeststellung gemäss Art. 27 PolG noch notwendig war. Auf keinen Fall zu dulden sind «Dragnets» (Schleppnetze), mit denen die Polizei in grosser Menge und rein «für alle Fälle» Leute hereinnimmt, um sie während eines Halbtags aus dem Verkehr zu ziehen⁹. Und schon gar nicht dürfen Journalisten, die sich mit Medienausweisen oder einschlägigen Aufträgen vorstellen, ohne Prüfung stundenlang an der Berufsausübung gehindert werden. Übrigens: Armbinden, wie gelegentlich vorgeschlagen, haben sich immer wieder als kontraproduktiv erwiesen, sind doch die Träger von beiden Seiten, die Beobachter wegscheuchen wollen, öfters zur Zielscheibe erkoren worden [Zürcher Unruhen 1980, aus eigener Beobachtung, d. Verf].

[Rz 14] Hat die Person Gautier entweder selber als mutmasslicher Störer «unmittelbar» die öffentliche Sicherheit gefährdet, oder ging von ihm als «anderer Person» eine «gegenwärtige erhebliche Gefahr» für die öffentliche Sicherheit aus (Art 24 lit. f PolG)? Hat der Polizeivorgesetzte solche Aspekte abgewogen gegen die Möglichkeit der Verletzung «höherwertiger Pflichten», nämlich der journalistischen, grundrechtlich geschützten Berichterstattung? Medien müssen laut konstanter Praxis des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) als «Wachhunde der Demokratie» «bellen» können, auch wenn das unwillkommene Publizität schafft. Besonders verpönt sind «Chilling effects» (Abschreckung von der Beobachtung und Recherche)¹⁰. «Wenn kein dringender Verdacht auf eine strafbare Handlung vorliegt, gibt es keine Veranlassung, einen Journalisten mit Berufsnachweis zu verhaften. Auf der andern Seite macht ein Journalistenausweis [oder ein redaktionelles Auftragschreiben, d. Verf.] auch nicht immun» (Markus Schefer)¹¹.

[Rz 15] Immerhin hat das Bundesgericht den Spielraum polizeilichen Ermessens bei Anwendung der Polizeiklausel sehr weit gezogen: Als ein mit Presseausweis und Auftragspapier versehener freier Journalist an die offiziöse Podiumsveranstaltung «Public Eye» gegen das Davoser WEF reisen wollte, verhinderte das die Polizei. Sie hielt den Bus vor Davos an. Zwar anerkannte das Bundesgericht, dass die Polizeiklausel «bei typisch zum voraus erkennbaren Gefahren» nicht zur Verfügung stehe; aber wegen der «unvorhersehbaren Eigendynamik» der Globalisierungsgegner müsse sie hier zulasten

von Bewegungs- und Meinungsfreiheit dennoch gelten (Art. 10 und 16 lit. f BV, Art. 10 EMRK)¹².

[Rz 16] Entgegen dem PolG (vgl. oben) ist Gautier während mehrerer Stunden festgehalten und nach seiner Aussage ungenügend informiert worden. Ferner sei es ihm verwehrt gewesen, nach aussen zu kommunizieren. Das hat mit Blick auf die Arrestanten an der Festnahmestelle Waisenhausplatz auch Regula Mader, Statthalterin von Bern, gerügt. Polizeikommandant Blättler akzeptierte die Rüge¹³.

[Rz 17] Teilnahme an einer unbewilligten Demonstration ist keine schwerwiegende Straftat, sondern höchstens eine Ordnungswidrigkeit, von der nicht sicher ist, ob sie überhaupt strafbar ist. Jedenfalls stellen Lehre und Gerichte strenge Bedingungen für Strafen im Zusammenhang mit unbewilligter Inanspruchnahme der Versammlungsfreiheit auf öffentlichem Grund auf. Demonstrationen seien oft auf «Störung des friedlichen Alltags angelegt» und dürften allein deswegen den grundrechtlichen Schutz nicht verlieren – abgesehen von «Zusammenrottungen mit dem Ziel der empfindlichen Schädigung von Personen und Sachen». Nur bei «krassen Fällen» gehe der vorbeugende Schutz der Sicherheit vor. So übrigens auch der Europäische Gerichtshof für Menschenrechte¹⁴. Mir scheint, für eine Strafe fehle ohnehin die gesetzliche Grundlage. Bezeichnenderweise droht nämlich das stadtbernerische Kundgebungsreglement eigentliche Strafen nur bestimmten Kreisen an: Den Organisatoren, die keine Bewilligung erhalten haben (was vermutlich Giovanni Schumacher neben anderen trifft), die ab der Gesuchstellung keine Ansprechpersonen melden oder keinen Ordnungsdienst stellen (Art. 8 KgR). Ins Visier gerät auch, wer zu einer Spontankundgebung aufruft und die soeben erwähnten Regeln nicht einhält (Art. 8 lit. b KgR). Blosser Demo-Teilnehmer sind hier nicht genannt – und natürlich schon gar nicht teilnehmende Beobachter mit Ausweis oder nachgewiesenem Auftrag periodischer Medien.

[Rz 18] Eine Polizeisprecherin soll beiläufig den Landfriedensbruch als zu möglicherweise bevorstehende Straftat genannt haben¹⁵. Landfriedensbruch laut Art. 260 StGB setzt eine «Zusammenrottung» voraus, bei der «mit vereinten Kräften Gewalttätigkeiten gegen Menschen oder Sachen begangen werden». Als Gewalttat gegen Sachen gilt laut älteren Bundesgerichtsentscheiden auch Sachbeschädigung

⁹ Markus Schefer, Professor für Staats- und Verwaltungsrecht an der Universität Basel, «Das sieht doch sehr seltsam aus», Interview in der BaZ vom 1. 2. 2008

¹⁰ Dazu mit Verweisen Peter Nobel/Rolf H. Weber, «Medienrecht», 3. Aufl. Bern 2007, S. 40 ff, sowie grundlegend Müller (FN 4), S. 208 ff

¹¹ Schefer (FN 9)

¹² BGE 130 I 369; teils kritisch Studer/Mayr von Baldegg (FN 8), S. 50, und Blaise Knapp in «Medialex» 1/05, S. 39 ff

¹³ «Berner Zeitung» (SDA) und «Der Bund» vom 29. und 30. 1. 2008

¹⁴ Müller (FN 4), S. 328 ff; BGE 58 I 84 Humbert-Droz; EGMR 1991 Ezelin c. France, Ser. A Nr. 202, Ziff. 40 ff, sowie Schefers Ergänzungsband zu Müllers «Grundrechte in der Schweiz», Bern 2005, C VII, Versammlungsfreiheit. Literaturnachweise auch bei Peter Schorer, Bericht zuhanden des Gemeinderats der Stadt Bern zu den Kundgebungen vom 6. 10. 2007 in Bern, vom 18. 12. 07, S. 26 f. Zur erforderlichen gesetzlichen Grundlage auch Häfelin/Müller/Uhlmann, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5. Aufl. Zürich 2006, Verwaltungsstrafen und Ordnungsbussen, Rz 1171 ff

¹⁵ WOZ vom 10. 1. 2008

durch Sprays oder Bewurf mit Farbbeuteln¹⁶. In der Tat kam es nach Auflösung der überwiegend friedlichen Demo in der Berner Innenstadt zu verschiedenen nicht gerade schwerwiegenden Störaktionen und «kleineren Sprayereien» («Der Bund»). Gautier hat jedoch noch gar nicht an einer allfälligen gewaltbereiten Zusammenrottung teilnehmen können, war er doch als beauftragter Reporter erst auf dem Weg zu einer unbewilligten, in ihrem Verlauf nicht prognostizierbaren Anti-WEF-Demo auf dem Waisenhausplatz.

[Rz 19] Zuguterletzt noch eine Stilfrage, die aber etwas mit dem Respekt der Polizeiorgane vor Bürgern und Journalisten zu tun hat: die Fesselung bei Festnahme. Das PolG erlaubt sie mit Vorbehalt; sie darf «nur» – höchstens – unter bestimmten Bedingungen erfolgen, weil sie ja die Betroffenen viel stärker erniedrigt als die Feststellung der Identität an sich (Art. 47 PolG). Unter dem Leitstern des Verhältnismässigkeitsprinzips scheint es mir anstössig, wenn Personen weit ausserhalb des «Schlachtfelds» einer allenfalls laufenden gewalttätigen Auseinandersetzung einfach generell mit Kabelbindern ihrer Bewegungsfreiheit beraubt werden (Art. 23 PolG).

III. Fazit

[Rz 20] So gut das Bernische Polizeigesetz formal den rechtsstaatlichen Bedingungen entspricht, so dringend stellt sich die Frage, ob die Kautelen in der Polizeipraxis auch materiell greifen. Die schönste Güterabwägung kommt nicht zum Tragen, wenn Ausbildung und Polizeipraxis die Durchführung verdrängen sollten. Das muss selbst unter dem begreiflichen Stress der Korps-Reorganisation (Ende 2007) und der Kontrolle von Demonstrationen gelten – trotz noch so ärgerlicher Provokationen der Veranstalter.

Dr. iur. Dr. iur. h.c. Peter Studer ist Rechtsanwalt und hat früher als Chefredaktor den «Tages-Anzeiger» sowie die Abteilung Information/Kultur des Schweizer Fernsehens geleitet. Während fast 7 Jahren präsidierte er den Schweizer Presse-rat (bis Ende 2007).

* * *

¹⁶ BGE 108 IV 35, 176: Dabei müssen nicht «schwere Schäden» entstehen; aber eine geringe Störung, etwa die Bildung eines Menschenteppichs, gilt noch nicht als Landfriedensbruch