VG München, Urteil v. 27.07.2023 – M 10 K 18.3716

Titel:

Versammlungsrecht, Versammlungsrechtliche Beschränkungen, Whistleblower-Flugblatt, Fortsetzungsfeststellungklage, Fortsetzungsfeststellungsinteresse (bejaht), Wiederholungsgefahr, Rehabilitationsinteresse, Tiefgreifender Grundrechtseingriff, Ex-ante-Gefahrenprognose, Verwaltungsakt, Bescheid, Versammlungsfreiheit, Gefahrenprognose, Fortsetzungsfeststellungsinteresse, Hinterlegung, Meinungsfreiheit, Auslegung, Feststellung, Kostenentscheidung, Straftat, Versammlung, Kosten des Verfahrens, konkrete Gefahr, Sinn und Zweck

Normenketten:

VwGO § 113 Abs. 1 S. 4
BayVersG Art. 15

Schlagworte:

Versammlungsrecht, Versammlungsrechtliche Beschränkungen, Whistleblower-Flugblatt, Fortsetzungsfeststellungklage, Fortsetzungsfeststellungsinteresse (bejaht), Wiederholungsgefahr, Rehabilitationsinteresse, Tiefgreifender Grundrechtseingriff, Ex-ante-Gefahrenprognose, Verwaltungsakt, Bescheid, Versammlungsfreiheit, Gefahrenprognose, Fortsetzungsfeststellungsinteresse, Hinterlegung, Meinungsfreiheit, Auslegung, Feststellung, Kostenentscheidung, Straftat, Versammlung, Kosten des Verfahrens, konkrete Gefahr, Sinn und Zweck

Tenor

I. Die Klage wird abgewiesen.

II. Der Kläger hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn nicht der Beklagte vorher Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1
Der Kläger begehrt die Feststellung der Rechtswidrigkeit einer beschränkenden Verfügung der von ihm angezeigten Versammlung.

2
Der Kläger zeigte mit Schreiben vom 17. Juli 2018 für den 2. August 2018 eine stationäre Kundgebung vor dem Firmensitz der A GmbH in der Zeit von 14:00 bis 16:00 Uhr an. Während der Kundgebung solle das als Muster beigefügte Flugblatt mit einem Aufruf zum Whistleblowing an Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter verteilt werden. Die Zahl der Versammlungsteilnehmer wurde mit fünf Personen angegeben.

3
Der Kläger ist seit den 1980er Jahren friedenspolitisch tätig und macht mit seinen Versammlungen bundesweit vor verschiedenen Unternehmen auf deren Tätigkeiten aufmerksam, die bereits in den Medien problematisiert wurden. Dabei verteilt er immer ähnlich lautende Flugblätter an die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des jeweiligen Unternehmens.

4
Mit Bescheid vom 24. Juli 2018 bestätigte der Beklagte die Versammlungsanzeige des Klägers mit beschränkenden Verfügungen. Unter Nr. 1. d 2) wurde dem Kläger die Verteilung des von ihm gefertigten und der Anzeige als Muster beigefügtem Flugblatts „Öffentlicher Aufruf zum Whistleblowing an alle Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen der A GmbH“ untersagt aufgrund der darin enthaltenen konkreten Aufforderung zur Begehung von Straftaten. Aus der Formulierung des Flugblatts gehe unmissverständlich

hervor, dass der Kläger die Mitarbeiter des Unternehmens auffordere, die Öffentlichkeit über firmeninterne Betriebs- und Prozessabläufe zu informieren und behauptete Missstände aufzudecken. Dies werde besonders dadurch verdeutlicht, dass im letzten Absatz des Flugblatts auf die mögliche Strafbarkeit hingewiesen werde. Es könne dahinstehen, ob es sich tatsächlich um eine Straftat handle, da dies erst nachträglich festzustellen wäre. Es sei daher präventiv die Verteilung des Flugblatts zu untersagen gewesen. Die Versammlungs- und Meinungsfreiheit müsse insoweit zurückstehen. Sie fänden ihre Grenzen regelmäßig dort, wo mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in strafbarer Weise Rechte Dritter beeinträchtigt würden. Das Flugblatt stelle daher keine grundrechtlich geschützte Meinungsäußerung dar. Daher sei auch die Verteilung nicht versammlungsrechtlich geschützt.

5
Mit Schreiben vom 30. Juli 2018 erhob der Kläger Klage und beantragt,

6
festzustellen, dass der Bescheid des Beklagten vom 24. Juli 2018 bezüglich der Auflage Nummer 1. d 2) rechtswidrig war.

7
Zur Begründung führt der Kläger aus, das Verbot der Verteilung des Flugblatts verletze ihn in seinen Grundrechten nach Art. 2, 5, 8 sowie 103 GG. Entgegen der Rechtsauffassung des Beklagten erfülle die Verteilung des Flugblatts keinen Straftatbestand. Das Verwaltungsgericht Freiburg habe bereits in einem nahezu identischen Fall festgestellt, dass bei der Auslegung und Anwendung von Gesetzen, welche die Meinungsfreiheit beschränken, stets darauf zu achten sein, dass der prinzipielle Gehalt dieses Rechts, der in der freiheitlichen Demokratie zu einer grundsätzlichen Vermutung für die Freiheit der Rede in allen Bereichen, namentlich im öffentlichen Leben, führen müsse, auf jeden Fall gewahrt bleibe. Dieser Grundsatz sei vom Beklagten nicht ausreichend berücksichtigt worden. Die Verteilung der Flugblätter sei schon deshalb nicht mehr strafbar gewesen, weil illegale Geschäftsgeheimnisse keinen Geheimhaltungsschutz mehr genießen würden nach Art. 5b der Richtlinie (EU) 2016/943.

8
Der Beklagte beantragt,

9
die Klage abzuweisen.

10
Es werde zur Begründung zunächst auf den angefochtenen Bescheid sowie den Inhalt der Behördenakte verwiesen. Der vom VG Freiburg zitierte Beschluss des Bundesverfassungsgerichts (B.v. 28.3.2017 – 1 BvR 1384/16 – juris) beziehe sich auf das Strafrecht. Im Rahmen der Prüfung der Versammlungsanzeige sei jedoch eine Gefahrenprognose erforderlich. Hierbei genüge die Feststellung, dass eine hinreichende Wahrscheinlichkeit bestehe, dass der strafrechtliche Tatbestand tatsächlich verwirklicht werde (vgl. BVerfG, B.v. 6.4.2006 – 1 BvQ 10/06 – juris). Dabei genüge u.U. im Eilverfahren schon das Motto einer Veranstaltung (vgl. BVerfG, B.v. 16.4.2005 – 1 BvR 808/05 – juris). Das verfahrensgegenständliche Flugblatt erfülle zudem auch die höheren Anforderungen, welche das VG Freiburg aus dem Beschluss des Bundesverfassungsgerichts vom 28. März 2017 gezogen habe. Dies ergebe sich schon aus der Überschrift. Auch der folgende Text enthalte weiter eindeutige Aufforderungen. In der Gesamtschau gehe der Text über ein bloßes Befürworten, Billigen oder Empfehlen hinaus. Jede andere Auslegung würde der Lebenserfahrung widersprechen. Ergänzend zur Begründung des Bescheids werde ausgeführt, dass in der versammlungsrechtlichen Ermessensabwägung der Verweis auf die Alternativen zum Whistleblowing zusätzlich zugunsten der Untersagung der Flugblattverteilung spreche. Der Kläger werde daher in seinem Grundrecht auf Meinungsfreiheit nicht unzulässig beschränkt, wenn ihm der Aufruf zum Whistleblowing verwehrt bleibe, denn es blieben angemessene Alternativen zur Meinungsäußerung. Im Übrigen bestehe die Gefahr, dass das Unternehmen durch das Whistleblowing geschädigt werde. Ein Verfahren bei der Justiz biete schließlich die Gewähr, dass die beschuldigte Firma so lange geschützt sei, bis rechtskräftig erwiesen sei, ob die Firma strafbare Handlungen begangen habe. Dies stelle ebenfalls einen elementaren Grundsatz unserer Rechtsordnung dar.

11

Mit Schriftsatz seines Bevollmächtigten vom 1. April 2020 lässt der Kläger weiter ausführen, dass das notwendige Fortsetzungsfeststellungsinteresse im Hinblick auf das Rehabilitationsinteresse aber auch der Wiederholungsgefahr gegeben sei. Es habe keine Strafbarkeit vorgelegen. Im Übrigen provoziere der Kläger nur und fordere nicht zum Geheimnisverrat auf. Es liege zudem bereits keine Straftat nach § 17 UWG vor, da der Kläger rein altruistisch handle. Dies gelte auch für die Angesprochenen, die lediglich aus altruistischen Gründen Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse publik machen sollten, um ihrem Gewissen zu folgen und die Öffentlichkeit über rechtlich und ethisch fragwürdige Praktiken ihres Arbeitgebers zu informieren. Die Handlung, zu der aufgefordert worden sei, sei zudem gerechtfertigt gewesen. § 17 UWG sei konform der Richtlinie (EU) 2016/943 auszulegen gewesen. Nach Art. 5b der Richtlinie (EU) 2016/943 sei die veröffentlichende Person von einer Verfolgung ausgenommen, wenn sie zur Aufdeckung eines beruflichen oder sonstigen Fehlverhaltens oder einer illegalen Tätigkeit und mit der Absicht handelt, das allgemeine öffentliche Interesse zu schützen. Die Richtlinie war bis zum 9. Juni 2018 umzusetzen, was aber nicht erfolgt sei. Analog § 2 Abs. 3 StGB hätte der Kläger bei einer strafgerichtlichen Entscheidung, die nicht vor Juni 2018 erfolgt wäre, freigesprochen werden müssen, selbst wenn er das Flugblatt vor Ablauf der Umsetzungsfrist verteilt habe. Im verwaltungsrechtlichen Verfahren hätte ebenso gehandelt werden müssen. Die Existenz der Richtlinie hätte es geboten, ihren Sinn und Zweck auch schon im März 2018 vor Ablauf der Umsetzungsfrist zu erkennen und akzeptieren. Der Kläger habe zudem keinen doppelten Vorsatz gehabt. Weder habe er Mitarbeitende zur Begehung einer Straftat auffordern wollen noch habe er Vorsatz hinsichtlich der subjektiven Tatbestandsmerkmale des § 17 Abs. 1 UWG gehabt. Er habe nicht erwartet, dass Mitarbeitende tatsächlich Unternehmensinterna veröffentlichen würden. Dies sei bei zahlreichen Versammlungen noch nie geschehen. Er wolle vielmehr die Mitarbeitenden zu einer (selbst-)kritischen Haltung zur Geschäftspraxis ihres Arbeitgebers und ihrer eigenen beruflichen Tätigkeit anhalten und zu Diskussionen anregen.

12
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die Gerichtsakte, das Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 27. Juli 2023 sowie die vorgelegte Behördenakte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

13
Die Klage bleibt ohne Erfolg.

14
1. Die nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog statthafte Fortsetzungsfeststellungklage ist im Hinblick auf das erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse wohl zulässig.

15
Für das Fortsetzungsfeststellungsinteresse genügt jedes nach Lage des Falls anzuerkennende schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art, wobei es Sache des Kläger ist, die Umstände darzulegen, aus denen sich das Fortsetzungsfeststellungsinteresse ergibt (vgl. BVerwG, U.v. 15.11.1990 – 3 C 49.87 – juris; Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 113 Rn. 109 m.w.N.). In versammlungsrechtlichen Verfahren besteht nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfG, B.v. 3.3.2004 – 1 BvR 461/03 – BVerfGE 110, 77; vgl. auch BayVGH, B.v. 13.1.2023 – 10 ZB 22.1408 – juris; U.v. 10.7.2018 – 10 BV 17.2405 – juris) ein solches Interesse unter Berücksichtigung der Besonderheiten der Versammlungsfreiheit dann, wenn die Gefahr einer Wiederholung besteht, wenn aus Gründen der Rehabilitierung ein rechtlich anerkennenswertes Interesse an der Klärung der Rechtmäßigkeit angenommen werden kann oder wenn die angegriffene Maßnahme die Versammlungsfreiheit schwer beeinträchtigt.

16
a) Im vorliegenden Fall kann sich der Kläger nicht (mehr) auf eine Wiederholungsgefahr berufen.

17
Eine Wiederholungsgefahr ist gegeben, wenn die Gefahr besteht, dass die Behörde erneut einen Verwaltungsakt mit dem Inhalt des erledigten Verwaltungsakts oder zumindest einen gleichartigen Verwaltungsakt erlässt. Dies setzt jedoch nicht nur die konkrete Gefahr voraus, dass künftig ein vergleichbarer Verwaltungsakt erlassen wird. Darüber hinaus müssen die für die Beurteilung der maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Umstände im Wesentlichen unverändert geblieben sein (vgl.

zusammenfassend Schübel-Pfister in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 113 Rn. 112 m.w.N.). Konkret bezogen auf versammlungsrechtliche Streitigkeiten setzt das Erfordernis einer Wiederholungsgefahr zum einen die Möglichkeit einer erneuten Durchführung einer vergleichbaren Versammlung durch den Kläger voraus, zum anderen, dass die Behörde voraussichtlich auch zukünftig an ihrer Rechtsauffassung festhalten wird (vgl. BVerfG, B.v. 3.3.2004 – 1 BvR 461/03 – BVerfGE 110, 77).

18
Diese Anforderungen sind hier nicht erfüllt. Zwar besteht die Möglichkeit der Durchführung einer vergleichbaren Versammlung durch den Kläger, was dieser auch vorgetragen hat, jedoch haben sich die maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Umstände wesentlich geändert. Mit der Aufhebung der §§ 17 bis 19 UWG durch das Gesetz zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen zur Umsetzung der EU-Geschäftsgeheimnisrichtlinie (GeschGeh-RL) 2016/943 vom 24. April 2019 haben sich die maßgeblichen rechtlichen Umstände wesentlich geändert. Eine mögliche Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch eine mögliche Aufforderung zu einer Straftat durch das Verteilen des hier fraglichen Flugblatts kommt nicht mehr in Betracht. Entsprechend hat der Beklagte in der mündlichen Verhandlung vom 27. Juli 2023 erklärt, dass er nach Änderung der Rechtslage eine solche beschränkende Verfügung (Verbot des Verteilens des vorgelegten Flugblatts) nicht in gleicher Weise erlassen würde.

19
b) Der Kläger kann sich zudem nicht auf ein Rehabilitationsinteresse berufen.

20
Ein berechtigtes ideelles Interesse an einer Rehabilitierung besteht nur, wenn sich aus der angegriffenen Maßnahme bei vernünftiger Würdigung und objektiver Betrachtung der Verhältnisse eine Stigmatisierung des Betroffenen ergibt, die geeignet ist, sein Ansehen in der Öffentlichkeit oder im sozialen Umfeld herabzusetzen. Dies Stigmatisierung muss Außenwirkung erlangt haben und noch in der Gegenwart andauern (vgl. BVerwG, B.v. 25.6.2019 – 6 B 154.18 – juris; U.v. 16.5.2013 – 8 C 14.12 – juris). Ein Rehabilitationsinteresse begründet ein Feststellungsinteresse dann, wenn es bei vernünftiger Würdigung der Verhältnisse des Einzelfalls als schutzwürdig anzuerkennen ist (vgl. BVerwG, B.v. 4.10.2006 – 6 B 64.06 – BayVBl 2007, 505). Eine solche Beeinträchtigung kann sich auch aus der Begründung der streitigen Verwaltungsentscheidung ergeben, insbesondere wenn sie Ausführungen über die Persönlichkeit des Veranstalters oder zu seinem zu erwartenden kriminellen Verhalten auf Versammlungen enthält (vgl. BVerfG, B.v. 3.3.2004 – 1 BvR 461/03 – BVerfGE 110, 77).

21
Der angegriffene Bescheid des Beklagten enthält bei objektiver Betrachtung der Verhältnisse keine Stigmatisierung des Klägers. Der Bescheid beschränkt sich auf die objektive Feststellung, dass das vom Kläger zur Verteilung vorgesehene Flugblatt nach der Rechtsauffassung des Beklagten einen Aufruf zur Begehung einer Straftat darstellt, der nicht von den Grundrechten auf Versammlungsfreiheit, der freien Meinungsäußerung oder der allgemeinen Handlungsfreiheit gedeckt ist. Bei den weiteren Ausführungen handelt es sich lediglich um eine Subsumtion und damit rechtliche Ausführungen zur Begründung der beschränkenden Verfügung. Ausführungen zur Persönlichkeit des Klägers, die diesen stigmatisieren könnten, sind nicht enthalten. Insoweit hat der Kläger auch nicht substantiiert vorgetragen.

22
c) Ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse kann aber wohl im konkreten Fall im Hinblick auf einen tiefgreifenden Grundrechtseingriff angenommen werden.

23
Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (vgl. BVerfG, B.v. 3.3.2004 – 1 BvR 461/03 – BVerfGE 110, 77; BayVGH, U.v. 10.7.2018 – 10 BV 17.2405 – juris) gebietet es das Grundrecht auf effektiven Rechtsschutz nach Art. 19 Abs. 4 Grundgesetz (GG), die Möglichkeit einer gerichtlichen Klärung in Fällen gewichtiger, allerdings in tatsächlicher Hinsicht überholter Grundrechtseingriffe zu eröffnen, wenn die direkte Belastung durch den angegriffenen Hoheitsakt sich nach dem typischen Verfahrensablauf auf eine Zeitspanne beschränkt, in welcher der Betroffene eine gerichtliche Entscheidung kaum erlangen kann. In versammlungsrechtlichen Streitigkeiten ist ein schwerwiegender Eingriff in die Versammlungsfreiheit, der ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse begründen und damit die Möglichkeit nachträglichen Rechtsschutzes eröffnen kann, gegeben, wenn die Grundrechtsausübung durch ein Versammlungsverbot tatsächlich unterbunden oder die Versammlung aufgelöst worden ist. Derartige Eingriffe sind die schwerste mögliche

Beeinträchtigung der Versammlungsfreiheit. Dasselbe gilt, wenn die Versammlung zwar durchgeführt werden konnte, aber infolge von Auflagen nur in einer Weise, die den spezifischen Charakter verändert, insbesondere die Verwirklichung ihres kommunikativen Anliegens wesentlich erschwert hat. Demgegenüber ist ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse nicht begründet, wenn die Abweichungen bloße Modalitäten der Versammlungsdurchführung betroffen haben.

24
Gemessen an diesen Grundsätzen kann wohl vorliegend von einem Fortsetzungsinteresse im Hinblick auf einen tiefgreifenden Grundrechtseingriff ausgegangen werden. Zwar wurde die Versammlung nicht verboten, sondern hätte unter Auflagen durchgeführt werden können. Hier wurde aber wohl der spezifische Charakter, vor allem die Verwirklichung des kommunikativen Anliegens des Klägers wesentlich erschwert. Das Verteilen von Flugblättern ist grundsätzlich dem kommunikativen Verkehr zuzurechnen (vgl. BayVGH, B.v. 10.1.2020 – 10 B 19.2363 – juris). Das Verbot des Verteilens von Flugblättern während einer Versammlung wäre grundsätzlich auch nur als bloße Modalität zu betrachten. Vorliegend war es jedoch das Hauptanliegen des Klägers, mit diesen Flugblättern die Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter des betroffenen Unternehmens zu provozieren. Ein anderes Kommunikationsmittel hat der Kläger bei seiner Versammlungsanzeige nicht angemeldet. Weder sollten Transparente mitgeführt werden, noch waren verbale Äußerungen in irgendeiner Form geplant. Ausweislich der Angaben des Klägers in der mündlichen Verhandlung war das Verteilen der Flugblätter für ihn eine wichtige Möglichkeit der gewaltfreien Demonstration. Zwar ist zuzugestehen, dass der Kläger auch die Möglichkeit gehabt hätte, durch andere Formulierungen im Flugblatt auf sein Anliegen aufmerksam zu machen, ohne dass die Möglichkeit der Aufforderung zu einer Straftat im Raum gestanden hätte. Der Kläger hat aber auch deutlich erklärt, dass das sogenannte Whistleblowing für ihn als Mittel der Provokation wesentlich war und es ihm entsprechend auf diese speziellen Formulierungen wesentlich ankam. Daher muss bei einer Zusammenschau der besonderen Umstände dieses Einzelfalls vorliegend wohl von einem tiefgreifenden Grundrechtseingriff im obigen Sinn ausgegangen werden.

25
2. Die Klage ist jedoch unbegründet, weil die beschränkende Verfügung Nr. 1 d 2) im Bescheid des Beklagten vom 24. Juli 2018 rechtmäßig war und daher den Kläger nicht in seinen Rechten verletzte (§ 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO).

26
Rechtsgrundlage für die beschränkende Verfügung ist Art. 15 Abs. 1 Bayerisches Versammlungsgesetz (BayVersG). Danach kann die zuständige Behörde eine Versammlung beschränken oder verbieten, wenn nach den zur Zeit des Erlasses der Verfügung erkennbaren Umständen die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bei Durchführung der Versammlung unmittelbar gefährdet ist. Maßgeblicher Beurteilungszeitpunkt ist nach dem eindeutigen Wortlaut des Art. 15 Abs. 1 BayVersG der Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids. Auf spätere Erkenntnisse kommt es daher nicht an.

27
a) Der Begriff der „öffentlichen Sicherheit“ im Sinn von Art. 15 Abs. 1 BayVersG umfasst neben dem Schutz zentraler Rechtsgüter wie Leben, Gesundheit, Ehre, Eigentum und Vermögen des Einzelnen auch die Unversehrtheit der Rechtsordnung und der staatlichen Einrichtungen. Die Rechtsordnung umfasst neben den Rechtsnormen des öffentlichen Rechts auch das gesamte Straf- und Ordnungswidrigkeitenrecht. In der Regel wird daher eine Gefährdung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung angenommen, wenn ein Verstoß gegen Strafvorschriften droht (vgl. BVerfG, B.v. 14.5.1985 – 1 BvR 233/81, 1 BvR 341/81 – BVerfGE 69, 315). Ob durch das erwartete Verhalten gegen Strafnormen verstoßen wird, bemisst sich nach der objektiven Rechtslage und ist nicht Teil des Beurteilungs- oder Ermessensspielraums der Behörde. Dieser ist erst dann und nur dann eröffnet, wenn das angekündigte oder prognostizierte Verhalten tatsächlich strafwürdig ist. Unter Berücksichtigung der Bedeutung der Versammlungsfreiheit dürfen beim Erlass von versammlungsrechtlichen Beschränkungen oder eines Versammlungsverbots keine zu geringen Anforderungen an die Gefahrenprognose gestellt werden. Sie ist auf konkrete und nachvollziehbare tatsächliche Anhaltspunkte zu stützen, die bei verständiger Würdigung eine hinreichende Wahrscheinlichkeit des Gefahreneintritts ergeben (vgl. BVerfG, B. v. 6.6.2007 – 1 BvR 1423/07 – juris). Bloße Verdachtsmomente und Vermutungen reichen für sich allein nicht aus (vgl. BVerfG, B. v. 12.5.2010 – 1 BvR 2636/04 – juris; BayVGH, B.v. 24.3.2023 – 10 CS 23.575 – juris; B.v. 6.6.2015 – 10 CS 15.1210 – juris; U.v. 10.7.2018 – 10 B 17.1996 – juris; B.v. 19.12.2017 – 10 C 17.2156 – juris; BVerwG, B.v. 24.8.2020

– 6 B 18.20 – juris). Aufgabe der Gerichte ist es zu prüfen, ob die von der Versammlungsbehörde für die Beurteilung der Gefahrenlage herangezogenen Tatsachen unter Berücksichtigung des Schutzgehalts des Art. 8 GG in nachvollziehbarer Weise auf eine unmittelbare Gefahr hindeuten (stRspr, vgl. BVerfG, B.v. 7.11.2008 – 1 BvQ 43/08 – juris). Die Frage, ob bei der allgemein im Gefahrenabwehrrecht gebotenen ex-ante-Betrachtung im Zeitpunkt der Maßnahme konkrete Tatsachen vorlagen, die die Annahme einer unmittelbaren Gefährdung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung bei Durchführung der Versammlung begründeten, unterliegt voller gerichtlicher Nachprüfung (vgl. BayVGH, B.v. 21.5.2019 – 10 ZB 17.441 – juris; U.v. 10.7.2018 – 10 B 17.1996 – VGHE BY 71, 91).

28
Gemessen an diesen Grundsätzen ergeben sich hinreichend tragfähige Gesichtspunkte und Erwägungen für die ex-ante-Gefahrenprognose bezüglich der verfahrensgegenständlichen beschränkenden Verfügung aus dem Bescheid des Beklagten und den vorgelegten Behördenakten. Vorliegend ergibt die erforderliche Gesamtauslegung des Inhalts des Flugblatts sowie des Kontexts, in welchem die Verteilung erfolgen sollte, dass eine Strafbarkeit dieser Handlung nach § 111 Strafgesetzbuch (StGB) i.V.m. mit dem damals geltenden § 17 Abs. 1 und Abs. 2 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb in der Fassung gültig bis zum 26. April 2019 (UWG 2019) bei einer ex-ante-Betrachtung mit hoher Wahrscheinlichkeit gegeben war. Nach § 111 Abs. 1 StGB macht sich wie ein Anstifter strafbar, wer öffentlich, in einer Versammlung oder durch Verbreiten eines Inhalts zu einer rechtswidrigen Tat auffordert, wobei die Erfolglosigkeit der Aufforderung einer Strafbarkeit nicht entgegensteht (§ 111 Abs. 2 StGB). Nach § 17 Abs. 1 UWG war strafbar, wenn eine bei einem Unternehmen beschäftigte Person ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis, das ihr im Rahmen des Dienstverhältnisses anvertraut worden oder zugänglich geworden ist, während der Geltungsdauer des Dienstverhältnisses unbefugt an jemand zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten eines Dritten oder in der Absicht, dem Inhaber des Unternehmens Schaden zuzufügen, mitteilt.

29
Zwar kann bei der Auslegung des Tatbestands des § 17 UWG 2019 diskutiert werden, ob Vorgänge im Zusammenhang mit illegalen Tätigkeiten den insoweit strafrechtlich geschützten Begriff des Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses unterfallen. Dies wurde in der Kommentarliteratur teilweise angenommen (vgl. Köhler/Bornkamm, UWG, 35. Aufl. 2017, § 17 Rn. 9; Ohly/Sosnitza, UWG, 7. Aufl. 2016, § 17 Rn. 12). Dagegen spricht bereits der Wortlaut der Vorschrift, die gerade nicht auf nur legale Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse abstellt. Ebenfalls spricht dagegen, dass die EU-Geschäftsgeheimnisrichtlinie (GeschGehRL) 2016/943 und in deren Umsetzung § 5 Nr. 2 des Gesetzes zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen (GeschGehG) gerade unter Aufhebung des § 17 UWG 2019 die Offenlegung von Geschäftsgeheimnissen von den Verboten des § 4 GeschGehG ausnimmt, wenn dies zur Aufdeckung einer rechtswidrigen Handlung oder eines beruflichen oder sonstigen Fehlverhaltens erfolgt, wenn die Erlangung, Nutzung oder Offenlegung geeignet ist, das öffentliche Interesse zu schützen. Wäre die Offenlegung von illegalen Geschäftspraktiken bereits nicht vom Tatbestand des § 17 UWG 2019 umfasst gewesen, hätte es keiner Gesetzesänderung im Hinblick auf die Umsetzung der GEschGehRL 2016/943 bedurft. Es ist daher nicht relevant, dass der Kläger in seinem Flugblatt die Beschäftigten lediglich dazu aufruft, die „illegale Exportpraxis“ ihres Arbeitgebers preiszugeben.

30
Entgegen der Auffassung der Verwaltungsgerichts Freiburg (vgl. U.v. 27.9.2017 – 1 K 3529/16 – juris) geht bei objektiver Betrachtung das vom Kläger zur Verteilung beabsichtigte Flugblatt auch über eine reine Provokation und Meinungsäußerung im Sinn von Art. 5 Abs. 1 GG hinaus. Nach dem Verständnis eines unvoreingenommenen und verständigen Durchschnittsbetrachters konnte das Flugblatt von der Beklagten in ihrer ex-ante-Gefahrenprognose durchaus als Aufruf zur Begehung einer Straftat verstanden werden. Bereits der Titel des Flugblatts „Öffentlicher Aufruf zum Whistleblowing…“ sowie die zweifach getätigte Äußerung „Informieren Sie die Öffentlichkeit umfassend und rückhaltlos…“ im Text des Flugblatts stellt eindeutig mehr als nur eine politische Provokation dar. Dies wird verstärkt durch die „Rechtshilfebelehrung: Wägen Sie für sich persönlich genau ab, ob Sie dem Aufruf tatsächlich folgen wollen, denn dies könnte arbeitsrechtliche Konsequenzen nach sich ziehen und zur Einleitung eines Strafverfahrens gem. § 111 StGB i.V.m. §§ 17 – 19 UWG führen.“ am Ende des Flugblatts. Wie der Beklagte in der Klageerwiderung feststellt, wäre eine andere Auslegungsmöglichkeit der klägerischen Äußerungen im Flugblatt auch nicht unter Berücksichtigung des Kontextes ersichtlich. Die Direktheit und Eindeutigkeit der Formulierungen lässt

bei objektiver Betrachtung den Schluss zu, dass sich ein Beschäftigter bei einer Befolgung der Aufforderung strafbar macht und damit auch der Verteilende des Flugblatts als Auffordernder.

31
Der Beklagte hat sich bei seiner Einschätzung, dass die Verteilung der Flugblätter einen Anfangsverdacht zur Begehung von Straftaten begründet, auf alle ihm zu diesem Zeitpunkt verfügbaren, teilweise vom Kläger selbst vorgelegten Erkenntnisse gestützt und sich mit diesen rechtlich auseinandergesetzt. Darunter war auch der Bescheid der Beklagten im Parallelverfahren Az. M 10 K 18.1801. Im Ergebnis hat im Übrigen auch das vom Kläger vorgelegte Urteil des Verwaltungsgerichts Freiburg (vgl. U.v. 27.9.2017 – 1 K 3529/16 – juris) sich zwar ausführlich mit der Strafbarkeit des Verteilens eines vergleichbaren Flugblatts beschäftigt, seine Entscheidung aber „unabhängig von der (straf) rechtlichen Einschätzung der Verteilung des Flugblatts“ (vgl. VG Freiburg, U.v. 27.9.2017 – 1 K 3529/16 – juris) in seinem Einzelfall darauf gestützt, dass das ergangene Verbot nicht in ermessensfehlerfreier Weise erfolgt sei. Dass die Frage der tatsächlichen Strafbarkeit, die ohnehin erst ex-post von den zuständigen Strafgerichten zu prüfen ist, sich nicht so trivial aus dem Wortlaut des § 17 UWG 2019 beantworten lässt, ergibt sich zudem aus dem vom Amtsgericht München gegenüber dem Kläger am 5. Juli 2018 anlässlich einer weiteren Versammlung ergangenen Strafbefehl, der erst durch Urteil des Landgerichts München I vom 16. Januar 2019 aufgehoben wurde. Selbst das Landgericht München I lässt jedoch im Ergebnis das Vorliegen einer damaligen Strafbarkeit nach § 17 UWG 2019 offen und legt diesen aufgrund er am 8. Juni 2018 abgelaufenen Umsetzungsfrist der GeschGehRL 2016/943 im Sinn der Richtlinie aus und verneint daher die Strafbarkeit der Verteilung eines ähnlichen Flugblatts.

32
Da es zudem auf die Sicht eines objektiven Durchschnittsbetrachters ankommt, ist insoweit die subjektive Sicht des Klägers nicht entscheidungserheblich. Es mag sein, dass der Kläger nur provozieren wollte und selbst nicht davon ausgegangen ist, dass jemals einer der Beschäftigten tatsächlich aufgrund seines Flugblatts einen Beitrag zur Aufdeckung der illegalen Praktiken seines Arbeitgebers geleistet hätte. Die Frage des einfachen oder doppelten Vorsatzes ist eine rein von den Strafgerichten ex-post zu beurteilende Frage im Zusammenhang mit einer nachträglichen, strafgerichtlichen Überprüfung.

33
b) Kommt die Behörde ihm Rahmen der vollständig vom Gericht überprüfbaren Gefahrenprognose zu dem Ergebnis, dass eine Störung der öffentlichen Sicherheit unmittelbar bevorsteht, muss sie weiterhin ihr Ermessen hinsichtlich ihres Handelns fehlerfrei ausüben. Kollidiert die Versammlungsfreiheit mit Rechten Dritter, ist eine Abwägung der betroffenen Positionen zur Herstellung praktischer Konkordanz erforderlich. Dabei sind die kollidierenden Positionen so in Ausgleich zu bringen, dass sie für alle Beteiligten möglichst weitgehend wirksam werden (vgl. BVerfG, B.v. 11.4.2018 – 1 BvR 3080/09 – juris). Wichtige Abwägungselemente sind dabei unter anderem die Dauer und Intensität der Aktion, deren vorherige Bekanntgabe, Ausweichmöglichkeiten, die Dringlichkeit der blockierten Tätigkeit Dritter, aber auch der Sachbezug zwischen den beeinträchtigten Dritten und dem Protestgegenstand (stRspr des BayVGH, B.v. 7.6.2023 – 10 CS 23.1025 – juris; B.v. 24.3.2023 – 10 CS 23.575 – juris).

34
Gemessen an diesen Grundsätzen hat die Beklagte im vorliegenden Fall ihr Ermessen fehlerfrei ausgeübt. Der Beklagte hat sich in seinem Bescheid vom 24. Juli 2018 in der Begründung mit den kollidierenden Grundrechten, auf Seiten des Klägers insbesondere seinem Recht auf freie Meinungsäußerung nach Art. 5 Abs. 1 GG, dem Recht auf Versammlungsfreiheit nach Art. 8 Abs. 1 GG sowie der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG, wenn auch etwas rudimentär, auseinandergesetzt. Trotz der Kürze der Begründung lässt sich aber eine Ermessensausübung erkennen, so dass kein Fall des Ermessensausfalls vorliegt. Der Kläger hatte im Verfahren mehrfach geäußert, das vorgelegte Flugblatt verteilen zu wollen. Daher konnte der Beklagte auch von der Unmittelbarkeit der Gefahr für die öffentliche Sicherheit ausgehen. Die Meinungsfreiheit findet ihre Grenzen dort, wo durch die Meinungsäußerung gegen einfachgesetzliche Bestimmungen verstoßen wird (Art. 2 Abs. 2 GG). Das gilt auch für die Handlungsfreiheit. Das Grundrecht auf Versammlungsfreiheit (Art. 8 Abs. 1 GG) müsse im vorliegenden Fall hinter der Wahrung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zurückstehen. Es liege keine unzulässige Beschränkung der klägerischen Grundrechte vor, da er die Möglichkeit gehabt hätte, ein Flugblatt zu verteilen, in welchem er seine Meinung kundtue, ohne zur Begehung von Straftaten aufzufordern. Diese Ermessensausübung des Beklagten ist im Ergebnis nicht zu beanstanden. Insoweit hat der Kläger auch

keine substantiierten Darlegungen gemacht. Auch bei einer rechtlich ungeklärten Situation kann im Hinblick auf die gebotene präventive Gefahrenabwehr die Versammlungsbehörde nicht ihr Ermessen zugunsten des Klägers ausüben und anschließend die Strafgerichte entscheiden lassen, ob das angekündigte Verhalten des Klägers strafrechtlich relevant war oder nicht. Es war gerade Aufgabe des Beklagten als zuständiger Versammlungsbehörde, das angekündigte Verhalten des Klägers ex-ante im Rahmen der zu treffenden Gefahrenprognose zu beurteilen und entsprechend ihr Ermessen auszuüben.

35
3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit der Kostenentscheidung fußt auf § 167 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2 VwGO i.V.m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.