

Conseil D'Europe
Cour Européenne des Droits de l'homme
67075 Strasbourg Cedex

Frankreich

Hamburg, den 08.12.2012

Individualbeschwerde

der Frau

Cécile Lecomte,

- Beschwerdeführerin -

Bevollmächtigte: Rechtsanwältin Ulrike Donat, Lerchenstr. 28a, 22767 Hamburg

gegen

die Bundesrepublik Deutschland,

wegen der Verletzung von Art. 3, Art. 5, Art. 10 und Art. 11 Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK) durch

1. den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 30.05.2012, Az. 2 BvR 1779/10, eingegangen am 18.06.2012,
2. den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 24.08.2010, Az. 2 BvR 2794/09,
3. den Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 28.10.2009 - 10 T 7/09,
4. den Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom 15.07.2009, Az. 101 XIV 70 L,
5. den Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 7.11.2008, Az. 10 T 11/08,
6. den Beschluss des Amtsgerichts Lüneburg vom 06.11.2008, Az. 101 XIV 65 L,
7. die durch die Polizeidirektion Lüneburg vom 06.11.2008, 14:40 Uhr, bis zum 09.11.2008, 18:30 Uhr vollzogene Freiheitsentziehung,

aufgrund einer 3,5-tägigen Freiheitsentziehung, die der Verhinderung von Meinungsäußerungen und der Teilnahme an Demonstrationen diene und die unter Umständen durchgeführt wurde, die eine unmenschliche Behandlung darstellten.

Unter Vorlage einer auf mich lautenden Vollmacht lege ich gegen die genannten Entscheidungen Individualbeschwerde ein mit den Anträgen,

1. festzustellen, dass die Beschwerdeführerin durch die Anordnung der Freiheitsentziehung durch die Polizeidirektion Lüneburg sowie durch die gerichtliche Bestätigung der Fortdauer der Freiheitsentziehung zur Verhinderung der Begehung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit vom 06. bis 09.11.2008 in ihren Menschenrechten auf persönliche Freiheit, Freiheit der Meinungsäußerung und Freiheit der Versammlung aus Art. 5,

10 und 11 EMRK verletzt ist,

2. festzustellen, dass die Umstände der Freiheitsentziehung eine nach Art. 3 EMRK verbotene unmenschliche und erniedrigende Behandlung darstellten,

3. der Beschwerdeführerin wegen der ihr entstandenen Anwalts- und Gerichtskosten eine gerechte Entschädigung zuzusprechen.

4. der Beschwerdeführerin wegen der Verletzung von Art. 5 Abs. 1 EMRK und wegen der Verletzung von Art. 3 EMRK gem. Art. 5 Abs. 5, Art. 41 EMRK Schadensersatz für den erlittenen Nichtvermögensschaden zuzusprechen.

A. Sachverhalt

Die Beschwerdeführerin wehrt sich gegen einen allein aus präventiven Gründen verhängten Gewahrsam zur Verhinderung möglicher Ordnungswidrigkeiten.

1.

Die Beschwerdeführerin ist Atomkraftgegnerin und war französische Meisterin im Sportklettern. Sie nutzt ihre Kletter-Fähigkeiten, um mit spektakulären und gewaltfreien Aktionen auf ihre Anliegen als Atomkraftgegnerin aufmerksam zu machen, etwa indem sie an ungewöhnlichen Orten Transparente anbringt und kletternd ihren Protest zum Ausdruck bringt. Dies brachte ihr vielfältige Straf- und Bußgeldverfahren ein, die jedoch in keinem Fall zu einer nennenswerten Strafe führten, da sich häufig die Straflosigkeit des von der Polizei angezeigten Verhaltens herausstellte. Viele der Verfahren wurden gem. § 170 Abs. 2 StPO wegen fehlendem Tatverdacht, viele gem. § 153 StPO, also wegen der Geringe der Schuld der angeklagten Tat, eingestellt, einige gegen Zahlung eines geringen Geldbetrages gem. § 153a StPO. Bei Einstellungen gem. § 153 StPO haben die Betroffenen keine Möglichkeit, auf der Durchführung eines Strafverfahrens zu bestehen und so ihre Unschuld zu beweisen. In wenigen Fällen wurde ein Bußgeld zwischen 5 und 250 € festgesetzt.

Darüber hinaus wurde die Beschwerdeführerin in der Vergangenheit illegal observiert. Es wurden aufgrund der Observation - aber auch darüber hinaus - selbst Daten über völlig legale Verhaltensweisen der Beschwerdeführerin erfasst und gespeichert, wie etwa die Teilnahme an oder der Aufruf zu Demonstrationen.

Diese „Vorerkenntnisse“ dienten zusammen mit einer Transparententhüllung am 06.11.2008 zur Begründung des angefochtenen Langzeitgewahrsams „zur Verhinderung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit“ nach § 18 Nr. 2 Niedersächsisches Sicherheits- und Ordnungsgesetz (NdsSOG).

2.

Am 06.11.2008 war die Beschwerdeführerin mit drei weiteren Personen auf eine Eisenbahnbrücke über den Elbeseitenkanal geklettert und hatte dort ein Transparent entrollt, um gegen den bevorstehenden Transport von Castor-Behältern mit hochradioaktivem Atommüll in das so genannte Zwischenlager in Gorleben zu demonstrieren. Auf dem einen Transparent war ein Totenkopf und das Zeichen für Radioaktivität abgebildet, auf dem anderen ein Stoppschild mit dem Schriftzug: „Stopp Castor“.

Der Zug hatte zu diesem Zeitpunkt seinen Startbahnhof im französischen La Hague noch nicht verlassen. Dies geschah erst einen Tag später, am 07.11.2008 um 10:00 Uhr. Von dort fuhr er mit einem streng bewachten Spezialzug samt Reparatur-Zug bis ins niedersächsische Dannenberg. Dort wurden die Castor-Behälter auf Tieflader umgeladen. Dieser Umladevorgang dauert in der Regel 10-12 Stunden. Die letzten 20 km bis ins Zwischenlager für hochradioaktive Abfälle legten die Castor-Behälter dann auf der Straße zurück.

Die Polizei sah in den 4 Kletterern eine Versammlung. Diese Versammlung wurde aufgelöst und die Teilnehmer zum Verlassen der Brücke aufgefordert. Die Beschwerdeführerin kam der polizeilichen Aufforderung, die Brücke zu verlassen, nicht nach, und musste von einer Spezialeinheit der Polizei geborgen werden, wobei sie keinen Widerstand leistete. Im Anschluss an diese Bergung wurde sie um 14:40 Uhr in Gewahrsam genommen, obwohl mit ihrer Entfernung von der Brücke und der Beschlagnahme ihrer Kletterausrüstung die von ihr möglicherweise ausgehende Gefahr beseitigt war. Alle anderen Beteiligten wurden freigelassen. Die Beschwerdeführerin wurde in die Polizeidirektion Lüneburg gebracht.

Die Polizeidirektion in Lüneburg stellte beim Amtsgericht Lüneburg den als

- Anlage 1 -

Beigefügten Antrag auf Anordnung von Langzeitgewahrsam gegen die Beschwerdeführerin. Der Antrag wurde damit begründet, dass die Beschwerdeführerin nicht näher bezeichnete Sachbeschädigungen und Nötigungshandlungen sowie Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit begehen wird. Diese Annahme beruhte auf der Tatsache, dass die Beschwerdeführerin auf ihrer Internetseite Kletteraktionen als Mittel des Protestes gegen Atomanlagen bezeichnet. Außerdem hieß es in einem Zeitungsartikel über sie: „Wahrscheinlich wird sich Cécile Lecomte wieder irgendwo in der Gohrde über der Castor-Strecke abseilen und den Zug vielleicht für ein paar Minuten stoppen. Weiter bezog sich der Antrag auf eine Liste von gegen die Beschwerdeführerin geführten Verfahren, in der jedoch der Ausgang der Verfahren nicht gespeichert wurde. Das in dem Antrag erwähnte Strafverfahren im Zusammenhang mit einer Kletteraktion am Göttinger Hauptbahnhof endete beispielsweise mit einer Einstellung gem. § 170 Abs. 2 StPO. Hier war die Beschwerdeführerin auf das Bahnhofsdach geklettert, um ein transparent aufzuhängen. Zeitungsartikel und Liste der gegen die Beschwerdeführerin geführten Verfahren werden als

- Anlage 2 und 3 –

eingereicht.

3.

Am Nachmittag wurde sie zum Amtsgericht Lüneburg gebracht, welches sie von 16:35 Uhr bis 17:30 Uhr persönlich anhörte, um sofort anschließend mit einem bereits vorbereiteten Beschluss Sicherungsgewahrsam bis zum 10.11.2008, 24.00 Uhr anzuordnen,

- vgl. Anlage 4 -.

Der Beschluss wurde damit begründet, dass der Gewahrsam notwendig sei, um eine

unmittelbar bevorstehende Begehung einer Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit zu verhindern (§ 18 Abs. 1 Nr. 2b NdsSOG), da zu befürchten sei, dass

„die Betroffene den bevorstehenden Castorzug durch eine gezielte Kletteraktion blockieren wird.“

Die Beschwerdeführerin wird als „amtsbekannt renitent“ bezeichnet. Die von der Polizei eingereichten Presseartikel (Anlage 2) stützen nach Meinung des Amtsgerichts diese Gefahrenprognose.

Das Gericht unterstellte der Beschwerdeführerin, sie würde jede Möglichkeit nutzen, den Castortransport durch Kletteraktionen zu behindern. In dem gerichtlichen Beschluss werden außerdem 10 Verfahren aufgelistet, die gegen die Beschwerdeführerin geführt worden sein sollen, wobei alle Aktenzeichen mit der römischen Zahl „XIV“ (8 Stück) so genannte Freiheitsentziehungsverfahren sind, in denen der von der Polizei angeordnete präventive Polizeigewahrsam gerichtlich überprüft wird. Die Polizei ist dazu verpflichtet, diese Verfahren einzuleiten, da nach deutschem Recht nur ein Richter bzw. eine Richterin über die Freiheitsentziehung entscheiden darf. Auch die Betroffenen haben ein Recht, einen solchen Antrag zu stellen. Einige der hier genannten Verfahren sind von der Beschwerdeführerin selbst eingeleitet worden. In vielen dieser genannten Verfahren wurde die Rechtswidrigkeit der polizeilichen Freiheitsentziehung festgestellt (so jedenfalls 101 XIV 59, 101 XIV 60, 101 XIV 4). Bei den restlichen beiden Verfahren handelte es sich um Bußgeldverfahren wegen Ordnungswidrigkeiten. Außerdem geht das Gericht wahrheitswidrig davon aus, dass für die Schienentransportstrecke ein sofort vollziehbares Versammlungsverbot bestanden hat. Dieses Versammlungsverbot begann jedoch erst in der Nacht von Freitag auf Samstag (7./8.11.2008). Während der Kletteraktion, an der die Beschwerdeführerin teilnahm, bestand daher kein Versammlungsverbot.

Weiter sah das Amtsgericht (in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Oberlandesgerichts Celle) geringfügige Verstöße gegen die Eisenbahnbau- und Betriebsordnung (EBO) durch einfaches Betreten der Gleise zu Zeiten von Castor-Transporten als „Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit“ im Sinne von § 18 Abs. 1 Nr. 2b NdsSOG. Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung zwischen zu verhindernder Anlasstat und dem Eingriff in das persönliche Freiheitsrecht nimmt der Beschluss nicht vor, ebenso wenig eine Abwägung zwischen Anlass für und geplanter Dauer der Freiheitsentziehung.

Nach Verkündung des Beschlusses wurde die Beschwerdeführerin wieder in die Gewahrsamszelle der Polizeidirektion Lüneburg gebracht.

4.

Gegen den Beschluss legte die Beschwerdeführerin bereits in der mündlichen Verhandlung sofortige Beschwerde ein und begründete diese weiter mit Schriftsatz vom 07.11.2008,

- Anlage 5 -.

Gerügt wurde die Verletzung des rechtlichen Gehörs durch eine unrichtige Sachverhaltsdarstellung und die Verkündung eines vor der Anhörung der Betroffenen gefertigten Beschlusses. Hinsichtlich des Sachverhalts ging das Gericht davon aus, die

Beschwerdeführerin habe sich in den Fahrraum der Schiene abgeseilt, um den Schienenverkehr zu behindern. In Wahrheit hat sich jedoch nur den Brückenbogen über der Schiene erklimmt, um ein Transparent aufzuhängen. Der Schienenverkehr wurde hierdurch weder gefährdet, noch musste er gestoppt werden. Weiter wurde die Beschwerde damit begründet, dass die Liste der Polizei über die angeblich belastenden Erkenntnisse über die Beschwerdeführerin (Anlage 3) nicht verwertbar sei, da der Ausgang der Verfahren in der Liste regelmäßig nicht enthalten sei, diese aber in vielen Fällen zu Gunsten der Beschwerdeführerin ausgegangen waren.

Die Polizeidirektion führte in der Beschwerdebeurteilung noch zwei weitere Vorkommnisse auf, die belegen sollten, „dass mit Sicherheit von weiteren Kletteraktionen der Betroffenen auszugehen ist“: eine Woche zuvor habe die Betroffene in einer Hängematte im Baum übernachtet. 4 Tage zuvor seien in Bäumen Seile gefunden worden, die wie eine vorbereitete Ankettaktion aussähen. Die Art der Halterungen sei nach Auskunft der Bundespolizei zuvor auch schon von der Beschwerdeführerin benutzt worden. Das Schreiben wird als

- Anlage 6 –

eingereicht.

Das Landgericht Lüneburg wies die Beschwerde nach erneuter Anhörung der Beschwerdeführerin am Nachmittag des 07.11.2008 in den Abendstunden des 07.11.2008 zurück,

- Anlage 7 - .

Im Wesentlichen stellt der Beschluss darauf ab, dass eine Gesamtschau des aktuellen Vorfalles am 06.11.2008 (Erklettern einer Brücke über den Elbe-Seiten-Kanal) sowie des Verhaltens der Betroffenen in der Vergangenheit aus der maßgeblichen ex-ante Sicht ergebe, dass

„zum Zeitpunkt der Ingewahrsamnahme zu erwarten [war], dass die Betroffene in den nächsten Stunden bis zum Ende jedenfalls des Schienentransportes zumindest an einer weiteren Aktion teilnehmen wird, die unter Berücksichtigung der besonderen Umstände des (anstehenden) Castortransportes, zumindest eine Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit darstellt.“ (S. 5)

Auf die Liste polizeilicher Erkenntnisse wird ausdrücklich Bezug genommen, wobei mehrere Vorfälle beispielhaft herausgegriffen werden. Der erneute Kletter-Vorfall vom 06.11.2008 würde zeigen, dass sich der generell gegen die Beschwerdeführerin bestehende Verdacht konkretisiert habe.

Außerdem musste die Betroffene laut Landgericht Lüneburg davon ausgehen, dass sie – wie bereits im Jahr 2006 – observiert wurde. Da auch diese Observation sie nicht davon abgehalten habe, sich an der aktuellen demonstrativen Aktion zu beteiligen, sei der Gewahrsam unerlässlich gewesen. Mildere Mittel seien nicht ersichtlich. Nicht beachtet hat das Gericht, dass die Polizei im späteren gerichtlichen Überprüfungsverfahren Rechtswidrigkeit der Observation im Jahr 2006 anerkannt hat.

Eine Verhältnismäßigkeitsprüfung im Rahmen einer Zweck-Mittel-Relation und der Abwägung zwischen Anlass für und Dauer der Freiheitsentziehung nimmt auch das

Landgericht nicht vor. Auch werden die von der Beschwerdeführerin angeblich geplanten Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit nicht nach Ort und Zeit und Art der Ausführung konkretisiert, obwohl das Vorliegen einer konkreten Gefahr nach § 18 Abs. 1 Nr. 2 NdsSOG gesetzliche Voraussetzung des präventiven Gewahrsams ist.

5.

Der Gewahrsam wurde zunächst in Lüneburg vollzogen in einer Zelle mit einer kleinen, vergitterten Lüftungsöffnung über Stehhöhe, in der die ganze Nacht sehr laut ein Lüfter lief, dass die Beschwerdeführerin nicht schlafen konnte. Durch die Lüftungsöffnung konnte die Beschwerdeführerin wegen dessen Höhe und wegen der Vergitterung nichts sehen. Das Licht konnte nur von der Polizei gelöscht werden, dies geschah auch über Nacht. Die Zelle war so eng, dass sie mit jeweils einem Fuß an den gegenüberliegenden Wänden diese hochklettern konnte.

In dieser Zelle verbrachte die Beschwerdeführerin die Zeit von 19 Uhr am 06.11.2008 bis 13:40 Uhr am 07.11.2008. Freigang erhielt die Beschwerdeführerin während dieses Zeitraumes nicht. Am 08.11.2008 von 15:30 Uhr (Ende Anhörungstermin) bis 21:30 Uhr saß sie mit ihren Bewachern zusammen in einem Raum. Sie hatte keine Privatsphäre und keine Beschäftigungsmöglichkeiten. Außer bei den Verbringungen zu den Gerichten und bei den Rauchpausen ihrer Bewacher, zu denen sie diese begleiten musste, durfte sich die Beschwerdeführerin nicht im Freien aufhalten. Diese Zigarettenpausen ihrer Bewacher werden in dem Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 28.10.2009 (Az. 10 T 7/09) fälschlicherweise als Freigänge bezeichnet (S. 3: „Bis 21:30 Uhr wurden mit ihr drei Freigänge am Ilmenauufer, rückseitig des Dienstgebäudes der PD Lüneburg durchgeführt“). Die Möglichkeit, sich allein (d.h. ohne Bewacher an der Seite im Freien zu bewegen, hatte sie nicht.

Am 07.11.2008 wurde sie zu Beginn der Nachtzeit (Abfahrt: 22:15 Uhr, Ankunft: 2:10 Uhr) in den niedersächsischen Zentralgewahrsam nach Braunschweig verbracht. Als Begründung für diese Verlegung weg von ihrem Wohnort wurde angegeben, dass die Gewahrsamsbedingungen in Braunschweig besser wären. In der Gewahrsamseinrichtung ist jedoch ausschließlich männliches Personal beschäftigt. Sie ist geschaffen in erster Linie für die Unterbringung randalierender männlicher Gewalttäter, ggf. auch alkoholisiert, aber nicht für das Wegsperrn gewaltfrei agierender politischer Aktivistinnen.

Dort wurde die Beschwerdeführerin in einer gekachelten Zelle im Keller der Einrichtung ohne Tageslicht untergebracht. Es gab eine unter der Decke angebrachte Lüftungsöffnung auf Höhe der Straße. Milchglas und ein engmaschiges Gitter verhinderten die Sicht nach draußen – durch dieses „Fenster“ konnte lediglich wahrgenommen werden, ob es draußen hell oder dunkel war. Die Abgase der vor dieser Öffnung startenden Polizeifahrzeuge zogen in die Zelle. Die Beschwerdeführerin ist besonders viel Frischluft gewöhnt, die ihr während des Gewahrsams fehlte. Das Mobiliar bestand aus einer Pritsche, die mit einem Plastikbezug bezogen war, so dass sie mit einem Schlauch abgespritzt werden konnte, einem Tisch und einem Schrank. Auf diesen Schrank kletterte die Beschwerdeführerin, um sich zu bewegen, und weil von dort aus durch den Lüftungsschlitz ein Stück Himmel sehen konnte. Dieses Verhalten führte wiederum dazu, dass in der Nacht das Licht in der Zelle nicht gelöscht wurde, so dass die Beschwerdeführerin die zweite Nacht in Folge nicht schlafen konnte.

Im Gang hingen Fotos von Fesselungsmethoden, darunter ein Bild von einer sog. hotgie-Fesselung, die vom European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or

Degrading Treatment or Punishment geächtet wird (vgl. Bericht des CTP 2006, S. 36).

Fotos der 2. Gewahrsamszelle in Braunschweig werden als

- Anlage 8 –

eingereicht, Fotos der im Gang aufgehängten Bilder als

- Anlage 9 -.

Ein – hier nicht eingereichtes – Bild zeigt eine Delle in einem Bilderrahmen, unter dem „Kopfstoss gleich Kopflos“ steht. Auf die Beschwerdeführerin wirkten diese Bilder extrem einschüchternd. Dies hat die Polizei auch – nach der Begehung der Räumlichkeiten durch eine Delegation mehrerer Menschenrechtsgruppen – eingeräumt und behauptet, die Bilder seien entfernt worden. Von anderen Betroffenen weiß die Beschwerdeführerin jedoch, dass die Bilder dort immer noch hängen.

Einen Raum, in dem die Beschwerdeführerin ungestört - z.B. mit ihrer Verfahrensbevollmächtigten - hätte telefonieren können, gab es nicht.

Es gab keine Möglichkeit zum Hofgang. Stattdessen wurde die Beschwerdeführerin einmal am Tag an eine Beamtin gefesselt auf dem Parkplatz spazieren geführt, und zwar entgegen der niedersächsischen Gewahrsamsordnung weniger als 45 Minuten (am 08.11.2008: 30 Minuten, am 09.11.2008: 13 Minuten). Dies verstieß gegen die Standards des CTP (vgl. CTP, DPT/Inf/E (2002) 1 - Rev. 2004).

Die Beschwerdeführerin leidet an starkem Rheuma und ist deswegen zu 30% schwerbehindert. Ausreichend Bewegung (im Falle der Beschwerdeführerin wegen ihrer sportlichen Vergangenheit mehr als spazieren gehen) ist für sie notwendig zur Schmerzlinderung.

Der Gesundheitszustand der Beschwerdeführerin verschlechterte sich kontinuierlich, so dass bereits ab Freitagnacht (Nacht vom 07.11.2008 auf den 08.11.2008) für sie Vollzugsverschonung beantragt wurde. Die vorzeitige Freilassung wurde vom Eilrichter am 09.11.2008 um 17.25 Uhr telefonisch angeordnet. Daraufhin wurde die Beschwerdeführerin gegen 19:00 Uhr entlassen.

Wegen der Zustände in der Gewahrsamseinrichtung wird Bezug genommen auf den als

- Anlage 10 -

beigefügten Bericht über eine Besichtigung durch Ratsleute der Stadt Braunschweig.

Der Freilassungsbeschluss wird als

- Anlage 11 –

eingereicht.

Die während der Freiheitsentziehung erlittene Traumatisierung durch das Gefühl vollständigen Ausgeliefertseins, der Ohnmacht und das Gefühl der Unrechtmäßigkeit führte im Ergebnis zu einem posttraumatischen Belastungssyndrom, welches zu einer

Anerkennung eines Grades der Behinderung von 30% führte. Ein Attest über das Bestehen einer posttraumatischen Belastungsstörung wird als

- Anlage 12 –,

Die Anerkennung als Behinderung als

- Anlage 13 –

beigefügt.

6.

Die Verfahrensbevollmächtigte der Beschwerdeführerin beantragte beim Amtsgericht Lüneburg fristgerecht die nachträgliche Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung. Sie rügte, dass die Gefahrenprognose auf unrichtigen Informationen des Gerichts beruhte. Wegen der Einzelheiten wird auf den Schriftsatz vom 29.12.2009,

- Anlage 14 -,

Bezug genommen. Detailliert wird darin auf die Liste der polizeilichen Vorerkenntnisse, eingegangen und dargelegt, dass überhaupt nur sechs der Vorfälle in eine Sanktion mündeten. Drei der Verfahren waren noch nicht abgeschlossen, wobei in einem später ein Freispruch erfolgte, und die beiden anderen sachlich zusammen hingen: in dem einen war ein Widerstand angeklagt, das andere Verfahren betraf ein wenig Erfolg versprechendes Verfahren wegen falscher Verdächtigung von Polizeibeamten wegen Äußerungen der Beschwerdeführerin in genau diesem Strafverfahren wegen Widerstand. Die sechs verwertbaren Einträge betrafen vier Verstöße gegen die EBO, geahndet mit € 5 bis € 250 Geldbuße, einen Verstoß gegen die Lüneburger Stadtordnung (diese verbietet das Klettern auf Bäume), der mit 50 € geahndet wurde, und ein Verfahren wegen Widerstands gegen die Staatsgewalt, welches gegen Ableisten von Arbeitsstunden eingestellt wurde. Es wurde gerügt, dass unter allen Verfahren, aus denen sich laut den Gerichten die Gefahrenprognose speisen soll, sich eine einzige Straftat befindet – Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte. Alle anderen Einträge betrafen Ordnungswidrigkeiten. Einziges einschlägiges Verfahren aus 11 Seiten vorgelegter so genannter „polizeilicher Erkenntnisse“ sei ein Verfahren vom 16.01.2008, welches noch nicht abgeschlossen sei (Anmerkung: hier erfolgte am 04.06.2009 ein Freispruch, da nach Auffassung des erkennenden Gerichts das Hängen in einem Seil in einer Höhe von 6 Metern über der Schiene weder eine Straftat, noch eine Ordnungswidrigkeit darstellt).

Die Begründungsschrift vom 29.12.2008 machte anhand der vorgelegten Liste sehr deutlich, dass die Betroffene in weit mehr Fällen Opfer rechtswidrigen Polizeihandelns geworden war, als sie selbst Unrecht begangen hatte. So wurde in mehreren Fällen im Nachhinein festgestellt, dass polizeiliche Freiheitsentziehungen rechtswidrig waren. Eine rechtswidrige Observation wurde auch dann fortgesetzt, als die ausführende Behörde die Rechtswidrigkeit der Observation im verwaltungsgerichtlichen Verfahren anerkannt hatte. Ein Großteil der Dateneinträge betraf völlig legales Verhalten, wie die Teilnahme an und der Aufruf zu Demonstrationen, das Stellen von Auskunftersuchen, das Übernachten im Baum, das Aufhängen von gelben X-Symbolen als Zeichen des Castor-Protestes und wie sich später herausstellte auch das Erklettern von Bahnhofsvordächern oder das Hängen in Seilen weit über dem Fahrraum der Züge.

Mit Beschluss vom 15.07.2009,

- Anlage 15 -

wies das Amtsgericht Lüneburg den nachträglichen Feststellungsantrag der Betroffenen zurück. Das Gericht berief sich hierbei hinsichtlich der Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung ausschließlich auf den Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 07.11.2008 (Anlage 7). Es führte aus, dass die Empfehlungen des CTP hier nicht interessieren würden. Die aufgehängten Fotos seien möglicherweise geschmacklos, führten aber nicht zur Rechtswidrigkeit des Gewahrsams. Es sei unerheblich, ob die Telefonate mit der Bevollmächtigten der Beschwerdeführerin ungestört oder von Beamten überhört stattgefunden hätten. Die Störung der Nachtruhe durch den sehr lauten Lüfter sei hinzunehmen; durch die fehlende Löschung des Lichts habe sich die Beschwerdeführerin selbst zuzuschreiben. Die Regelungen der Gewahrsamsordnung stünden unter dem Vorbehalt des organisatorisch und praktisch Möglichen; daher sei auch die Begrenzung des Freigangs nicht rechtswidrig. Hier stellte das Gericht den Sachverhalt falsch dar: am 08.11.2009 dauerte der Freigang nur deshalb 42 Minuten, weil sich die Beschwerdeführerin weigerte, nach 30 Minuten wieder in das Gebäude zu gehen, indem sie sich auf den Boden setzte. Von der Möglichkeit, sich zu bewegen, konnte hier keine Rede mehr sein. Dass die Beschwerdeführerin sich am 09.11.2008 nach 3 Tagen für sie traumatisierenden und ermüdenden Gewahrsam nicht mehr weigerte, als sie schon nach 13 Minuten Freigang wieder in die Zelle zurückkehren sollte, wird ihr hier vom Amtsgericht als Verzicht auf ihr Recht auf Freigang ausgelegt.

Die Wortwahl des Beschlusses legt eine Voreingenommenheit des zuständigen Richter nahe („Auf persönliche Empfindlichkeiten braucht die Polizei keine Rücksicht zu nehmen“, „Die Betroffene kann sich nicht beschweren...“, „Die Betroffene mag sich einmal fragen, ob es ihr lieber gewesen wäre, wenn die Polizei sie gefesselt hätte, ...“, „Die Betroffene [nutzt] jede Möglichkeit (...), sich publikums- und pressewirksam in Szene zu setzen“; „Es mutet geradezu unverschämt an, ...“; „Bei der Ärztin dürfte es sich um eine Sympathisantin handeln, ...“).

6.

Die Beschwerdeführerin legte sofortige Beschwerde ein, die sie mit Schriftsatz vom 06.08.2009,

- Anlage 16 -

begründete. Der Amtsrichter habe die ausführlichen Anmerkungen zu den polizeilichen Einträgen über die Beschwerdeführerin nicht zur Kenntnis genommen, sondern mit einem Satz festgestellt, die Fehlerhaftigkeit der Informationen sei nicht erkennbar. Es könne nicht zum Nachteil der Beschwerdeführerin gereichen, dass die Polizei dauernd am Ende haltlose Anzeigen gegen sie erstellen würde. Der zuständige Richter sei außerdem erkennbar voreingenommen gewesen. Es wurde gerügt, dass der Amtsrichter die Empfehlungen des CTP (und entsprechende verfassungsgerichtliche Rechtsprechung) nicht zur Kenntnis nehmen wollte. Es sei auch in der deutschen Rechtsordnung üblich, dass Gefangene sich von einem Arzt bzw. einer Ärztin ihres Vertrauens untersuchen lassen dürfen. Auch das CTP bewerte dieses Recht besonders hoch. Das Brennen lassen des Lichts, weil die Beschwerdeführerin auf dem Schrank saß, sei ein untaugliches Mittel gewesen, einen Absturz zu verhindern. Selbst eine ununterbrochene Beobachtung hätte einen solchen Absturz nicht verhindern können. In Gewahrsam genommene Personen dürften nicht schlechter behandelt werden als Strafgefangene. Dies ergebe sich daraus,

dass der Gewahrsam keine Schuldfeststellung beinhalte und keine Strafe darstelle. Strafgefangene hätten gem. § 64 Strafvollzugsgesetz einen Anspruch darauf, sich jeden Tag eine Stunden im Freien aufzuhalten. Dies sei der Beschwerdeführerin verwehrt worden.

Das Landgericht Lüneburg bezieht sich in seiner ablehnenden Entscheidung,

- Anlage 17 -

ebenfalls auf seinen früheren Eilbeschluss vom 07.11.2008 (Anlage 7), macht jedoch ergänzende Ausführungen: die vorgelegten Erkenntnisse der Polizei hätten berücksichtigt werden dürfen, weil es bei der Frage der Rechtmäßigkeit eines Verhinderungsgewahrsams nicht um die strafrechtlichen oder ordnungsrechtlichen Vorwürfe gehe, sondern das Verhalten in der Vergangenheit eine Erkenntnisquelle für das nunmehr zu prognostizierende tatsächliche Verhalten der Betroffenen sei. Dies habe ergeben, dass es sich bei der Betroffenen um eine äußerst engagierte Atomkraftgegnerin handle, deren typische Ausdrucksformen das Klettern und Abseilen sei. Auch das nicht strafbare Hängen über der Schiene könne daher die Gefahrenprognose rechtfertigen, dass sich die Betroffene abseile und damit eine Nötigung begehe, zumal die Betroffene in der Vergangenheit bereits die Gleise betreten habe. Auf die vorgelegten Erkenntnisse komme es jedoch gar nicht an, da sich die Gefahr der Begehung von Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit schon aus dem Vorfall am 06.11.2008 selbst ergebe, der auch einen Verstoß gegen das Versammlungsgesetz darstelle.

Zur Verhältnismäßigkeit der Freiheitsentziehung führt das Gericht aus:

„Die Freiheitsentziehung war auch von Anfang an der Dauer nach gerechtfertigt, weil insoweit keine mildereren, ebenso effektiven Mittel ersichtlich waren, die dafür hätten sorgen können, dass die Betroffene von vergleichbaren Taten Abstand nimmt. Bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit der mehrtägigen Freiheitsentziehung war das Verhalten der Betroffenen neben der Einzelbedeutung für den betroffenen Schienenabschnitt auch im Kontext der besonderen Situation im Rahmen des Castor-Transportes zu würdigen, der nach den Erfahrungen der vergangenen Transporte regelmäßig durch ein gut geplantes und organisiertes Zusammenwirken einer Vielzahl von Castorgegnern an verschiedenen Orten gekennzeichnet ist. Auch im hiesigen Fall wurden zeitgleich drei vergleichbare Aktionen durchgeführt. Durch derartige Aktionen gelingt es den Castorgegnern in der Regel, eine hohe Anzahl von Einsatzkräften zu binden und mit einer Vielzahl für sich genommen nicht so schwerwiegender Taten größere Aktionen an anderen Stellen, in der Vergangenheit beispielsweise Gleisankettungen, zu ermöglichen. Bei der Vielzahl der in jedem Jahr aktiv werdenden Castorgegner sind in der Regel mildere Mittel, wie etwa die von der Verfahrensbevollmächtigten vorgeschlagene Verhängung von Meldeauflagen, nicht praktikierbar. Insoweit ist indessen in jedem Fall eine Einzelfallbetrachtung unter besonderer Berücksichtigung der konkret von der betroffenen Person ausgehenden Gefahr angezeigt, die die Polizei hier anhand der Vorerkenntnisse zutreffend getroffen hat“ (S. 10)

Eine Zweck-Mittel-Relation zwischen Freiheitsentziehung und zu verhindernder Anlasstat wird hier nicht vorgenommen, sondern lediglich allgemeine Zweckmäßigkeitserwägungen, die sich auf die Schwierigkeit des Polizeieinsatzes bei Castor-Transporten beziehen. Außerdem werden der Beschwerdeführerin auch demonstrative Aktionen anderer, ihr noch

nicht einmal bekannter Personen zugerechnet, indem das Gericht das Verhalten der Beschwerdeführerin im Kontext der allgemeinen Situation während der Castor-Transporte würdigt. Das Gericht bezeichnet selbst die Kletteraktion der Beschwerdeführerin als nicht so schwerwiegend. Durch sie würden jedoch andere Aktionen ermöglicht, da durch jede kleinere Aktion Polizeikräfte gebunden würden. Nur durch diese angenommenen Auswirkungen vieler kleinerer Aktionen mit geringfügigem Unrechtsgehalt hält das Gericht den Gewahrsam für zulässig.

Gegen diesen Beschluss legte die Beschwerdeführerin Verfassungsbeschwerde ein,

- Anlage 17 -.

Diese wurde damit begründet, dass die zu verhindernden Gefahren - Verstöße gegen die EBO durch Betreten der Gleise, Verstöße gegen das Versammlungsgesetz durch Nicht-Entfernen aus einer aufgelösten Versammlung - keine Straftaten darstellen, sondern Ordnungswidrigkeiten mit einem Bußgeldrahmen im unteren Bereich, wie etwa für geringfügige Verkehrsverstöße. Die „erhebliche Gefahr für die Allgemeinheit“ könne sich daher nicht aus der Schwere der befürchteten Taten ergeben, sondern allenfalls aus sonstigen Umständen. Alle Gerichtsentscheidungen würden keine echte „Gefahr“ benennen, noch würden sie die besondere Erheblichkeitsschwelle begründen. Sie stellten allein auf die Befürchtung ab, die Beschwerdeführerin würde künftig die Schienen betreten oder sich in den Luftraum über der Schiene abseilen. Die zugrundeliegende Ermächtigungsgrundlage (§ 18 Abs. 1 Nr. 2 ndsSOG) verletze darüber hinaus aufgrund der Unbestimmtheit der verwendeten Begrifflichkeiten das verfassungsrechtliche Gebot der Normenklarheit. Die Entscheidungen würden auf einem Zirkelschluss beruhen: Weil es gefährlich sei, gibt es Versammlungsverbote, und weil es Versammlungsverbote gibt, sei alles gefährlich. Übliche schienenbezogene Gefahren (langer Bremsweg eines Zuges) würden während der Castor-Transporte ausscheiden, da der Zug auf der nicht elektrifizierten Strecke nur Schritttempo fahren würde. Außerdem würden mehrere Erkundungszüge dem eigentlichen Zug vorausfahren.

Auch aus dem Umstand, dass es sich bei der transportierten Fracht um hochradioaktiven Müll handele, ergebe sich keine erhebliche Gefahr, da die Transportbehälter für den Atommüll („Castorbehälter“) nach ihrer Auslegung und der erteilten Transportgenehmigung für die oberirdische Lagerung von hochaktivem Müll für über 40 Jahre auch bei allen denkbaren Unfällen (Feuer, Sturz aus einigen Metern Höhe) ausgelegt sein müssen, so dass auch ein ungeplanter Halt auf der Strecke aufgrund einer Demonstration keine „erhebliche Gefährdung“ der Allgemeinheit verursachen könne.

Außerdem wurde gerügt, dass eine konkrete Verhältnismäßigkeitsprüfung unterlassen wurde. Der mehrtätige Entzug der Freiheit für eine zu erwartende Ordnungswidrigkeit, die wenn überhaupt nur mit einer geringen Geldbuße geahndet würde, stelle einen Verstoß gegen den in Art. 20 Abs. 3 GG verankerten Verhältnismäßigkeitsgrundsatz dar.

Auch die Art der Unterbringung sei unverhältnismäßig gewesen und diene eher der Strafe und Abschreckung denn der Verhinderung einer Gefahr. Schlussendlich wurde ein Eingriff in Art. 8 Abs. 1 GG – Versammlungsfreiheit – und Art. 5 Abs. 1 GG – Meinungsfreiheit – gerügt, da die Beschwerdeführerin durch den Gewahrsam daran gehindert werden sollte, auf Demonstrationen ihre Meinung kundzutun.

Die Verfassungsbeschwerde wurde zu einem Teil mit Beschluss vom 24.08.2010 (Az. 2 BvR 2794/09),

- Anlage 19 -

hinsichtlich der Freiheitsentziehung dem Grunde nach und mit Beschluss vom 30.05.2012, eingegangen am 18.06.2012,

- Anlage 20 –

hinsichtlich der Behandlung während des Gewahrsams ohne Begründung nicht zur Entscheidung angenommen.

Für den nach Ansicht der Polizei und der Deutschen Gerichte zulässigen Gewahrsam soll die Beschwerdeführerin 139 € bezahlen, und zwar 88 € für die Unterbringung und 41 € für die Beförderung im Polizeifahrzeug (Anm.: der Rechenfehler liegt in dem Bescheid), vgl.

- Anlage 21 -

Wegen des Erkletterns des Brückenbogens am 06.11.2008 ist ein Bußgeldverfahren gegen die Beschwerdeführerin anhängig.

Ende Dezember beantragte die Beschwerdeführerin einen Mahnbescheid über 3000 € Schmerzensgeld für die rechtswidrige Freiheitsentziehung sowie die unwürdige Behandlung während des Gewahrsams. Dies geschah, da nach deutschem Recht der Schmerzensgeldanspruch Ende 2011 verjährt wäre. Auch wenn das Bundesverfassungsgericht die Verfassungswidrigkeit des Gewahrsams festgestellt hätte, hätte die Beschwerdeführerin daher im Jahr 2012 keine Entschädigung in Geld mehr erlangen können. Das Bundesverfassungsgericht kann eine solche ebenfalls nicht festsetzen, es stellt lediglich die Verfassungswidrigkeit staatlichen Handelns durch Beschluss fest. Noch vor der mündlichen Verhandlung über diesen geltend gemachten Schmerzensgeldanspruch wurde der 2. ablehnende Beschluss des Bundesverfassungsgerichts zugestellt. Daher wurde diese Klage am 27.09.2012 zurückgenommen, da sie unter den gegebenen Umständen völlig aussichtslos war.

B. Rechtslage

I. zugrundeliegendes innerstaatliches Recht

1. niedersächsisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (ndsSOG)

§ 17

Platzverweisung, Aufenthaltsverbot

(1) Die Verwaltungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr jede Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten. Die Platzverweisung kann gegen eine Person angeordnet werden, die den Einsatz der Feuerwehr oder von Hilfs- und Rettungsdiensten behindert.

(2) Betrifft eine Maßnahme nach Absatz 1 eine Wohnung, so ist sie gegen den erkennbaren oder mutmaßlichen Willen der berechtigten Person nur zur Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Gefahr zulässig. Die Polizei kann eine Person aus ihrer Wohnung verweisen und ihr das Betreten der Wohnung und deren unmittelbarer Umgebung für die Dauer von höchstens 14 Tagen verbieten, wenn dies erforderlich ist, um

eine von dieser Person ausgehende gegenwärtige Gefahr für Leib, Leben, Freiheit oder die sexuelle Selbstbestimmung von in derselben Wohnung wohnenden Personen abzuwehren. Der von einer Maßnahme nach Satz 2 betroffenen Person ist Gelegenheit zu geben, dringend benötigte Gegenstände des persönlichen Bedarfs mitzunehmen. 4Die Polizei unterrichtet die gefährdete Person unverzüglich über die Dauer der Maßnahme nach Satz 2.

(3) Stellt die gefährdete Person einen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung von Schutzmaßnahmen nach dem Gewaltschutzgesetz, so wird eine Anordnung nach Absatz 2 Satz 2 mit dem Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung unwirksam. Das Gericht hat die Polizei über die in Verfahren nach dem Gewaltschutzgesetz ergangenen Entscheidungen unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

(4) Rechtfertigen Tatsachen die Annahme, dass eine Person in einem bestimmten örtlichen Bereich eine Straftat begehen wird, so kann ihr für eine bestimmte Zeit verboten werden, diesen Bereich zu betreten oder sich dort aufzuhalten, es sei denn, sie hat dort ihre Wohnung. Örtlicher Bereich im Sinne des Satzes 1 ist ein Ort oder ein Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder auch ein gesamtes Gemeindegebiet. Die Platzverweisung nach Satz 1 ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken. Die Vorschriften des Versammlungsrechts bleiben unberührt.

§ 18 Gewahrsam

(1) Die Verwaltungsbehörden und die Polizei können eine Person in Gewahrsam nehmen, wenn dies

1. zum Schutz der Person gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist, insbesondere weil die Person sich erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet,
2. unerlässlich ist, um die unmittelbar bevorstehende Begehung oder Fortsetzung
 - a) einer Straftat oder
 - b) einer Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit
3. zu verhindern, oder
4. unerlässlich ist, um eine Platzverweisung nach § 17 durchzusetzen.

(2) Die Verwaltungsbehörden und die Polizei können eine Person, die aus dem Vollzug einer richterlich angeordneten Freiheitsentziehung entwichen ist oder sich sonst ohne Erlaubnis außerhalb der Vollzugsanstalt aufhält, in Gewahrsam nehmen und in die Anstalt zurückbringen.

(3) Die Polizei kann eine minderjährige Person, die sich der Sorge der erziehungsberechtigten Personen entzogen hat, in Obhut nehmen, um sie einer erziehungsberechtigten Person oder dem Jugendamt zuzuführen.

§ 19 Richterliche Entscheidung

(1) ¹Kommt es aufgrund einer Maßnahme nach § 13 Abs. 2 Satz 2, § 16 Abs. 3 oder § 18 zu einer Freiheitsentziehung, so haben die Verwaltungsbehörden oder die Polizei unverzüglich eine richterliche Entscheidung über die Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung zu beantragen. ²Der Herbeiführung der richterlichen Entscheidung bedarf es nicht, wenn anzunehmen ist, dass die Entscheidung erst nach Wegfall des Grundes der Maßnahme ergehen wird.

(2) ¹Die festgehaltene Person, bei deren Minderjährigkeit auch ihre gesetzliche Vertreterin oder ihr gesetzlicher Vertreter, kann auch nach Beendigung der Freiheitsentziehung innerhalb eines Monats die Prüfung der Rechtmäßigkeit der Freiheitsentziehung beantragen. ²Der Antrag kann bei dem nach Absatz 3 Satz 2 zuständigen Amtsgericht

schriftlich oder durch Erklärung zu Protokoll der Geschäftsstelle dieses Gerichts gestellt werden. ³Die Entscheidung des Amtsgerichts ist mit sofortiger Beschwerde anfechtbar. ⁴Gegen die Entscheidung des Landgerichts ist die weitere sofortige Beschwerde nur statthaft, wenn das Landgericht sie wegen der grundsätzlichen Bedeutung der zur Entscheidung stehenden Frage zulässt.

(3) ¹Für die Entscheidung nach Absatz 1 ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Person festgehalten wird. ²Für die Entscheidung nach Absatz 2 ist das Amtsgericht zuständig, in dessen Bezirk die Person in Gewahrsam genommen wurde. ³Das Justizministerium wird ermächtigt, durch Verordnung die Zuständigkeit einem Amtsgericht für die Bezirke mehrerer Amtsgerichte zu übertragen, sofern dies für eine sachdienliche Förderung oder schnellere Erledigung der Verfahren zweckmäßig ist.

(4) ¹Das Verfahren richtet sich nach den Vorschriften des Niedersächsischen Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit. ²Gegen eine Entscheidung, durch welche der Antrag der Verwaltungsbehörde oder der Polizei abgelehnt wird, steht dieser die Beschwerde zu.

§ 20 Behandlung festgehaltener Personen

(1) ¹Wird eine Person auf Grund des § 13 Abs. 2 Satz 2, des § 16 Abs. 3 oder des § 18 festgehalten, so ist ihr unverzüglich der Grund bekannt zu geben. ²Sie ist über die ihr zustehenden Rechtsbehelfe zu belehren.

(2) ¹Der festgehaltenen Person ist unverzüglich Gelegenheit zu geben, eine Person ihrer Wahl zu benachrichtigen und zu ihrer Beratung hinzuzuziehen, soweit dadurch der Zweck oder die Durchführung der Maßnahme nicht gefährdet wird. ²Die Verwaltungsbehörde oder die Polizei soll die Benachrichtigung übernehmen, wenn die festgehaltene Person dazu nicht in der Lage ist und die Benachrichtigung ihrem mutmaßlichen Willen nicht widerspricht. ³Ist die festgehaltene Person minderjährig oder ist für sie eine Betreuerin oder ein Betreuer bestellt, so ist unverzüglich diejenige Person zu benachrichtigen, der die Sorge für die Person oder die Betreuung in persönlichen Angelegenheiten obliegt.

(3) Unberührt bleibt die Benachrichtigungspflicht bei einer richterlichen Freiheitsentziehung.

(4) ¹Die festgehaltene Person soll gesondert, insbesondere ohne ihre Einwilligung nicht in demselben Raum mit Straf- oder Untersuchungsgefangenen untergebracht werden. ²Männer und Frauen sollen getrennt untergebracht werden. ³Der festgehaltenen Person dürfen nur solche Beschränkungen auferlegt werden, die der Zweck der Freiheitsentziehung oder die Ordnung im Gewahrsam erfordert.

(5) Wird der Gewahrsam nach § 18 Abs. 1 im Wege der Amtshilfe in einer Justizvollzugsanstalt vollzogen, so gelten die §§ 171, 173 bis 175 und 178 Abs. 3 Satz 1 des Strafvollzugsgesetzes entsprechend.

§ 21 Dauer der Freiheitsbeschränkung oder Freiheitsentziehung

¹Die festgehaltene Person ist zu entlassen,

1. sobald der Grund für die Maßnahme der Verwaltungsbehörde oder der Polizei weggefallen ist,
2. wenn die Fortdauer der Freiheitsentziehung durch richterliche Entscheidung nach § 19 für unzulässig erklärt wird,
3. in jedem Falle spätestens bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen,

wenn nicht vorher die Fortdauer der Freiheitsentziehung durch richterliche Entscheidung angeordnet ist. ²In der richterlichen Entscheidung ist die höchstzulässige Dauer der Freiheitsentziehung zu bestimmen; sie darf im Fall des § 18 Abs. 1 Nr. 2 nicht mehr als zehn Tage, in den übrigen Fällen nicht mehr als vier Tage betragen. ³Eine Freiheitsentziehung zum Zweck der Feststellung der Identität soll nicht länger als sechs Stunden dauern.

§ 26 Sicherstellung

Die Verwaltungsbehörden und die Polizei können eine Sache sicherstellen,

1. um eine gegenwärtige Gefahr abzuwehren,
2. um die Eigentümerin oder den Eigentümer oder die Person, die rechtmäßig die tatsächliche Gewalt innehat, vor Verlust oder Beschädigung einer Sache zu schützen oder
3. wenn sie von einer Person mitgeführt wird, die nach diesem Gesetz oder anderen Rechtsvorschriften festgehalten wird, und sie oder ein anderer die Sache verwenden kann, um
 - a) sich zu töten oder zu verletzen,
 - b) Leben oder Gesundheit anderer zu schädigen,
 - c) fremde Sachen zu beschädigen oder
 - d) die Flucht zu ermöglichen oder zu erleichtern.

2. Versammlungsgesetz (VersammlG)

§ 29

(1) Ordnungswidrig handelt, wer

1.

an einer öffentlichen Versammlung oder einem Aufzug teilnimmt, deren Durchführung durch vollziehbares Verbot untersagt ist,

1a. (...)

2.

sich trotz Auflösung einer öffentlichen Versammlung oder eines Aufzuges durch die zuständige Behörde nicht unverzüglich entfernt,

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 1 bis 5 mit einer Geldbuße bis tausend Deutsche Mark und in den Fällen des Absatzes 1 Nr. 6 bis 8 mit einer Geldbuße bis zu fünftausend Deutsche Mark geahndet werden.

3. Strafvollzugsgesetz (StVollzG)

§ 64 Aufenthalt im Freien

Arbeitet ein Gefangener nicht im Freien, so wird ihm täglich mindestens eine Stunde Aufenthalt im Freien ermöglicht, wenn die Witterung dies zu der festgesetzten Zeit zulässt.

4. Eisenbahnbau- und Betriebsordnung (EBO)

§ 62 Betreten und Benutzen der Bahnanlagen und Fahrzeuge

(1) Die Bahnanlagen und Fahrzeuge dürfen von Personen, die nicht amtlich dazu befugt sind, nur insoweit betreten oder benutzt werden, als sie dem allgemeinen Verkehrsgebrauch dienen oder ein besonderes Nutzungsverhältnis dazu berechtigt.

(2) Der Aufenthalt innerhalb der Gleise ist nicht gestattet, es sei denn, daß dies zur Erfüllung amtlicher Aufgaben erforderlich oder im Rahmen eines Nutzungsverhältnisses zugelassen worden ist.

(...)

§ 64b Ordnungswidrigkeiten

(...)

(2) Ordnungswidrig im Sinne des § 28 des Allgemeinen Eisenbahngesetzes handelt auch, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1.
ohne amtliche Befugnis eine Bahnanlage oder ein Fahrzeug insoweit betritt oder benutzt, als sie nicht dem allgemeinen Verkehrsgebrauch dient oder als kein besonderes Nutzungsverhältnis dazu berechtigt,

2.
sich innerhalb der Gleise aufhält, ohne dass dies zur Erfüllung amtlicher Aufgaben erforderlich oder im Rahmen eines Nutzungsverhältnisses zugelassen ist,

(...)

5. niedersächsische Gewahrsamsordnung

6. Behandlung festgehaltener Personen

6.1. Im Polizeigewahrsam untergebrachte Personen sollen nur von Personen gleichen Geschlechts betreut werden; ist dies nicht möglich, so sind mindestens zwei Bedienstete einzusetzen.

6.2 (...) Sachen zum persönlichen Gebrauch oder Verbrauch, die für die im Polizeigewahrsam untergebrachte Person abgegeben oder übersandt werden, dürfen nur nach Durchsicht und im Zweifel nur mit Zustimmung der sachbearbeitenden Dienststelle ausgehändigt werden.

11. Aufenthalt im Freien

Wenn es die personellen und räumlichen Voraussetzungen zulassen, ist den Personen, die länger als 24 Stunden im Polizeigewahrsam untergebracht werden, die Möglichkeit zu geben, sich täglich 45 Minuten im Freien aufzuhalten.

13. Nachruhe

Im Polizeigewahrsam untergebrachte Personen haben, wenn das Einsatzgeschehen dies zulässt, Anspruch auf ausreichende Nachruhe. Sie soll um 21:00 Uhr beginnen und um 6:00 Uhr enden.

15. Zwangsmittel

15.1. Die Anwendung von Zwangsmitteln, insbesondere bei Gewalttätigkeiten, Widerstand, Fluchtversuchen, bei Gefahr der Selbsttötung oder wenn besondere Umstände für eine mögliche Gefangenenbefreiung sprechen, richten sich nach den Vorschriften des ndsSOG.

16. Ausstattung der Gewahrsamszentren und der Gewahrsamsräume

16.1 in der Gewahrsamszellen der Gewahrsamszentren oder Gewahrsamsräume müssen sicher befestigte Liegen und eine Gegensprechanlage oder Klingel vorhanden sein. Die Zellentüren sollen aus Sicherheitsgründen mit einem Weitwinkelspion versehen sein. Die im Polizeigewahrsam untergebrachten Personen erhalten eine Matratze oder eine Kunststoffauflage und je nach Jahreszeit ein oder zwei Wolldecken. Einer Person, die länger als 48 Stunden im Polizeigewahrsam untergebracht wird, ist eine angemessene Zellenausstattung (mindestens Tisch und Stuhl) zur Verfügung zu stellen. Soweit dies vor Ort nicht möglich ist, ist die Person einer geeigneten Einrichtung (Gewahrsamszentrum oder Justizvollzugsanstalt) zuzuführen.

6. Strafprozessordnung (StPO)

§ 153 Einstellung wegen Geringfügigkeit

(1) Hat das Verfahren ein Vergehen zum Gegenstand, so kann die Staatsanwaltschaft mit Zustimmung des für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständigen Gerichts von der Verfolgung absehen, wenn die Schuld des Täters als gering anzusehen wäre und kein öffentliches Interesse an der Verfolgung besteht. Der Zustimmung des Gerichtes bedarf es nicht bei einem Vergehen, das nicht mit einer im Mindestmaß erhöhten Strafe bedroht ist und bei dem die durch die Tat verursachten Folgen gering sind.

(2) Ist die Klage bereits erhoben, so kann das Gericht in jeder Lage des Verfahrens unter den Voraussetzungen des Absatzes 1 mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Angeschuldigten das Verfahren einstellen. Der Zustimmung des Angeschuldigten bedarf es nicht, wenn die Hauptverhandlung aus den in § 205 angeführten Gründen nicht durchgeführt werden kann oder in den Fällen des § 231 Abs. 2 und der §§ 232 und 233 in seiner Abwesenheit durchgeführt wird. Die Entscheidung ergeht durch Beschluß. Der Beschluß ist nicht anfechtbar.

§ 153a Einstellung nach Erfüllung von Auflagen

(1) Mit Zustimmung des für die Eröffnung des Hauptverfahrens zuständigen Gerichts und des Beschuldigten kann die Staatsanwaltschaft bei einem Vergehen vorläufig von der Erhebung der öffentlichen Klage absehen und zugleich dem Beschuldigten Auflagen und Weisungen erteilen, wenn diese geeignet sind, das öffentliche Interesse an der Strafverfolgung zu beseitigen, und die Schwere der Schuld nicht entgegensteht. Als Auflagen oder Weisungen kommen insbesondere in Betracht,

1. (...)
2. einen Geldbetrag zugunsten einer gemeinnützigen Einrichtung oder der Staatskasse zu zahlen,
3. sonst gemeinnützige Leistungen zu erbringen,
4. (...)
5. (...)
6. (...)

(...)

(2) Ist die Klage bereits erhoben, so kann das Gericht mit Zustimmung der Staatsanwaltschaft und des Angeschuldigten das Verfahren bis zum Ende der Hauptverhandlung, in der die tatsächlichen Feststellungen letztmals geprüft werden können, vorläufig einstellen und zugleich dem Angeschuldigten die in Absatz 1 Satz 1 und 2 bezeichneten Auflagen und Weisungen erteilen. Absatz 1 Satz 3 bis 6 gilt entsprechend. Die Entscheidung nach Satz 1 ergeht durch Beschluß. Der Beschluß ist nicht anfechtbar. Satz 4 gilt auch für eine Feststellung, daß gemäß Satz 1 erteilte Auflagen und Weisungen erfüllt worden sind.

(3) ...

§ 170 Abschluss des Ermittlungsverfahrens

Abs. 1:

Bieten die Ermittlungen genügenden Anlass zur Erhebung der öffentlichen Klage, so erhebt die Staatsanwaltschaft sie durch Einreichung einer Anklageschrift bei dem zuständigen Gericht.

Abs 2:

Andernfalls stellt die Staatsanwaltschaft das Verfahren ein. Hiervon setzt sie den Beschuldigten in Kenntnis, wenn er als solcher vernommen worden ist oder ein Haftbefehl gegen ihn erlassen war; dasselbe gilt, wenn er um einen Bescheid gebeten hat oder wenn ein besonderes Interesse an der Bekanntgabe ersichtlich ist.

7. Grundgesetz (GG)

Art. 2 Abs. 2

Jeder hat das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit. ²Die Freiheit der Person ist unverletzlich. ³In diese Rechte darf nur auf Grund eines Gesetzes eingegriffen werden.

Art. 5 GG

Abs. 1:

Jeder hat das Recht, seine Meinung in Wort, Schrift und Bild frei zu äußern und zu verbreiten und sich aus allgemein zugänglichen Quellen ungehindert zu unterrichten. Die Pressefreiheit und die Freiheit der Berichterstattung durch Rundfunk und Film werden gewährleistet. Eine Zensur findet nicht statt.

Abs. 2:

Diese Rechte finden ihre Schranken in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze, den gesetzlichen Bestimmungen zum Schutze der Jugend und in dem Recht der persönlichen Ehre.

Art. 8 GG

Abs. 1

Alle Deutschen haben das Recht, sich ohne Anmeldung oder Erlaubnis friedlich und ohne Waffen zu versammeln.

Abs. 2:

Für Versammlungen unter freiem Himmel kann dieses Recht durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes beschränkt werden.

Art. 103 GG

Abs. 1:

Vor Gericht hat jedermann Anspruch auf rechtliches Gehör.

Art. 104 GG

Abs. 1:

Die Freiheit der Person kann nur auf Grund eines förmlichen Gesetzes und nur unter Beachtung der darin vorgeschriebenen Formen beschränkt werden. Festgehaltene Personen dürfen weder seelisch noch körperlich misshandelt werden.

Abs. 2:

Über die Zulässigkeit und Fortdauer einer Freiheitsentziehung hat nur der Richter zu entscheiden. Bei jeder nicht auf richterlicher Anordnung beruhenden Freiheitsentziehung ist unverzüglich eine richterliche Entscheidung herbeizuführen. Die Polizei darf aus eigener Machtvollkommenheit niemanden länger als bis zum Ende des Tages nach dem Ergreifen in eigenem Gewahrsam halten. Das Nähere ist gesetzlich zu regeln.

II. Zulässigkeit

Die Zulässigkeitsvoraussetzungen des Art. 35 EMRK und der Verfahrensordnung liegen vor. Die Beschwerdeführerin ist parteifähig gemäß Art. 1 EMRK. Ihre Beschwerde richtet sich gegen Maßnahmen von Gerichten des Konventionsstaates Deutschland. Die Beschwerdebefugnis (Art. 34 EMRK) ergibt sich aus der Behauptung der Verletzung von Art. 3, 5, 10 und 11 EMRK. Der innerstaatliche Rechtsweg ist mit der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 30.05.2012 gemäß Art. 35 EMRK erschöpft und die Frist des Art. 35 EMRK nach der letzten innerstaatliche Entscheidung (Zugang am 18.06.2012)

ist gewahrt.

Auch kann mit der Menschenrechtsbeschwerde die Freiheitsentziehung insgesamt angegriffen werden, auch wenn die Verfassungsbeschwerde gegen die Freiheitsentziehung dem Grunde nach bereits am 24.08.2010 zurückgewiesen wurde. Art. 35 Abs. 1 EMRK ist mit einer gewissen Flexibilität und ohne exzessiven Formalismus anzuwenden. Denn die Regel der innerstaatlichen Rechtswegerschöpfung eignet sich nicht für eine automatische Anwendung. Sie hat keinen absoluten Charakter. Im Rahmen ihrer Anwendung sind die Umstände des Einzelfalles zu berücksichtigen. Nach deutschem Recht wäre es möglich gewesen, dass die Freiheitsentziehung für insgesamt rechtswidrig erklärt wird aufgrund der Rechtswidrigkeit der Gewahrsamsbedingungen (vgl. LG Lüneburg, Beschluss vom 19.12.2006, Az. 10 T 56/04: hier hielt das Gericht den Gewahrsam trotz bestehender Gefahrenprognose aufgrund der Bedingungen – Festhalten mit ca. 100 anderen Personen über Nacht in einer alten Fahrzeughalle – für rechtswidrig; veröffentlicht unter: www.polizeirecht.rav.de). Dann hätte für eine Menschenrechtsbeschwerde gegen die erste ablehnende Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 24.08.2010 kein Rechtsschutzbedürfnis mehr bestanden, da das Begehren der Klägerin, die Feststellung der Rechtswidrigkeit der Freiheitsentziehung sowie der Gewahrsamsbedingungen, vollständig erfüllt worden wäre. Nach deutschem Recht haben Kläger keinen Anspruch auf eine bestimmte Begründung für das begehrte Ergebnis, also die Rechtswidrigkeit des Gewahrsams aufgrund Nichtvorliegens einer Gefahrenprognose anstatt aufgrund unwürdiger Gewahrsamsbedingungen. Die Beschwerdeführerin musste daher auch die Entscheidung über die Rechtmäßigkeit der Art und Weise der Freiheitsentziehung abwarten, bevor sie eine Menschenrechtsbeschwerde erheben konnte.

Die Betroffene musste nicht auch noch die deutschen Gerichte auf Schadensersatz in Anspruch nehmen, um Genugtuung zu erlangen (diese Auffassung hatte die Bundesregierung in dem Verfahren Schwabe ./. Deutschland, Az. 8080/08 vertreten). Denn Beschwerdeführer können nicht darauf verwiesen werden, einen Rechtsweg zweimal in Anspruch zu nehmen, wenn sie es schon einmal ohne Erfolg getan haben (EGMR – Urteil vom 22.12.2005, Az. 40063/98, Mitev ./. Bulgarien, Rn. 165). Es sind außerdem nur Rechtsbehelfe zu erschöpfen, die sich auf die behaupteten Rechtsverstöße beziehen (EGMR – Urteil der großen Kammer vom 29.04.1999, 25642/94 – Aquilina ./. Malta, NJW 2001, S.51). Der EGMR hat dementsprechend auch entschieden, dass der zivilrechtliche Prozess um Schadensersatz nicht als effektiver Rechtsbehelf gegen konventionswidrige Freiheitsentziehungen angesehen werden kann. (Miljak v. Croatia (dec.), no. 66942/09, §§ 33-34, 7. Februar 2012).

Es ist daher unschädlich, dass der zunächst beschrittene Rechtsweg zum Landgericht Lüneburg zur Inanspruchnahme von Schadensersatz nicht weiter beschritten wurde. Dies geschah lediglich, um die Verjährung von Ansprüchen nach deutschem Recht zu verhindern, die das Landgericht Lüneburg mit einiger Wahrscheinlichkeit anerkannt hätte, wenn die Verfassungsbeschwerde gewonnen worden wäre. Nachdem die Verfassungsbeschwerde nicht zur Entscheidung angenommen wurde, gab es keine Chance mehr, Schadensersatz vor einem deutschen Gericht zu erstreiten, welches die Freiheitsentziehung und die Behandlung während des Gewahrsams schon einmal für rechtmäßig erklärt hatte.

Der mittellosen Beschwerdeführerin war das Beschreiten dieses Rechtsweges nach Ablehnung des Antrags auf Prozesskostenhilfe nicht zuzumuten.

III. Begründetheit

Die Individualbeschwerde ist begründet, da die Beschwerdeführerin durch die angegriffenen Entscheidungen und die vollzogene Freiheitsentziehung in ihren Menschenrechten aus Art. 3, 5, 10 und 11 EMRK verletzt wird.

1. Verletzung des Art. 5 EMRK

Die Freiheitsentziehung durch die Polizeidirektion Lüneburg, die durch die angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen bestätigt wurde, stellt einen Eingriff in das Menschenrecht der Beschwerdeführerin auf Freiheit gemäß Art. 5 EMRK dar.

a) Eingriff

Die Beschwerdeführerin wurde aufgrund dieser Entscheidungen der staatlichen Gewalt gegen ihren Willen an einem bestimmten, begrenzten Ort für eine gewisse Dauer festgehalten (Grabenwater, EMRK, 3. Auflage 2008, Art. 5 Rn. 5; *Peukert* in: Frowein/Peukert, EMRK-Kommentar, 2. Auflage 1996, Art. 5 Rn. 9), nämlich vom 06.11.2008, 14:40 Uhr, bis zum 09.11.2008, 19:00 Uhr, zunächst in der Polizeidirektion in Lüneburg und dann im Landeszentralgewahrsam in Braunschweig, und war damit ihrer persönlichen Freiheit beraubt.

b) Rechtfertigung

Der Eingriff in das Freiheitsrecht der Beschwerdeführerin war nicht gerechtfertigt. Die Freiheitsentziehung war unzulässig, da sie nicht aufgrund eines der Gründe des Art. 5 Abs. 1 a-f EMRK (aa) vorgenommen wurde. Die angegriffenen Entscheidungen sind außerdem unverhältnismäßig (bb).

Dabei gilt, dass zum Zweck der Verhinderung missbräuchlicher und willkürlicher Freiheitsentziehungen nicht nur die Kontrolle der nationalen Gesetze, sondern auch die Überprüfung der Entscheidungen der nationalen Gerichte von der Kompetenz des EGMR umfasst ist (*Renzikowski* in: Karl (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur EMRK, 10. Lfg 2007, Art. 5 Rn. 83). Dies ist auch dann der Fall, wenn der Verstoß gegen die Konvention allein auf der fehlerhaften Anwendung des nationalen Rechts beruht, das für sich genommen als konventionskonform gelten kann (*Steel and others v UK*, 23.09.1998, 67/1997/851/1058, Rn. 56). Da im Rahmen von Art. 5 Abs. 1 EMRK die Nichteinhaltung innerstaatlichen Rechts einen Verstoß gegen die Konvention zur Folge hat, kann und muss der Gerichtshof untersuchen, ob das innerstaatliche Recht beachtet worden ist (EGMR – Urteil der großen Kammer vom 04.08.1999, Az. 31464/96 – *Douiyeb ./. Niederlande*, veröffentlicht: NJW 2000, S.2883). Die Prüfungskompetenz des EGMR umfasst daher auch die Fälle, in denen - wie im vorliegenden Fall - schon in Frage steht, ob das nationale Recht selbst den Garantien der Konvention entspricht.

(aa) Nichtvorliegen eines der Gewahrsamsgründe des Art. 5 Abs. 1 a-f EMRK

(1) Nichtvorliegen einer konkreten, zu verhindernden Tat

Weder § 18 Abs. 1 Nr. 2b ndsSOG noch die angegriffenen gerichtlichen Entscheidungen genügen den materiellen Vorgaben des Art. 5 EMRK. Denn sie betreffen keinen der Haftgründe aus dem abschließend und eng auszulegenden (*Peukert* in: Frowein/Peukert,

Art. 5 Rn. 47) Katalog des Art. 5 Abs. 1 a-f EMRK. Der einzig in Frage kommende Haftgrund der Anordnung von Präventivhaft nach Art. 5 Abs. 1 c) EMRK liegt nicht vor. Präventivhaft ist nach Art. Abs. 1 c) nur in engen Grenzen zulässig, nämlich zur Verhinderung einer bevorstehenden, bestimmten strafbaren Handlung und nicht generalpräventiv unter dem allgemeinen Verdacht "verbrecherischer Absicht" (EGMR, Urteil vom 01.12.2011, Az. 8080/08 + 8577/08, Schwabe und M.G. ./ Germany, Rn. 80; Peukert in: Frowein/Peukert, Art. 5, Rn. 81). Erforderlich ist, dass konkrete Gründe darauf schließen lassen, dass eine bestimmte strafbare Handlung begangen werden soll (Meyer-Ladewig, EMRK-Handkommentar, 2. Auflage 2006, Art. 5 Rn. 16; Grabenwater, Art. 5 Rn. 20). Die allgemeine Vermutung, der Betroffene werde sich auch künftig kriminell verhalten, reicht für die Anordnung der Haft nicht aus (vgl. Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren EMRK und IPBPR – Kommentar, 2005, Art. 5 EMRK/Art. 9, 11 IPBPR, Rn. 70). So spricht Art. 5 Abs. 1 c) EMRK ausdrücklich im Singular von einer Tat ("an offence"/ "celle-ci") und auch das Ziel des Art. 5 EMRK als solches, willkürliche Freiheitsentziehungen zu verhindern, widerspricht der Zulässigkeit eines generalpräventiven Vorgehens gegen Individuen oder Gruppen von Individuen wegen ihrer abstrakten Gefährlichkeit (Guzzardi ./ Italy, 06.11.1980, 7367/76, Abs. 102).

Amts- und Landgericht haben in ihren Beschlüssen vom 06. und 07.11.2008 die befürchtete Straftat nicht konkretisiert. Zu einer solchen Konkretisierung gehören zumindest Ort und Zeitpunkt der Begehung sowie eine Umschreibung der geplanten Tat.

Das Amtsgericht Lüneburg führt in seinem Beschluss vom 06.11.2008 aus, es stehe zur Überzeugung des Gerichts fest, dass die Betroffene jede Möglichkeit nutzen wird, den aktuellen Castorzug durch blockierende Kletteraktionen zu behindern. Das Landgericht führt am 07.11.2008 aus, es sei zum Zeitpunkt der Ingewahrsamnahme zu erwarten gewesen, dass die Beschwerdeführerin in den nächsten Stunden bis zum Ende jedenfalls des Schienentransportes zumindest an einer weiteren Aktion teilnehmen wird, die unter Berücksichtigung der Umstände des Castor-Transportes zumindest eine Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit darstellen wird. Beide Gerichte können die zu verhindernde Straftat damit nicht nach Ort, Zeit und Art der Begehung konkretisieren.

Laut dem Beschluss des Landgerichts Lüneburg vom 28.10.2009 (Az. 10 T 7/09) war aufgrund der Begehung einer Ordnungswidrigkeit (Nichtentfernen aus einer aufgelösten Versammlung am 06.11.2008) und den mitgeführten Gegenständen (Kletterutensilien) konkret zu befürchten, dass die Beschwerdeführerin sich in den Fahrraum der Gleise Abseilen und diese betreten werde. Da das Klettern und Abseilen für die Beschwerdeführerin typische Ausdrucksformen ihres Protestes sind, sei nicht davon auszugehen gewesen, dass es bei dieser einmaligen Aktion am 06.11.2008 verbleibe. Das Landgericht betont sogar den Unterschied zwischen Strafrecht und präventivem Polizeigewahrsam: für das Landgericht kam es nicht darauf an, ob ein Verhalten strafbar sei, denn auch ein nicht strafbares Verhalten könne eine Gefährdung der Sicherheit und Ordnung darstellen (S.9). Diese Gefahr habe sich unabhängig von den polizeilichen Daten schon aus der Medienberichterstattung ergeben, in der davon ausgegangen wird, dass die Beschwerdeführerin sich wieder irgendwo abseilen und den Castor für ein paar Minuten stoppen würde. Diese Rechtsprechung ignoriert die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für Menschenrechte, dass eine Freiheitsentziehung gem. Art. 5 Abs. 1 c) EMRK nur im Rahmen eines Strafverfahrens zulässig ist (vgl. unter (3)).

(2) Nichtvorliegen einer zu verhindernden Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit

§ 18 Abs. 1 Nr. 2 b ndsSOG erlaubt den präventiven Polizeigewahrsam nur zur Verhinderung einer Ordnungswidrigkeit von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit. Die im Raume stehenden Taten, die verhindert werden sollten, waren das sich nicht Entfernen aus einer aufgelösten Versammlung (§ 29 Abs. 1 Nr. 2 VersammlG) bzw. das unbefugte Betreten von Schienen (§ 62 Abs. 1 EBO). Nach der Rechtsprechung des OLG Celle (Beschluss vom 21.12.2004, Az. 16 W 147/04, veröffentlicht: www.polizeirecht.rav.de) handelt es sich bei Verstößen gegen das Versammlungsgesetz durch Nichtentfernen aus einer aufgelösten Versammlung jedenfalls zu Zeiten von Castor-Transporten ins niedersächsische Gorleben um Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit. Dies schließt das OLG Celle einerseits daraus, dass es sich um einen Gefahrguttransport handelt, andererseits daraus, dass der Bruch der Rechtsordnung nicht tolerabel ist. Es könne daher keinem Zweifel unterliegen, dass die in dem Verstoß gegen das Versammlungsverbot liegende Ordnungswidrigkeit einer Sitzblockade eine erhebliche Gefahr für die Allgemeinheit begründe, sodass Ingewahrsamnahmen von Sitzblockadeteilnehmern notwendig seien.

Auf diese Rechtsprechung beziehen sich alle angegriffenen Entscheidungen. Die vom OLG Celle vorgebrachten Argumente greifen jedoch nicht durch. Zum einen berücksichtigt das OLG Celle nicht, dass es sich bei den Castor-Behältern um die Behältnisse handelt, die den hochradioaktiven Müll mehr als 40 Jahre sicher von der Umwelt abschirmen sollen. Sie stehen in dem Zwischenlager im niedersächsischen Gorleben auch lediglich in einer luftgekühlten Leichtbauhalle. Selbst wenn eine Verzögerung durch demonstrative Aktionen dazu führt, dass der Transport länger als geplant für seinen Weg braucht, gehen von ihm keinerlei Gesundheitsgefahren für die Bevölkerung aus – andernfalls hätte die Transportgenehmigung für diese Behälter nicht erteilt werden dürfen. Das heißt, dass durch den befürchteten Verstoß gegen das Versammlungsgesetz keine weiteren Gefahren realisiert werden. Es bleibt somit dabei, dass es sich um eine geringfügige Ordnungswidrigkeit handelt, die üblicherweise mit Geldbußen zwischen 25 und 50 € geahndet wird.

Das zweite Argument, der Rechtsbruch sei für die Rechtsordnung nicht tolerabel, verfängt ebenfalls nicht. Denn ein Rechtsbruch liegt bei jeder leichten Ordnungswidrigkeit vor. Der Gesetzgeber wollte jedoch für den Eingriff in das Recht auf persönliche Freiheit nicht jeden Rechtsbruch ausreichen lassen. Ordnungswidrigkeiten sollten nur dann eine Ingewahrsamnahme rechtfertigen können, wenn sie die Allgemeinheit erheblich gefährdeten. Davon kann bei einer Ordnungswidrigkeit, die höchstens mit einer Geldbuße von 25 bis 50 € geahndet wird, nicht der Fall sein. Diese Rechtsprechung des OLG Celle steht im Widerspruch zur Rechtsprechung des EGMR, nach dem die Gewahrsamsgründe des Art. 5 Abs. 1 a-f EMRK eng auszulegen sind.

(3) Unzulässigkeit des Präventivgewahrsams außerhalb des Strafverfahrens

Neben dem Umstand, dass durch die Präventivhaft nur eine konkrete Tat verhindert werden darf, und die hier zu verhindernden Ordnungswidrigkeiten nicht von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit sind, verbietet das Normgefüge des Art. 5 EMRK Präventivhaft zur Verhinderung der erstmaligen Ausführung einer Tat (*Renzikowski* in: Karl (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur EMRK, 10. Lfg 2007, Art. 5 Rn. 180). Der Haftgrund des Art. 5 Abs. 1 c) EMRK erlaubt eine Freiheitsentziehung nur in Zusammenhang mit strafrechtlichen Verfahren (EGMR, Urteil vom 22.02.1989, Az. 11152/84, *Ciulla / Italy*, Abs. 38; EGMR, Urteil vom 31.07.2000, Az. 34578/97, *Jecius ./. Lithuania*). Dies ergibt sich aus seinem Wortlaut, der in Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 1 a) und Art. 5 Abs. 3 EMRK gelesen werden muss. Art. 5 Abs. 1 c) EMRK meint demzufolge Haft in Vorgriff auf eine strafrechtliche Verurteilung (EGMR, Urteil vom 22.02.1989, Az. 11152/84, *Ciulla ./. Italy*, Abs. 39). Selbst im Kampf gegen die organisierte

Kriminalität ist keine Ausnahme von dieser engen Auslegung des Art. 5 Abs. 1 c EMRK geboten (EGMR, Urteil vom 22.02.1989, 11152/84, Ciulla ./ Italy, Abs. 41). Der Gerichtshof hat jüngst in seinem Urteil vom 01.12.2011 (Schwabe und M. G ./ Deutschland, Az. 8080/08 und 8577/08) auf diese langjährige, gefestigte Rechtsprechung hingewiesen. Bereits im Urteil vom 19.02.2009 (A. and others ./ Großbritannien, Az. 3455/05, Rn. 171) hat der Gerichtshof zur Präventivhaft gegen Terrorverdächtige festgestellt, dass Art. 5 EMRK keine Abwägung zwischen dem Recht auf Freiheit und den Interessen eines Staates, seine Bevölkerung vor terroristischen Bedrohungen zu schützen, gestattet. Erst Recht gestattet Art. 5 EMRK dann keine Präventivhaft allein zur Verhinderung der Begehung von (geringfügigen) Straftaten oder gar Ordnungswidrigkeiten.

Vor diesem Hintergrund widersprechen die Tatbestände des § 18 Abs. 1 Nr. 2 a) und b) ndsSOG als solche den Vorgaben des Art. 5 Abs. 1 c) EMRK: nicht nur deshalb, weil bereits der Verdacht einer möglichen erstmaligen Tatbegehung zur Verhängung einer Haft ausreichen soll, sondern vor allem deshalb, weil das Bestehen einer Straftat nach dem Gesamtkonzept der Norm noch so weit entfernt sein kann, dass kein konkret zu erwartendes Tatgeschehen bestimmt werden kann.

Zudem rechtfertigt Art. 5 Abs. 1 Nr. c) EMRK die Freiheitsentziehung zum Zwecke der Vorführung vor das zuständige (Straf-)Gericht, nicht jedoch den vom Gericht angeordneten Präventivgewahrsam. Ein solcher kann auch nicht unter Art. 5 Abs. 1 a) EMRK subsumiert werden, da es sich bei der gerichtlichen Anordnung einer Präventivhaft nicht um eine „Verurteilung“ handelt: Im Sinne von Artikel 5 Abs. 1 Buchstabe a ist der Begriff „Verurteilung“ (englisch: „conviction“) unter Berücksichtigung des französischen Textes („condamnation“) so zu verstehen, dass er sowohl eine Schuldfeststellung bezeichnet, nachdem das Vorliegen einer Straftat in der gesetzlich vorgesehenen Weise festgestellt wurde (s. Guzzardi, a.a.O., Rdnr. 100), als auch die Auferlegung einer Strafe oder einer anderen freiheitsentziehenden Maßnahme (siehe Van Droogenbroeck v. Belgien, 24. Juni 1982, Rdnr. 35, Serie A Band 50; und M ./ Deutschland, a.a.O., Rdnr. 87; zuletzt Schwabe und M.G./ Deutschland, EGMR, Urteil vom 01.12.2011, Az. 8080/08 und 8577/08, Rn. 83). Der deutsche Präventivgewahrsam enthält jedoch gerade keinen Schuldvorwurf.

Die gerichtlich gegen die Beschwerdeführerin angeordnete Präventivhaft steht daher weder im Einklang mit den nationalen Gesetzen, noch mit Art. 5 EMRK und war daher rechtswidrig.

(bb) Unverhältnismäßigkeit des Gewahrsams

Die angegriffenen Entscheidungen sind nicht mit dem Ziel des Art. 5 EMRK zu vereinbaren, Personen vor missbräuchlichen oder willkürlichen Eingriffen in die persönliche Freiheit zu schützen (*Renzikowski* in: Karl (Hrsg.), Internationaler Kommentar zur EMRK, 10. Lfg 2007, Art. 5 Rn 83). Freiheitsentziehung ist ein schwer wiegender Eingriff, der nur gerechtfertigt ist, wenn weniger einschneidende Maßnahmen geprüft und für unzureichend befunden werden (Meyer-Ladewig, EMRK-Handkommentar, 2. Auflage 2006, Art. 5 Rn. 4a). Im vorliegenden Fall steht das Ziel, möglicherweise Ordnungswidrigkeiten im Rahmen des Versammlungsgesetzes oder der Eisenbahnbau- und Betriebsordnung zu verhindern, in keinem Verhältnis zur verhängten Rechtsfolge, einer Freiheitsentziehung von über 3 Tagen.

Abgesehen von der Unzulässigkeit von Freiheitsentziehungen zu generalpräventiven Zwe-

cken nach Art. 5 Abs. 1 c EMRK (siehe oben aa) entsprechen die angegriffenen Entscheidungen nicht dem der Konvention inhärenten Verhältnismäßigkeitsprinzip.

Zweck der Freiheitsentziehung und Schwere des Eingriffs in das Freiheitsrecht der Beschwerdeführerin stehen außer Verhältnis. Wie oben (unter aa) dargestellt, diente der Gewahrsam der Verhinderung von Ordnungswidrigkeiten, die üblicherweise mit einer Geldbuße von 25 – 50 € geahndet werden. Dieser Zweck darf nicht durch einen Eingriff in das Freiheitsgrundrecht erreicht werden, weil Zweck und Mittel in keinem Verhältnis stehen. Außerdem hätten mildere Mittel zur Verfügung gestanden.

Milderes Mittel wäre im vorliegenden Fall in jedem Fall ein Platzverweis gem. § 17 Abs. 1 oder ein Aufenthaltsverbot gem. § 17 Abs. 4 ndsSOG gewesen. Wenn die Beschwerdeführerin sich im Wendland nicht mehr hätte aufhalten dürfen, wäre damit ebenso wirkungsvoll verhindert worden, dass sie dort Ordnungswidrigkeiten begeht. Hierbei handelt es sich übrigens nicht um eine wirkungslose Sanktion: bei einem Verstoß gegen ein rechtmäßig verhängtes Aufenthaltsverbot wäre der Gewahrsam gem. Art. 5 Abs. 1 lit. b EMRK – in den Grenzen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes - zulässig.

Ein weiteres milderes und gemäß § 26 Nr. 1 ndsSOG gesetzlich vorgesehenes Mittel wäre die Sicherstellung der Transparente und / oder der Kletterausrüstung der Beschwerdeführerin gewesen.

In der Verhältnismäßigkeitsprüfung hätte auch berücksichtigt werden müssen, dass im vorliegenden Fall nicht nur die persönliche Freiheit, sondern auch das Grundrecht auf freie Meinungsäußerung (Art. 10 EMRK) und das Grundrecht auf Demonstrationsfreiheit (Art. 11 EMRK) durch die Freiheitsentziehung betroffen waren. Das Grundrecht auf Meinungsäußerung wiegt umso schwerer, wenn die Meinungsäußerung Dinge des öffentlichen Interesses betrifft, keinen beleidigenden Inhalt hat und mit der Meinungsäußerung keine wirtschaftlichen Interessen verfolgt werden. All das trifft hier zu.

Die Betroffene ist niemals gewalttätig auffällig geworden, noch zu relevanten Strafen verurteilt worden. Straftaten, die in irgendeiner Form fremde Dritte oder fremdes Eigentum gefährdet hätten, standen hier nicht im Raum. Die allermeisten der gegen die Beschwerdeführerin eingeleiteten Strafverfahren betreffen Vorfälle, in denen sie zu demonstrativen Zwecken und um ihre Meinung zu äußern irgendwo herauf geklettert ist. Eine Gefahr für die Allgemeinheit ging von der Beschwerdeführerin daher zu keinem Zeitpunkt aus. Durch die Haft wurde sie daran gehindert, ihre Grundrechte auf freie Meinungsäußerung im Hinblick auf ein gesellschaftlich sehr kontrovers diskutiertes Thema, nämlich die Nutzung der Atomenergie und die Frage der Entsorgung hochradioaktiven Mülls - und ihr Recht auf Demonstrationsfreiheit in Anspruch zu nehmen – und das nur, um geringfügige Ordnungswidrigkeiten zu verhindern. Vor diesem Hintergrund ist der Entzug der persönlichen Freiheit als unverhältnismäßig anzusehen.

Weiter zu beachten ist, dass ein solcher präventiv verhängter Gewahrsam schwerer wiegt als eine Strafe, die der Beschwerdeführerin bei einer Wiederholung einer ähnlichen Kletteraktion gedroht hätte (mit einiger Wahrscheinlichkeit: gar keine Strafe, da das Verhalten nicht strafbar ist). Der Präventivgewahrsam wirkt daher als ohne die Feststellung einer strafrechtlichen Schuld vollzogene Ersatzbestrafung. Durch den Sofortvollzug und dem damit einhergehenden Zeitmangel sind darüber hinaus die Möglichkeiten der rechtlichen Vertretung stark eingeschränkt.

2. Verletzung von Art. 3 EMRK

Das Verbot von Folter und unmenschlicher oder erniedrigender Behandlung gilt schrankenlos, unabhängig von den Umständen und dem Verhalten der betroffenen Person. Ein Eingriff kann nicht durch besondere Umstände gerechtfertigt sein. Eine Behandlung muss jedoch nach der Rechtsprechung des EGMR ein gewisses Gewicht erreichen, wenn es unter den Anwendungsbereich von Art. 3 EMRK fallen soll. Hierbei handelt es sich allerdings nicht um eine allgemein festzusetzende Grenze. Ob ein Mindestmaß an Beeinträchtigung erreicht ist, hängt von den Umständen des Einzelfalles ab, wie der Dauer der Behandlung, die physischen und psychischen Auswirkungen und dem Alter und Gesundheitszustand des Betroffenen. Der Staat muss sich vergewissern, dass ein Gefangener unter Bedingungen festgehalten wird, die mit der Achtung seiner Menschenwürde vereinbar sind, dass Art und Methode des Vollzugs der Maßnahme ihn nicht Leid und Härten unterwerfen, die das mit einer Haft unvermeidbar verbundene Maß des Leidens übersteigen, und dass seine Gesundheit und sein Wohlbefinden unter Berücksichtigung der praktischen Erfordernisse der Haft angemessen sichergestellt werden. Auch wenn Haftbedingungen nicht darauf abzielen, den Gefangenen zu demütigen oder zu erniedrigen, verstoßen sie gegen das Folterverbot in Art. 3 EMRK, wenn sie erhebliches psychisches oder physisches Leid verursacht haben, die Menschenwürde beeinträchtigt und Gefühle von Demütigung und Erniedrigung erweckt haben (EGMR, Urteil vom 15.07.2002, Az. 47095/99 – Kalashnikov v. Russia, Rn. 95; EGMR, Urteil der Großen Kammer vom 26.10.2000, Az. 30210/96, Kudła ./. Poland - Rn. 92-94).

Auch durch das Zusammentreffen mehrerer Umstände kann die Erheblichkeitsschwelle des Art. 3 EMRK erreicht werden. So kann eine beengte Unterbringung für die Nacht ausgeglichen werden durch ausreichend Bewegungsfreiheit während des Tages, während dieselbe Unterbringung einen Verstoß gegen Art. 3 EMRK darstellt, wenn die Zelle nur für wenige Stunden am Tag verlassen werden kann.

Eine Behandlung wurde vom Gerichtshof unter anderem dann für „unmenschlich“ befunden, wenn sie vorsätzlich erfolgte, über Stunden ohne Unterbrechung durchgeführt wurde und entweder eine tatsächliche Körperverletzung oder starkes körperliches und seelisches Leiden verursachte (EGMR, Urteil der Großen Kammer vom 15.07.2002, Az.. 26772/95 - Labita, Labita ./. Italien, - Rdnr. 120). Eine Behandlung wurde dann als „erniedrigend“ erachtet, wenn sie bei den Opfern Gefühle der Angst, Qual und Unterlegenheit hervorrief, die geeignet waren, sie zu demütigen und zu entwürdigen und möglicherweise ihren körperlichen oder moralischen Widerstand zu brechen (Hurtado ./. Schweiz, Stellungnahme der Kommission vom 28.01.1994, Rn. 67, Serie A Band 280), oder wenn das Opfer dazu gebracht wurde, gegen seinen Willen oder sein Gewissen zu handeln (siehe z.B. *Dänemark, Norwegen, Schweden und Niederlande ./. Griechenland* (der „Fall Griechenland“), Individualbeschwerden Az.. 3321/67, 3322/67, 3323/67 und 3344/67, Bericht der Kommission vom 5. November 1969, Jahrbuch 12, S. 186 und *Keenan ./. Vereinigtes Königreich*, Individualbeschwerde Nr. 27229/95, Rn. 110, ECHR 2001-III).

Hinsichtlich der Frage, ob eine Behandlung erniedrigend ist, berücksichtigt das Gericht die Intention der Handelnden. Allerdings bedeutet die Abwesenheit einer erniedrigenden Absicht nicht, dass eine Behandlung nicht erniedrigend ist (EGMR, Urteil vom 10.07.2001, Az. 33394/96 - Price ./. Vereinigtes Königreich, Rn. 24; EGMR, Urteil vom 19.04.2001, Az. 28524/95 - Peers ./. Griechenland, Rn. 67-68 und 74, EGMR, Urteil vom 20.05.2010, Az. 46857/06 - Engel ./. Ungarn, Rn. 26).

Im Fall Babushkin ./ Russland (Urteil vom 18.10.2007, Az. 67253/01) hat der Gerichtshof anerkannt, dass die Inhaftierung in einer Zelle mit fehlendem Tageslicht ein Verstoß gegen Art. 3 EMRK darstellt. Im Fall Kalashnikov ./ Russland (Urteil vom 15.07.2002, Az. 47095/99) hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine Dauerbeleuchtung der Zelle auch während der Nacht ein Verstoß gegen Art. 3 EMRK darstellen kann (Rn. 97).

Im vorliegenden Fall wurde die Beschwerdeführerin in zwei unterschiedlichen vollständig weiß gekachelten Zellen untergebracht, die ab der 2. Nacht rund um die Uhr mit Neonlicht beleuchtet wurde. Die Beschwerdeführerin konnte nicht selbständig das Licht abschalten. Es gab lediglich schmale „Fenster“ über Stehhöhe, durch das man nicht schauen konnte, da es mit Gitterdraht bzw. Milchglas verkleidet war, und das sich nicht schließen oder öffnen ließ. Eine gekachelte Pritsche mit einer dünnen Matratze diente als Bett, ein offener Schrank und ein Schreibtisch waren die einzigen Möbel. Der Schreibtisch konnte allerdings nicht genutzt werden, da die Ausgabe von Schreibmaterial zumindest für 2 Tage verweigert wurde. Auch gab es keine anderweitige Möglichkeit, sich zu beschäftigen, da auch Zeitungen, Radio, Bücher etc. verweigert wurden. Erst nach 2 Tagen brachte die Ärztin der Beschwerdeführerin einige Zeitschriften mit. Auch das eigene Telefon wurde der Beschwerdeführerin weggenommen, so dass nur wenig Kontakt zur Außenwelt möglich war. Hinweise des Gefängnispersonals auf Beschäftigungsmöglichkeiten (Sport, Bücherei, Spiele o.ä.) gab es nicht.

In Lüneburg war die Beschwerdeführerin darüber hinaus in einer Zelle festgehalten worden, die weniger als 2 m Breit war, so dass sie – jeweils ein Fuß an jeder Wand – diese Wände hochklettern konnte.

Der Gerichtshof hat im Fall H. / Bundesrepublik Deutschland (Urteil vom 07.07.2011, Az. 20999/05) festgestellt, dass die sehr einfache Ausstattung des besonders gesicherten Haftraums nicht für eine längere Unterbringung geeignet war (Rn. 52). Der Haftraum der Beschwerdeführerin im vorliegenden Fall war ähnlich ausgestattet.

Hinsichtlich der Belüftung der Zelle lediglich mit einem kleinen „Fenster“-Schlitz, der einen Blick nach außen nicht ermöglicht, wird verwiesen auf den Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 13.11.2007, Az. 2 BvR 939/07, in dem es unter Nr. 25 heißt:

„In Übereinstimmung mit den internationalen Standards ist allerdings in Rechtsprechung und Schrifttum verschiedentlich darauf hingewiesen worden, dass die Anbringung einer Sichtblende vor dem Fenster nur in Betracht kommt, wenn dem Insassen der Blick ins Freie nicht völlig genommen wird, der Haftraum tagsüber nicht künstlich beleuchtet werden muss, eine ausreichende Belüftung des Haftraumes sichergestellt ist und gesundheitliche Beeinträchtigungen vermieden werden (vgl. OLG Koblenz, Beschluss vom 4. Oktober 1984 – 2 VAs 28/84 -, ZfStrVo 1985, S. 62 <63>; Arloth, a.a.O., § 144 Rn. 3; Böhm, a.a.O., § 144 Rn. 3; grundsätzlich ablehnend Calliess/Müller-Dietz, a.a.O., § 144 Rn. 1; Huchting/Lehmann, a.a.O., § 144 Rn. 6).“

Diese Anforderungen an einen Haftraum waren im vorliegenden Fall nicht erfüllt, weil eine Durchsicht durch den Sehschlitz nach draußen nicht möglich war (es sei denn, man kletterte auf den Schrank und das Fenster war geöffnet) und die Zellen so dunkel waren, dass sie auch tags beleuchtet werden mussten. Die Zellen waren daher für einen längeren Polizeigewahrsam ungeeignet. Das Bundesverfassungsgericht hat hier, indem es den Fall

nicht zur Entscheidung angenommen hat, seine eigene Rechtsprechung nicht angewandt und damit das Grundrecht der Beschwerdeführerin aus Art. 3 EMRK verletzt.

Die Antragstellerin war bis zu ihrem ersten Freigang schon 50 Stunden in Gewahrsam. Trotzdem wurde der „Freigang“ (hiervon kann bei einer Fesselung an eine weitere Person nicht gesprochen werden), der um 14:20 Uhr begann, auf eine halbe Stunde verkürzt, denn schon um 14:50 Uhr soll sich die Antragstellerin laut Polizeiberichten geweigert haben, in den Polizeigewahrsam zurückzukehren. Der „Freigang“ am 09.11.2008 dauerte sogar nur 13 Minuten. Ein Grund für diese Verkürzung ist nicht ersichtlich.

Der Grundsatzkatalog für den Schutz aller in irgendeiner Form von Haft oder Strafgefängenschaft unterworfenen Personen (A/RES/43/173), sieht unter Grundsatz 18 Nr. 4 vor, dass Unterredungen des Inhaftierten mit seinem Verteidiger von einem Vollzugsbeamten beobachtet, aber nicht mitgehört werden dürfen. Dies gilt auch dann, wenn die Unterredungen am Telefon stattfinden, zumal hier der Kontakt durch die Verbringung der Beschwerdeführerin an einen 120 km entfernten Ort erschwert wurde.

Im vorliegenden Fall durfte die Beschwerdeführerin nur bei offener Tür mit ihrer Bevollmächtigten telefonieren, d.h. die Gespräche konnten mitgehört werden.

Die auf dem Flur angebrachten Bilder von Fesselungen verursachten bei der Beschwerdeführerin zusammen mit der erniedrigenden Form der Unterbringung und der herabwürdigenden Behandlung durch das Gefängnispersonal Gefühle der Angst und der Ohnmacht, ebenso wie der Umstand, dass sie ausschließlich von männlichem Personal betreut wurde. Erschwerend kam der Schlafentzug hinzu.

Alles in allem lagen derart viele Verletzungen der Vorschriften über die Ausstattung von Hafträumen vor, dass die Schwelle des Art. 3 EMRK erreicht war. Die Beschwerdeführerin verkennt nicht, dass vielen der zitierten Fälle weitaus gravierendere Verletzungen der Menschenrechtskonvention zugrunde lagen. Der Umstand, dass die Haftbedingungen in vielen europäischen Ländern weit entfernt von einer menschenwürdigen Unterbringung sind, kann jedoch nicht dazu führen, dass die hier angegriffenen Verstöße in einem mildereren Licht erscheinen.

Außerdem ist im vorliegenden Fall zu berücksichtigen, dass es sich weder um Straf-, noch um Untersuchungshaft handelte, d.h. die Beschwerdeführerin zu keiner Zeit mit einer rechtmäßigen Freiheitsstrafe zu rechnen brauchte. Der deutsche präventive Polizeigewahrsam – so man ihn denn überhaupt für zulässig erachtet – ist gerade keine Strafe. Nach den nationalen Gesetzen sollen diesen Gefangenen daher auch nur solchen Einschränkungen unterliegen, die der Zweck des Gewahrsams oder die Sicherheit im Gewahrsam erfordern (§ 20 Abs. 4 Satz 3 ndsSOG).

Zweck und Sicherheit des Gewahrsams erforderten es nicht, der Beschwerdeführerin jedwede Beschäftigungsmöglichkeit zu entziehen und den (Blick-)Kontakt zur Außenwelt derart zu beschränken, ihre Nachtruhe derart zu stören und sie in einem Raum ohne Tageslicht festzuhalten, mit einschüchternden Bildern von Polizeigewalt auf dem Weg zu den sanitären Einrichtungen und die Möglichkeiten des Hofganges mehr zu beschränken als in der normalen Strafhaft. Auch die Wegnahme aller persönlichen Gegenstände und das Vorenthalten von Dingen, mit denen sich die Beschwerdeführerin hätte beschäftigen können (Lesematerial, Spiele, Schreibzeug), machten den Aufenthalt für sie derart unerträglich, dass sie eine posttraumatische Belastungsstörung entwickelte, durch die sich ihr Grad der Behinderung um 30% auf 60% erhöhte.

Im Bericht des CTP über den letzten Besuch in Deutschland (CPT/Inf (2012) 6) vom 19.07.2011 sind keine Beanstandungen von Gewahrsamseinrichtungen festgehalten. Allerdings geht der CTP davon aus, dass in Gewahrsam genommene Personen in der Regel nur wenige Stunden in diesen Einrichtungen festgehalten werden. Ein Gewahrsam über mehrere Tage war dem CTP nicht bekannt, daher hat der CTP auch nicht dazu Stellung genommen, ob die besuchten Einrichtungen für einen mehrtätigen Gewahrsam geeignet gewesen wären. Der CTP hat sich jedoch positiv über eine Abschiebehaftanstalt geäußert. Hier heißt es:

„36. In der Justizvollzugsanstalt München-Stadelheim hatten die materiellen Bedingungen in der Abteilung für weibliche Gefangene im Allgemeinen einen hohen Standard (hinsichtlich der Haftraumfläche, des Tageslichteinfalls und der Belüftung). Alle Zellen und Gemeinschaftsbereiche waren ansprechend gestaltet, und es herrschte keine Gefängnisatmosphäre.“

Hieraus ergeben sich die Anforderungen des CTP an einen Raum, in dem eine Person mehrere Tage festgehalten wird: Tageslichteinfall, gute Belüftung und ansprechende Gestaltung. Nichts davon war im vorliegenden Fall gegeben.

Auch aus den weiteren Ausführungen des CTP (Rn. 38-40) ergibt sich, dass das CTP weitreichende Bewegungs- und Kontaktmöglichkeiten sowie die Möglichkeit der Beschäftigung (Bücher, Brettspiele) für notwendig erachtet.

Das CTP sah einen Aufschluss von 4 Std./ täglich in der Woche und 2 Std. / täglich am Wochenende, 1 bis 2 Std. organisierte Bewegungsmöglichkeit täglich im Freien, ein nur rudimentär ausgestatteter Gemeinschaftsraum (mit einem Fernsehgerät, einem Tisch und ein paar Stühlen, ohne Brettspiele) sowie die entgeltliche Möglichkeit der Fernsehnutzung und fehlende Information über die Möglichkeit, Bücher zu leihen, als unzureichende Bedingungen des Freiheitsentzugs an.

Auch bei einem Aufenthalt von 5 Std./täglich außerhalb der Zelle riet das CTP noch, den täglichen Aufenthalt außerhalb der Zelle zu verlängern. Er empfahl, ein ganztätiges System der offenen Tür umzusetzen (Rn. 40).

Auch für den Bereich kurzfristiger Freiheitsstrafen (weniger als 3 Monate) sah das CTP eine Stunde Bewegung im Freien pro Tag und einen zwei- oder dreistündigen Aufschluss, in der die Gefangenen sich innerhalb ihres Flügels frei bewegen und Tischtennis, Dart oder Karten spielen konnten, als keinen zufriedenstellender Ersatz für ein tägliches Betätigungsangebot an (Rn. 64, 65). Lediglich eine Stunde Bewegung im Freien, d.h. 23 Std./ Tag Einschluss in der Zelle, gaben dem CTP Anlass zu ernster Sorge.

Außerdem empfiehlt das CTP, Abschiebehäftlingen regelmäßig und oft das Telefonieren auf eigene Kosten zu ermöglichen.

Die vom CTP aufgestellten Anforderungen an Abschiebehaft sind auf den Polizeigewahrsam zu übertragen: auch der Abschiebehäftling hat keine gravierende Schuld auf sich geladen. Mit der Abschiebehaft soll er nicht bestraft werden, die Haft soll lediglich die reibungslose Abschiebung garantieren.

Nach Allem wird deutlich, dass die Bedingungen, unter denen die Beschwerdeführerin 3 ½ Tage eingesperrt war, schlimmer waren als für Gefangene, gegen die eine Disziplinarmaßnahme verhängt wurde (wie beispielsweise Einzelhaft, Entzug des Fernsehers, der Einkaufsmöglichkeiten etc.). Außerdem wurden ihr Bedingungen auferlegt, die das CTP als Disziplinarstrafe für unzulässig erachtet (Entzug der Bewegung

im Freien, Verweigerung von Lesestoff, vgl. Rn. 82 des Berichts). Für die Disziplinarstrafe Arrestraum (dieser Unterbringung entsprachen die Bedingungen der Freiheitsentziehung der Beschwerdeführerin) empfiehlt das CTP, dass ein Anstaltsarzt täglich den Gesundheitszustand des Betroffenen überprüft. Auch dies geschah nicht.

Selbst wenn man durch die Bedingungen des Freiheitsentzugs die Schwelle des Art. 3 EMRK noch nicht als überschritten ansieht, lag jedenfalls ein Verstoß gegen § 20 Abs. 4 Satz 4 ndsSOG vor, nach dem in Gewahrsam genommenen Personen nur solche Beschränkungen auferlegt werden dürfen, die der Zweck der Freiheitsentziehung oder die Ordnung im Gewahrsam erfordert. Keine der auferlegten Beschränkungen (praktisch kein Freigang, keine Beschäftigungsmöglichkeit, Fehlen von Lesestoff, Schlafentzug) dienen dem Zweck des Gewahrsams oder der Ordnung im Gewahrsam. Dieser Verstoß gegen § 20 Abs. 4 Satz 3 ndsSOG führt dazu, dass der Gewahrsam nicht auf die gesetzlich vorgeschriebene Weise (Art. 5 Abs. 1 Satz 2, 1. Halbsatz EMRK) vollzogen wurde und auch aus diesem Grund rechtswidrig war.

3. Verletzung des Art. 10 EMRK

a) Eingriff

Art. 10 Abs. 1 gewährt jeder Person das Recht auf freie Meinungsäußerung. Geschützt ist auch die Meinungsäußerung durch Transparente oder Flugblätter (vgl. EGMR, Urteil vom 25.08.1993 Chorrherr ./ Austria).

Im vorliegenden Fall wurde der Beschwerdeführerin in Gewahrsam genommen, weil sie an einer Brücke ein Transparent aufgehängt hatte, um gegen den bevorstehenden Transport von hochradioaktivem Müll in das so genannte Zwischenlager Gorleben zu protestieren. Mit dem Gewahrsam sollte verhindert werden, dass sie erneut an ähnlichen Aktionen teilnimmt.

Es handelt sich hier also um ein präventiv wirkendes Verbot, nicht um eine nachträglich wirkende Sanktion. Sowohl präventive Verbote als auch nachträglich wirkende Strafen stellen Eingriffe im Sinne des Art. 10 Abs. 1 EMRK dar (Grabenwarter, EMRK-Studienbuch, 2005, S.237).

Es kommt nicht darauf an, ob die Beschwerdeführerin wirklich zukünftig an Versammlungen teilnehmen oder Kletteraktionen durchführen wollte. Dadurch, dass die Polizei ihr diesen Willen unterstellt und hierauf den Grundrechtseingriff in die Freiheit – gerichtlich bestätigt – gerechtfertigt hat, ist der Eingriff in die Meinungsfreiheit der Beschwerdeführerin vollendet.

b) Rechtfertigung

Dieser Eingriff war auch nicht nach Art. 10 Abs. 2 EMRK gerechtfertigt.

Der Eingriff war nicht unmittelbare Folge eines Gesetzes, sondern beruhte auf einer grundrechtswidrigen Anwendung des Rechts durch die Polizei und die Gerichte (aa). Er diente keinem legitimen Ziel (bb) und war nicht verhältnismäßig (cc).

(aa) gesetzliche Grundlage

Der Gewahrsam konnte sich auf eine gesetzliche Grundlage nicht stützen (s. unter 1.)

(bb) legitimes Ziel

Als legitimes Ziel kommt hier nur die zukünftige Verhinderung von nicht näher bestimmten Straftaten in Betracht. Wie bereits ausgeführt, rechtfertigt dieses Ziel keinen Eingriff in Grundfreiheiten.

(cc) Verhältnismäßigkeit

Auch wenn man den Gewahrsam als durch das legitime Ziel der Verhinderung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten von erheblicher Gefahr für die Allgemeinheit gerechtfertigt ansieht, war der hiermit verbundene Eingriff in das Recht auf freie Meinungsäußerung aufgrund eines Verstoßes gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz rechtswidrig.

Das Recht auf freie Meinungsäußerung bildet einen Grundpfeiler demokratischer Gesellschaften (Grabenwarter, EMRK-Studienbuch, 2005, S. 241). Für eine solche Gesellschaft ist der ungehinderte Austausch der Meinungen, die Freiheit der Meinungsäußerung und der Informationsgewinnung durch deren Bürger unerlässlich. Ebenso unerlässlich ist die Anerkennung des Pluralismus der Meinungen und damit auch die Toleranz gegenüber unerwünschten oder für falsch erachteten Auffassungen. In diesem Wettbewerb konkurrierender Meinungen darf der Staat in einer demokratischen Gesellschaft grundsätzlich nur eingreifen, wenn dies auch aus deren Blickwinkel notwendig ist, um ihre Funktion und das freie Zusammenleben der Bürger zu sichern, wobei notwendig eng auszulegen ist. Gefordert wird ein dringendes gesellschaftliches Bedürfnis für das staatliche Einschreiten (EGMR, Urteil vom 08.07.1999, Baskaya Okcuoglu ./ Turkey; vgl. auch Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren – EMRK und IPBOR – Kommentar, 2005, Art. 10 EMRK, Rn. 19a).

Soweit es um die Teilhabe am öffentlichen Geschehen im weitesten Sinne geht, kann die Ausübung des für eine demokratische Staatsordnung konstituierenden Grundrechts vom Staat nur in sehr engen Grenzen und nur im absolut notwendigen Umfang eingeschränkt werden (EGMR, Urteil vom 08.07.1999, Baskaya Okcuoglu ./ Turkey; EMRK, Urteil vom 26.02.2002, Krone Verlag ./ Austria; vgl. auch Gollwitzer, Menschenrechte im Strafverfahren – EMRK und IPBOR – Kommentar, 2005, Art. 10 EMRK, Rn. 13).

Im vorliegenden Fall handelt es sich um einen Fall der Meinungsäußerung zur Teilhabe an einer kontrovers geführten gesellschaftlichen Diskussion um die Nutzung der Atomenergie. In den inkriminierten Aussagen steckte kein Angriff auf bestimmte Personen, deren Persönlichkeit es zu schützen galt. Auch steckte hinter den Äußerungen kein wirtschaftliches Interesse. Eine Einschränkung hätte hier nur dann erfolgen können, wenn dies absolut notwendig gewesen wäre.

Dies war jedoch nicht der Fall, da der verfolgte Zweck vorliegend auch durch ein milderes Mittel hätte erreicht werden können, nämlich indem die prognostizierte Ordnungswidrigkeit – wenn sie denn wirklich eingetreten wäre - in dem Moment von den ohnehin anwesenden Polizeibeamten (jeder Castor-Transport wird durch mind. 10.000 Polizeibeamte geschützt)

verhindert worden wäre. Es wäre der Polizei möglich gewesen, Transparente der Beschwerdeführerin gem. § 26 ndsSOG zu beschlagnahmen. Dann hätte sie ihre Meinung zumindest noch verbal kundtun können. Der Beschwerdeführerin hätte ein Aufenthaltsverbot gem. § 17 Abs. 4 ndsSOG erteilt werden können. Sie hätte dann jedenfalls weiter weg vom Geschehen ihre Meinung äußern können.

Hinsichtlich der Verhältnismäßigkeit ist außerdem zu berücksichtigen, dass eine so schwerwiegende Sanktion wie eine 3,5-tägige Freiheitsentziehung eine abschreckende Wirkung („chilling effect“) auf das künftige Kommunikationsverhalten der Beschwerdeführerin und anderer haben kann (Grabenwarter, EMRK-Studienbuch, 2005, S. 248). Der Fall der Beschwerdeführerin war Gegenstand öffentlicher Debatten. Der Gewahrsam ist daher geeignet, Bürgerinnen und Bürger in Zukunft aus Angst vor einer präventiven Freiheitsentziehung davon abzuhalten, ihre Meinung im Rahmen von demonstrativen Geschehen während des Castor-Transportes zu äußern.

4. Verletzung des Art. 11 EMRK

Art. 11 EMRK gehört wie Art. 10 EMRK zu den kommunikativen Grundrechten.

a) Eingriff

Ein Eingriff in Art. 11 Abs. 1 EMRK liegt hier vor, weil durch die Freiheitsentziehung explizit die Teilnahme der Beschwerdeführerin an weiteren Demonstrationen während des Castor-Transportes verhindert wurde und auch verhindert werden sollte.

b) Rechtfertigung

(aa) gesetzliche Grundlage

Gesetzliche Grundlage für den Eingriff war hier § 18 ndsSOG, der jedoch – wie oben bereits ausgeführt – nicht bestimmt genug ist. Die Voraussetzungen lagen zudem nicht vor (s. unter 1).

(bb) legitimes Ziel

Als legitimes Ziel kommt hier nur die Verhinderung noch nicht näher konkretisierter zukünftiger Straftaten in Betracht, die jedoch für einen Eingriff in das Menschenrecht aus Art. 11 EMRK nicht ausreichen (s. unter 1).

(cc) Verhältnismäßigkeit

Im Hinblick auf die drohenden Strafen bei Durchführung weiterer demonstrativer Aktionen (höchstens geringfügige Ordnungswidrigkeiten) durch die Beschwerdeführerin war ein 3,5-tägiger Gewahrsam unverhältnismäßig, weil der die drohende Strafe bei Weitem überstieg und einen „chilling effect“ auf zukünftige Grundrechtsausübung hatte (s. unter 3. (b) (cc)).

C. Entschädigung

I. Entschädigung für immateriellen Schaden

Gem. Art. 5 Abs. 5 EMRK hat jede Person, der konventionswidrig die Freiheit entzogen wurde, ein Recht auf Entschädigung. Hiervon ist nach der Rechtsprechung des EGMR auch Schmerzensgeld für immaterielle Schäden umfasst.

Nach der Rechtsprechung des EGMR umfasst das Recht auf wirksame Beschwerde des Art. 13 EMRK im Falle der Verletzung von Art. 3 EMRK auch die Möglichkeit der Betroffenen, Schadensersatz für den immateriellen Schaden zu erhalten. Eine böse Absicht des Gefängnispersonals ist keine Voraussetzung für einen Anspruch auf immateriellen Schadensersatz, allein die Verletzung von Art. 3 EMRK genügt. (EGMR, Urteil vom 02.07.2009, Kochetkov ./ Estland, Az. 41653/05).

In Anlehnung an das Urteil des EGMR vom 01.12.2011 (Schwabe und M. G./ Deutschland, Az. 8080/08 und 8577/08) macht die Beschwerdeführerin eine Entschädigung für den immateriellen Schaden in Höhe von 4.000 € geltend. Zwar betrug im vorliegenden Fall die Freiheitsentziehung nur 3,5 statt 5,5 Tage, dafür waren die Bedingungen weit belastender, was sich auch aus den bereits dargelegten psychischen Folgen für die Betroffene ergibt.

II. materieller Schaden

Es wird zugleich beantragt, gemäß Art. 41 EMRK der Beschwerdeführerin eine gerechte Entschädigung zuzusprechen im Hinblick auf ihre notwendigen Auslagen zur Verteidigung ihrer Rechte vor den deutschen Gerichten, die sich auf 3864,65 € belaufen. Die entsprechenden Nachweise sind als

Anlagen 22 - 24

beigefügt.

Donat
Rechtsanwältin