Polizei- und Ordnungsrecht in Nordrhein-Westfalen: Polizeirecht NRW

Studienbuch mit Fällen

von
Prof. Dr. Hans-Michael Wolffgang, Dr. Michael Hendricks, Matthias Merz

3., überarbeitete Auflage

Polizei- und Ordnungsrecht in Nordrhein-Westfalen: Polizeirecht NRW – Wolffgang / Hendricks / Merz

schnell und portofrei erhältlich bei beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

Polizei-, Sicherheitsrecht

Verlag C.H. Beck München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:
www.beck.de
ISBN 978 3 406 61578 8

beck-shop.de

Landesrecht
Nordrhein-Westfalen

beck-shop.de

beck-shop.de

Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen

Studienbuch mit Fällen

von

Dr. Hans-Michael Wolffgang
Universitätsprofessor an der
Westfälischen Wilhelms-Universität Münster

Dr. Michael Hendricks
Rechtsanwalt in Bonn,
Lehrbeauftragter der Universität Passau

Matthias Merz
Geschäftsführer der
AWA AUSSENWIRTSCHAFTS-AKADEMIE GmbH
Münster

3., überarbeitete Auflage

Verlag C. H. Beck München 2011

beck-shop.de

Zitiervorschlag:
Wolffgang/Hendricks/Merz, Polizei- und Ordnungsrecht NRW, Rn. …

Verlag C.H.Beck im Internet:
beck.de

ISBN 978 3 406 615788

© 2011 Verlag C.H.Beck oHG
Wilhelmstraße 9, 80801 München
Druck: Nomos Verlagsgesellschaft
In den Lissen 12, 76547 Sinzheim

Satz: Druckerei C.H.Beck, Nördlingen
(Adresse wie Verlag)

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier
(hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff)

beck-shop.de

Vorwort zur dritten Auflage

Das Polizei- und Ordnungsrecht zählt zu den klassischen Bereichen des besonderen Verwaltungsrechts, das dementsprechend im Studium einen hohen Stellenwert hat. Es gibt kaum einen Klausurensatz in juristischen Prüfungen, in dem Problemkreise des Polizei- und Ordnungsrechts keine Rolle spielten. Die große Bedeutung ist gerechtfertigt, da das Polizei- und Ordnungsrecht als umfassendes Beispiel für das Handeln der Eingriffsverwaltung dienen kann. Wenngleich die hoheitliche Verwaltung mit Verwaltungsakt und Zwangsmaßnahmen heute in vielen Bereichen durch andere, kooperative Formen abgelöst worden ist, verbleiben der Eingriffsverwaltung zahlreiche Betätigungsfelder, insbesondere wenn es darum geht, Gefahren von Schutzgütern zur Sicherheit des Einzelnen und der Allgemeinheit abzuwehren. Solide Kenntnisse des Polizei- und Ordnungsrechts sind also unabdingbare Voraussetzung für ein erfolgreiches Examen.

Das Polizei- und Ordnungsrecht steht in der Gesetzgebungskompetenz der Länder. Trotz bundesweiter Harmonisierungsbestrebungen bestehen landesspezifische Unterschiede, deren Relevanz dem Studierenden auf den ersten Blick nicht deutlich wird. Daher haben wir uns in der Darstellung auf das Landesrecht von Nordrhein-Westfalen beschränkt; an geeigneten Stellen aber auch auf die Rechtslage in den anderen Bundesländern verwiesen.

Das vorliegende Studienbuch enthält drei große Abschnitte. Im ersten Teil werden die aus unserer Sicht wichtigsten theoretischen Grundlagen des Polizei- und Ordnungsrechts von Nordrhein-Westfalen unter Berücksichtigung der einschlägigen Studienliteratur und der maßgeblichen Rechtsprechung dargestellt. Daran folgen im zweiten Teil einige klausurmäßig aufbereitete Fälle, um Möglichkeiten zur Wiederholung und Vertiefung des ersten Teils zu bieten, gleichzeitig aber auch den Klausuraufbau für die verschiedenen klassischen Problemfälle zu vermitteln. Den dritten Teil machen zahlreiche Übersichten aus, in denen in kurzer und prägnanter Form die wichtigsten Themen graphisch vermittelt werden.

Die Überarbeitung des Textes und die Aufbereitung der dritten Auflage dieses Werkes gelang nur mit Hilfe von Frau Ass. jur. Kathrin Bünnigmann, der wir dafür besonders danken.

Wir hoffen, allen Lesern ein brauchbares Arbeitsmittel an die Hand zu geben. Anregungen und Verbesserungsvorschläge zur ersten Auflage haben wir gerne diskutiert und aufgenommen. Wir möchten die Leserschaft hierzu gerne weiter ermutigen.

Münster, im April 2011

Hans-Michael Wolffgang
Michael Hendricks
Matthias Merz

beck-shop.de

beck-shop.de

Inhaltsverzeichnis

	Rn.	Seite
Vorwort		V
Abkürzungsverzeichnis		XVII
Literaturverzeichnis		XXVII

1. Teil – Struktur und Systematik des Polizei- und allgemeinen Ordnungsrechts

Kapitel A. Einleitung

I. Stellung im öffentlichen Recht	1	1
II. Funktion der Polizei	2	2
III. Gesetzliche Grundlagen des Polizei- und Ordnungsrechts in Nordrhein-Westfalen	5	4

Kapitel B. Der Polizeibegriff im geschichtlichen Wandel

I. Die Herleitung des heutigen Polizeibegriffs und die vorabsolutistische Zeit	11	6
II. Zeitalter des Absolutismus (17./18. Jahrhundert)	13	7
III. Zeitalter der Aufklärung	14	8
IV. Rechtsstaatliches Polizeirecht im 19. Jahrhundert	16	8
V. Die Polizei im Dritten Reich	19	10
VI. Die Entwicklung der Polizei nach 1945	21	11
VII. Aktueller Polizeibegriff	25	13
1. Materieller Begriff	26	14
2. Institutioneller (organisatorischer) Begriff	27	14
3. Formeller Begriff	29	15

Kapitel C. Polizei- und allgemeines Ordnungsrecht im föderativen Rechtsstaat

I. Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen	31	16
II. Rechtsstaatliche Anforderungen an Gefahrenabwehrmaßnahmen	33	17

Kapitel D. Gefahrenabwehr durch die Polizei- und Ordnungsbehörden

I. Abgrenzung repressiven Handelns von präventivem Handeln	41	18
II. Eingriffsermächtigungen für präventives Handeln	46	21
1. Generalklauseln	47	22
2. Standardermächtigungen	49	23
3. Spezialgesetzliche Ermächtigungen	50	23

Kapitel E. Generalklauseln

I. Schutzgüter	53	26
1. Öffentliche Sicherheit	54	26
a) Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen	55	27
b) Kollektive Rechtsgüter	59	28
c) Rechtsnormen (objektive Rechtsordnung)	60	28
d) Bestand und Funktionsfähigkeit des Staates	63	29

beck-shop.de

	Rn.	Seite
2. Öffentliche Ordnung	67	30
a) Ungeschriebene Wertvorstellungen	69	30
b) Herrschende Anschauungen in einem bestimmten Gebiet	70	31
c) Unerlässliche Anforderung an gedeihliches Zusammenleben	71	31
d) Relevanz des Schutzgutes	72	31
e) Prüfungselemente	76	36
II. Gefahrenbegriff	77	36
1. Schadensbegriff	78	36
2. Hinreichende Wahrscheinlichkeit	81	37
a) Wahrscheinlichkeit	82	38
b) Prognose des Schadens	83	39
aa) Subjektiver Begriff	84	39
bb) Objektiver Begriff	85	39
cc) Kombinierter Begriff	86	40
3. Störung	89	41
4. Kein Beurteilungsspielraum der Behörde	92	41

Kapitel F. Standardermächtigungen

I. Einführung	101	43
II. Abgrenzung zu Strafverfolgungsmaßnahmen	104	44
III. Verhältnis der Standardermächtigungen zur Generalklausel	111	46
IV. Rechtsnatur der Standardmaßnahmen	115	47
V. Einzelne Standardmaßnahmen	131	48
1. Maßnahmen der Datenverarbeitung	132	48
a) Vorladung gem. § 10 PolG NRW	133	49
b) Identitätsfeststellung gem. § 12 PolG NRW	135	49
c) Erkennungsdienstliche Maßnahmen gem. § 14, § 14 a PolG NRW	139	50
d) Datenerhebung durch den offenen Einsatz optisch-technischer Mittel gem. § 15 a PolG NRW	140	51
e) Schutz des Kernbereichs gem. § 16 PolG NRW	145a	55
f) Rasterfahndung gem. § 31 PolG NRW	146	58
2. Maßnahmen zur Einschränkung der räumlichen Bewegungsfreiheit	151	59
a) Platzverweisung gem. § 34 PolG NRW	152	59
b) Wohnungsverweisung und Rückkehrverbot zum Schutz vor häuslicher Gewalt gem. § 34 a PolG NRW	153	59
c) Gewahrsam von Personen gem. § 35 PolG NRW	154	61
3. Maßnahmen zur Durchsuchung von Personen, Sachen und Wohnungen	166	61
a) Durchsuchung von Personen gem. § 39 PolG NRW	167	61
b) Durchsuchung von Sachen gem. § 40 PolG NRW	168	62
c) Betreten und Durchsuchen von Wohnungen gem. § 41 PolG NRW	169	62
4. Sicherstellung von Sachen	181	63
VI. Durchsetzung von Standardmaßnahmen	191	64
1. Auf den Erlass eines Verwaltungsakts gerichtete Standardermächtigungen	192	64
2. Auf die Anwendung von unmittelbarem Zwang gerichtete Standardermächtigungen	193	64
3. Sonstige auf Realakte gerichtete Standardermächtigungen	194	65

beck-shop.de

	Rn.	Seite
VII. Rechtsschutz bei Standardmaßnahmen	201	66
1. Rechtsschutz bei Vorliegen eines Verwaltungsaktes	202	66
2. Rechtsschutz bei Vorliegen eines Realaktes	203	67

Kapitel G. Gefahrenarten

I. Differenzierung nach der richtigen Handlungsform	232	68
1. Konkrete Gefahr	233	69
2. Abstrakte Gefahr	235	69
II. Differenzierung nach Gefahrenlagen	239	70
1. Tatsächliche Gefahrensituation	240	70
2. Anscheinsgefahr	241	71
3. Putativgefahr (Scheingefahr)	244	72
4. Gefahrenverdacht	247	72
a) Zulässigkeit von Gefahrenabwehrmaßnahmen	248	73
b) Zulässigkeit von Gefahrerforschungsmaßnahmen	253	75
aa) Gefahrerforschungsmaßnahmen bei Gefahrwahrscheinlichkeit	254	75
bb) Gefahrerforschungsmaßnahmen bei fehlender Gefahrenwahrscheinlichkeit	255	75
(1) Keine Beeinträchtigung von Rechtspositionen	256	75
(2) Beeinträchtigung von Rechtspositionen	257	76
c) Der Umfang der zulässigen Maßnahmen	264	78
5. Latente Gefahr	265	78
III. Differenzierung nach Gefahrenstufen	270	80
1. Gegenwärtige Gefahr	271	80
2. Gefahr im Verzug	274	82
3. Erhebliche Gefahr	275	82
4. Gefahr für Leib oder Leben	276	83
5. Dringende Gefahr	277	83
a) Bedeutung des bedrohten Rechtsgutes	278	84
b) Zeit und Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts	280	84
c) Diskussion	281	85
6. Gemeine Gefahr	283	85

Kapitel H. Opportunitätsprinzip

I. Opportunitätsprinzip und Legalitätsprinzip	301	87
II. Ermessen bei der Gefahrenabwehr	302	88
1. Ermessensfehler	303	88
a) Ermessensnichtgebrauch	304	88
b) Ermessensfehlgebrauch	305	89
c) Ermessensüberschreitung	306	89
2. Gerichtliche Überprüfung von Ermessensentscheidungen	310	90
3. Arten des Ermessens	312	91
a) Entschließungsermessen	313	91
b) Auswahlermessen	318	93
III. Anspruch auf polizei- und ordnungsbehördliches Einschreiten	323	94

beck-shop.de

	Rn.	Seite
Kapitel I. Adressaten von Gefahrenabwehrmaßnahmen		
I. Rechtsdogmatische Einordnung	332	98
II. Mögliche Adressaten	333	99
1. Verhaltensstörer und Zustandsstörer	333	99
2. Nichtstörer	336	100
III. Mögliche Subjekte der Pflichtigkeit	337	100
1. Personen des Privatrechts	338	101
2. Hoheitsträger	339	101
a) Materielle Pflichtigkeit von Hoheitsträgern	341	102
b) Formelle Pflichtigkeit von Hoheitsträgern	343	103
IV. Verhaltensverantwortlichkeit	348	105
1. Relevantes Verhalten	349	105
2. Verursachung	352	106
a) Theorie der rechtswidrigen Verursachung	355	107
b) Lehre von der Sozialadäquanz	358	108
c) Kausalitätsmerkmale der Unmittelbarkeitslehre	359	108
aa) Grundsatz der unmittelbaren Verursachung	360	109
bb) Berücksichtigung mittelbarer Bedingungen	363	110
3. Besonderheiten	367	111
V. Zustandsverantwortlichkeit	375	113
1. Gefahrverursachender Zustand	376	113
2. Zustandsverantwortliche Rechtssubjekte	378	113
a) Inhaber der tatsächlichen Gewalt	379	114
b) Eigentümer	380	114
c) Anderer Berechtigter	383	115
3. Besonderheiten	384	116
4. Grenze der Zustandsverantwortlichkeit	391	117
a) Tatsächliche oder rechtliche Unmöglichkeit der Gefahrenabwehr	392	117
aa) Tatsächliche Unmöglichkeit	393	117
bb) Rechtliche Unmöglichkeit	394	117
b) Begrenzung der Inanspruchnahme durch Art. 14 GG	396	118
VI. Inanspruchnahme des Rechtsnachfolgers	400	119
1. Allgemeine Grundsätze	404	121
a) Nachfolgetatbestand	405	121
b) Nachfolgefähigkeit der Position	409	123
c) Einzel- und Gesamtrechtsnachfolge	415	125
2. Rechtsnachfolge bei Verhaltensverantwortlichkeit	416	125
a) Übergang konkretisierter Verhaltensverantwortlichkeit	417	125
b) Übergang abstrakter Verhaltensverantwortlichkeit	418	126
3. Rechtsnachfolge bei Zustandsverantwortlichkeit	420	126
a) Übergang konkretisierter Zustandsverantwortlichkeit	421	127
b) Übergang abstrakter Zustandsverantwortlichkeit	425	129
VII. Inanspruchnahme von Nichtstörern	431	130
1. Einordnung	432	130
2. Tatbestandsvoraussetzungen der Inanspruchnahme	435	131
a) Kein Verhaltens- oder Zustandsstörer	437	131
b) Gegenwärtige erhebliche Gefahr	440	132
c) Aussichtslosigkeit der Heranziehung Verantwortlicher	441	133
d) Aussichtslosigkeit behördlicher Gefahrenbekämpfung	442	133
e) Wahrung der Opfergrenze	443	133
3. Rechtsfolge der Notstandspflicht	444	133

beck-shop.de

	Rn.	Seite
4. Folgen einer Inanspruchnahme als Nichtstörer	446	134
a) Entschädigungsanspruch	447	134
b) Folgenbeseitigungsanspruch	448	134
VIII. Nichtanwendbarkeit der Vorschriften bei Sonderregelungen	450	135
IX. Völkerrechtliche Grenzen der Pflichtigkeit	455	136

Kapitel J. Gefahrenabwehrrechtliche Handlungsformen

I. Überblick	462	137
II. Gefahrenabwehr durch Verwaltungsakt	464	138
III. Gefahrenabwehr durch Verwaltungsrealakt	465	138
1. Rechtmäßigkeit belastender Realakte	469	139
2. Rechtmäßigkeit nicht belastender Realakte	470	139
3. Rechtsschutz bei Realakten	471	140
IV. Gefahrenabwehr durch Rechtsverordnung	472	140
1. Rechtmäßigkeitsanforderungen	476	141
a) Ermächtigungsgrundlage	477	141
b) Formelle Rechtmäßigkeit	479	142
c) Materielle Rechtmäßigkeit	480	142
2. Folgen von Rechtsverstößen	486	144
3. Rechtsschutzmöglichkeiten	487	144

Kapitel K. Vollstreckung

I. Einführung	501	146
II. Vollstreckbare Verwaltungsakte	503	146
III. Zwangsmittel	504	147
1. Ersatzvornahme	505	147
2. Zwangsgeld	508	148
3. Unmittelbarer Zwang	512	149
IV. Rechtmäßigkeit der Vollstreckung	520	156
1. Vollstreckung im gestreckten Verfahren	521	156
a) Ermächtigungsgrundlage	523	157
b) Formelle Rechtmäßigkeit	524	157
c) Materielle Rechtmäßigkeit	525	157
aa) Zulässigkeit der Vollstreckung	526	157
(1) Materiell vollstreckbarer, wirksamer Verwaltungsakt	527	157
(2) Unanfechtbarkeit/Kein Suspensiveffekt eines Rechtsmittels	528	158
(3) Rechtmäßigkeit des durchzusetzenden Verwaltungsaktes	531	158
bb) Ordnungsgemäße Art und Weise der Vollstreckung	533	159
2. Vollstreckung im Sofortvollzug	535	160
a) Ermächtigungsgrundlage	538	161
b) Formelle Rechtmäßigkeit	539	161
c) Materielle Rechtmäßigkeit	540	161
aa) Zulässigkeit der Vollstreckung durch Sofortvollzug	541	161
(1) Handeln innerhalb der Befugnisse	542	161
(2) Vorliegen einer gegenwärtigen Gefahr	543	162
(3) Notwendigkeit des sofortigen Vollzuges	544	162
bb) Ordnungsgemäße Art und Weise der Vollstreckung	545	162

beck-shop.de

	Rn.	Seite
V. Besondere Rechtmäßigkeitsanforderungen	547	163
VI. Rechtsschutz gegen Vollstreckungsmaßnahmen	548	163

Kapitel L. Staatshaftung

I. Einführung	561	165
II. Ansprüche bei rechtswidrigen Maßnahmen	562	165
1. Verschuldensunabhängige Staatshaftung	563	166
a) Allgemeines staatliches Recht der Ersatzleistungen	564	166
aa) Institut des enteignungsgleichen Eingriffs	565	166
(1) Herleitung und Begriff	566	166
(2) Voraussetzung und Umfang der Leistung	567	166
bb) Institut des aufopferungsgleichen Eingriffs	568	167
(1) Herleitung und Begriff	569	167
(2) Voraussetzung und Umfang der Leistung	570	167
b) Gefahrenabwehrrechtliche Besonderheit: § 39 I lit. b OBG NRW	571	167
aa) Herleitung und Anwendungsbereich	572	168
bb) Tatbestandliche Haftungsvoraussetzungen	573	168
(1) Handeln einer Gefahrenabwehrbehörde	574	168
(2) Rechtswidrige Maßnahme	575	168
(3) Kausaler Schaden	577	169
(4) Einwendung des § 39 II OBG NRW	578	169
(a) Subsidiarität	579	169
(b) Vorteilsanrechnung	580	170
cc) Inhalt und Umfang des Anspruchs	584	171
(1) Unmittelbarer Vermögensschaden	585	171
(2) Entgangener Gewinn	586	172
dd) Mitverschulden	587	172
ee) Aktiv- und Passivlegitimation	588	172
ff) Verjährung	589	172
gg) Konkurrenzen	590	172
2. Verschuldensabhängige Staatshaftung	591	173
a) Allg. staatshaftungsrechtlicher Amtshaftungsanspruch	592	173
aa) „Jemand“ in Ausübung eines öffentlichen Amtes	593	173
bb) Verletzung einer drittschützenden Amtspflicht	594	173
cc) Verschulden	596	174
dd) Kausaler Schaden	597	174
ee) Keine Einwendungen	598	174
ff) Rechtsfolge	599	175
b) Besonderheiten des Gefahrenabwehrrechts in Nordrhein-Westfalen	600	175
III. Ansprüche bei rechtmäßigen Maßnahmen	601	175
1. Allgemeines staatshaftungsrechtliches Institut des enteignenden Eingriffs	602	175
a) Herleitung und Begriff	603	175
b) Voraussetzung und Umfang	604	176
2. Besonderheiten des Gefahrenabwehrrechts in Nordrhein-Westfalen	621	176
a) Anspruch aus § 39 I lit. a OBG NRW	622	176
aa) Herleitung und Begriff	623	176
bb) Tatbestandliche Haftungsvoraussetzungen	624	176
(1) Handeln einer Gefahrenabwehrbehörde	625	177

beck-shop.de

	Rn.	Seite
(2) Rechtmäßige Inanspruchnahme als Nichtstörer	626	177
(3) Sonstige Voraussetzungen und Einwendungen	628	178
cc) Inhalt, Umfang des Anspruchs	629	178
dd) Aktiv- und Passivlegitimation	630	178
ee) Verjährung	631	178
ff) Konkurrenzen	632	178
gg) Rückgriff der Behörde bei Inanspruchnahme eines Nichtstörers (§ 67 PolG NRW i. V. m. § 42 II i. V. m. § 39 I lit. a OBG NRW)	633	178
b) Anspruch aus § 39 I lit. a OBG NRW analog	634	179
aa) Entschädigungsanspruch des Anscheinsstörers	635	179
bb) Entschädigungsanspruch des Gefahrenverdachtsstörers	640	180
cc) Entschädigungsanspruch des unbeteiligten Dritten	642	181
dd) Entschädigungsanspruch des Polizeihelfers und des freiwilligen Nothelfers	644	182

Kapitel M. Kostenrecht

I. Einführung	661	183
II. Voraussetzungen eines Kostenanspruchs der Verwaltung	663	184
1. Entstehung von Verwaltungskosten	664	184
2. Vorliegen einer kostenpflichtigen Handlung	665	185
a) Ausdrücklich kostenpflichtige Handlungen	666	185
b) Ersatzfähigkeit der Kosten bei unmittelbarem Zwang durch die Polizei	667	186
3. Rechtmäßigkeit der Handlung	671	187
4. Passivlegitimation des Pflichtigen	674	188
III. Anspruch auf Kostenersatz als Rechtsfolge	677	190
IV. Durchsetzung des Kostenerstattungsanspruchs	678	190

2. Teil – Beispielsfälle

	Seite
Fall 1: Waschtag (Schutzgut der öffentlichen Sicherheit, Sonn- und Feiertagsarbeit)	193
Fall 2: Berberfall (Öffentliche Sicherheit oder Ordnung, Individualgüter Leib und Leben, Schutzpflicht des Staates)	200
Fall 3: Bombenstimmung in der Disco (Anscheinsgefahr, Gefahrenverdacht, Störereigenschaft, Entschädigung für polizeiliches Handeln)	204
Fall 4: Parken schwer gemacht (Öffentlich-rechtlicher Erstattungsanspruch; Rechtmäßigkeit eines Kostenbescheides; Rechtmäßigkeit einer Ersatzvornahme im Sofortvollzug; Verhältnismäßigkeit einer Abschleppmaßnahme)	218
Fall 5: Big brother (Videoüberwachung in Innenstädten; Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage; Verhältnismäßigkeit; Zitiergebot; Bestimmtheitsgebot)	231

beck-shop.de

Seite

Fall 6: Der aufmerksame Vermieter
(Betreten einer Wohnung; Anscheinsgefahr; Inanspruchnahme eines Nichtstörers; Entschädigungsanspruch) 244

3. Teil – Übersichten

Übersichten 259

Stichwortverzeichnis 277