



Skripten von Alpmann Schmidt – das komplette Examenswissen, systematisch und klausurtypisch aufbereitet

Polizei- und Ordnungsrecht

2. Auflage 2025

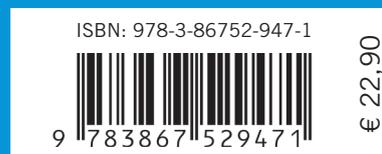
Das Skript behandelt den Examens-Pflichtfachstoff des Polizei- und Ordnungsrechts einschließlich des Verwaltungsvollstreckungsrechts. Es zeigt, wie Polizeimaßnahmen geprüft werden: Polizeiverfügung, Realakt, Gefahrenabwehrverordnung, examenswichtige Standardmaßnahmen. Anschließend erläutert es die zwangsweise Durchsetzung von Verwaltungsakten. Schließlich werden die Kosten der Gefahrenabwehr besprochen. Soweit das Versammlungsrecht im Examen geprüft wird, rundet es die Darstellung ab. 25 klausurmäßig gelöste Fälle (einschl. „Abschleppfall“) veranschaulichen, wie das Polizei- und Ordnungsrecht in Studium und Examen zu handhaben ist.

Das Skript ist in jedem Bundesland nutzbar. Normenleisten weisen im Text alle Polizei- und Ordnungsgesetze und die Versammlungsgesetze nach. Eine kompakte Tabelle im Anhang mit allen wichtigen Vorschriften der Länder und des BPolG entschlüsselt Judikate zu „fremdem“ Landesrecht. Übersichten und Aufbauschemata erleichtern den Einstieg und die schnelle Wiederholung.

Als Bundle
günstiger!



Bestellung über
bundle.alpmann-schmidt.de



Sie erhalten die Karteikarten Polizei- und Ordnungsrecht zu einem vergünstigten Preis, wenn Sie sie zusammen mit diesem Skript erwerben.

S

2025

Polizei- und Ordnungsrecht

Alpmann Schmidt



Skripten

Stuttman

Polizei- und Ordnungsrecht

mit Verwaltungsvollstreckungsrecht und Versammlungsrecht

2. Auflage 2025

Für alle
Bundesländer

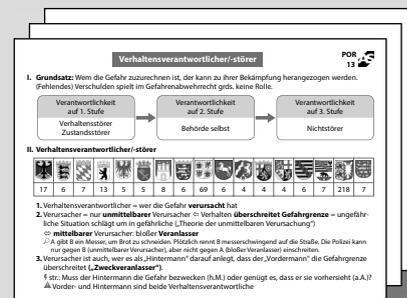
Alpmann Schmidt



KK Karteikarten

Passend zu jedem S-Skript!

Alpmann Schmidt 



- Komprimierte Darstellung des **prüfungsrelevanten Stoffs**
- **Übersichten, Schaubilder und Schemata** ermöglichen das schnelle Erfassen, Verstehen und Wiederholen des Rechtsgebiets

K1 Fernklausurenkurs 1. Examen

Mehr als Fall und Lösung



- Unser staatlich **zugelassener Kurs** fürs **1. Staatsexamen**
- Jeden Monat sechs Sachverhalte – **Aufgabenstellung wie im Examen**
- Ausformulierte **Musterlösungen** im Gutachtenstil
- Ausführliche **klausurtaktische Hinweise zu Methodik und Aufbau**
- Auf Wunsch mit **Korrekturflatrate** – digitale Einreichung und Korrektur im PDF
- Mit Klausurworkshop: pro Monat drei **Klausurbesprechungen** und eine **Spezialveranstaltung** mit Tipps und Tricks für die Prädikatsklausur per **Livestream** und als **Aufzeichnung**
- Inklusive: Skript **Methodik der Fallbearbeitung**

Alle Infos zum K1:
www.alpmann-schmidt.de

E1 Dein Repetitorium für das 1. Examen



Examensvorbereitung ist Vertrauenssache

– uns vertraut man seit 1956

überzeugt Euch selbst

Wir heißen Euch als Probehörer willkommen!



Weitere Informationen unter www.alpmann-schmidt.de oder in unseren Kursen vor Ort!



Folge uns



www.alpmann-schmidt.de

Polizei- und Ordnungsrecht

2025

Der Autor

**Vorsitzender Richter am Verwaltungsgericht,
Lehrbeauftragter an der Universität Münster**

Dr. Martin Stuttmann

ist seit fast 30 Jahren für Alpmann Schmidt in der Juristenausbildung tätig (Skripten, Klausuren, RÜ). Als langjähriger Lehrbeauftragter an der Universität Münster für Examenssemester kennt er das Polizei- und Ordnungsrecht aus der Universitäts-, Prüfungs- und Echtpraxis. In diesem Skript hat er alles zusammengefasst, was Sie für das Examen im Polizei- und Ordnungsrecht wissen müssen – mehr ist nicht nötig.



Zitiervorschlag: Stuttmann, Polizei- und Ordnungsrecht, Rn.

Dr. Stuttmann, Martin

Polizei- und Ordnungsrecht

2. Auflage 2025

ISBN: 978-3-86752-947-1

Verlag: Alpmann und Schmidt Juristische Lehrgänge
Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG, Münster

Die Vervielfältigung, insbesondere das Fotokopieren,
ist nicht gestattet (§§ 53, 54 UrhG) und strafbar (§ 106 UrhG).
Im Fall der Zuwiderhandlung wird Strafantrag gestellt.

Unterstützen Sie uns bei der Weiterentwicklung unserer Produkte.
Wir freuen uns über Anregungen, Wünsche, Lob oder Kritik an:
feedback@alpmann-schmidt.de

Folge uns auf unseren Social-Media-Kanälen!

Tipps, Neuigkeiten und viele weitere Informationen rund um
Deine Prüfungs- und Examensvorbereitung erwarten Dich!



INHALTSVERZEICHNIS

1. Teil: Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht 1

1. Abschnitt: Gefahrenabwehrbehörden und Rechtsgrundlagen 1

 A. Gefahrenabwehrrecht 1

 B. Polizei- und Ordnungsbehörden 2

 I. Landesbehörden 3

 1. Trennungssystem 3

 2. Einheitssystem 4

 3. Sonderordnungsbehörden 4

 II. Bundesbehörden 4

 C. Gesetzliche Grundlagen 5

2. Abschnitt: Maßnahmen zur Gefahrenabwehr 7

 A. Gefahrenabwehr durch POR-Verfügung 7

 I. Begriff 7

 II. Rechtmäßigkeit einer Gefahrenabwehrverfügung 8

 1. Ermächtigungsgrundlage 9

 2. Formelle Rechtmäßigkeit 9

 3. Materielle Rechtmäßigkeit 9

 a) Tatbestandsvoraussetzungen 9

 b) Rechtsfolge 10

 Fall 1: Eichenprozessionsspinner 11

 B. Gefahrenabwehr durch Realakte 15

3. Abschnitt: Ermächtigungsgrundlage 16

 A. Aufgabenzuweisung, Spezialgesetze 16

 B. Generalermächtigung 18

4. Abschnitt: Formelle Rechtmäßigkeit 19

 A. Zuständigkeit 20

 I. Sachliche Zuständigkeit 20

 1. Ordnungs- und Polizeiverwaltungsbehörden 20

 2. (Vollzugs-)Polizei und Eilkompetenz 20

 3. Störender Hoheitsträger 21

 4. Schutz privater Rechte 23

 5. Strafverfolgungs- und doppelfunktionale Maßnahmen 24

 II. Örtliche Zuständigkeit 25

 III. Instanzielle Zuständigkeit 25

 B. Verfahren 26

 C. Form 26

 D. Fehlerfolgen 26

5. Abschnitt: Materielle Rechtmäßigkeit 27

 A. Schutzgut betroffen 27

 I. Öffentliche Sicherheit 28

 1. Unverletzlichkeit der Rechtsordnung 28

2. Individualrechtsgüter des Einzelnen	29
3. Bestand und Funktionsfähigkeit des Staates	30
II. Öffentliche Ordnung	31
B. Gefahr für das betroffene Schutzgut	31
I. Schaden	32
II. Hinreichende Wahrscheinlichkeit	32
III. Konkrete Gefahr	33
IV. Subjektiver Gefahrbegriff (ex ante)	34
V. Anscheinsgefahr/-störer	35
VI. Scheingefahr (Putativgefahr)	36
VII. Gefahrenverdacht/Verdachtsstörer	36
VIII. Drohende Gefahr	37
C. Verantwortlicher/Störer (Adressat)	38
I. Verhaltensstörer/-verantwortlicher	38
1. „Verursachung“ der Gefahr	39
2. Zweckveranlasser	40
II. Zustandsstörer/-verantwortlicher	41
III. Nichtstörer/-verantwortlicher	42
IV. Rechtsnachfolge in die Ordnungspflicht	44
V. Verjährung, Verzicht, Verwirkung	46
D. Ermessen und Verhältnismäßigkeit	46
I. Entschließungs- und Auswahlermessen	47
II. Ermessen und Verhältnismäßigkeit	49
E. Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	52
Fall 2: Obdachlos nach Zwangsräumung	53
F. Anspruch auf Einschreiten	58
Fall 3: Lärm im Studentenwohnheim	60
2. Teil: Standardmaßnahmen	65
A. Überblick	65
I. Rechtsnatur der Standardmaßnahmen	67
II. Fallbearbeitung von Standardmaßnahmen	69
1. Verhältnis Standardermächtigung – Generalklausel	69
Fall 4: Aufenthaltsverbot auf dem Bahnhofsgelände	70
2. Abweichungen von den allgemeinen Anforderungen	71
a) Abweichende Eingriffsschwellen	71
b) Abweichungen bei der Verantwortlichkeit	72
c) Abweichungen bei Zuständigkeit und Verfahren	72
3. Prozessuales/Falleinkleidung	73
B. Datenerhebung und Datenverarbeitung	73
C. Gefahrenaufklärung	75
D. Befragung	76
I. Maßnahme	76
II. Tatbestandsvoraussetzungen	77
III. Rechtsfolgen	77

Fall 5: Racial Profiling	78
E. Identitätsfeststellung	82
I. Maßnahme	82
II. Tatbestandsvoraussetzungen	83
1. Abwehr einer konkreten Gefahr	83
2. Abwehr einer abstrakten Gefahr	83
III. Rechtsfolge	84
Fall 6: Private Einsatzdokumentation	84
F. Erkennungsdienstliche Maßnahmen	87
I. Maßnahme	87
II. Anwendbarkeit	88
1. Zwecke der ED-Behandlung	88
2. Gesetzgebungskompetenz	89
III. Tatbestandsvoraussetzungen	89
IV. Rechtsfolge	90
Fall 7: ED-Behandlung	90
G. Vorladung	93
I. Maßnahme	94
II. Anwendbarkeit	94
III. Tatbestandsvoraussetzungen	94
IV. Rechtsfolge	95
Fall 8: Verweigerte Vorladung	95
H. Gewahrsam	96
I. Maßnahme	96
II. Anwendbarkeit	97
III. Tatbestandsvoraussetzungen	98
1. Formelle Rechtmäßigkeit	98
2. Schutzgewahrsam	99
3. Unterbindungsgewahrsam	100
4. Durchsetzungsgewahrsam	101
IV. Rechtsfolge	102
Fall 9: Lebensgefährtin eines Freizeit-Prüglers	102
I. Sicherstellung	106
I. Maßnahme	107
II. Anwendbarkeit	108
III. Tatbestandsvoraussetzungen	109
1. Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr	109
2. Schutz des Eigentums	109
3. Polizeilich Festgehaltene	109
4. Vorbeugende Kriminalitätsbekämpfung	109
5. Adressat	110
IV. Rechtsfolge	110
Fall 10: Präventive Gewinnabschöpfung	110
J. Aufenthaltskontrolle/Entfernungsgebote	117
I. Platzverweis	117

1. Anwendbarkeit	118
2. Tatbestandsvoraussetzungen	119
3. Rechtsfolge	119
II. Aufenthaltsverbot	120
1. Anwendbarkeit	121
2. Tatbestandsvoraussetzungen	121
3. Rechtsfolge	122
Fall 11: Summer in the City	123
III. Meldeauflage und Gefährderansprache	128
1. Meldeauflage	128
2. Gefährderansprache	129
IV. Wohnungsverweisung	130
1. Verfassungsrecht	131
2. Tatbestandsvoraussetzungen	132
3. Rechtsfolge	133
Fall 12: Überforderte Alleinerziehende	134
K. Durchsuchung	137
I. Durchsuchung von Personen	137
1. Maßnahme	137
2. Tatbestandsvoraussetzungen	138
3. Rechtsfolge	140
II. Durchsuchung von Sachen	140
Fall 13: Besuch im Stadion	142
III. Durchsuchung von Wohnungen	147
1. Maßnahme	148
2. Tatbestandsvoraussetzungen	149
a) Betreten	149
b) Durchsuchen	149
3. Rechtsfolge	150
Fall 14: Nächtliche Ruhestörung	151
L. Videoüberwachung	154
I. Allgemeines	155
1. Gesetzgebungskompetenz	155
2. Grundrechtsrelevanz	155
II. Offene Überwachung	156
1. Maßnahme	156
2. Formelle Voraussetzungen	157
3. Materielle Voraussetzungen	157
4. Rechtsfolge	158
III. Verdeckte Überwachung	158
1. Verdeckte Überwachung außerhalb von Wohnungen	158
2. Verdeckte Überwachung von Wohnungen	159
Fall 15: Video gegen Rechts	160
M. Polizei- bzw. Gefahrenabwehrverordnungen	165
I. Allgemeines	165

II. Fallbearbeitung	166
III. Abgrenzung zu anderen Handlungsformen	168
IV. Rechtmäßigkeit einer GefahrenabwehrVO (Prüfungsfolge)	169
1. Ermächtigungsgrundlage der VO	170
2. Formelle Rechtmäßigkeit der VO	170
3. Materielle Rechtmäßigkeit der VO	171
a) Abstrakte Gefahr	171
b) Kein Verstoß gegen höherrangiges Recht	173
c) Gefahrverantwortlicher/Adressat	173
d) Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen	173
e) Rechtsfolge: Ermessen	174
V. Durchsetzung und Rechtsschutz	174
Fall 16: Wildes Plakatieren	175
3. Teil: Verwaltungsvollstreckung	180
A. Durchsetzung staatlicher Entscheidungen	180
B. Der Verwaltungszwang	181
I. Ermächtigungsgrundlage für den Verwaltungszwang	181
II. Formelle Rechtmäßigkeit im gestreckten Verfahren	183
1. Zuständigkeit	183
2. Verfahren und Form	183
III. Materielle Rechtmäßigkeit im gestreckten Verfahren	183
1. Vollstreckungsvoraussetzungen im gestreckten Verfahren	184
2. Das Vollstreckungsverfahren	186
a) Richtiges Zwangsmittel	186
aa) Ersatzvornahme	186
bb) Zwangsgeld	188
cc) Unmittelbarer Zwang	188
b) Androhung	189
c) Festsetzung	191
d) Anwendung	192
e) Rechtsschutz	193
3. Keine Vollstreckungshindernisse	194
a) Wegfall der Vollstreckungsvoraussetzungen	195
b) Unmöglichkeit	195
c) Zweckerreichung	196
d) Nachträglich eingetretene Vollstreckungshindernisse	197
IV. Vollstreckung im Sofortvollzug	197
1. Ermächtigungsgrundlage für den Sofortvollzug	198
2. Vollstreckung im Sofortvollzug	199
Fall 17: Waldschützer	200
C. Kostenfolgen der Vollstreckung	203
Fall 18: Gefährlicher Baum	207
D. Unmittelbare Ausführung	210
I. Verhältnis zum Sofortvollzug	210

II. Rechtsnatur	212
III. Rechtmäßigkeit/Prüfungsfolge	212
1. Maßnahme	212
2. Vorgehen gegen Pflichtigen zwecklos	213
3. Hypothetische Grundverfügung	214
4. Rechtsfolge: Ermessen	214
IV. Kostenerstattung	214
Fall 19: Teurer Protest	215
E. Abschleppen von Kraftfahrzeugen	220
Fall 20: Abgeschleppt	222
Fall 21: Abschleppkosten	229
4. Teil: Schadensausgleich	235
A. Amtshaftung	235
B. Unionsrechtliche Staatshaftung	236
C. Gefahrenabwehrrechtliche Unrechtshaftung	236
Fall 22: Dachschaden	238
D. Unbeteiligte Dritte	240
Fall 23: Wie im Film	241
5. Teil: Versammlungsrecht	244
A. Versammlung	244
B. Unterschiede zwischen Art. 8 GG und den VersG	245
C. „Polizeifestigkeit“ der Versammlung und „Minusmaßnahmen“	246
D. Maßnahmen bei Versammlungen in geschlossenen Räumen	250
Fall 24: Hetze im Garten	252
E. Versammlungen unter freiem Himmel	255
I. Eingriffsgrundlagen	255
II. Verbot der Versammlung	256
III. Auflösung der Versammlung	258
IV. Beschränkungen/Auflagen	260
Fall 25: Widerstand gegen Wahlkampfauftakt	262
F. Bild- und Tonaufnahmen	266
Synopse der wichtigsten Vorschriften der Länder und des BPoIG	269
Stichwortverzeichnis	275

LITERATURVERZEICHNIS



Verweise in den Fußnoten auf „RÜ“ und „RÜ2“ beziehen sich auf die Ausbildungszeitschriften von Alpmann Schmidt. Dort werden Urteile so dargestellt, wie sie in den Examenklausuren geprüft werden: in der Rechtsprechungsübersicht als Gutachten und in der Rechtsprechungsübersicht 2 als Urteil/Behördenbescheid/Anwaltsschriftsatz etc.

RÜ-Leser wussten mehr: Immer wieder orientieren sich Examenklausuren an Gerichtsentscheidungen, die zuvor in der RÜ klausurmäßig aufbereitet wurden. Die aktuellsten RÜ-Treffer aus ganz Deutschland findet Ihr auf unserer Homepage.

Abonnenten haben Zugriff auf unser digitales RÜ-Archiv.
Leseproben und Bestellungen: shop.alpmann-schmidt.de



Danker/Lemke	Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz, 2012
Drewes/Malmberg/Wagner	BPolG, 6. Auflage 2018
Drews/Wacke/Vogel/Martens	Gefahrenabwehr, Allgemeines Polizeirecht, 9. Auflage 1986
Ehlers/Fehling/Pünder	Besonderes Verwaltungsrecht Band III, 4. Auflage 2021
Engelhardt/App/Schlatmann	VwVG, VwZG, 13. Auflage 2025
Erbguth/Mann/Schubert	Besonderes Verwaltungsrecht, 13. Auflage 2019
Fehling/Kastner/Störmer	Verwaltungsrecht, 5. Auflage 2021
Gotz/Geis	Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 17. Auflage 2022
Gusy/Eichenhofer	Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Auflage 2023
Heesen/Hönle/Peilert/Martens	BPolG, 5. Auflage 2012
Kingreen/Poscher	Polizei- und Ordnungsrecht, 13. Auflage 2024
Kniessel/Braun/Ullrich	Versammlungsgesetze, 19. Auflage 2024
Lisken/Denninger	Handbuch des Polizeirechts, 7. Auflage 2021
Möstl/Bäuerle	BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Hessen Online, Stand: 01.06.2024

Möstl/Fickenscher	BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Brandenburg, Online, Stand: 01.01.2025
Möstl/Kugelman	BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen Online, Stand: 01.06.2024
Möstl/Schwabenbauer	BeckOK Polizei- und Sicherheitsrecht Bayern Online, Stand: 01.03.2024
Möstl/Trurnit	BeckOK Polizeirecht Baden-Württemberg Online, Stand: 15.11.2024
Möstl/Weiner	BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Niedersachsen Online, Stand: 15.01.2025
Peters/Janz	Handbuch Versammlungsrecht, 2. Auflage 2021
Pewestorf/Söllner/Tölle	Polizei- und Ordnungsrecht, 3. Auflage 2022
Ridder/Breitbach/Deiseroth	Versammlungsrecht, 2. Auflage 2020
Sadler/Tillmanns	VwVG/VwZG, 11. Auflage 2025
Schenke	Polizei- und Ordnungsrecht, 12. Auflage 2023
Schenke/Graulich/Ruthig	Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Auflage 2019
Schmidbauer/Steiner	Polizeiaufgabengesetz, Polizeiorganisationsgesetz, 6. Auflage 2023
Schmidt	Polizei- und Ordnungsrecht, 22. Auflage 2022
Schoch/Eifert	Besonderes Verwaltungsrecht, 2. Auflage 2023
Schönenbroicher/Heusch	Gefahrenabwehrrecht NRW, 2. Auflage 2023
Tegtmeyer/Vahle	Polizeigesetz NRW, 13. Auflage 2022
Thiel	Polizei- und Ordnungsrecht, 5. Auflage 2022
Ullrich/von Coelln/Heusch	Handbuch Versammlungsrecht, 1. Auflage 2021

Vorbemerkung

Trotz Unterschieden im Detail stimmen die Polizei- und Ordnungs-/Gefahrenabwehr-/Sicherheitsgesetze der Länder und das BPolG in ihren examensrelevanten Bereichen überein. Dieses Skript ist mit seinen Normenleisten so konzipiert, dass es **bundesweit nutzbar** ist.

1

PolG	BPolG	PolG BW	Bay PAG	ASOG	Bbg PolG	Brem PolG	Hbg SOG	HSOG	SOG MV	NPOG	PolG NRW	POG RP	SPolG	Sächs PVDG	SOG LSA	LVwG SH	Thür PAG
OBG			Bay LStVG		Bbg OBG						OBG NRW			Sächs PBG			Thür OBG

Außerdem findet sich im Anhang eine Synopse, in der die für Studium und Examen wichtigsten Vorschriften des BPolG und aller Landesgesetze im Überblick aufgeführt sind.

1. Teil: Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht

1. Abschnitt: Gefahrenabwehrbehörden und Rechtsgrundlagen

A. Gefahrenabwehrrecht

Das Allgemeine Verwaltungsrecht (VwR AT) besteht v.a. aus dem VwVfG und den zugehörigen Gesetzen über die Zustellung von VAen und den Verwaltungszwang. Es enthält allgemeine Regeln über das Verwaltungsverfahren.¹ Diese gelten grds. überall im Besonderen Verwaltungsrecht (VwR BT), z.B. in der Bau-, Ausländer-, Gewerbe-, Waffen-, Straßenverkehrsverwaltung.

Ein Teil des VwR BT ist das Polizei- und Ordnungsrecht (POR), das auch Gefahrenabwehr- oder Sicherheitsrecht genannt wird. In Ausbildung und Examen ist das POR der wichtigste Teil des VwR BT. Denn auf dem **allgemeinen Teil** des POR setzen die meisten anderen Gesetze des VwR BT auf, zumindest soweit sie im weitesten Sinne zur Gefahrenabwehr gehören. Sie übernehmen die im POR entstandenen Grundsätze und Rechtsfiguren, entwickeln sie fort oder wandeln sie für ihren Regelungsbereich ab. Über Verweisungen sind zudem Maßnahmen, die zum **besonderen Teil** des POR zählen (v.a. sog. „Standardmaßnahmen“), in anderen Gebieten des VwR BT anwendbar. Deswegen ist die genaue Kenntnis des gesamten POR unerlässlich.



Die staatliche **Gefahrenabwehr** hat das Ziel, drohende Schäden durch vorausschauendes Handeln (präventiv) zu verhindern. Da heute vom Staat umfassende Sicherheit verlangt wird, durchdringt das Gefahrenabwehrrecht weite Lebensbereiche. Es wandelt sich immer mehr zum vorausschauenden Präventionsrecht. Die Grenzziehung zwischen Gefahrenabwehr und Gefahrenvorsorge (eine Gefahr soll gar nicht erst entstehen) ist unsicher.² Begrifflich umfasst das POR alle Rechtsnormen, die es den Behörden erlauben, zur Gefahrenabwehr einzuschreiten („materieller Polizeibegriff“).

¹ AS-Skripte Verwaltungsrecht AT 1 (2022) und AT 2 (2022).

² Möstl/Lang DÖV 2024, 761; Volkman NVwZ 2021, 1408 m.w.N.

Beispiele: 1. X schwingt ein Hackmesser in der Fußgängerzone – drohende Schäden: Verletzungen, Verstöße gegen das StGB. **2.** Y hört nachts laut Musik – Gesundheit der Nachbarn, OWiG. **3.** G lässt in seinem Lokal den Drogenverkauf zu – Gesundheit, StGB/BtMG, Sicherheit der anderen Gäste. **4.** H fährt einen Pkw mit mangelhafter Bremsanlage – Gesundheit, FZV, Verkehrssicherheit. **5.** Z pöbelt während einer öffentlichen Ordensverleihung – staatliche Veranstaltung. **6.** B will einen Stall für 3.000 Schweine errichten – Tierwohl, Nachbarn, Umwelt.

Ist der Schaden (endgültig) eingetreten, **endet** die Gefahrenabwehr. Soll der Verantwortliche nun staatlicherseits zur Rechenschaft gezogen werden, wird der Staat strafend/sanktionierend (repressiv) tätig, nämlich nach dem StGB bzw. den strafrechtlichen Nebengesetzen (z.B. § 21 StVG) oder dem OWiG i.V.m. den fachrechtlichen OWi-Tatbeständen (z.B. § 213 BauGB).

B. Polizei- und Ordnungsbehörden

- 2** Das POR regelt die Tätigkeit der Polizei und die der Ordnungsbehörden (Bay/LSA: „Sicherheitsbehörden“, in BW/Bre/Saar: „Polizeibehörden“). In einer langen Entwicklung vom 18. Jahrhundert bis heute verlor die **Polizei** ihre Allzuständigkeit („Polizey“ = gute Ordnung → „Polizeistaat“ = umfassende Zuständigkeit der Polizei für Sicherheit und Wohlfahrt/-stand).³ Die meisten Aufgaben, die früher von der (damals so bezeichneten) Polizei erledigt wurden, liegen heute bei den allgemeinen Verwaltungsbehörden, insb. bei Gemeinden, Städten und Landkreisen, die als **Ordnungs-/Sicherheits-/Gefahrenabwehrbehörden** tätig werden. Vereinfachend⁴ ausgedrückt sind die Ordnungsbehörden zuständig, wenn und solange sich eine Gefahr im Wesentlichen „vom Schreibtisch“ aus abwehren lässt. Die (uniformierte) Polizei ist zuständig, wenn unmittelbar und sofort „vor Ort“ eingegriffen werden muss.⁵

Beispiele: 1. Die kommunale Bauaufsicht ordnet mit einer schriftlichen Verfügung den Abriss eines baufälligen Hauses an (Ordnungsbehörde). – Die uniformierte Polizei verlangt mündlich vom Hauseigentümer in einer zwischenzeitlichen Sturmnacht, provisorisch den Gehweg vor dem Haus abzusperren, weil Dachziegel herabzufallen drohen (Polizei). **2.** Das städtische Ordnungsamt gibt H mit einer schriftlichen Ordnungsverfügung auf, seinen Hund außer Haus stets an der Leine zu führen (Ordnungsbehörde). – Am Samstagnachmittag trifft die Polizei H trotzdem mit seinem frei laufenden Hund in der Innenstadt. Ihrer Aufforderung, sein Tier sofort anzuleinen, widersetzt sich H. Die Polizei nimmt ihm den Hund gewaltsam ab und verbringt ihn in ein Tierheim (Polizei). **3.** Der alkoholisierte R randaliert vormittags in der Altstadt. Nur die Polizei darf ihn vorübergehend in Gewahrsam („Ausnüchterungszelle“) nehmen, damit er keine weiteren Zerstörungen anrichten kann.

- 3** In den meisten Bundesländern sind die (uniformierte) Polizei und die (Verwaltungs-) Ordnungsbehörden getrennt organisiert, sog. „**Trennungssystem**“. In den Ländern mit „**Einheitssystem**“ wird die uniformierte Polizei „Polizeivollzugsdienst/Vollzugspolizei“ genannt, die Ordnungsbehörden heißen hier „Polizei-/Polizeiverwaltungsbehörden“. Diese begrifflichen Varianten sind historisch bedingt, haben aber kaum praktische Auswirkungen.
- 4** In Deutschland kommen auf je 100.000 Einwohner rund 300 Polizisten in den Flächen- und mehr als 600 Polizisten in den Stadtstaaten.⁶ Im Alltagsverständnis wird die Polizei meist auf ihre Funktionen als

³ Stolleis/Kremer, in: Lisken/Denninger A Rn. 11 ff.; Kingreen/Poscher § 1 Rn. 2 ff.

⁴ Vereinfachend, weil auch die Ordnungsbehörden am Ort des Geschehens handeln, z.B. Feuerwehr, Rettungsdienst/Katastrophenschutz, Bauaufsicht.

⁵ Kingreen/Poscher § 2 Rn. 23 ff.

⁶ www.destatis.de.

strafverfolgende Kriminalpolizei („Kripo“) bzw. als Verkehrspolizei reduziert. Das trifft die Realität nicht. Nur etwa 20 % der insgesamt rund 330.000 Polizisten⁷ im Bundes- und Landesdienst gehören der Kripo an. Die uniformierte Schutzpolizei (einschl. Bereitschafts- und Wasserschutzpolizei) stellt dagegen 80 % der Polizisten. Sie ist v.a. gefahrenabwehrend tätig. Die Verkehrsüberwachung ist nur ein Ausschnitt aus den umfassenden schutzpolizeilichen Tätigkeiten der Polizei. Bezieht man zusätzlich die Ordnungsbehörden ein, die auch gefahrenabwehrrechtliche Aufgaben erfüllen, wird die Dominanz der Gefahrenabwehr im öffentlichen Recht noch deutlicher (Bauaufsicht [früher: „Baupolizei“], Feuerwehr [„Feuerpolizei“], Ausländer- [„Ausländerpolizei“] und Gewerbeämter [„Gewerbepolizei“] usw.).

Die Polizei wird nicht nur **präventiv** zur Gefahrenabwehr tätig. Polizisten nehmen als Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft (§§ 161 Abs. 1, 163 Abs. 1 StPO, § 152 GVG) auch **repressiv** Aufgaben der Strafverfolgung wahr.⁸ Dann unterliegen sie nur der StPO, nicht den PolG (näher Rn. 74 ff.).

Ob die Polizei zur Strafverfolgung oder zur Gefahrenabwehr tätig wird, wirkt sich rechtlich gravierend aus: Rechtsweg Gefahrenabwehr: § 40 VwGO – Strafverfolgung: § 23 EGGVG/§ 68 OWiG, Opportunitätsprinzip – Legalitätsprinzip, eigene Verantwortung – Herrschaft der Staatsanwaltschaft (§ 152 Abs. 1 GVG, § 161 Abs. 1 S. 2 StPO), LPoIG, VwVfG – StPO/OWiG (vgl. § 2 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG), Vollstreckung nach LPoIG/VwVG – StPO, kostenpflichtig (Vornahmekosten/Gebühren) – kostenfrei, Anspruch des Bürgers auf Tätigwerden – kaum subjektive Rechte auf Strafverfolgung.⁹

I. Landesbehörden

Nach Art. 30, 70 Abs. 1 und 83 GG liegen Gesetzgebung und Verwaltung grds. bei den Ländern.¹⁰ Das GG weist dem Bund im Bereich des POR nur wenige Kompetenzen zu, z.B. Art. 73 Abs. 1 Nr. 5, Art. 87 Abs. 1 S. 2 GG: Bundespolizei nach dem BPolG. Daher sind die wichtigen allgemeinen POR-Gesetze von den Ländern erlassen und werden von Länderbehörden vollzogen. Die Polizei ist als Bundes- oder Landespolizei eine staatliche Behörde.¹¹ Die Ordnungsbehörden sind Kommunalbehörden, nehmen die Gefahrenabwehraufgaben aber nicht als Selbstverwaltungs-, sondern als staatliche Aufgaben oder Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung (z.B. NRW) wahr. Die Letztentscheidung im Einzelfall bleibt also bei den staatlichen Behörden (z.B. Landesministerien). Sie können sich gegen widerstrebende Städte/Gemeinden/Kreise fachaufsichtlich durchsetzen.

1. Trennungssystem

Die nationalsozialistische Unrechtsherrschaft missbrauchte die Polizei, um ihren totalitären Machtanspruch durchzusetzen („Gestapo“). Diese Erfahrung führte nach dem Zweiten Weltkrieg in den meisten Ländern zu einer „Entpolizeilichung“ der Gefahrenabwehr. Das sog. **Trennungssystem** (auch Ordnungsbehördensystem) nahm der (uniformierten, bewaffneten) Polizei viele Zuständigkeiten (= Macht) und verlagerte sie auf zivile Behörden. Die Aufgaben der Gefahrenabwehr werden hier primär durch allgemeine Verwaltungsbehörden (**Ordnungsbehörden**¹²) wahrgenommen (z.B. allgemeine Ordnungsbehörde [„Ordnungsamt“], Baubehörde, Umweltbehörde, Gewerbeaufsicht). Die **Polizei** (Vollzugspolizei) ist v.a. für den fließenden Verkehr (§ 44 Abs. 1, 2 und § 36 Abs. 1

⁷ Vollzeitäquivalente; wegen der Beamten in Teilzeit ist die tatsächliche Kopffzahl höher.

⁸ Hütwohl JuS 2022, 495.

⁹ Ausnahme: Schutzpflicht des Staates für Leib und Leben, BVerfG NJW 2020, 675; Schemmel NJW 2020, 651, 653 f.

¹⁰ BVerwG NVwZ 2001, 1285.

¹¹ Die Stadtgemeinde Bremerhaven ist – im Auftrage des Staates – selbst Polizeiträger, §§ 124 Abs. 2, 136 BremPolG.

¹² Auch: Sicherheits-, Polizei-, Polizeiverwaltungs-, Gefahrenabwehr-, Sonderordnungsbehörden.

Aufbauschema: Polizei-/Ordnungsverfügung

I. Ermächtigungsgrundlage

Spezialgesetz, Standardermächtigung oder POR-Generalklausel

II. Formelle Rechtmäßigkeit

Zuständigkeit, Verfahren, Form

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Voraussetzungen Ermächtigungsgrundlage

- a) TBV des Spezialgesetzes
- b) TBV der polizeilichen Standardmaßnahme
- c) TBV der Generalermächtigung/-klausel
 - aa) Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung betroffen

öffentliche Sicherheit: Unverletzlichkeit der Rechtsordnung, Individualrechtsgüter des Einzelnen, Bestand des Staates und seiner Einrichtungen

öffentliche Ordnung: ungeschriebene Verhaltensregeln, die nach der herrschenden Sozialmoral für ein geordnetes Zusammenleben unerlässlich sind
 - bb) Gefahr für das Schutzgut
 - ◆ *konkret:* hinreichende Wahrscheinlichkeit eines Schadens in absehbarer Zeit
 - ◆ *gegenwärtig/unmittelbar:* Schädigung hat begonnen bzw. steht mit Sicherheit unmittelbar bevor
 - ◆ *erheblich:* bedeutsames Schutzgut (Leben, Gesundheit, Freiheit)
 - ◆ *dringend:* gegenwärtig und erheblich
 - ◆ *Anscheinsgefahr:* besonnener Amtswalter darf von Gefahr ausgehen (objektiv ex ante) = „echte“ Gefahr auf der Primärebene
 - ◆ *Gefahrenverdacht:* Amtswalter weiß, dass eine Gefahr bestehen kann, ist aber nicht sicher = „echte“ Gefahr, aber nur Gefahrerforschungsmaßnahmen
 - ◆ *Putativ-/Scheingefahr:* Amtswalter meint vermeidbar irrig, dass eine Gefahr besteht = keine Gefahr

2. Richtiger Adressat = Polizei-/Ordnungspflicht

- ◆ Verhaltensstörer (einschl. Zweckveranlasser)
- ◆ Zustandsstörer
- ◆ subsidiär: Nichtstörer („Notstandspflichtiger“), strenge Zumutbarkeitsgrenze

3. Allgemeine Rechtmäßigkeitsanforderungen

Bestimmtheit, Möglichkeit, Verhältnismäßigkeit

4. Rechtsfolge: i.d.R. Ermessen

- ◆ Entschließungsermessen („Ob“), Auswahlermessen („Wie“ und „gegen wen“)
- ◆ beides vom Gericht nur auf Ermessensfehler zu prüfen (§ 114 S. 1 VwGO):
 - Ermessensüberschreitung – Maßnahme unverhältnismäßig
 - Ermessensnichtgebrauch – Ermessen nicht ausgeübt
 - Ermessens Fehlgebrauch – andere Motive als die Ermessensnorm vorsieht

2. Teil: Standardmaßnahmen

A. Überblick

Für Gefahrensituationen, die der Gesetzgeber nicht vorhergesehen oder nicht geregelt hat, gibt es die **Generalklausel** als allgemeine gesetzliche Eingriffsbefugnisnorm, die in ihren Voraussetzungen und in ihrer Rechtsfolge weit gefasst ist. **187**

Beispiele: Polizeiliche Gefährderansprache (s. Rn. 376),³²³ Verkaufsverbot von Eintrittskarten an Fans des gegnerischen Fußballvereins,³²⁴ unfreiwillige Obdachlosigkeit (s. Rn. 172).

Oft bieten die PolG aber passende spezielle Eingriffsgrundlagen, die auf typische Gefahrensituationen und deren Abwehr zugeschnitten sind („**Standardmaßnahmen**“). Im Regelungsbereich der Standardbefugnisse ist die Generalklausel gesperrt. Das gibt entweder die Generalklausel selbst vor oder die Sperre folgt aus den allgemeinen Regeln der Gesetzeskonkurrenz (*leges speciales*).

Nicht durchgesetzt hat sich die Forderung, die Generalklausel auf atypische Gefahren zu reduzieren,³²⁵ sodass der Gesetzgeber gezwungen wäre, lauter Spezialermächtigungen zu schaffen.³²⁶ Aus Verfassungsrecht folgt eine solche Pflicht allenfalls ausnahmsweise.³²⁷

Es gibt „klassische“ und „neuartige“ Standardmaßnahmen.³²⁸ Klassisch sind etwa Vorladung, Sicherstellung, Durchsuchung von Wohnungen³²⁹ usw. Neuartig sind überwiegend die Standardmaßnahmen, die die polizeiliche Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung normieren.³³⁰ Mit ihnen haben die Gesetzgeber auf das sog. **Volkszählungsurteil**³³¹ des BVerfG reagiert. Danach bedürfen Eingriffe in das Grundrecht auf **informationelle Selbstbestimmung** aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG einer spezielleren gesetzlichen Grundlage als die Generalklausel, um dem Bestimmtheitsgebot zu genügen.³³² Das noch junge Grundrecht auf Gewährleistung der **Vertraulichkeit und Integrität informationstechnischer Systeme**³³³ verlangt weitere Spezialnormen.³³⁴ **188**

In Studium und Examen stehen die klassischen Standardmaßnahmen im Zentrum. Die Vorschriften über den Umgang mit persönlichen Daten erlangen – bis auf die hier besprochenen Ausnahmen – kaum polizeirechtliche Prüfungsrelevanz.³³⁵

323 VGH BW VBIBW 2018, 316; OVG NRW, Beschl. v. 22.08.2016 – 5 A 2532/14; Kreuter-Kirchhof AöR 139, 257.

324 OVG Hmb NJW 2012, 1975; Winkler/Schadtle JuS 2015, 435; Behnen NordÖR 2013, 1.

325 Butzer VerwArch 2002, 506, 522; tendenziell NdsOVG NVwZ 2016, 164, 165; ähnlich BVerwGE 115, 189; Schenke Rn. 49.

326 BVerwGE 129, 142; Schenke Rn. 29; Pünder Jura 2022, 1055, 1056.

327 BVerwGE 10, 164: Verbot des Automatenverkaufs von „Gummischutzmitteln“ (= Kondomen).

328 Andere Einteilung: Kingreen/Poscher § 11 Rn. 7 ff.

329 Vgl. das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz (PrPVG) von 1931.

330 Glaser Jura 2009, 742 ff.

331 BVerfGE 65, 1, 45 ff.

332 BVerfGE 113, 348, 377 f.; Beaucamp JA 2017, 728.

333 Näher zu diesen Grundrechten: AS-Skript Grundrechte (2025), Rn. 120, 139.

334 BVerfGE 141, 220 (BKA-Gesetz); 125, 260 (Vorratsdatenspeicherung).

335 Möstl Jura 2011, 840, 842; vgl. auch § 11 Abs. 2 Nr. 13a JAG NRW, § 18 Abs. 2 Nr. 5c BayJAPO.

189

Standardmaßnahmen		
Standard- maßnahme	Inhalt	Klausur- wichtigkeit
Befragung	Herbeiführung einer Äußerung	↔
Identitäts- feststellung	Feststellung der Personalien (Personalausweis, Reisepass, Aufenthaltstitel) Krakeeler am Unfallort; Herumlungerer vor einer Botschaft; Fahrer getunter Autos auf einem Parkplatz, der für verbotene Autorennen genutzt wird.	↑
Erkennungs- dienstliche Maßnahmen	Identifizierung/Wiedererkennung einer Person durch Fingerabdrücke, Fotos oder DNA-Analyse Person ohne Ausweispapiere; Verdacht eines Wiederholungsstraftäters.	↑
Vorladung	Anordnung zu einer Befragung oder zu erkennungsdienstlichen Maßnahmen zu erscheinen Nachbar soll Angaben zu einer sichergestellten Sache machen; verweigerte Identitätsfeststellung.	↔
Gewahrsam	Festhalten an einem eng umgrenzten Raum Alkoholisierter Schläger in der Altstadt; Volltrunkener, der im Winter auf der Parkbank schläft; Person, die einem Platzverweis/einer Wohnungsweisung nicht folgt.	↑↑
Sicherstellung	Übernahme einer Sache in staatl. Verwahrung Fotoapparat bei unerlaubtem Fotografieren; Bargeld aus vermutetem Drogenhandel; ungesicherter wertvoller Gegenstand auf der Straße; ausgebrochener Stier.	↑↑
Platzverweis	Vorübergehendes Verweisen von einem Ort Gaffer am Unfallort, die Rettungskräfte behindern; potenzielle Teilnehmer einer verbotenen Versammlung.	↑↑
Aufenthalts- verbot	Längeres Verbot, sich in einem bestimmten Gebiet aufzuhalten Drogendealer am Hbf; Prostituierte im Sperrbezirk.	↑↑
Wohnungs- verweisung	Verweisung einer Person für einige Tage aus der eigenen Wohnung Prügelnder Ehemann.	↑↑
Durchsuchung der Person	Suche nach Sachen am Körper/in der Kleidung Suche nach Waffen, Drogen, Einbruchswerkzeugen usw.	↑↑
Durchsuchung der Wohnung	Suchen nach versteckten Sachen oder Personen in der Wohnung Suche nach Waffen, Drogen und polizeilich Gesuchten.	↑

Videoüberwachung (offen)	Sichtbare Videoüberwachung des öffentlichen Raumes Altstadt; Bahnhof; Umgebung von Ministerien.	↑↑
Videoüberwachung (verdeckt)	Versteckte Kameras außerhalb und innerhalb von Wohnungen Treffpunkt von Drogendealern und -käufern im Stadtpark; Wohnung von Terrorverdächtigen.	↔

Die Standardmaßnahmen variieren die Generalklausel. Auf der **Tatbestandsseite** verlangen sie in formeller und/oder materieller Hinsicht bestimmte Voraussetzungen, die enger/strenger oder weiter/großzügiger sind als die generell verlangte „konkrete Gefahr“. Auf der **Rechtsfolgenseite** sind sie nicht flexibel, sondern geben eine bestimmte Handlungsmöglichkeit vor, anstatt umfassend zu allen „Maßnahmen“ zu ermächtigen. Oftmals ist nur durch Auslegung zu ermitteln, gegen wen die Standardmaßnahme gerichtet werden darf, inwiefern die Spezialermächtigung also die allgemeinen Vorschriften über den Verantwortlichen (Störer) abändert.³³⁶ **190**

Sämtliche Standardmaßnahmen stehen in allen Ländern und im Bund der Polizei zu. Unterschiedlich ist geregelt, ob sich auch die **allgemeinen Ordnungsbehörden** ganz oder teilweise auf sie stützen können. **191**

LStVG Bay: Keine Standardmaßnahmen; § 23 BbgOBG, § 24 OBG NRW (teilweise); §§ 18 ff. SächsPolG; §§ 15 ff. ThürOBG (jeweils eigene Vollregelungen).

Studienhinweis: Wie in anderen Rechtsgebieten wird auch der „Allgemeine Teil“ der Standardmaßnahmen erst ganz verständlich, wenn der „Besondere Teil“ bekannt ist. **192**

I. Rechtsnatur der Standardmaßnahmen

Standardmaßnahmen können als VA oder als Realakt ergehen. **193**

Beispiele: 1. Der Polizeibeamte P fordert X auf, ihm die Wagenschlüssel auszuhändigen. Als X die Arme verschränkt, reißt P ihm die Schlüssel aus der Hand (VA mit Zwangsmittelanwendung). **2.** X sitzt schlafend auf dem Fahrersitz. P nimmt ihm die Schlüssel aus der halb offenen Hand (nur Realakt).

Für die Rechtmäßigkeit der Maßnahme hat die Rechtsnatur i.d.R. nur eine Randbedeutung. Dennoch werden mit der Einordnung als VA oder Realakt Weichen gestellt, etwa für die Klage-/Antragsart oder das einzuhaltende Verfahren (s. Rn. 65). **194**

Klausurhinweis: Ist im **Gerichtsaufbau** nach Zulässigkeit und Begründetheit eines Rechtsbehelfs zu prüfen, muss die Rechtsnatur der Maßnahme bereits in der Zulässigkeit, nämlich der statthaften Rechtsschutzform, geprüft werden. Die Prüfung muss für jede Einzelmaßnahme gesondert erfolgen. Das kann zu einer gewissen „Kopflastigkeit“ des Gutachtens führen, die aber unvermeidlich ist. Bei der umgekehrten Prüfungsreihenfolge im **Anwalts- bzw. Ausgangsbehördenaufbau** sollte unmittelbar nach der Feststellung der Ermächtigungsgrundlage geprüft werden, ob durch Verwaltungsakt gehandelt werden darf/soll (VA-Befugnis). Die alternative Verlagerung in die formelle Rechtmäßigkeit, in der sich die Frage bei der Anhörung (§ 28 Abs. 1 VwVfG) erstmals stellt, stört meist die Prüfungssymmetrie.

336 Pünder Jura 2022, 1055 (Überblick).

b) Anders als beim Tatbestandsmerkmal „Beschuldigter“ ist für **Notwendigkeit** nicht auf den **Zeitpunkt** der Anordnung, sondern der **tatsächlichen Durchführung** der ED-Behandlung abzustellen, bei Rechtsstreiten auf den Zeitpunkt der letzten Tatsachenverhandlung.⁴⁶² Eine evtl. „Läuterung“ des einst Beschuldigten wird ebenso berücksichtigt wie der Wegfall von Verdachtsmomenten.

269

Danach ist (und bleibt) die ED-Behandlung des T notwendig. T ist ein Wiederholungstä-ter. Nach kriminalistischer Erfahrung ist anzunehmen, dass er auch künftig in den Kreis der Verdächtigen von Straftaten einbezogen werden wird. Deren Aufklärung werden die ED-Unterlagen befördern. Nach Anordnung der Maßnahme haben sich keine neuen Anhaltspunkte ergeben, die die anlassgebende Befürchtung entfallen lassen (*sämtlich: Tatfragen*).

3. P muss die Maßnahme als Rechtsfolge ermessensfehlerfrei (vgl. § 114 S. 1 VwGO) angeordnet haben. Das **Entschließungsermessen** ist angesichts der vorausgesetzten Notwendigkeit intendiert.⁴⁶³ Das **Auswahlermessen** ist bzgl. jeder einzelnen ED-Maßnahme zu betätigen und als gesonderter Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung insb. am Verhältnismäßigkeitsgrundsatz auszurichten.⁴⁶⁴ Insofern liegen keine Fehler vor, denn Finger- und Handflächenabdrücke sowie Lichtbilder können die Aufklärung evtl. künftiger Straftaten fördern, deren T verdächtigt werden mag. Die Grundrechtseingriffe wiegen nicht besonders schwer, sodass sie im Verhältnis zu dem hochrangigen Rechtsgut der Strafrechtspflege⁴⁶⁵ angemessen sind.

270

Die Anordnung der ED-Behandlung ist rechtmäßig.

G. Vorladung

																			
PolG	25	28	15	20	15	30	11	30	50	16	10	12	11 II	14	35	199	17		

Vorladung		
Gefahrschwelle ↓	Adressat ↓	Verfahren ↔
keine Gefahr nötig	jeder Auskunftsfähige	
Rechtsfolgen		
<ul style="list-style-type: none"> ■ Rechtsnatur: VA (Verpflichtung zum persönlichen Erscheinen) ■ Durchsetzung: Zwangsgeld, Vorführung durch unmittelbaren Zwang 		

271

462 BVerwG NJW 2018, 3194; NVwZ-RR 2014, 848.

463 BVerwG NJW 2018, 3194.

464 BVerwG NVwZ-RR 2012, 342.

465 BVerfGE 103, 21, 33.

GefahrenabwehrVO – Prüfungsfolge

I. Ermächtigungsgrundlage

LPolG/OBG oder Spezialgesetz

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit, Verfahren, Form
2. Ordnungsgemäße Verkündung

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. TBV der Ermächtigungsgrundlage
v.a. Schutzgut, abstrakte Gefahr
2. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht
3. Adressat/Verantwortlicher
4. Bestimmtheit, Verhältnismäßigkeit
5. Rechtsfolge: Ermessen (nur Ergebnis)

1. Ermächtigungsgrundlage der VO

LPolG	-	1, 17	-	55	261 OBG	109	11	71	171	551	271 OBG	691	591	321 PBG	941	175 LVwG	271 OBG

- 506** Fehlt ein Spezialgesetz, kann Ermächtigungsgrundlage nur die allgemeine **VO-Ermächtigung des LPolG** sein (BY: nur Spezialermächtigung, TH: beides). Die als Generalklausel abgefasste VO-Ermächtigung des LPolG muss nicht auf ihre Übereinstimmung mit Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG/LVerf geprüft werden, weil allgemein anerkannt ist, dass ihre Tatbestandsvoraussetzungen (Gefahr, öffentliche Sicherheit/Ordnung) hinreichend bestimmt sind (s. Rn. 59) und sie auch im Übrigen verfassungsgemäß ist.

Nur bei **Spezialgesetzen**⁹⁰⁰ oder wenn die Verfassungsmäßigkeit ausdrücklich thematisiert wird, muss die Verfassungsmäßigkeit der gesetzlichen VO-Ermächtigung im Einzelnen geprüft werden. Deren Gegenstand sind neben dem Normsetzungsverfahren und Art. 80 GG/LVerf meist die Prinzipien des Art. 20 GG (Wesentlichkeitstheorie, Bestimmtheit) und die Vereinbarkeit mit den Grundrechten.⁹⁰¹ Die Abwehr abstrakter Gefahren bildet den Zweck i.S.d. Art. 80 GG/LVerf der allgemeinen VO-Ermächtigung der LPolG. Die VO bleibt wirksam, wenn ihre Ermächtigungsgrundlage nach Erlass außer Kraft tritt.⁹⁰²

2. Formelle Rechtmäßigkeit der VO

- 507** ■ **Zuständigkeit: Sachlich** ist die allgemeine Ordnungsbehörde/Polizeiverwaltungsbehörde zuständig. **Instanziell** zuständig („Verbandskompetenz“) ist die Behörde, in deren Zuständigkeitsbereich die Gefahr bekämpft werden soll. Grds. ist das die örtliche Ordnungsbehörde (Gemeinde/Stadt), bei weitreichenderen Gefahren kann aber auch der Kreis, die Mittelbehörde (Bezirksregierung, Dienstleistungsdirektion, LVwAmt usw.) oder bei landesweiten Gefahren das Ministerium instanziell zuständig

⁹⁰⁰ Spezialermächtigung für Alkoholverbote: LVerfG LSA LKV 2015, 33 (verfassungswidrig); vgl. auch § 1a HmbSOG.

⁹⁰¹ Näher: AS-Skript Staatsorganisationsrecht (2024), Rn. 449 ff.

⁹⁰² BVerfGE 9, 3, 12; 52, 1, 17.

sein. Während Einzelfall-Ordnungsverfügungen von der Verwaltungsbehörde (Bürgermeister/Landrat) erlassen werden, liegt die **Organkompetenz** zum VO-Erlass teils beim kommunalen Vertretungsorgan (Gemeindevertretung/Kreistag), kann aber auch beim Bürgermeister, Mittelbehördenleiter oder Minister liegen.

Gemeinderat: z.B. Art. 42 Abs. 1 BayLStVG, § 26 Abs. 3 BbgOBG, § 74 S. 2 HSOG, § 27 Abs. 4 S. 1 OBG NRW; anders z.B. § 21 S. 2 PolG BW, § 17 Abs. 3 SOG MV: Bürgermeister; differenzierend § 25 Sächs PBG. Die Beschlussfassung der kommunalen Vertretung (Rat) richtet sich nach den allgemeinen Regeln der GemO des KVG. Hier können alle Arten von kommunalrechtlichen Problemen (Tagesordnung, Ladung, Befangenheit, Öffentlichkeit der Sitzung usw.) zu diskutieren sein.⁹⁰³ Die GemO kann auch vorsehen, dass Form- und Verfahrensfehler nur eine gewisse Zeit geltend gemacht werden können, z.B. § 7 Abs. 6 S. 1 GO NRW.

- **Verfahren:** Verschiedentlich muss eine GefahrenabwehrVO der Aufsichtsbehörde oder dem Landesparlament vorgelegt bzw. anderweitig genehmigt werden. **508**
- **Form:** Die VO muss ihre Ermächtigungsgrundlage angeben („**Zitiergebot**“), vgl. Art. 80 Abs. 1 S. 3 GG/LVerf. Daneben machen die LPolG weitere, mitunter sehr detaillierte Formvorgaben wie die Bezeichnung als „RechtsVO“, die Angabe des Erlasszeitpunkts, des räumlichen Geltungsbereichs, der Geltungsdauer usw. **509**
- **Verkündung:** Der Bekanntgabe einer Ordnungsverfügung (§ 41 VwVfG) entspricht bei der GefahrenabwehrVO die Bekanntmachung/**Verkündung**. Die VO wird erst wirksam, wenn sie ordnungsgemäß bekanntgemacht/verkündet ist, z.B. im Amts-/Gesetz- und Verordnungsblatt. Nur dann kann der Bürger verlässlich vom VO-Inhalt Kenntnis nehmen. Ausfertigungsmängel können die VO nichtig machen.⁹⁰⁴

3. Materielle Rechtmäßigkeit der VO

Die materielle Rechtmäßigkeit der GefahrenabwehrVO wird nicht anders geprüft als die einer Gefahrenabwehrverfügung. Die VO muss die Tatbestandsmerkmale der Ermächtigungsgrundlage erfüllen. Sie darf nicht gegen höherrangiges Recht verstoßen und muss auch ansonsten rechtmäßig sein (Bestimmtheit, Ermessen, Verhältnismäßigkeit). **510**

a) Abstrakte Gefahr

Sowohl die Generalermächtigungen der LPolG für Ordnungsverfügungen als auch die für den Erlass von GefahrenabwehrVO verlangen die Abwendung einer „Gefahr“. Gefährdet sein muss die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Schutzgut).⁹⁰⁵ Ist die Art der Gefahr nicht spezifiziert, muss aus dem Normzweck gefolgert werden, wie die Gefahr beschaffen sein muss. Weil die **GefahrenabwehrVO** eine **unbestimmte Vielzahl von Fällen** regelt, setzt das Gesetz stets eine **abstrakte** (= typische) Gefahrensituation voraus. Die VO ist daher nicht rechtswidrig, wenn zeitweise gar keine Gefahr besteht (z.B. Taubenfütterungsverbot, obwohl gar keine Taube da ist). **511**

Eine **abstrakte Gefahr** liegt vor, wenn eine bestimmte Verhaltensweise oder ein bestimmter Zustand bei generell-abstrakter Betrachtung mit hinreichender Wahrschein-

903 Ogorek/Hofer-Dinc JA 2023, 927, 933 f.; Hohner/Holst JA 2024, 129, 132.

904 VGH BW VBIBW 2014, 292, 293 f.; NdsOVG NdsVBl. 2013, 76.

905 Ohne öffentliche Ordnung: Bre, SH.

lichkeit Schäden für geschützte Rechtsgüter hervorruft, sofern nicht eingeschritten wird. Gegenstand der Gefahrenprognose ist eine unbestimmte Zahl von gleichgelagerten Sachverhalten, die eine bestimmte gefahrenspezifische Eigenart aufweisen.⁹⁰⁶

Legaldefinitionen: § 2 Nr. 6 NPOG, § 3 Nr. 3f SOG LSA, § 4 Nr. 3h SächsPVDG, § 54 Nr. 3e ThürOBG.

Beispiele: 1. Innenstädtische **Anleinpflcht/Leinenzwang:** Das hohe Personenaufkommen führt zu häufigen Kontakten mit Hunden, die natürlicherweise Menschen oder andere Tiere angreifen, anspringen, beschneüfeln, nach ihnen schnappen oder sich sonst gefährdend verhalten.⁹⁰⁷ 2. **Sperrung** einer stets gut besuchten **Innenstadtbrücke** in der Silvesternacht: Zwischen die Teilnehmer fallende Feuerwerkskörper und alkoholbedingte Auseinandersetzungen können zu ggf. tödlichen Fluchtreaktionen führen.⁹⁰⁸ 3. **Taubenfütterungsverbot:** Eigentumsbeeinträchtigung durch Verschmutzung von Straßen, Gebäuden, Autos usw. sowie Krankheitsübertragung durch Taubenkot.⁹⁰⁹

- 513** Für die **tatsächliche Grundlage** der Gefahrprognose gilt dasselbe wie bei der Ordnungsverfügung. Die Prognose, dass die Sachverhalte generell gefährlich sind, muss auf aussagekräftigen Erkenntnissen über das Gefahrenpotenzial und die voraussichtlichen Kausalverläufe bei dessen Entfaltung gestützt sein. Es kommt auf die voraussichtliche Häufigkeit von Schadensfällen und das Gewicht der Schadensfolgen an. Es gilt die „jedito-Formel“ wie bei der Einzelmaßnahme: An die tatsächlichen Erkenntnisse sind umso **geringere Anforderungen** zu stellen, je **bedeutsamer** das bedrohte **Rechtsgut** und je größer der Schaden ist. Das Schadensrisiko muss das **allgemeine Lebensrisiko** erheblich **übersteigen**.⁹¹⁰
- 514** Es ist streng zu prüfen, ob die Tatsachengrundlage wirklich ausreicht, um eine abstrakte Gefahr zu bejahen. Anders als beim Einzelakt genügt eine Anscheinsgefahr (s. Rn. 104)⁹¹¹ nicht. Auch ein bloßer (abstrakter) **Gefahrenverdacht**⁹¹² (s. Rn. 108) ist nicht ausreichend,⁹¹³ er erlaubt keinerlei Tätigkeit des VO-Gebers. Denn die VO darf nicht nur der **Gefahrenvorsorge** dienen, deren bloß potenzielle Schäden erst in weiterer Zukunft liegen mögen, aber noch keine abwendungspflichtige Gefahr darstellen.⁹¹⁴ Gefahrenvorsorge bedeutet Risikobewertung im Rahmen der Einschätzungsprärogative bei unklaren Sachverhalten. Diese ist dem Gesetzgeber vorbehalten (str.).⁹¹⁵ Ebenso wenig genügt der Wunsch, **Unbequemlichkeiten** oder ein **nicht sozialadäquates Benehmen**⁹¹⁶ zu unterbinden oder das „allgemeine Sicherheitsgefühl“ zu schützen.⁹¹⁷

906 BVerwGE 160, 157; 116, 347, 351 ff.; BVerwG DÖV 1970, 713, 715; BayVerfGH BayVBl. 2020, 334; Gusy/Eichenhofer Rn. 406 ff.; Götz/Geis § 19 Rn. 43 ff.

907 BayVerfGH BayVBl. 2020, 334; OVG RP DÖV 2007, 82 f.; OVG NRW DVBl 2012, 1385 (Stadtwald); OVG BB v. 25.05.2011 – OVG 5 A 1.10, BeckRS 2011, 52648; ThürOVG ThürVBl. 2008, 34.

908 BayVerfGH BayVBl. 2019, 374.

909 BVerfGE 54, 143 ff.; BayVerfGHE 32, 121 ff.; 57, 161 ff.; HessVGH DVBl 2011, 1423; VGH BW NVwZ-RR 2006, 398 ff.; Spezialermächtigungen: Art. 16 BayLStVG, § 44 ThürOBG.

910 BVerwGE 160, 157; 47, 32, 40.

911 BVerwGE 116, 347, 350.

912 Möstl DVBl 2007, 581, 587 f.; Burke, Die PolizeiVO (2019), S. 177; Niemeier, Gefahrenabwehrrechtliche Möglichkeiten (2015), S. 225 ff.

913 BVerwGE 116, 347, 352; SächsOVG SächsVBl. 2021, 327; BayVerfGH BayVBl. 2019, 374.

914 BVerwGE 116, 347; VGH BW NVwZ-RR 2022, 29; VGH BW, Urt. v. 07.10.2020 – 8 S 2944/18, BeckRS 2020, 28770.

915 VGH BW ESVGH 60, 65; VBIBW 2002, 292; BremOVG NordÖR 2017, 194; di Fabio Jura 1996, 566, 571. A.A. NdsOVG, Urt. v. 04.12.2015 – 1 LC 178/14, BeckRS 2015, 55773; BayVGH NVwZ-RR 2017, 811; SächsOVG, Beschl. v. 11.02.2019 – 1 B 454.18, BeckRS 2019, 1480.

916 VGH BW DVBl 1999, 333.

917 OVG BB, Beschl. v. 14.07.2017- OVG 12 S 7/17, n.v. („Trinkerszene“); VG Düsseldorf, Urt. v. 23.05.2018 – 18 K 8955/17, BeckRS 2018, 1113.

Keine abstrakte Gefahr: 1. Alkoholverbot im der Öffentlichkeit: Das Trinken von Alkohol an sich („ein, zwei Bier“) führt nicht dazu, dass der Trinkende wahrscheinlich Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten begeht oder andere belästigt. Die erforderliche Wahrscheinlichkeit ist erst bei unmäßigem Trinken erreicht, das die Steuerungsfähigkeit beeinträchtigt. Ein pauschales Alkoholverbot in der Öffentlichkeit scheidet damit aus. Das Verbot an bestimmte Blutalkoholwerte („Promille“) o.Ä. zu knüpfen, ist kaum praktikabel.⁹¹⁸ Spezialermächtigungen z.B. in § 18 BWPoG,⁹¹⁹ Art. 30 BayLStVG, § 1a HmbSOG, § 9a SächsPolG, § 33 SächsPBG, § 27a ThürOBG. **2. Bettelverbot:** „Stilles“ Betteln begründet keine Gefahr (kein Verstoß gegen §§ 240, 263 StGB, § 118 OWiG, keine Störung der öffentlichen Ordnung, keine Sondernutzung), sondern ist zwar lästiges, aber sozialadäquates Verhalten.⁹²⁰ Das aktive oder sogar „aggressive“ Betteln durch Ansprechen/Annähern/Vortäuschen von Gebrechen kann die öffentliche Ordnung stören und ggf. Sondernutzung sein.⁹²¹ **3. Glasflaschen-/Gläserverbot** auf „Partymeile“: Das bloße Mitführen von Glasbehältern führt noch nicht hinreichend wahrscheinlich zu Körperverletzungen.⁹²² **Abstrakte Gefahr:** Nicht angeleinte große Hunde und Kampfhunde.⁹²³

515

b) Kein Verstoß gegen höherrangiges Recht

Als untergesetzliche Rechtsnorm darf die GefahrenabwehrVO nicht gegen höherrangiges Recht (GG, LVerf, formelle Gesetze) verstoßen. Obwohl nach der allgemeinen Normenhierarchie zwischen RechtsVO keine Rangabstufung besteht,⁹²⁴ ist im Landesrecht zumeist der Vorrang der VO einer höheren Behörde ausdrücklich angeordnet.

516

Vgl. z.B. § 11 PolG BW, Art. 45 Abs. 1 BayLStVG, § 75 Abs. 1 HSOG, § 28 Abs. 1 OBG NRW, § 43 Abs. 4 POG RP, § 36 SächsPBG, § 30 Abs. 1 ThürOBG.

c) Gefahrverantwortlicher/Adressat

Anders als bei Ordnungsverfügungen regeln die LPolG nicht ausdrücklich, gegen wen sich die GefahrenabwehrVO richten darf. Das folgt jedoch aus der Aufgabe der Gefahrenabwehr. **Adressat** der Ge- oder Verbote der VO kann daher nur sein, wer für die Gefahr verantwortlich ist. Das ist derjenige, der durch sein Verhalten (Verhaltensverantwortlicher) oder dessen Sache (Zustandsverantwortlicher) die abstrakte Gefahrenlage (mit-)verursacht. Die VO kann sogar Notstandsverantwortlichkeiten („Nichtstörer“) begründen (z.B. in Katastrophenfällen).⁹²⁵

517

Beispiele: Alle Hundehalter, auch der eines musterhaft erzogenen und folgsamen Tieres, sind zulässige Adressaten des Leinenzwangs, weil sie die abstrakte Gefahr mitverursachen.

d) Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen

Die GefahrenabwehrVO muss die allgemeinen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen erfüllen, die an jede Ordnungsverfügung und jede Norm⁹²⁶ gestellt werden:

518

918 LVerfG LSA DVBl 2015, 38; OVG BB, Beschl. v. 14.07.2017 – OVG 12 S 7/17, n.v.; OVG RP DVBl 2013, 330; LKRZ 2012, 427; NdsOVG NordÖR 2013, 113; OVG TH ThürVBl. 2012, 8; BVerwG NVwZ-RR 2013, 387; VGH BW NVwZ-RR 2010, 55 (Ausgangsscheidung); VBIBW 2010, 33; OLG Hamm NVwZ 2010, 1319 f.; Tomerius NVwZ 2015, 412, 415 f.; Ogorek JA 2014, 278, 283; Hecker NVwZ 2010, 359; Winkelmüller/Misera LKV 2010, 259; Fassbender NVwZ 2009, 563.

919 VGH BW NVwZ-RR 2022, 29.

920 VGH BW NVwZ 1999, 560, 561; NUR 1999, 221.

921 VG Düsseldorf NWVBl. 2023, 384; Waldhoff JuS 2024, 91; Hebel JA 2024, 86; Enzensperger NJW 2018, 3550 (eingehend).

922 BremOVG NordÖR 2017, 194.

923 BVerwG, Beschl. v. 24.01.2008 – 6 BN 2.07, BeckRS 2008, 33761; BayVGH BayVBl. 2021, 751; NdsOVG NordÖR 2017, 399.

924 Kingreen/Poscher § 24 Rn. 13.

925 Zur Corona-Pandemie: Vießmann NVwZ 2021, 15; Schwintowski NJOZ 2020, 1473; Gärditz/Abdulsalam GSZ 2020, 108.

926 AS-Skript Staatsorganisationsrecht (2024), Rn. 125 ff.

- **Bestimmtheit** (meist ausdrücklich im LPoIG verlangt): Klarheit bzgl. Tatbestand und Rechtsfolge,
- **Möglichkeit**: die VO darf nichts tatsächlich oder rechtlich Unmögliches verlangen,
- **Verhältnismäßigkeit**: legitimer Zweck (fehlt bei bloßer Aufsichtserleichterung⁹²⁷), Geeignetheit, Erforderlichkeit, Angemessenheit.

e) Rechtsfolge: Ermessen

- 519** Der Erlass der VO steht im behördlichen Ermessen.⁹²⁸ Das Normsetzungsermessen geht allerdings weiter als das Ermessen bei Einzelfallentscheidungen. Die allgemeine Ermessensnorm des LPoIG bzw. § 40 VwVfG sind nicht unmittelbar anwendbar; auch die Ermessensfehlerlehre (vgl. § 114 VwGO) ist ausgeschlossen.⁹²⁹ Die gerichtliche Prüfung beschränkt sich darauf, ob gegen das **Willkürverbot** verstoßen wird. Daran fehlt es, wenn die VO an einem schlüssigen Konzept ausgerichtet ist, das den sachlichen Gegebenheiten des jeweiligen Regelungsbereiches Rechnung trägt.⁹³⁰ Naheliegende alternative Regelungen müssen erwogen worden sein.⁹³¹

Hinweis: Das Ermessen sollte in Prüfungsfällen im Regelfall eher knapp behandelt werden.⁹³²

V. Durchsetzung und Rechtsschutz

- 520** ■ **Durchsetzung: Präventiv** wird die GefahrenabwehrVO durch Ordnungsverfügung/Realakt durchgesetzt. **Repressiv** kann bei einem begangenen Verstoß auch ein **Bußgeld** erlassen werden, wenn die VO ein solches androht.
- Vgl. z.B. § 26 PoIG BW, Art. 4 Abs. 1 BayLStVG, § 57 ASOG Bln, § 1 Abs. 2 HmbSOG, § 77 HSOG, § 59 NPOG, § 31 OBG NRW, § 48 POG RP, § 63 SPoIG, § 39 SächsPBG, § 50 ThürOBG.
- 521** ■ **Rechtsschutz:** Außer in Hamburg kann gegen die GefahrenabwehrVO unmittelbar eine **abstrakte Normenkontrolle** gemäß § 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO beim OVG/VGH angestrengt werden, und zwar einschl. Eilrechtsschutz. Das Gericht prüft die VO abstrakt, also unabhängig vom Einzelfall. Gelangt es zur Ungültigkeit der VO, erklärt es die Norm für unwirksam. Die Normverwerfung wirkt **für alle** (inter omnes), nicht nur für den Antragsteller (§ 47 Abs. 5 S. 2 VwGO).⁹³³
- 522** Die GefahrenabwehrVO kann zudem mit der **allgemeinen Feststellungsklage** (§ 43 Abs. 1 Fall 1 VwGO) beim Verwaltungsgericht **inzident** daraufhin geprüft werden, ob sie im konkreten Einzelfall des Klägers für diesen Rechte und Pflichten begründet (z.B. das Verbot der Stadtparkordnung, die Eisfläche des Sees zu betreten). Das setzt voraus, dass die VO wirksam ist. Auch wenn das Gericht die VO für unwirksam hält, gilt seine Entscheidung nur zwischen den **Beteiligten** (inter partes). In der **Anfech-**

927 Z.B. § 56 Abs. 1 S. 1 ASOG Bln, § 28 Abs. 1 S. 2 BbgOBG, § 52 Abs. 1 BremPoIG, § 29 Abs. 1 S. 2 OBG NRW, § 45 Abs. 1 POG RP; BVerwG DVBl 1963, 149, 150.

928 VGH BW VBIBW 2008, 136.

929 BVerwGE 125, 384.

930 VGH BW VBIBW 2002, 294.

931 NdsOVG NdsVBl. 2013, 68.

932 Honer/Holst JA 2024, 129, 134.

933 Näher AS-Skript VwGO (2023), Rn. 392 ff.

tungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO) gegen eine Ordnungsverfügung, die auf einer GefahrenabwehrVO beruht, wird ebenfalls **inzident** die Wirksamkeit der VO geprüft. Auch dieses Urteil gilt nur inter partes.

Inzident prüfen die Wirksamkeit der VO im **Bußgeld**verfahren auch die nach § 68 OWiG zuständigen ordentlichen Gerichte, vgl. § 17 Abs. 2 S. 1 GVG. **523**

Landesrechtliche GefahrenabwehrVO können nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 2 GG, §§ 13 Nr. 6, 76 BVerfGG im Wege der abstrakten Normenkontrolle auch dem **BVerfG** (ähnlich: LVerfG) vorgelegt werden, allerdings ist der Bürger dort nicht antragsbefugt. Verfassungsbeschwerden scheitern am Subsidiaritätsprinzip (zuerst fachgerichtlichen Rechtsschutz ausschöpfen).⁹³⁴

Fall 16: Wildes Plakatieren

Die folgende StrO hat der Rat der Stadt S gestützt auf § 27 Abs. 1 LSiG als GefahrenabwehrVO formell ordnungsgemäß erlassen und verkündet.

Städtische Straßenordnung (StrO) – Auszug –

§ 4 Werbung und Plakate

(1) Es ist verboten, auf den im unmittelbaren Angrenzungsbereich zu den Verkehrsflächen gelegenen Einfriedungen, Hauswänden und sonstigen Einrichtungen Druckschriften, Veranstaltungshinweise und sonstiges Werbematerial anzubringen.

(2) Ebenso ist es untersagt, die in Absatz 1 genannten Flächen, Einrichtungen und Anlagen zu bemalen, zu besprühen, zu beschriften, zu beschmutzen oder in sonstiger Weise zu verunstalten.

(3) Das Verbot gilt nicht für städtisch genehmigte Nutzungen, konzessionierte Werbeträger sowie für straßen- und bauaufsichtsrechtlich genehmigte Werbeanlagen.

Die P-GmbH hat auf 15 Bauzäunen, die unmittelbar an die öffentlichen Gehwege angrenzen, mit Einwilligung der Zauneigentümer bunte großflächige Werbeplakate aufgeklebt, die P nach dem beworbenen Rockkonzert in zwei Wochen wieder abnehmen wird. Als örtliche Ordnungsbehörde gibt der Bürgermeister von S der P nach telefonischer Anhörung per sofort vollziehbarem Bescheid auf, die Plakate binnen 48 Stunden zu entfernen. Handelt S rechtmäßig?

§ 27 LSicherheitsG (LSiG): (1) Die Ordnungsbehörden können zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung Verordnungen erlassen.

Als Maßnahme der Eingriffsverwaltung ist die Ordnungsverfügung rechtmäßig, soweit sie auf einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage beruht und soweit deren Tatbestandsmerkmale erfüllt sind.⁹³⁵ **524**

I. Als Ermächtigungsgrundlage kommt § 4 Abs. 1 StrO in Betracht. Offen bleiben kann, ob eine GefahrenabwehrVO selbst Befugnisnormen enthalten darf (str.⁹³⁶), weil § 4 Abs. 1 StrO nur ein Verbot normiert, aber keine Eingriffsbefugnisse verleiht. S kann die Verfügung damit nur auf die **Generalklausel** des LPolG/LSiG stützen.

II. Die Verfügung müsste formell rechtmäßig sein. Der Bürgermeister von S ist als örtliche Ordnungsbehörde für die Gefahrenabwehr **zuständig**. S hat P gemäß § 28 Abs. 1

934 BVerfG NVwZ 2020, 1040 zu Corona.

935 Beispiel für Eilrechtsschutz im Normenkontrollverfahren: BayVGHRÜ 2021, 456.

936 Götz/Geis §19 Rn. 6; Kingreen/Poscher § 24 Rn. 5.

VwVfG angehört und die **Verfahrensvorschriften** eingehalten. Ein evtl. **Formerfordernis** ist mit der Schriftform eingehalten. Die Verfügung ist formell rechtmäßig.

525 III. Fraglich ist, ob sie auch **materiell** rechtmäßig ist. Nach der Generalklausel kann die Ordnungsbehörde die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit abzuwehren.

1. Dann muss ein **Schutzgut** der öffentlichen Sicherheit betroffen sein. Diese umfasst u.a. die Unversehrtheit der Rechtsordnung.

a) In Betracht kommt ein Verstoß gegen das LStrG als Teil der Rechtsordnung durch **un-erlaubte Sondernutzung**, vgl. §§ 7 Abs. 1, 8 Abs. 1 FStrG.⁹³⁷ Eine solche liegt aber nur vor, wenn das Plakatieren den Gemeingebrauch an der Straße beeinträchtigt. Da der Bauzaun jeweils neben dem öffentlich gewidmeten Gehweg steht und die aufgeklebten Plakate nicht in den Luftraum über der Straße hineinragen, ist der **Gemeingebrauch** nicht beeinträchtigt.⁹³⁸ Allein die optische Wirkung auf die Benutzer der öffentlichen Straße genügt dafür nicht.⁹³⁹ Die Plakatierung verstößt nicht gegen das LStrG.

526 b) Die Unversehrtheit der Rechtsordnung könnte dadurch betroffen sein, dass das Plakatieren an den Bauzäunen gegen **§ 4 Abs. 1 StrO** verstößt. Das setzt voraus, dass § 4 StrO rechtmäßig ist. Denn eine rechtswidrige untergesetzliche Norm ist eo ipso, also ohne dass es in einem besonderen Verfahren festgestellt werden müsste, unwirksam und somit kein Teil der Rechtsordnung.

aa) Das Plakatierverbot durch eine nur behördlich erlassene GefahrenabwehrVO könnte gegen den Grundsatz vom **Vorbehalt des Gesetzes** verstoßen, der v.a. bei Grundrechtseingriffen (hier: Art. 12 GG) ein wirksames Gesetz als Ermächtigungsgrundlage verlangt.⁹⁴⁰ Als gesetzliche Grundlage der StrO kommt nur die VO-Generalmächtigung des **§ 27 Abs. 1 LSiG** in Betracht.

(1) Es bestehen keine Zweifel an der **Wirksamkeit** von § 27 Abs. 1 LSiG selbst. Er ist hinreichend bestimmt und auch sonst verfassungsgemäß, weil Rspr. und Lit. die Tatbestandsmerkmale der Generalmächtigung ausreichend konturiert haben.

527 (2) Die Generalmächtigung ist gleichwohl unanwendbar, wenn ihr ein **spezielleres Gesetz** vorgeht. Insofern kommt die LBauO in Betracht, die Außenwerbung regelt. Die § 10 der meisten **LBauO**⁹⁴¹ betreffen jedoch lediglich die Außenwerbung durch „orts-feste Einrichtungen“. Hierzu kann auch ein aufgeklebtes Plakat gehören,⁹⁴² weil es mit dem Bauzaun als einem anderen standortgebundenen Gegenstand verbunden ist.⁹⁴³ Erforderlich ist aber, dass die Verbindung für eine gewisse Dauer besteht, mindestens

937 §§ 13, 16 StrG BW; Art. 14, 18 BayStrWG; §§ 10, 11 StrG Bln; §§ 14, 18 BbgStrG; §§ 15, 18 BremLStrG; §§ 16, 19 HWG; §§ 14, 16 HStrG; §§ 21, 22 StrWG MV; §§ 14, 18 NStrG; §§ 14, 18 StrWG NRW; §§ 34, 41 LStrG RP; §§ 14, 18 SaarlStrG; §§ 14, 18 SächsStrG; §§ 14, 18 StrG LSA; §§ 20, 21 StrWG SH; §§ 14, 18 Thür StrG.

938 Anders, wenn ein Sammelcontainer vom Gehweg aus befüllt wird, SaarOVG RÜ 2021, 255; OVG NRW RÜ 2018, 46, 47.

939 HessVGH KStZ 2000, 36; OLG Hamm, Beschl. v. 22.09.2015 – III-1 RBs 1/15, BeckRS 2016, 11331.

940 AS-Skript Staatsorganisationsrecht (2024), Rn. 158 ff.

941 Teils auch §§ 11, 12 LBauO.

942 BVerwGE 21, 251.

943 OVG MV, Beschl. v. 21.09.2017 – 3 M 521/17, BeckRS 2017, 127865 (Bauzaun selbst Sondernutzung).

einige Monate.⁹⁴⁴ Bei der gebotenen wertenden Betrachtung genügt ein für zwei Wochen aufgeklebtes Plakat wegen fehlender Dauerhaftigkeit nicht, um eine Anlage bzw. Werbeanlage i.S.d. LBauO zu sein. Die LBauO sperrt § 27 LSiG nicht.

bb) Die Handlungsform der Verordnung müsste eine zulässige **Rechtsformenwahl** darstellen. Da das Plakatieren im gesamten Stadtgebiet allgemein verboten wird, scheidet eine Regelung durch einen **VA** als Einzelakt, § 35 S. 1 VwVfG aus. Auch eine **Allgemeinverfügung** gemäß § 35 S. 2 VwVfG scheidet aus, weil der Kreis der Adressaten bei VO-Erlass nicht einmal bestimmbar ist. Vielmehr ist jedermann, der plakatiert, von dem Verbot betroffen. Für das allgemeine Plakatierverbot ist die abstrakt-generelle Regelung durch **Rechtsverordnung** die richtige Handlungsform.

cc) § 4 StrO ist **formell** rechtmäßig erlassen. S war als örtliche Ordnungsbehörde zuständig (verbandskompetent), der entscheidungszuständige (organkompetente) Rat hat das Ortsgesetz der StrO in einem fehlerlosen Verfahren beschlossen. Die Formvorgaben des LSiG sind beachtet. Die VO ist ordnungsgemäß bekannt gemacht worden.

528

In einer Prüfungsaufgabe müssen hier die jeweiligen landesrechtlichen Vorschriften im Einzelnen angeführt und geprüft werden.

dd) § 4 StrO ist **materiell** rechtmäßig, wenn die tatbestandlichen Voraussetzungen des LSiG für den Erlass einer GefahrenabwehrVO erfüllt sind.

(1) Gemäß § 27 Abs. 1 LSiG muss ein Schutzgut der **öffentlichen Sicherheit oder Ordnung betroffen** sein. Da nicht unmittelbar ersichtlich ist, auf welches Schutzgut § 4 StrO abzielt, ist es durch **Auslegung** zu ermitteln. Die Norm könnte darauf abzielen, die Straßen (Verkehrsflächen) und die privaten Flächen vor Verunreinigungen, Verschandelungen oder gar Sachbeschädigungen (§ 303 StGB)⁹⁴⁵ zu schützen. Weiter kommt der Schutz der Verkehrssicherheit in Betracht, weil die Anschläge die Aufmerksamkeit vom Verkehr ablenken.⁹⁴⁶ Der Gesamtzusammenhang der Norm, die insb. in § 4 Abs. 2 StrO auch andere Verhaltensweisen wie Bemalen, Besprühen, Beschriften oder Beschmutzen verbietet, lässt nur den Schluss zu, dass der VO-Geber den Zweck verfolgt, das **Stadt- und Straßenbild** der Stadt S vor Verunreinigungen und **Verschandelungen** zu schützen.⁹⁴⁷ Das Stadt- und Straßenbild ist als solches kein Teil der öffentlichen Sicherheit. Der Schutz des Straßen- bzw. Ortsbildes vor Verschmutzung und Verschandelung ist aber Teil der **öffentlichen Ordnung**,⁹⁴⁸ der von § 27 Abs. 1 LSiG erfasst wird. Ein gefahrenabwehrrechtliches Schutzgut ist damit betroffen.

(2) Für dieses Schutzgut muss eine **Gefahr** bestehen. Aus dem Zweck des § 27 Abs. 1 LSiG, abstrakt-generelle Regelungen zu ermöglichen, folgt, dass es sich um eine abstrakte Gefahr handeln muss. Eine **abstrakte Gefahr** liegt vor, wenn eine bestimmte Verhaltensweise oder ein bestimmter Zustand bei generell-abstrakter Betrachtung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit Schäden für geschützte Rechtsgüter hervorruft, sofern

529

944 OVG NRW BauR 2014, 1928; BRS 49 Nr. 150; OVG TH LKV 2000, 549. Je nach LBauO kann das anders sein.

945 OLG Karlsruhe NJW 1979, 379.

946 OLG Hamm, Beschl. v. 22.09.2015 – III-1 RBs 1/15, BeckRS 2016, 11331.

947 OLG Stuttgart NVwZ 1987, 171, 172.

948 BVerwGE 47, 280; OVG MV NordÖR 2012, 34; BayObLG NVwZ 1987, 630; Friehe NVwZ 2016, 887; vgl. auch Art. 28 Abs. 1 BayLStVG.

nicht eingeschritten wird. Die Gefahrenschwelle ist dagegen noch nicht erreicht, wenn lediglich Nachteile, **Belästigungen** oder Unbequemlichkeiten abgewehrt werden sollen.

Vereinzelte Plakate im Stadtgebiet würden lediglich hinzunehmende Belästigungen darstellen. Beim verbotenen wilden Plakatieren kommt es jedoch regelmäßig zu örtlichen und zeitlichen Häufungen. In der Rspr. ist anerkannt, dass diese Zusammenballungen, ggf. zusammen mit den Parolen, Graffitis, Aufklebern usw., durchaus geeignet sind, den Bereich der bloßen Lästigkeit zu verlassen und sich zu einer polizeilich relevanten Störung zu verdichten.⁹⁴⁹ Das wilde Plakatieren bringt die öffentliche Ordnung in Gestalt des Stadtbildes in Gefahr.

530 (3) Alle Plakatierer sind handlungs- und zustandsverantwortlich, indem jedes – auch ein einzelnes – Plakat zur Gesamtwirkung des wilden Plakatierens und damit zur Gefahrentstehung beiträgt. § 4 StrO richtet sich zutreffend an die **Adressaten**, die nach den allgemeinen Vorschriften der LPolG über die Gefahrverantwortlichkeit herangezogen werden dürfen.

531 (4) § 4 StrO muss den **allgemeinen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen** einer Norm genügen.

(a) Insb. verlangt das aus Art. 20 Abs. 3 GG (zum Teil auch aus dem jeweiligen OBG/hier: LSiG) folgende **Bestimmtheitsgebot**, dass die Norm so genau gefasst ist, dass der Betroffene die Rechtslage in zumutbarer Weise erfassen und sein Verhalten danach ausrichten kann.⁹⁵⁰ Zwar bestimmt § 4 StrO nicht ausdrücklich, bei welchem Abstand der Angrenzungsbereich endet, den das Verbot erfasst. Der VO-Geber darf aber auslegungsbedürftige Begriffe verwenden, um der Vielgestaltigkeit des Lebens Herr zu werden.⁹⁵¹ Das eingrenzende Tatbestandsmerkmal der Unmittelbarkeit kann mit Blick auf den Zweck der Norm im konkreten Einzelfall hinreichend genau ausgelegt und der vom Verbot erfasste Bereich festgestellt werden. Das Bestimmtheitsgebot ist gewahrt.

532 (b) Das Plakatierverbot muss außerdem **verhältnismäßig** sein. Zwar lässt sich ihm auch berufsregelnde Tendenz beimessen, sodass es in **Art. 12 GG** (Plakatierunternehmer) eingreift. Der Eingriff ist aber als bloße Berufsausübungsregelung gerechtfertigt. Mit dem Schutz des Ortsbildes verfolgt es einen **legitimen Zweck**, insb. dient es nicht lediglich der Aufsichtserleichterung. Es fördert die Zweckerreichung und ist somit **geeignet**. Da mildere, gleichermaßen geeignete Mittel nicht ersichtlich sind, ist es auch **erforderlich**. Schließlich muss es auch **angemessen** sein, diese Eingriffswirkung darf also nicht außer Verhältnis zum angestrebten Erfolg stehen. Obwohl das Plakatierverbot das **gesamte Stadtgebiet** erfasst, ist es nicht unverhältnismäßig. Den Werbetreibenden stehen ausreichende Möglichkeiten zur Verfügung, in Geschäften (Schaufenster) oder auf behördlich zugelassenen Werbeanlagen (Litfaßsäulen, Plakatwände, hinterleuchtete Plakatwender usw.) ihre Plakate anzubringen. Dass hierfür ein höheres Entgelt zu zahlen

949 OLG Hamm, Beschl. v. 22.09.2015 – III-1 RBs 1/15, BeckRS 2016, 11331; OLG Karlsruhe NJW 1978, 1637; OLG Stuttgart NVwZ 1987, 171, 172; Drews/Wacke, Allg. PolR, S. 55, 88.

950 BVerfGE 110, 33, 53; 113, 348, 375 f.

951 BVerfGE 37, 201, 207 ff.

ist als bei anderen Plakatierungsformen ist angesichts der öffentlichen Bedeutung des Ortsbildes nicht unangemessen.⁹⁵²

(c) Das Plakatierverbot steht auch mit **Art. 5 Abs. 1 GG** in Einklang, soweit die Anschläge Meinungsäußerungen zum Gegenstand haben. Denn § 4 StrO stellt wegen der anderweitigen Möglichkeit, Anschläge anzubringen, auch unter Berücksichtigung des Grundrechts der Meinungsfreiheit ein wirksames allgemeines Gesetz dar, das die Meinungs-(verbreitungs-)freiheit beschränken kann. **533**

(5) Ermessensfehler sind bei § 4 StrO nicht ersichtlich. Insb. ist das aus Art. 3 GG folgende Willkürverbot beachtet. Die VO ist an einem schlüssigen Konzept ausgerichtet, das den Gegebenheiten des Ortsbildschutzes Rechnung trägt.

§ 4 StrO ist formell und materiell rechtmäßig und folglich wirksam. Die Norm ist Teil der öffentlichen Sicherheit. Das von der Generalklausel des LSiG (LPolG/OBG) vorausgesetzte Schutzgut der öffentlichen Sicherheit ist betroffen.

2. Tatbestandsvoraussetzung der Ordnungsverfügung gegen P ist, dass dieses Schutzgut **konkret gefährdet** ist. Das ist der Fall, denn indem P die Plakate auf Bauzäunen angeklebt hat, die ohne Abstand an den öffentlichen Gehwegen stehen, hat er gegen § 4 Abs. 1 StrO verstoßen. Die Gefahr hat sich bereits in einem Schaden, dem Rechtsverstoß, realisiert, der auch noch andauert.

Beachte: § 4 StrO schützt zwar als Norm die öffentliche Ordnung, aber als Teil der geschriebenen Rechtsordnung gefährdet die Verletzung von § 4 StrO im Einzelfall zugleich die öffentliche Sicherheit.

3. Als **Adressat** der Verfügung muss P polizeipflichtig sein. Da ihre Plakate gegen § 4 StrO verstoßen, ist sie Handlungs- und Zustandsverantwortliche. **534**

4. Das als Rechtsfolge eingeräumte **Ermessen** hat S fehlerfrei betätigt, § 114 S. 1 VwGO. Andere Möglichkeiten, den Rechtsverstoß zu beseitigen, sind nicht ersichtlich. Die Länge der Frist ist ermessensfehlerfrei, weil es P möglich ist, 15 Plakate innerhalb von zwei Tagen zu beseitigen.

5. Den Sofortvollzug konnte S nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4, Abs. 3 VwGO anordnen.

Die Ordnungsverfügung, die S gegen die P-GmbH erlassen hat, ist rechtmäßig.

952 OLG Hamm, Beschl. v. 22.09.2015 – III-1 RBs 1/15, BeckRS 2016, 11331; BayObLG NVwZ 1987, 630.

3. Teil: Verwaltungsvollstreckung

A. Durchsetzung staatlicher Entscheidungen

- 535** Wer sich im gewaltenteiligen Rechtsstaat gegen einen anderen durchsetzen will, muss im Regelfall zunächst eine Gerichtsentscheidung – einen sog. **Titel** – herbeiführen, der anschließend von (anderen) staatlichen Organen zwangsweise durchgesetzt (**vollstreckt**) wird. Das Gesamtverfahren besteht also aus zwei Teilen: Das **Erkenntnisverfahren** führt zum Titel, der im **Vollstreckungsverfahren** durchgesetzt wird. Die meisten Bürger befolgen staatliche Anweisungen, ohne dass der Staat Zwangsmittel anwenden muss. Die Folgsamkeit beruht nicht zuletzt darauf, dass jedem bewusst ist, dass der Staat über solche verfügt, sie bei Widerstand einsetzt und Gegenwehr zwecklos ist.

Beispiele: **1.** Zivilurteil – Vollstreckung durch Gerichtsvollzieher oder Vollstreckungsgericht (§§ 704 ff. ZPO). **2.** Strafurteil – Staatsanwaltschaft (§§ 449 ff. StPO), JVA. **3.** Verwaltungsakt oder Verwaltungsgerichtsurteil – Behörde selbst (z.B. VwVG/LVwVG) oder Verwaltungsgericht (§§ 167 ff. VwGO).

- 536** Im Verwaltungsrecht gibt es dieses zweigeteilte Verfahren nur in abgewandelter Form. **Staatliche Behörden** können sich nämlich ohne gerichtliche Hilfe selbst einen Titel schaffen, den sie auch selbst vollstrecken (VwVG/LVwVG) dürfen (**Selbstvollstreckung**):⁹⁵³ den Verwaltungsakt. Zu einer gerichtlichen Überprüfung kommt es nur, wenn der Adressat das Verwaltungsgericht anruft. Die Vollstreckung von Verwaltungsakten heißt auch „**Verwaltungszwang**“ oder „**Verwaltungsvollstreckung**“. Sie stellt neben dem VA einen weiteren eigenständigen Eingriff dar und bedarf daher der gesetzlichen Ermächtigung.⁹⁵⁴

Die besondere Kompetenz, sich selbst einen Titel zu schaffen, beruht darauf, dass der Staat das Allgemeininteresse verfolgt, das sich immer (und schnell) durchsetzen soll, sowie darauf, dass der Staat durch Art. 1 Abs. 3, 20 Abs. 3 GG in besonderer Weise an Gesetz und Recht gebunden ist. Will dagegen der Bürger einen öffentlich-rechtlichen Anspruch gegen den Staat durchsetzen, muss er wie im Zivilrecht zunächst vor Gericht ziehen und die Gerichtsentscheidung anschließend gegen die Behörde vollstrecken (§§ 170, 172 VwGO). Der Staat muss nur gegen den Bürger klagen und die Vollstreckung durch das Verwaltungsgericht betreiben, wenn ihm die Befugnis zum Erlass von Verwaltungsakten fehlt (z.B. in fiskalischen Angelegenheiten, aus öffentlich-rechtlichem Vertrag), § 169 VwGO.

Verwaltungsvollstreckung

- **zwangsweise Durchsetzung**
- eines **öffentlich-rechtlichen Gebotes** oder **Verbotes**,
- das in einem **Verwaltungsakt** konkretisiert ist.

- 537** Die Vollstreckung wegen Geldforderungen („Beitreibung“), die z.B. in §§ 1–5b VwVG i.V.m. §§ 249 ff. AO und in (weiterreichenden) LVwVG geregelt ist, spielt in Studium und Examen kaum eine Rolle.⁹⁵⁵ Im Vordergrund steht vielmehr der Verwaltungszwang zur Durchsetzung anderer Verhaltenspflichten (**handeln, dulden, unterlassen – HDU**) sowie die Frage, ob der Pflichtige die Kosten der Zwangsmaßnahme erstatten muss.

⁹⁵³ Vgl. aber BVerfG NJW 2013, 1797 zur Verfassungswidrigkeit von Selbsttitulierungsrechten öffentlich-rechtlicher Kreditinstitute, wenn Privatbanken eine solche Befugnis nicht zusteht (Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG).

⁹⁵⁴ Götz/Geis § 20 Rn. 1.

⁹⁵⁵ Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 699.

Beispiele: 1. Die Pflicht, den Pkw aus dem Halteverbot wegzufahren oder die Hecke zurückzuschneiden, die den Gehweg unpassierbar macht (**handeln**). **2.** Den Betrieb einer nicht erlaubten Gastwirtschaft zu **unterlassen**. **3.** Das Betreten des Grundstücks durch Behördenmitarbeiter zu **dulden**.

Verwaltungszwangmaßnahmen sind die Androhung des Zwangsmittels (§ 13 BVwVG), ggf. dessen Festsetzung (§ 14 BVwVG) sowie seine Anwendung (§ 15 VwVG). Als Zwangsmittel stehen Ersatzvornahme, Zwangsgeld (hilfsweise Ersatzzwangshaft) und unmittelbarer Zwang zur Verfügung (§ 9 Abs. 1 BVwVG). Der Staat setzt sich am Ende durch, denn Zwangsmittel können so lange angewandt, wiederholt und gewechselt werden, bis die Verpflichtung erfüllt ist (vgl. § 13 Abs. 6 VwVG).⁹⁵⁶

Bei **polizeilichen Standardmaßnahmen** muss genau unterschieden werden, welche tatsächliche Handlung als Rechtsfolge noch von der Standardermächtigung erfasst ist und wo die (gesondert zu prüfende) Zwanganwendung beginnt.⁹⁵⁷ Die **tatsächliche Ausführung** der Standardmaßnahme ist noch keine Zwanganwendung. Regelmäßig beginnt die Zwangsmittelanwendung da, wo Widerstand des Pflichtigen überwunden werden muss (s. Rn. 198). **538**

Beispiel: Die Durchsuchung einer Person (Standardmaßnahme) erlaubt dem Polizeibeamten, in seine Kleidung zu fassen und das Vorgefundene herauszunehmen (lediglich tatsächliche Ausführung). Dreht ihm ein anderer Beamter die Arme auf den Rücken, weil er sich die Taschen zuhält, wendet die Polizei unmittelbaren Zwang an, um die angeordnete Durchsuchung durchzusetzen.

B. Der Verwaltungszwang

Die Rechtmäßigkeit einer Vollstreckungsmaßnahme zur Durchsetzung einer HDU-Verpflichtung wird nicht anders geprüft als die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts (wirksame Ermächtigungsgrundlage, formelle und materielle Rechtmäßigkeit). **539**

Aufbauschema: Rechtmäßigkeit einer Vollstreckungsmaßnahme

I. Ermächtigungsgrundlage

- Spezielles (z.B. §§ 58 ff. AufenthG, UZwGBw) und allgemeines Bundesrecht (BVwVG, UZwG)
- Spezielles (z.B. LPoIG, SOG, PAG) und allgemeines Landesrecht (z.B. LVwVG, VwZVG)

II. Formelle Rechtmäßigkeit

- Zuständigkeit, Verfahren, Form

III. Materielle Rechtmäßigkeit

- Vollstreckungsvoraussetzungen
- Ordnungsgemäßes Vollstreckungsverfahren
- Keine Vollstreckungshindernisse
- Rechtsfolge: i.d.R. Ermessen

I. Ermächtigungsgrundlage für den Verwaltungszwang

Vollstreckungshandlungen unterliegen dem **Vorbehalt des Gesetzes**. Das **Bundesrecht** enthält nur wenige spezielle Vollstreckungsregelungen (z.B. §§ 34 ff. AsylG, §§ 58 ff. Auf- **540**

⁹⁵⁶ Graulich, in: Lisken/Denninger E Rn. 913.

⁹⁵⁷ Graulich, in: Lisken/Denninger E Rn. 902; Muckel JA 2012, 272, 274.

enthG für die Abschiebung eines Ausländers), nach denen jede Vollstreckungsbehörde vorgehen muss. Meist fehlt eine besondere bundesrechtliche Vorgabe. Dann vollstreckt eine Bundesbehörde (z.B. Bundespolizei) nach dem **BVwVG** und dem **UZwG**. Vollstreckt eine **Landesbehörde**, gilt das jeweilige **Landes-VwVG**, ggf. ergänzt durch Landesgesetze zum unmittelbaren Zwang.

Baden-Württemberg: LVwVG; **Bayern:** BayVwZVG; **Berlin:** § 8 Abs. 1 VwVfG Bln i.V.m. VwVG; **Brandenburg:** VwVGBbg; **Bremen:** BremVwVG, BremGVG; **Hamburg:** HmbVwVG; **Hessen:** HessVwVG; **Mecklenburg-Vorpommern:** §§ 110, 111 VwVfG MV i.V.m. §§ 79 ff. SOG MV; **Niedersachsen:** NVwVG; **Nordrhein-Westfalen:** VwVG NRW; **Rheinland-Pfalz:** LVwVG; **Saarland:** SVwVG; **Sachsen:** SächsVwVG; **Sachsen-Anhalt:** VwVG LSA; **Schleswig-Holstein:** §§ 228 ff. LVwG; **Thüringen:** ThürVwZVG.

- 541 Diese allgemeinen Gesetze werden verdrängt, wenn nicht die allgemeinen Verwaltungsbehörden, sondern die **Polizei- und Ordnungs-/Gefahrenabwehrbehörden** vollstrecken. Die POR-Gesetze enthalten meist eigenständige spezielle vollstreckungsrechtliche Regelungen.

																
VwVG UZwG	63 ff. PolG	70 ff. PAG	VwVG UZwG	53 ff. PolG	100 ff. PolG	17 ff. SOG	47 ff. HSOG	79 ff. SOG	64 ff. NPOG	50 ff. PolG	76 ff. POG	44 ff. PolG	39 ff. PVDG	53 ff. SOG	228 ff. LVwG	51 ff. PAG

Beispiele: In Brandenburg und NRW gilt für die Vollstreckung durch die Polizei das PolG, für die Vollstreckung durch allgemeine Verwaltungsbehörden das LVwVG (in Bayern und Thüringen entsprechend für das Verhältnis PAG – VwZVG). In den übrigen Ländern gilt für die Vollstreckung zur Gefahrenabwehr das LPolG, SOG etc., das allerdings teilweise nur den unmittelbaren Zwang besonders regelt und im Übrigen auf das jeweilige LVwVG verweist (z.B. § 63 Abs. 1 PolG BW, § 100 Abs. 1 BremPolG, § 76 Abs. 1 POG RP, § 39 SächsPVDG). Mitunter enthält umgekehrt das LVwVG nur einige Spezialregelungen und verweist im Übrigen auf das LPolG (z.B. § 110 VwVfG MV, § 70 Abs. 1 NVwVG, § 71 Abs. 1 VwVG LSA).

- 542 **Hinweis:** Da die Regelungen im Bund und in den Ländern vielfach übereinstimmen, werden hier die **allgemeinen vollstreckungsrechtlichen Grundlagen** nach dem BVwVG dargestellt. Soweit erforderlich, wird auf etwaige Abweichungen in den Ländern hingewiesen.

Jede Zwangsmaßnahme bedarf einer **Ermächtigungsgrundlage**. Die VwVG enthalten die grds. Ermächtigung, im Wege des Verwaltungszwangs vorzugehen (§ 6 VwVG) und Regelungen für die konkrete Maßnahme (Androhung, ggf. Festsetzung, Anwendung, vgl. § 9 Abs. 1 VwVG). Es empfiehlt sich, im Obersatz beide zu nennen.⁹⁵⁸

Der Verwaltungszwang tritt in **zwei Hauptformen** auf, in der Regel im sog. „**gestreckten Verfahren**“ (§ 6 Abs. 1 VwVG). In diesem wird ein **erlassener VA** durchgesetzt. In dringenden Fällen kann die Behörde sofort zu den Zwangsmaßnahmen greifen, auch wenn sie vorher keinen VA wirksam erlassen konnte („**Sofortvollzug**“, § 6 Abs. 2 VwVG oder **unmittelbare Ausführung**, vgl. § 19 BPolG).

Beispiele: 1. Androhung eines Zwangsgeldes in einer Gefahrenabwehrverfügung („gestrecktes Verfahren“): „Als Ermächtigungsgrundlage der Androhung kommt § 6 Abs. 1 i.V.m. § 13 VwVG in Betracht.“ **2.** Ohne vorhergehende Verfügung entfernt Unternehmer U auf Geheiß der Behörde einen Baum vom Grundstück der E, der auf den Gehweg zu stürzen droht („Sofortvollzug“): „Als Ermächtigungsgrundlage der Anwendung der Ersatzvornahme kommt § 6 Abs. 2 i.V.m. § 15 Abs. 1 VwVG in Betracht.“

958 Hierzu werden unterschiedliche Ansichten vertreten: Stellhorn JA 2022, 242, 243; Muckel JA 2012, 272, 275.

II. Formelle Rechtmäßigkeit im gestreckten Verfahren

1. Zuständigkeit

Ausschließlich zuständig ist die Behörde, die den zu vollstreckenden VA erlassen hat oder – im Sofortvollzug bzw. der unmittelbaren Ausführung erlassen – würde (**Vollzugsbehörde**), § 7 Abs. 1 VwVG. Erlass- und Vollzugsbehörde sind identisch: Es gilt das Prinzip der Selbstvollstreckung.⁹⁵⁹ 543

„VwVG“ in den Normenleisten meint das VwVG des jeweiligen Landes bzw. des Bundes.

PolG	63 I PolG			53 ff. PolG	40 PolG		47 III 1 SOG	82 SOG	64 III NPOG		76 I POG	44 III SPoIG	39 I, II PVDG	82 SOG		
VwVG	7 I	4 I	30 I 1	8 I 3 VwVfG	26 I	12 I	4 S. 1	68 I		56 I	4 II	14 I	4 I	71 II	231 LVwVG	43 I

Beispiel: Nur die Straßenverkehrsbehörde ist zuständig, ein von ihr aufgestelltes Halteverbot durch Abschleppen durchzusetzen. Die Polizei ist i.d.R nur in Eil-/Erstbefassungskompetenz zuständig (s. Rn. 658).

Die Vollzugsbehörde kann **Vollzugshilfe** anderer Behörden in Anspruch nehmen, etwa der Polizei, die erforderlich gewordenen unmittelbaren Zwang ausübt. Vollzugshilfe („Vollstreckungshilfe“) ist ein **Unterfall der Amtshilfe** (§§ 4 ff. VwVfG), die zumeist spezialgesetzlich geregelt ist (vgl. z.B. §§ 9 ff. BPOIG). 544

PolG	(9 III, 11 III)	105 V	67	52	50	97	5 VwVG	44	82a	51	47	111	41	37	50	168 II LVwVG	48

2. Verfahren und Form

Androhung und Festsetzung (nicht: Anwendung) sind VAe, für die das VwVfG gilt. Von der **Anhörung** kann aber nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG in der Verwaltungsvollstreckung abgesehen werden. **Formvorschriften** bestehen etwa bei der Androhung, die grds. schriftlich zu erfolgen hat (§ 13 Abs. 1 VwVG). 545

Sonstige Anforderungen werden üblicherweise in der materiellen Rechtmäßigkeit (ordnungsgemäßes Vollstreckungsverfahren) angesprochen. Bei der Androhung werden die Voraussetzungen des § 13 VwVG teilweise allerdings bereits im Rahmen der formellen Rechtmäßigkeit erörtert.⁹⁶⁰

III. Materielle Rechtmäßigkeit im gestreckten Verfahren

Eine Vollstreckungsmaßnahme (Androhung, Festsetzung, Anwendung) ist materiell rechtmäßig, wenn 546

- die **Vollstreckungsvoraussetzungen** vorliegen,
- das **Vollstreckungsverfahren** ordnungsgemäß durchgeführt wird und
- **keine Vollstreckungshindernisse** bestehen.

959 BVerwGE 125, 110.

960 Kingreen/Poscher § 25 Rn. 23.

Aufbauschema: Materielle Rechtmäßigkeit des Verwaltungszwangs

1. Vollstreckungsvoraussetzungen

- Gestrecktes Verfahren (§ 6 Abs. 1 VwVG)
- Sofortvollzug (§ 6 Abs. 2 VwVG)

2. Ordnungsgemäßes Vollstreckungsverfahren

- Richtiges Zwangsmittel (§§ 9 ff. VwVG)
- Androhung (§ 13 VwVG)
- Ggf. Festsetzung (§ 14 VwVG)
- Ordnungsgemäße Anwendung (§ 15 VwVG), insb. Verhältnismäßigkeit

3. Keine Vollstreckungshindernisse

- Rechtliche Unmöglichkeit (z.B. entgegenstehende Rechte Dritter)
- Nachträgliche materielle Einwendungen

1. Vollstreckungsvoraussetzungen im gestreckten Verfahren

- 547** Sowohl die VwVG von Bund (§ 6 Abs. 1 VwVG) und Ländern als auch die LPolG gehen als **Regelfall** davon aus, dass ein VA im **gestreckten** Verfahren schrittweise durchgesetzt wird. Das bedeutet: 1. Der VA wird erlassen, 2. das Zwangsmittel wird angedroht, 3. es wird nach Fristablauf ggf. festgesetzt und 4. erst danach tatsächlich angewendet.

																
PolG			70 I PAG	53 I PolG			47 I HSOG	80 I SOG	64 I NPOG	50 I PolG		44 I PolG		53 I SOG	51 I PAG	
VwVG	6 I	2	6 I	3	11 I	3 III				55 I	2, 61 I		2, 19 I		229 I LVwVG	19, 43 I

Für die Ordnungsbehörden gilt Entsprechendes gemäß §§ 3, 27 Abs. 1 S. 1 BbgVwVG, § 55 Abs. 1 VwVG NRW und §§ 19, 44 Abs. 1 ThürVwZVG.

- 548** Im gestreckten Verfahren kann ein **HDU-VA** („Grundverfügung“, „GrundVA“) durchgesetzt werden, wenn er **wirksam** und **vollstreckbar** ist.

- Ein **HDU-VA** hat befehlende und nicht feststellende oder gestaltende Wirkung.

Beispiele: 1. Verpflichtung zur Betriebsschließung (§ 15 Abs. 2 GewO) 2. Verpflichtung, die Wegnahme des Hundes zu dulden 3. Verpflichtung, ab 22.00 Uhr die Öffnung der Fenster zu unterlassen.

Die Pflicht zur **Zahlung** von Geld ist keine Handlung in diesem Sinne. Der sog. „Leistungsbescheid“ wird nach §§ 1 ff. VwVG zwangsweise „beigetrieben“.

- Der VA ist **vollstreckbar**, wenn er unanfechtbar (= bestandskräftig) ist oder Rechtsbehelfe gemäß § 80 Abs. 2 VwGO keine aufschiebende Wirkung haben.

Unanfechtbar: Klage- oder Widerspruchsfrist (§§ 70, 74 VwGO) ist verstrichen oder rechtskräftiges Urteil liegt vor. **Rechtsbehelfe ohne aufschiebende Wirkung:** Behördliche Vollziehungsanordnung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO, Nachbarwiderspruch/-klage gegen Baugenehmigung (§ 212a BauGB), Verkehrszeichen analog § 80 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 VwGO.

Ausnahme: Die **Androhung** setzt noch keine Vollstreckbarkeit voraus (s. Rn. 564).

- Der VA ist **wirksam**, wenn er durch Bekanntgabe wirksam geworden (§ 43 Abs. 1 VwVfG), nicht erledigt (§ 43 Abs. 2 VwVfG) und nicht nichtig i.S.v. § 44 VwVfG ist. Diese drei Aspekte sind stets (ggf. kurz) zu prüfen. **549**

Im gestreckten Verfahren kommt es nach h.M. **nicht** darauf an, ob der **GrundVA rechtmäßig** ist („tragender Grundsatz des Verwaltungsvollstreckungsrechts“⁹⁶¹). Auch rechtswidrige GrundVAe dürfen vollstreckt werden. Das bedeutet: Bei der Prüfung einer Zwangsmaßnahme darf der GrundVA **nicht** auf seine Rechtmäßigkeit geprüft werden. Einwände gegen die Rechtmäßigkeit des GrundVA sind gegen Vollstreckungsakte (z.B. Verlangen der Kosten der Ersatzvornahme) unbeachtlich.⁹⁶²

Für **unanfechtbare** (bestandskräftige) VAe folgt das ohne Weiteres aus dem Wesen der **Bestandskraft**. Sie bindet die Beteiligten des Verwaltungsverfahrens (§§ 9, 13 VwVfG) an die im VA getroffene Regelung,⁹⁶³ und zwar auch im Vollstreckungsverfahren. **550**

Vollstreckbar sind jedoch auch VAe, die lediglich **sofort vollziehbar** sind, aber noch angefochten werden können oder schon angefochten sind. Auch sie können nach h.M. unabhängig von ihrer Rechtmäßigkeit vollstreckt werden.⁹⁶⁴ Das folgt schon aus dem **Wortlaut** der VwVG, der die Rechtmäßigkeit des GrundVA nicht verlangt (vgl. § 6 Abs. 1 VwVG sowie § 18 Abs. 1 S. 3 VwVG).⁹⁶⁵ Außerdem entfaltet auch der angefochtene VA **Tatbestandswirkung**, muss also, soweit er wirksam ist (§ 43 Abs. 2 und 3 VwVfG) und keine aufschiebende Wirkung vorliegt (§ 80 Abs. 1 VwGO), befolgt werden.⁹⁶⁶ Hierfür spricht auch die Funktion des VA als (Vollstreckungs-)**Titel**.⁹⁶⁷ **551**

Nach allgemeinen prozessrechtlichen Grundsätzen trennt der Titel (Urteil) das Erkenntnisverfahren (besteht der Anspruch?) vom Vollstreckungsverfahren (der festgestellte Anspruch wird durchgesetzt). Der Titel weist den Anspruch urkundlich aus (vgl. § 168 Abs. 1 VwGO, § 704 ZPO). Er ist im Vollstreckungsverfahren hinzunehmen. Das Vollstreckungsorgan darf nicht prüfen, ob der Titel zu Recht ergangen ist.⁹⁶⁸ Da der VA funktional als (urteilseretzender) Titel wirkt, gilt für ihn und seine Vollstreckung das Gleiche wie für Urteile.⁹⁶⁹ Es gibt eine äußerste Grenze: Vollstreckt die Verwaltung einen VA, dessen Rechtswidrigkeit sie positiv kennt, handelt sie unverhältnismäßig (seltener Fall).⁹⁷⁰ Vorwiegend in der älteren Lit. wird unter „Rechtswidrigkeitszusammenhang“ die Gegenauffassung vertreten.⁹⁷¹

Klausurhinweis: Wenn im Sachverhalt die Rechtmäßigkeit des GrundVA infrage gestellt wird, darf darauf nicht eingegangen werden. Prüfungsgegenstand ist lediglich die Rechtmäßigkeit der Vollstreckung selbst.

961 BVerfG NVwZ 1999, 290; BVerwG NJW 1984, 2591; RÜ 2009, 47, 48.

962 SaarOVG KommJur 2023, 340.

963 Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 43 Rn. 31.

964 BVerfG NVwZ 1999, 290, 292; BVerwG NVwZ 2009, 122; NJW 1984, 2591, 2592; SächsOVG DVBI 2020, 1371; BayVGH BayVBl. 2018, 522; NdsOVG NVwZ-RR 2015, 445; OVG Saarlouis NVwZ-RR 2014, 630; Hebel JA 2021, 85, 86; Kingreen/Poscher § 25 Rn. 32; Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 700; Muckel JA 2012, 272, 277.

965 Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 19a.

966 BVerwGE 167, 211; 132, 250.

967 OVG RP NVwZ-RR 2009, 746.

968 BGH NJW 2011, 2803 Tz 20 ff.; NJW 94, 460, 461 f.; Seibel, in: Zöller, ZPO, Vor § 704 Rn. 14.

969 Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 699; Ruffert, in: Ehlers/Pünder, AllgVwR, § 27 Rn. 17.

970 Muckel JA 2012, 272, 277.

971 Schoch JuS 1995, 307, 309; Enders NVwZ 2000, 1232, 1237; Pietzcker, in: Schenke-FS S. 1045 ff.; Würtenberger, POR, Rn. 814; im Ergebnis auch BremOVG NVwZ 2020, 1374; kritisch dazu Hebel JA 2021, 85, 86; zusammenfassend zum Streitstand: Ogorek, in: BeckOK POR NRW § 50 PolG NRW Rn. 12 ff.

2. Das Vollstreckungsverfahren

- 552 Liegen die Vollstreckungsvoraussetzungen vor, ist der Verwaltungszwang nur rechtmäßig, wenn auch das Vollstreckungsverfahren ordnungsgemäß durchgeführt worden ist.

Aufbauschema: Ordnungsgemäßes Vollstreckungsverfahren

- a) **Richtiges Zwangsmittel** (§§ 9 ff. VwVG)
 b) **Androhung** (§ 13 VwVG)
 c) Ggf. **Festsetzung** (§ 14 VwVG)
 d) **Ordnungsgemäße Anwendung** (§ 15 VwVG), u.a. Verhältnismäßigkeit (§ 9 Abs. 2 VwVG)

a) Richtiges Zwangsmittel

- 553 Die Behörde muss das **richtige Zwangsmittel** (§ 9 Abs. 1 VwVG) gewählt haben.
- **Ersatzvornahme** (§ 10 VwVG)
 - **Zwangsgeld** (§ 11 VwVG)
 - (als ultima ratio) **unmittelbarer Zwang** (§ 12 VwVG)
- 554 Andere Formen der Zwangsausübung sind unzulässig; es gilt der „*numerus clausus*“ der Zwangsmittel.⁹⁷²

PolG			71 I PAG		54 I PolG			48 I HSOG	86 I SOG	65 II NPOG	51 I PolG		45 I PolG		54 II SOG	52 I PAG	
VwVG	9	9 I	29 II	9 I	27 II	13 I	11 I	74 ff.			57 I	62 I	13 I 2	19 II	71 I	235 I LVwVG	44 II

Die landesrechtlichen Regelungen sind weitgehend identisch. Teilweise sind alle Zwangsmittel im PolG geregelt (z.B. Bay, Bbg, Hess, MV, Nds, NRW, Saar LSA, Thür), teilweise nur der unmittelbare Zwang (z.B. BW, Brem, Hmb, RP, Sachs), sodass im Übrigen für Zwangsmittel das LVwVG gilt.

- 555 Für die **Abgabe einer Erklärung** haben einige Länder eine dem § 894 ZPO vergleichbare Regelung getroffen (z.B. § 33 VwVGBbg, § 20 HmbVwVG, § 93 SOG MV, § 61a VwVG NRW, § 26 SVwVG, § 24a Sächs-VwVG, § 50a ThürVwZVG). Zum Teil sind einzelne Formen des unmittelbaren Zwangs besonders geregelt, z.B. **ärztliche** Zwangsmaßnahmen (§ 18a HmbSOG), die **Zwangsräumung** (z.B. § 27 LVwG BW, § 35 VwVG Bbg, § 18 HmbVwVG, § 71 Abs. 1 NVwVG, § 62a VwVG NRW, § 24 SVwVG, § 53 ThürVwZVG), **Versiegelung** baulicher Anlagen zur Durchsetzung einer Nutzungsuntersagung (z.B. § 80 Abs. 1 S. 3 BbgBO, § 80 Abs. 2 S. 2 LBauO MV)⁹⁷³ und die **Wegnahme** einer Sache (z.B. § 28 LVwVG BW, § 36 VwVGBbg, § 17 HmbVwVG, § 77 HessVwVG, § 71 Abs. 2 NVwVG, § 23 SVwVG, § 27 SächsVwVG, § 72 VwVG LSA, § 52 ThürVwZVG).

aa) Ersatzvornahme

- 556 Mit der **Ersatzvornahme** (§ 10 VwVG) wird die Verpflichtung zu positivem Tun durch eine vertretbare Handlung durchgesetzt. **Vertretbar** ist eine Handlung, wenn die Vornahme durch einen Dritten tatsächlich möglich und rechtlich zulässig ist und es für den

972 Sadler/Tillmanns § 6 VwVG Rn. 68, § 9 Rn. 5; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 9 VwVG Rn. 2.

973 Vgl. OVG MV NordÖR 2018, 383.

Berechtigten tatsächlich und wirtschaftlich gleich bleibt, ob der Pflichtige oder ein anderer die Handlung vornimmt (vgl. § 10 Hs. 1 VwVG).⁹⁷⁴ Ersatzvornahme ist Fremdvor-
nahme durch einen Dritten. Dritter kann nach den meisten Landesgesetzen nicht nur
ein Unternehmer, sondern die Behörde selbst sein (sog. Selbstvornahme).⁹⁷⁵ Nach dem
Bundesrecht ist die Selbstvornahme dagegen ein Unterfall des unmittelbaren Zwangs
(§ 12 VwVG). **Unvertretbar** sind **höchstpersönliche** Handlungen, wie z.B. Unterlassungen,⁹⁷⁶
die Pflicht zur Abgabe des Führerscheins (vgl. § 3 Abs. 2 S. 3 StVG) oder Erteilung
einer Auskunft. Die Ersatzvornahme ist das mildere Mittel gegenüber dem Zwangsgeld
(vgl. § 11 Abs. 1 S. 2 VwVG) sowie dem unmittelbaren Zwang.

Beispiele: 1. Behördliche Veranlassung einer Notbestattung durch einen Bestattungsunternehmer.⁹⁷⁷
2. Beseitigung von verunreinigtem Wasser⁹⁷⁸ **3.** Abteufung von Grundwassermessgeräten.⁹⁷⁹

PolG			72 PAG		55 PolG			49 HSOG	89 SOG	66 NPOG	52 PolG	46 SPoIG			55 SOG		53 PAG
VwVG	10	25	32	10	32	15	13				59	63	21	24		238 LVwVG	50

Vgl. auch Art. 72 BayPAG, § 55 BbgPolG, § 49 HSOg, § 52 PolG NRW, § 46 SPoIG, § 53 ThürPAG.

Wenn die Ersatzvornahme eine Zwangseinwirkung auf Sachen beinhaltet, ist **zum unmittelbaren Zwang** abzugrenzen. Das ist v.a. bedeutsam, wenn für die Ersatzvornahme
Kostenerstattung verlangt werden kann, während unmittelbarer Zwang kostenfrei bzw.
mit relativ geringen Gebühren belegt ist.⁹⁸⁰ Nach h.M. liegt eine Ersatzvornahme nur
vor, wenn die behördliche Maßnahme mit der Handlung übereinstimmt, die der Pflichtige
vorgenommen hätte, d.h., es muss nicht nur der Erfolg, sondern auch die Art und
Weise der Zwanganwendung mit der dem Pflichtigen obliegenden Handlung identisch
sein (**Identitätstheorie**).⁹⁸¹ Die Gegenansicht differenziert danach, ob die Gewalt-
anwendung den Erfolg unmittelbar herbeiführt (dann Ersatzvornahme) oder ob die Ge-
waltanwendung nur die Voraussetzung für ein weiteres Handeln schafft, das erst den
Zweck erfüllt (dann unmittelbarer Zwang).⁹⁸²

557

Beispiel: Das Aufbrechen einer Tür ist nach h.M. keine Ersatzvornahme, sondern unmittelbarer Zwang,
da hierdurch ein Schaden eintritt, der bei der Öffnung durch den Pflichtigen nicht eingetreten wäre.⁹⁸³

Zwischen dem behördlich beauftragten Unternehmer als bloßem **Verwaltungshelfer**,
der die Ersatzvornahmehandlung tatsächlich vornimmt (z.B. Türöffnung), und dem
Pflichtigen bestehen **keine unmittelbaren Rechtsbeziehungen**. So müssen etwa Scha-

558

974 BVerwGE 125, 325 Rn. 27; BayVGh BayVBl. 2010, 51; Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 10 VwVG Rn. 6; Lemke,
in: Fehling/Kastner/Störmer § 10 VwVG Rn. 1.

975 OVG MV NordÖR 2021, 482; dann ist zum unmittelbaren Zwang abzugrenzen.

976 BayVGh VGHE 70, 197.

977 OVG SH RÜ 2015, 608, 609; BayVGh NJW 2017, 344, 345; OVG NRW NWVBl. 2010, 186, 187; abweichend NdsOVG NordÖR
2012, 146, 147; anders HessVGh LKRZ 2012, 56 (unmittelbare Ausführung); Stelkens/Seifert DVBl 2008, 1537 ff.

978 BVerwG NVwZ 2015, 153.

979 BVerwG NVwZ 2009, 122.

980 Wernsmann JuS 2002, 582, 585 f.; Böhm DÖV 2024, 501, 506 ff.; Weyersberg/Schwertel-Stahl DVBl 2024, 1395.

981 BayVGh, Urt. v. 17.04.2008 – 10 B 07.219, BeckRS 2008, 27831; Durner JA 2009, 911, 912; Horn Jura 2004, 447, 451; Linke
NWVBl. 2007, 451, 453; Ruffert, in: Ehlers/Pünder § 27 Rn. 12.

982 Ehlers/Fehling/Pünder Rn. 403; anders Muckel JA 2012, 272, 278, der darauf abstellt, ob eine selbstständige Zwangsein-
wirkung auf den Willen des Betroffenen erfolgt.

983 BayVGh, Urt. v. 17.04.2008 – 10 B 07.219, BeckRS 2008, 27831; Kingreen/Poscher § 25 Rn. 15.

densersatzansprüche gegen die Behörde geltend gemacht werden, weil die Amtshaftungsansprüche nach Art. 34 GG/§ 839 BGB die Haftung nach § 823 BGB verdrängen.⁹⁸⁴

bb) Zwangsgeld

- 559** Das **Zwangsgeld** ist ein Druckmittel.⁹⁸⁵ Dem Pflichtigen wird mit Vermögenszug gedroht, damit er seine Verpflichtung erfüllt.⁹⁸⁶ Das Zwangsgeld ist eine präventive Beugemaßnahme, es sanktioniert nicht vergangenes Unrecht (kein Bußgeld, Art. 103 Abs. 3 GG gilt nicht).⁹⁸⁷ Auf (fehlendes) Verschulden des Pflichtigen kommt es nicht an.⁹⁸⁸ Ist das Zwangsgeld uneinbringlich, weil der Pflichtige insolvent ist, kann das Verwaltungsgericht auf behördlichen Antrag Ersatzzwangshaft anordnen, § 16 VwVG.

Zwangsgeld kommt i.d.R. bei **unvertretbaren** Handlungen in Betracht, also solchen, die nur von dem Betroffenen persönlich vorgenommen werden können. Duldungen und Unterlassungen sind stets unvertretbar und können daher nur mittels Zwangsgeld durchgesetzt werden (§ 11 Abs. 2 VwVG). Bei **vertretbaren** Handlungen kann das Zwangsgeld verhängt werden, wenn die Ersatzvornahme untunlich ist (§ 11 Abs. 1 S. 2 VwVG). Dies gilt insb. dann, wenn der Pflichtige außerstande ist, die Kosten der Ersatzvornahme zu tragen. Das Landesrecht kennt diese Einschränkung zumeist nicht. Hier kann nach Ermessen auch bei vertretbaren Handlungen anstelle der Ersatzvornahme ein Zwangsgeld angedroht werden.⁹⁸⁹

																	
PolG			73 f. PAG		56 f. PolG			50 f. HSOG	88 SOG	67 NPOG	53 f. PolG		47 SPoIG		56 SOG		54 f. PAG
VwVG	11	23	31	11	30	14	14	76			60	64	20	22		237 LVwVG	48

- 560** Vgl. auch Art. 73, 74 PAG, § 56, 57 BbgPolG, §§ 50, 51 HSOG, §§ 53, 54 PolG NRW, §§ 54, 55 ThürPAG.

Einen Sonderfall der unvertretbaren Handlung bildet die **Abgabe einer Erklärung** (z.B. Auskunft, Abmeldung eines Kfz). Soweit die Länder eine Spezialregelung getroffen haben (s. Rn. 555), gilt eine vom Pflichtigen abzugebende Erklärung **mit Unanfechtbarkeit der Grundverfügung als abgegeben**. Fehlt eine Spezialregelung, lässt sich ein solcher VA nur durch **Zwangsgeld** durchsetzen.⁹⁹⁰

Klausurhinweis: Die Höhe des Zwangsgeldes,⁹⁹¹ die gesetzlich begrenzt ist und sich im Einzelnen nach der Verhältnismäßigkeit richtet, muss typischerweise nicht näher thematisiert werden.

cc) Unmittelbarer Zwang

- 561 Unmittelbarer Zwang** (§ 12 VwVG) ist die Einwirkung auf Personen oder Sachen durch körperliche Gewalt (Festhalten, Abdrängen, Wegtragen, Polizeigriff), Hilfsmittel (Handschellen, Diensthunde/-pferde, „Tränengas“, Wasserwerfer)⁹⁹² und durch Waffen (Schlagstock, Schusswaffe, vgl. § 2 Abs. 1 UZwG), vgl. Fallbearbeitung Rn. 600 ff.

984 BGH NJW 2014, 3580; BGHZ 196, 35, 43 Rn. 24; 200, 253, 259 Rn. 29; 108, 230, 232.

985 Vgl. OVG NRW NVwZ-RR 2014, 372.

986 Lemke, in: Fehling/Kastner/Störmer § 11 VwVG Rn. 1.

987 BVerwG NVwZ-RR 2021, 705.

988 BVerwGE 117, 332.

989 OVG RP DÖV 1992, 712, 713; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 11 VwVG Rn. 11.

990 Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann Vorb. § 6 VwVG Rn. 6; Stellhorn JA 2022, 242, 243.

991 NdsOVG NdsVBl. 2016, 312; Weber DVBl 2012, 1130, 1132.

992 Näher Wagner NVwZ 2022, 1853.

1 ff. UZwG	63 ff. PolG	77 ff. PAG	UZwG Bln	60 ff. PolG	100 ff. PolG	17 ff. SOG	54 ff. HSOG	101 ff. SOG	71 ff. NPOG	57 ff. PolG	76 ff. POG	51 ff. PolG	39 ff. PVDG	60 ff. SOG								58 ff. PAG
VwVG	26	34	12	34	16	15	77 ff.			62	65	22	25				250 ff. LVwG					51

Spezialregelungen: ärztliche Zwangsmaßnahmen (§ 18a HmbSOG), Zwangsäumung (§ 27 LVwVG BW, § 35 VwVG Bbg, § 18 HmbVwVG, § 78 HessVwVG, § 66 SOG MV, § 71 Abs. 1 NVwVG, § 62a VwVG NRW, § 24 SVwVG, § 26 SächsVwVG, § 215 LVwG SH, § 53 ThürVwZVG), „Elektro-Schocker“ (§ 258a LVwG SH).

Unmittelbarer Zwang ist auch die **Versiegelung** von Räumen (z.B. einer Gaststätte/ Werkstatt). Unmittelbarer Zwang darf als **ultima ratio** nur angewendet werden, wenn die anderen Zwangsmittel nicht in Betracht kommen, keinen Erfolg versprechen oder unzumutbar sind (§ 12 VwVG).⁹⁹³ Besondere Voraussetzungen bestehen für die Fesselung von Personen, Schusswaffengebrauch oder für Explosivmittel (§§ 8 ff. UZwG). **562**

b) Androhung

Nach § 13 Abs. 1 S. 1 VwVG müssen Zwangsmittel **schriftlich** angedroht werden (Ausnahme § 13 Abs. 1 S. 2 UZwG: Warnschuss). Die Androhung ist das **Kernstück des gestreckten Verwaltungszwangs**. Sie soll den Pflichtigen dazu bringen, sich so zu verhalten, wie es die Behörde verlangt (Mittel der Willensbeugung). Die verfahrensgestaltende Maßnahme wählt das Zwangsmittel aus und legt die Erfüllungsfrist fest.⁹⁹⁴ **563**

Klausurhinweis: In Prüfungsaufgaben wird eine Gefahrenabwehrverfügung (wie in der Praxis) nicht selten mit der Androhung eines Zwangsmittels verbunden. Das geschieht manchmal so beiläufig, dass sie leicht übersehen wird. Materiell handelt es sich aber um einen zweiten VA, der vollständig durchzuprüfen ist. Die Prüfungstiefe richtet sich danach, ob und wie detailliert hierzu im Sachverhalt ausgeführt wird.⁹⁹⁵

■ Die Androhung erfolgt grds. **schriftlich** (§ 13 Abs. 1 S. 1 VwVG) und kann mit dem GrundVA (§ 13 Abs. 2 VwVG) verbunden werden oder als selbstständiger Bescheid erlassen werden. Ist der GrundVA sofort vollziehbar, „soll“ (§ 13 Abs. 2 S. 2 VwVG) sie mit ihm verbunden werden. Im Umkehrschluss bedeutet das, dass zum GrundVA eine Androhung ergehen kann, auch wenn dieser (noch) nicht vollstreckbar ist, insb. nicht für sofort vollziehbar erklärt ist.⁹⁹⁶ Im Zeitpunkt der angedrohten Anwendung (Fristablauf) muss die Vollstreckbarkeit vorliegen (str.), fehlt sie, ist die Androhung rechtswidrig (str.).⁹⁹⁷ Eine **gesonderte Anhörung** zur Androhung ist nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG entbehrlich, um die Vollstreckung nicht zu vereiteln. **564**

Beispiele: Nicht sofort vollziehbarer GrundVA mit verbundener Androhung eines Zwangsgeldes **1.** „eine Woche nach Bestandskräfteintritt“ – rechtmäßig. **2.** „ein Monat nach Zustellung“ – rechtswidrig ab Klage/Widerspruch, die aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 1 S. 1, Abs. 5 VwGO) entfalten.⁹⁹⁸

Bislang **ungeklärt:** Das Gericht ordnet – ex tunc – die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO bzgl. des GrundVA an, weil dieser (wohl) rechtswidrig ist. Welche Folge hat das für die mit dem GrundVA verbundene Androhung? Die Androhung darf nach allgemeiner Ansicht schon erlassen werden, wenn der GrundVA noch nicht vollstreckbar ist (ex § 13 Abs. 2 **565**

993 SächsOVG, Beschl. v. 22.08.2024 – 6 B 43/24, BeckRS 2024, 24983; Stellhorn JA 2022, 242, 248.

994 OVG MV NVwZ-RR 2024, 620; OVG NRW, Beschl. v. 02.12.2021 – 18 A 2230/21, BeckRS 2021, 37763; BRS 81 Nr. 208.

995 Stellhorn JA 2022, 242, 248; Brühl JuS 1997, 1021, 1024.

996 OVG BB NVwZ-RR 2010, 748, 749; ThürOVG NVwZ-RR 2001, 507, 511; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 13 VwVG Rn. 2.

997 Rspr.-Nachweise der beiden Streite bei Weber NVwZ 2020, 1313; DVBl 2012, 1130, 1131.

998 Anders: § 63 Abs. 1 S. 4 VwVG NRW.

VwVG). Der GrundVA muss nicht rechtmäßig sein, seine Wirksamkeit genügt. Der GrundVA bleibt trotz der angeordneten aufschiebenden Wirkung wirksam. Die (paradox klingende) Konsequenz, dass die Zwangsmittelandrohung trotz des rechtswidrigen GrundVA rechtmäßig ist, wird nirgends gezogen. Die Androhung oder nur die Frist werden in der Rspr. für „gegenstandslos“, erledigt oder gar nichtig gehalten. Eine dogmatisch überzeugende Begründung steht bislang aus.⁹⁹⁹

- 566** ■ Es muss ein **bestimmtes** Zwangsmittel angedroht werden (§ 13 Abs. 3 S. 1 VwVG). Sind mehrere Pflichten zu erfüllen, muss erkennbar sein, welche Pflichtverletzung zu welchem Zwangsmittel führt („pflichtenscharfe Androhung“), allerdings kann ein einheitlich angedrohtes Zwangsmittel so auszulegen sein, dass es angewendet wird, wenn auch nur eine von mehreren (Teil-)Pflichten nicht erfüllt wird.¹⁰⁰⁰ Bei der Ersatzvornahme muss ein Kostenvoranschlag angegeben werden, § 13 Abs. 4 S. 1 VwVG (landesrechtlich zum Teil nur „soll“)¹⁰⁰¹, ein Zwangsgeld muss in bestimmter Höhe angedroht werden, § 13 Abs. 5 VwVG.
- 567** ■ Es ist eine angemessene **Frist** mittels eines kalendermäßigen Datums zum „freiwilligen“ Befolgen zu setzen, § 13 Abs. 1 S. 2 VwVG. „Unverzüglich“ (§ 121 BGB) ist nicht hinreichend bestimmt, weil es an das Verschulden des Pflichtigen anknüpft.¹⁰⁰² Bei Duldungs- und Unterlassungsverlangen muss keine Frist gesetzt werden, soweit sie sofort erfüllt werden können (Ausnahme: zwingende Abwicklungsmaßnahmen).¹⁰⁰³

Landesrechtlich können – anders als im Bund (§ 13 Abs. 3 S. 2 VwVG) – meist mehrere Zwangsmittel angedroht werden, wenn die Androhung ihre Reihenfolge bestimmt (z.B. § 20 Abs. 3 S. 2 LVwVG BW, § 70 Abs. 3 S. 2 NPOG, § 56 Abs. 3 S. 2 Polg NRW, § 59 Abs. 3 S. 2 SOG LSA). Umstritten ist, ob (insb. bei Unterlassungsgeboten) eine Androhung „für jeden Fall der Zuwiderhandlung“ zulässig ist.¹⁰⁰⁴ Nach Bundesrecht ist eine solche Androhung „auf Vorrat“ unzulässig, da nach § 13 Abs. 6 S. 2 VwVG eine neue Androhung erst zulässig ist, wenn das zunächst angedrohte Zwangsmittel erfolglos bleibt. Hierdurch soll eine für den Pflichtigen unabsehbare Kumulation von Zwangsmitteln verhindert werden.¹⁰⁰⁵ Landesrechtlich ist eine solche Form der Androhung bei Duldungs- und Unterlassungsverpflichtungen dagegen teilweise ausdrücklich vorgesehen.¹⁰⁰⁶

PolG			76 PAG	59 PolG		53 SOG	87 SOG	70 NPOG	56 PolG		54 SPoLG		59 SOG			57 PAG	
VwVG	13	20	36	13	28	17	8	69			63	66	19	20		236 LVwVG	46

- 568** Die Androhung ist ein **selbstständiger VA**.¹⁰⁰⁷ Er regelt den Zwangsmittleinsatz an sich und die Art des Zwangsmittels,¹⁰⁰⁸ in Bayern ist ein angedrohtes Zwangsgeld zu-

999 Eingehend mit zahlreichen Nachweisen der OVG/VGH-Rspr.: Weber NVwZ 2020, 1313; DVBl 2012, 1130.

1000 BVerwG NVwZ 1998, 393; NdsOVG, Beschl. v. 24.11.2021 – 1 ME 136/21, BeckRS 2021, 35961; OVG LSA NVwZ-RR 2016, 893; OVG NRW NVwZ-RR 2004, 316; Stellhorn JA 2022, 242, 246.

1001 Vgl. § 20 Abs. 5 LVwVG BW, § 28 Abs. 5 BbgVwVG, § 70 Abs. 1 NVwVG i.V.m. § 70 Abs. 4 NPOG, § 63 Abs. 4 VwVG NRW, § 66 Abs. 4 LVwVG RP, § 71 Abs. 1 VwVG LSA i.V.m. § 59 Abs. 4 SOG LSA; § 13 HmbVwVG: keine Angabe.

1002 BVerwGE 124, 156; VGH BW VBIBW 1995, 284; BayVGH BayVBl. 1986, 176; OVG NRW NVwZ-RR 1993, 59; Kopp/Ramsauer, VwVfG, § 31 Rn. 4.

1003 Z.B. § 20 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 LVwVG BW, § 28 Abs. 1 S. 3 BbgVwVG, § 63 Abs. 1 S. 2 Hs. 2 VwVG NRW; anders OVG BB NVwZ-RR 2015, 90; VG Stuttgart GewArch 2013, 131; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 13 VwVG Rn. 3e.

1004 Lemke, in: Fehling/Kastner/Störmer § 13 VwVG Rn. 62; Dünchheim NWVBl. 2004, 202, 206; Weber DVBl 2012, 1130, 1131.

1005 BVerwG DVBl 1998, 230, 231; ebenso OVG Lüneburg NVwZ-RR 2017, 479; VGH BW NVwZ-RR 2003, 238, 244; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 13 VwVG Rn. 13.

1006 § 17 Abs. 6 S. 2 BremVwVG; § 62 Abs. 3 S. 2 LVwVG RP; ebenso § 57 Abs. 3 S. 2 VwVG NRW, § 51 Abs. 3 S. 2 PolG NRW für die Festsatzung; vgl. OVG NRW, Beschl. v. 02.12.2021 – 18 A 2230/21, BeckRS 2021, 37763.

1007 BVerwGE 82, 243; Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 16 m.w.N.

1008 BVerwG NVwZ-RR 2021, 705; BVerwGE 82, 243, 246; NdsOVG NVwZ-RR 2015, 857; Sadler/Tillmanns § 13 VwVG Rn. 1.

gleich ein aufschiebend bedingter Leistungsbescheid (Art. 31 Abs. 3 S. 2 BayVwZVG). Rechtsbehelfe haben keine aufschiebende Wirkung. Für unaufschiebbare Anordnungen von Polizeivollzugsbeamten folgt das aus § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO. Ansonsten ergibt sich das aus § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. dem Landesrecht (aber: Bundesbehörden müssen den Sofortvollzug eigens anordnen).

-	12 LVwVG	21a VwZVG	41 AG VwGO	16 LVwVG	-	29 LVwVG	16 AG VwGO	9912 SOG	64 IV NPOG	112 JustG	20 AG VwGO	20 AG VwGO	11 LVwVG	53 IV SOG	248 I 2 LVwVG	8 AG VwGO

Die Zwangsmittelandrohung muss **zugestellt** werden, § 13 Abs. 7 BVwVG, sonst ist sie unwirksam (evtl. Heilung beachten).¹⁰⁰⁹ Ist die Androhung mit der Grundverfügung verbunden und wollte die Behörde zustellen („Zustellwille“), hat aber den Bescheid irrtümlich lediglich einfach bekannt gegeben, ist auch die Grundverfügung unwirksam. Hatte die Behörde keinen Zustellwillen und versendet mit einfacher Post, ist die Grundverfügung wirksam bekannt gegeben und nur die Androhung ist unwirksam.¹⁰¹⁰

569

Die Androhung muss **gegenüber dem Pflichtigen** ergehen, weil sie (höchstpersönlich) dessen Willen beugen soll. Geht eine Gefahrenabwehrverfügung auf den Rechtsnachfolger über (s. Rn. 132), muss ihm gegenüber eine neue Androhung ergehen.¹⁰¹¹

570

Beispiel: Die Verfügung gegen A, sein vermülltes Grundstück zu reinigen, war mit einer Zwangsgeldandrohung i.H.v. 500 € verbunden, um ihn ggf. in Ersatzzwangshaft zu nehmen. Die Verfügung geht nach dem Tod des verarmten A auf seinen sehr reichen Erben E über. Die Behörde muss nun zunächst die Ersatzvornahme als milderes Mittel androhen, das bei A mangels Finanzkraft nicht zum Erfolg geführt hatte. Außerdem müsste ein Zwangsgeld ggf. viel höher angedroht werden, um den reichen E zu motivieren.

c) Festsetzung

Die **Festsetzung** ist die Anordnung, das angedrohte Zwangsmittel nunmehr anzuwenden („letzte Warnung“).¹⁰¹² In den meisten Ländern ist eine Festsetzung **nur beim Zwangsgeld vorgesehen**; dort wirkt sie als Leistungsbescheid.¹⁰¹³

571

PolG		73 II PAG		56 I PolG		50 I SOG	88 II SOG	67 I 1 NPOG	53 I PolG	47 I SPoIG		56 I SOG		54 I PAG		
VwVG	14	23	31 III 2	14	30 I, III	18 I	14 II, III	76 I 1		64 S. 1	64 II 1	20 II 1	22 II		237 II LVwVG	48 I 1

In **Bayern** bedarf es nach Art. 31 Abs. 3 S. 2 BayVwZVG nicht einmal beim Zwangsgeld einer Festsetzung, da bereits die Androhung einen – durch fruchtlosen Fristablauf bedingten – Leistungsbescheid darstellt¹⁰¹⁴ (ähnlich § 14 Abs. 2 S. 2 HmbVwVG, § 20 Abs. 2 S. 1 SVwVG).

Nur im **Bundesrecht** (§ 14 VwVG), in **Berlin** (§ 8 Abs. 1 VwVfG Bln i.V.m. § 14 VwVG) und in **NRW** (§ 64 VwVG NRW, nicht im PolG) ist eine Festsetzung auch bei der Ersatzvornahme

572

1009 OVG NRW NVwZ-RR 1994, 365.

1010 SaarOVG LKRZ 2014, 151; OVG NRW, Beschl. v. 08.12.2009 – 13 B 819/09, BeckRS 2010, 45566; Stellhorn JA 2022, 242, 243.

1011 BVerwG NVwZ 2012, 888; BayVGH BayVBl. 2023, 523; SaarOVG RÜ 2021, 389; Stellhorn JA 2022, 242, 243; vgl. auch die Spezialregelung in § 8 Abs. 3 HmbVwVG.

1012 OVG LSA, Beschl. v. 19.02.2024 – 2 L 69/23, BeckRS 2024, 4683.

1013 OVG MV NVwZ-RR 2024, 620; näher: Lemke, in: HK-VerwR (2021), VwVG § 14; Malmendier, VerwArch 2003, 25.

1014 Dazu BayVGH NVwZ-RR 2002, 608, 609; NJW 2000, 3297, 3297 f.; App JuS 2004, 786, 790; Weber DVBl 2012, 1130, 1130.

me und beim unmittelbaren Zwang im gestreckten Verfahren zwingend vorgesehen. In den anderen Ländern ist sie aber nicht verboten.¹⁰¹⁵ Auch eine zwingende Festsetzung kann **entbehrlich** („Förmelei“) sein, wenn der Adressat den GrundVA erkennbar nicht befolgen will („ernstliche und endgültige Weigerung“).¹⁰¹⁶

- 573** Bei der Festsetzung handelt es sich nicht nur um einen verwaltungsinternen Akt, sondern um einen **selbstständigen VA**.¹⁰¹⁷ Die Regelung i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG liegt in der Feststellung, dass die Voraussetzungen für die Anwendung des Zwangsmittels nunmehr erfüllt sind, die Frist zum Erfüllen der Pflicht abgelaufen ist und die Anwendung vom Pflichtigen nun geduldet werden muss.¹⁰¹⁸ Eine **Anhörung** ist nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG entbehrlich. Ohne **Bekanntgabe** an den Adressaten liegt keine wirksame Festsetzung vor, sodass – sofern eine Festsetzung erforderlich ist – das gestreckte Verfahren ausscheidet und nur eine Sofortmaßnahme in Betracht kommt.¹⁰¹⁹ Gleiches gilt, wenn ein Rechtsbehelf gegen die Festsetzung aufschiebende Wirkung hat.
- 574** Der **entscheidungserhebliche Zeitpunkt** für die Rechtmäßigkeit der Festsetzung fällt wegen der präventiven Beugefunktion des Verwaltungszwangs auf den Abschluss des Vollstreckungsverfahrens. Läuft es noch, ist der Zeitpunkt der gerichtlichen Entscheidung maßgeblich (nachträgliche Änderungen sind also zu berücksichtigen).¹⁰²⁰
- 575** Das gesamte Vollstreckungsverfahren steht im **behördlichen Ermessen**, dessen Betätigung den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu beachten hat, vgl. § 9 Abs. 2 VwVG. Befolgt der Pflichtige die HDU-Verfügung nach Ablauf der ihm gesetzten Frist nicht, ist das Ermessen der Behörde, das Zwangsmittel festzusetzen (v.a. Zwangsgeld), intendiert. Es muss also nicht besonders begründet werden, beim Zwangsgeld auch der Höhe nach nicht, wenn es wie angedroht festgesetzt wird. Ermessen ist nur bei außergewöhnlichen Fallgestaltungen ausnahmsweise zu betätigen.¹⁰²¹

d) Anwendung

- 576** Das Vollstreckungsverfahren endet mit der ordnungsgemäßen **Anwendung** (§ 15 Abs. 1 VwVG), die insb. verhältnismäßig sein muss (§ 9 Abs. 2 VwVG). Das Zwangsmittel muss der Festsetzung gemäß angewendet werden, darf also die Festsetzung (bzw. Androhung) **nicht überschreiten**.¹⁰²²
- 577** ■ Bei der **Ersatzvornahme** wird ein Dritter beauftragt und führt den Auftrag aus.

Beispiele: 1. Die Behörde beauftragt den Abschleppunternehmer, das verkehrswidrig abgestellte Fahrzeug zu entfernen. **2.** Die Behörde beauftragt ein Entsorgungsunternehmen mit der Beseitigung der illegal auf dem Grundstück des Pflichtigen gelagerten Abfälle.

1015 OVG LSA, Beschl. v. 19.02.2024 – 2 L 69/23, BeckRS 2024, 4683.

1016 BVerwG NVwZ 1997, 381, 382; OVG BB, Beschl. v. 26.03.2021 – OVG 3 S 18/21, BeckRS 2021, 6146; OVG NRW NWWBl. 2011, 104; offen: BremOVG NVwZ 2020, 1374.

1017 Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 16 m.w.N.

1018 BVerwG NVwZ 1997, 381, 382; OVG RP NVwZ 1994, 715; Pietzner VerwArch 1993, 261, 270; Schoch JuS 1995, 307, 311; Brühl JuS 1997, 926, 927; Horn Jura 2004, 597, 600; Lemke, in: Fehling/Kastner/Störmer § 14 VwVG Rn. 6; differenzierend Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 14 VwVG Rn. 1–4.

1019 BVerwG NVwZ 1997, 381, 382; OVG NRW NVwZ-RR 1998, 155, 156; Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 14 VwVG Rn. 1.

1020 BVerwGE 125, 110; SächsOVG SächsVBl. 2015, 36 m.w.N.

1021 OVG NRW KKZ 2013, 226; SächsOVG, Beschl. v. 09.08.2016 – 4 B 373/15, BeckRS 2016, 50089.

1022 Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 15 VwVG Rn. 2; Sadler, VwVG, § 15 Rn. 14.

- Beim **Zwangsgeld** wird der festgesetzte Betrag beim Pflichtigen beigetrieben (vgl. § 5 VwVG i.V.m. §§ 249 ff. AO u. z.B. §§ 15 ff. HessVwVG, §§ 2 ff. NVwVG, §§ 1 ff. VwVG NRW). **578**

Ist das Zwangsgeld uneinbringlich, kann das Verwaltungsgericht auf Antrag der Vollzugsbehörde nach Anhörung des Pflichtigen durch Beschluss **Ersatzzwangshaft** anordnen, wenn bei Androhung des Zwangsgeldes hierauf hingewiesen worden ist (§ 16 Abs. 1 S. 1 VwVG).¹⁰²³

- **Unmittelbarer Zwang** wird nach dem UZwG bzw. den Vorschriften des LVwVG oder PolG ausgeübt. Besondere Vorschriften bestehen v.a. für den Gebrauch von Schusswaffen (vgl. §§ 9 ff. UZwG, §§ 15 ff. UZwGBw). **579**

Beispiele: 1. Der Polizeibeamte drängt A ab, nachdem er einen Platzverweis ausgesprochen hat. **2.** Nachdem sie die Versammlung aufgelöst hat, zerstreut die Polizei die verbliebenen Teilnehmer mit einem Wasserwerfer. **3.** Die Polizei spricht einen Platzverweis gegen eine Frau aus, die sich aus Protest mit einer Hand auf dem Asphalt festgeklebt hat. Diesen setzt sie zwangsweise durch, indem sie die Hand zunächst von der Straße löst und die Frau dann wegträgt („Klimakleber“).¹⁰²⁴

Die Anwendung muss v.a. **verhältnismäßig** sein (§ 9 Abs. 2 VwVG). D.h., der Verwaltungszwang muss nach Art und Ausmaß **geeignet** sein, den Pflichtigen zu dem zu erzwingenden Verhalten zu bewegen. Er muss des Weiteren **erforderlich** sein, es darf also kein milderes Mittel bestehen, das den beabsichtigten Erfolg ebenso gut erreichen könnte (§ 9 Abs. 2 S. 2 VwVG). Schriftlich muss der Zwangsmiteinsatz in einem **angemessenen** Verhältnis zu seinem Zweck stehen (§ 9 Abs. 2 S. 1 VwVG). **580**

																		
VwVG	9 II	19 II, III	29 III	9 II	29 II, III	13 II	12 I	70	15 SOG	4 NPOG	58 I, II	62 II	13 II	19 III, IV	5 SOG	73 II, III	LVwVG	45

Da jegliches **polizeiliches** Handeln nach den LPolG unter dem Verhältnismäßigkeitsgebot steht (s. Rn. 149), gilt dieses auch, wenn die Polizei Zwangsmittel nach den LPolG anwendet.

Die heute h.M. erblickt in der **Anwendung** eines Zwangsmittels einen **Realakt**.¹⁰²⁵ Als Vollzugshandlung enthält sie keine Willensäußerung mit Regelungsgehalt und Rechtsfolge, sondern setzt nur eine durch Verwaltungsakt bereits bestimmte Rechtsfolgenanordnung durch, ist also nur auf einen tatsächlichen Erfolg gerichtet.¹⁰²⁶ Statthafte **Klageart** gegen die Anwendung ist im gestreckten Verfahren die Feststellungsklage, § 43 Abs. 1 Alt. 1 VwGO. Im (echten) Sofortvollzug ist es die Klageart, die gegen den GrundVA statthaft wäre, vgl. § 18 Abs. 2 VwVG. **581**

e) Rechtsschutz

Die einzelnen Stationen auf dem Weg zur Zwangsmittelanwendung sind als **VA** ausgestaltet. Die **Tatbestandswirkung** des VA schirmt die Stationen voneinander ab. Einwände muss der Pflichtige gegen den VA geltend machen, gegen den er sich richtet. Lediglich Unwirksamkeit (§ 43 Abs. 2, 3 VwVfG) und Nichtigkeit (§ 44 VwVfG) des VA sind auf allen Stufen zu prüfen.¹⁰²⁷ **582**

1023 HessVGH ESVGH 72, 50; BayVGH BayVBl. 2018, 522; OVG LSA NVwZ-RR 2017, 174; VGH BW NVwZ-RR 2016, 902.

1024 Böhm DÖV 2024, 501, 505; Rulinski SächsVBl 2024, 37 jew. auch zu Kostenfolgen; Heidebach DVBl 2023, 766.

1025 NdsOVG NdsVBl. 2019, 60; Maurer/Waldhoff § 20 Rn. 26; Muckel/Ogorek JuS 2010, 57; Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 700; Wettlaufer, in: App/Wettlaufer/Klomfaß, PraxHdb VwVR (2019), Kap. 40 Rn. 65; Kopp/Schenke, VwGO, Anh. § 42 Rn. 33; Pietzner VerwArch 1993, 261, 270 f.; offen: VGH BW, Urt. v. 29.09.2021 – 6 S 124/19, BeckRS 2021, 30700.

1026 OVG SH, Urt. v. 28.02.2019 – 4 LB 22/18, BeckRS 2019, 20881; Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 35 Rn. 93–95.

1027 SächsOVG SächsVBl. 2015, 36; OVG RP NJW 1982, 2276, 2277.

- Ist der **GrundVA** bestandskräftig geworden, kann im gesamten Vollstreckungsverfahren kein Einwand gegen dessen Rechtmäßigkeit erhoben werden.
- Ist die **Androhung** bestandskräftig, kann in Festsetzung und Anwendung nichts mehr gegen die Art des Zwangsmittels und die gesetzte Frist eingewandt werden.
- Ist die **Festsetzung** bestandskräftig, können nur noch die Art und Weise der konkreten Anwendung oder nach Festsetzung entstandene Vollstreckungshindernisse entgegengehalten werden (z.B. nicht: Zwangsgeld ist unverhältnismäßig hoch).

583 Widerspruch und Anfechtungsklage gegen Androhung und Festsetzung entfalten nach den meisten Landesgesetzen **keine aufschiebende Wirkung** nach § 80 Abs. 1 VwGO. Anders ist das bei der Vollstreckung nach dem BVwVG.

-	12 LVw-VG	21a VwZ-VG	-	16 VwVG	-	29 I VwVG	16 AG-VwGO	99 I 2 SOG	64 IV NPOG	112 JustG	20 AG-VwGO	20 AG-VwGO	11 VwVG	9 AG-VwGO	248 LVwVG	30 VwZ-VG

Um sich den vollen **Rechtsschutz** mit allen Argumenten offen zu halten, muss gegen jeden der VAe Widerspruch/Anfechtungsklage erhoben und ggf. vorläufiger Rechtsschutz nach § 80 Abs. 5 VwGO beantragt werden. Insofern wird vertreten, dass auf den Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung abzustellen ist, nicht auf den Erlass des VollstreckungsVA.¹⁰²⁸

Beispiel: Nach Landesrecht ist grds. kein Widerspruch gegeben. Sieht aber spezielles Bundesrecht einen Widerspruch gegen den GrundVA vor (z.B. § 55 S. 1 PBefG¹⁰²⁹), muss auch gegen die Vollstreckungs-VAe Widerspruch erhoben werden, selbst wenn die Vollstreckung nach dem LVwVG erfolgt.¹⁰³⁰

3. Keine Vollstreckungshindernisse

584 Der Vollstreckung dürfen **keine Vollstreckungshindernisse** entgegenstehen. Vollstreckungshindernisse **hemmen** die Vollstreckung in jedem Stadium.¹⁰³¹ Solange sie bestehen, ist die Vollstreckung einzustellen (§ 15 Abs. 3 VwVG).

VwVG	15 III		22		13 I		28 I	3 I	92 I SOG		65 III	14 I	10 I	2a I		241 LVwVG	29 I

585 Anders als im Zivilrecht, wo das Vollstreckungsorgan die Zwangsvollstreckung nur einstellt, wenn ihm eine gerichtliche Einstellungsentscheidung vorgelegt wird (§ 775 Nr. 1 und 2 ZPO), beachtet die **Vollstreckungsbehörde** als Ausfluss des Prinzips der Selbstvollstreckung Vollstreckungshindernisse und **stellt selbst** die Vollstreckung **ein**.

Aufbau: Der Prüfungsstandort für Vollstreckungshindernisse wird unterschiedlich gehandhabt. Teilweise werden sie als (besondere) Vollstreckungsvoraussetzungen geprüft,¹⁰³² teilweise als selbstständiger Prüfungspunkt im Rahmen der materiellen Rechtmäßigkeit.¹⁰³³ Für Letzteres spricht, dass Vollstreckungshin-

1028 SächsOVG, Urt. v. 18.01.2018 – 3 A 646/16, BeckRS 2018, 1668; SächsVBl. 2000, 294; OVG NRW RÜ 2014, 661.

1029 BVerwG GewArch 2021, 460.

1030 Vgl. § 110 Abs. 2 S. 3 JustG NRW; VG München, Urt. v. 25.02.2015 – M 23 K 15.328, BeckRS 2016, 42407.

1031 Graulich, in: Lisken/Denninger E Rn. 913.

1032 So z.B. Erichsen/Rauschenberg Jura 1998, 31, 38; Schoch JuS 1995, 307, 310 Fn. 45.

1033 Kingreen/Poscher § 25 Rn. 34; Horn Jura 2004, 597, 600.

dernisse nur dazu führen, dass das Vollstreckungsverfahren (vorläufig) einzustellen ist (vgl. § 15 Abs. 3 VwVG), Vollstreckungshindernisse also nur zur Rechtswidrigkeit künftiger Vollstreckungsmaßnahmen führen. Sie lassen dagegen die Rechtmäßigkeit zuvor erlassener Vollstreckungsakte unberührt.

a) Wegfall der Vollstreckungsvoraussetzungen

Fällt die **Vollziehbarkeit** des GrundVA **nachträglich weg** (VA wird aufgehoben, VA ist nicht mehr sofort vollziehbar), ist die Vollstreckung einzustellen.¹⁰³⁴ In den meisten Ländern ist das im LVwVG eigens geregelt. Gewährt die Behörde nachträglich einen **Vollstreckungsaufschub**, ist die Vollstreckung einstweilen einzustellen. Vollstreckt die Behörde den GrundVA länger nicht, verwirkt sie ihr Vollstreckungsrecht nicht.

Im Vollstreckungsverfahren kann (erstmalig) auffallen, dass der zu vollstreckende VA **zu unbestimmt** ist und ihm daher (von Anfang an) die Vollstreckbarkeit fehlt. Denn bei einem unbestimmten VA lässt sich nicht sicher feststellen, ob der Pflichtige ihm nachgekommen ist. Dieser Mangel ist auch bei einem unanfechtbaren GrundVA zu prüfen.¹⁰³⁵

b) Unmöglichkeit

Vollstreckungshindernisse können sich aus einer **rechtlichen Unmöglichkeit** ergeben.¹⁰³⁶ Solange der Pflichtige in Rechte Dritter eingreifen muss (z.B. privatrechtlicher Unterlassungsanspruch des Dritten), um den GrundVA zu erfüllen, darf der VA nicht zwangsweise durchgesetzt werden, weil sich die Behörde auch in der Vollstreckung nicht über die Rechtsordnung hinwegsetzen darf.¹⁰³⁷ Bereits die Androhung ist als erste Stufe des Verwaltungszwangs rechtswidrig.¹⁰³⁸ Vollstreckungshindernisse haben auf die Rechtmäßigkeit des GrundVA aber keinen Einfluss.¹⁰³⁹

Beispiele: 1. B gibt S auf, sein Grundstück zu sanieren. Miteigentümer M sperrt sich dagegen. Der GrundVA ist dadurch nicht rechtswidrig, B kann ihn gegen S aber nicht zwangsweise durchsetzen. **2.** Eigentümer E soll die auf den Gehweg wuchernde Hecke zurückschneiden. Sein Mieter M verweigert das.

Um das Vollstreckungshindernis zu beseitigen, kann die Behörde **gleichlautende Verfügungen gegen alle** Rechteinhaber (z.B. Miteigentümer) erlassen. Sie kann auch den GrundVA gegen einen richten und gegen die übrigen **Duldungsverfügungen** erlassen, mit denen sie diese verpflichtet, die Vollstreckung zu dulden.¹⁰⁴⁰ Ermächtigungsgrundlage der Duldungsverfügung ist die (spezial-)gesetzliche Eingriffsnorm, hilfsweise die gefahrenabwehrrechtliche Generalermächtigung.¹⁰⁴¹ Die Duldungsverfügung muss nur wirksam sein, sollte aber regelmäßig für sofort vollziehbar erklärt werden, damit die Vollstreckung nicht durch Rechtsbehelfe des Dritten weiter hinausgezögert wird.

Ist ein sachbezogener GrundVA ergangen (z.B. Sanierungsverfügung) und veräußert der Pflichtige die Sache (z.B. Grundstück) anschließend an einen Dritten, ist die Verpflichtung für den Veräußerer unmög-

1034 OVG NRW NWVBl. 2006, 300; SächsOVG SächsVBl. 2001, 40.

1035 NdsOVG, Beschl. v. 27.01.2022 – 14 ME 55/22, BeckRS 2022, 2035; VGH BW NVwZ-RR 2013, 451.

1036 Vgl. auch die nicht abschließenden Aufzählungen in Art. 22 BayVwZVG, § 65 Abs. 3 VwVG NRW.

1037 Bereits: PrOVGE 24, 384, 385; OVG NRW RÜ 2014, 661; OVG RP NVwZ-RR 2010, 214; OVG MV NordÖR 2005, 28.

1038 OVG NRW RÜ 2014, 663, 664.

1039 HessVGH BauR 2022, 50; anders noch: PrOVGE 24, 384.

1040 BVerwGE 40, 101, 103; BayVerfGH BayVBl. 2010, 622; NdsOVG NVwZ 2023, 1447 (erst ab Widerstand).

1041 Eingehend (kritisch): Michl NVwZ 2014, 1206.

lich geworden.¹⁰⁴² Die Verfügung gilt allerdings gegen den Dritten als Rechtsnachfolger, lediglich die Androhung muss wiederholt werden (s. Rn. 132). Dasselbe gilt, wenn der Pflichtige einem anderen nachträglich Miteigentum einräumt.¹⁰⁴³

c) Zweckerreichung

- 588** Nach § 15 Abs. 3 VwVG ist der Vollzug einzustellen, sobald sein **Zweck erreicht** ist, z.B. weil die zu erzwingende Verpflichtung (auch nach Fristablauf) erfüllt ist. Denn der Verwaltungszwang ist **keine Strafe** für säumiges Verhalten.¹⁰⁴⁴ Dasselbe gilt, wenn der Zweck **nicht mehr erreicht** werden kann.¹⁰⁴⁵

																	
VwVG	15 III	11	37 IV 1	15 III	13 I Nr. 1	19 IV	14 III 2, 28 I Nr. 4	3 I	92 I Nr. 4 SOG		65 IIa	62 IV	10 I Nr. 4	2a I Nr. 1		24 I I LVwG	47 IV 1

Wenn der Pflichtige dem GrundVA, der ihn zu einem **Handeln** verpflichtet, erst folgt, wenn die mit der Androhung gesetzte Frist schon eine Woche abgelaufen war, darf das androhte Zwangsgeld nicht mehr festgesetzt, ein festgesetztes Zwangsgeld nicht mehr beigetrieben werden. Der Pflichtige hat aber auch keinen Anspruch gegen die Behörde, ein bereits gezahltes/beigetriebenes Zwangsgeld zurückzuerhalten¹⁰⁴⁶, außer der GrundVA wird nachträglich aufgehoben.¹⁰⁴⁷

Beispiele: 1. Dem Pflichtigen ist ein Zwangsgeld angedroht, wenn er seine Autokennzeichen nicht innerhalb von drei Tagen abliefert. Auch wenn er erst nach zwei Wochen abliefert, darf das Zwangsgeld nicht mehr festgesetzt werden. **2.** E muss den Schrott von seinem Grundstück entfernen; Ersatzvornahme ist angedroht. Eine Woche nach Fristablauf nehmen Metalldiebe alles mit.

- 589** Etwas anderes gilt bei einem **Duldungs-** oder **Unterlassungsgebot**.

Beispiel: A will in einem abbruchreifen Hochhaus ein einmaliges exklusives Event veranstalten. Die Behörde verbietet das und droht ein Zwangsgeld von 10.000 € an. A schert sich nicht darum, weil er weiß, dass er einen Gewinn von 15.000 € machen wird. Am Montag danach wird das Haus abgerissen.

Verstößt der Pflichtige mindestens einmal gegen das Gebot, kann das Zwangsgeld nach einer Ansicht festgesetzt und beigetrieben werden, auch wenn der Pflichtige dem Gebot nunmehr dauerhaft folgt bzw. eine Wiederholungsgefahr objektiv ausgeschlossen ist. Wenn der Pflichtige das Gebot ohne Konsequenz missachten könnte, verlöre die Androhung ihre Beugewirkung.¹⁰⁴⁸ Nach a.A. darf das Zwangsgeld nicht als strafähnliche Sanktion für begangenes Unrecht angedroht und verhängt werden.¹⁰⁴⁹

¹⁰⁴² OVG BB RÜ 2017, 332, 334: Unwirksamkeit bei sittenwidriger Schenkung, die die Vollstreckung unterlaufen soll.

¹⁰⁴³ NdsOVG NJW 2011, 2228, vgl. ausdrücklich § 32 Abs. 1 S. 2 VwVGBbg.

¹⁰⁴⁴ Erichsen/Rauschenberg Jura 1998, 31, 36; Dünchheim NWVBl. 2004, 202, 205 m.w.N.

¹⁰⁴⁵ BVerwGE 6, 321; BVerwG MDR 1977, 607; VGH BW VBIBW 1991, 303; OLG Düsseldorf RdE 2010, 32, 34; Horn Jura 2004, 597, 599 m.w.N.; ausdrücklich: § 11 Abs. 2 LVwVG BW, § 28 Abs. 1 S. 4 HmbVwVG, § 2a Abs. 1 Nr. 2 SächsVwVG.

¹⁰⁴⁶ HessVGH NVwZ-RR 1995, 118, 120.

¹⁰⁴⁷ BVerwGE 155, 261.

¹⁰⁴⁸ OVG NRW, Beschl. v. 17.05.2017 – 4 A 2359/15, BeckRS 2017, 110998; OVG NRW DÖV 2012, 448; DÖV 2010, 987; VG Düsseldorf NWVBl. 2010, 152, 153; SaarOVG NVwZ-RR 2003, 87; Waldhoff JuS 2012, 1151 f.; Weber DVBl 2012, 1130, 1133; offengelassen in BVerwG NVwZ 2003, 1271, 1272.

¹⁰⁴⁹ NdsOVG NVwZ-RR 2024, 401; NdsVBl. 2009, 345, 346; ThürOVG NVwZ-RR 2013, 6 f.; OVG BB, Urt. v. 19.05.2011 – OVG 10 B 7.10, BeckRS 2011, 52406; Sadler/Tillmanns § 15 VwVG Rn. 21; Dünchheim NWVBl. 2004, 202, 205.

LVwVG: Festsetzung/Beitreibung gemäß Art. 37 Abs. 4 S. 2 BayVwZVG, § 28 Abs. 2 HmbVwVG, § 60 Abs. 3 S. 2 VwVG NRW. Keine Festsetzung/Beitreibung mehr gemäß § 29 Abs. 1 S. 3 BbgVwVG, § 14 Abs. 3 S. 2 HmbVwVG, § 92 Abs. 1 Nr. 5 SOG MV, § 19 Abs. 5 S. 2 SächsVwVG, § 241 Abs. 1 Nr. 5 LVwVG SH.

d) Nachträglich eingetretene Vollstreckungshindernisse

Ändert sich **nach Eintritt der Bestandskraft** von GrundVA, Androhung (und ggf. Festsetzung) die Rechtslage und fällt der Rechtsverstoß nachträglich weg, der zum Erlass der VAe geführt hat, ist ungeklärt,¹⁰⁵⁰ wie dieser Einwand geltend gemacht wird. **590**

Beispiel: Ein Schießstand war im Naturschutzgebiet rechtswidrig. Die Beseitigungsverfügung nebst Ersatzvornahmehandlung sind bestandskräftig. Kurz bevor das Beseitigungsunternehmen beauftragt wird, wird die Verordnung, auf der das Naturschutzgebiet beruht, ersatzlos aufgehoben. Der Schießstand darf (materiell-rechtlich) dort nun betrieben werden.

Zwar liegen alle Vollstreckungsvoraussetzungen vor. Aber es könnte nachträglich ein **Vollstreckungshindernis** entstanden sein. Denn nach § 15 Abs. 3 VwVG ist der Vollzug einzustellen, sobald sein Zweck erreicht ist. Der Zweckerreichung steht es gleich, wenn der Zweck nicht mehr erreicht werden kann oder weggefallen ist, z.B. weil ein öffentliches Interesse an der Handlung, Duldung oder Unterlassung wegen veränderter tatsächlicher oder rechtlicher Umstände nicht mehr besteht.

Im Zivilprozess werden solche nach Rechtskraft des Urteils entstandenen Einwände durch die **Vollstreckungsgegenklage** (§ 767 ZPO) geltend gemacht.¹⁰⁵¹ Eine analoge Anwendung bei VAen wird aber abgelehnt, da die **Klagearten der VwGO vorrangig** sind und den Rückgriff auf die ZPO sperren (vgl. § 167 Abs. 1 S. 1 VwGO: „soweit sich aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt“, ebenso § 173 S. 1 VwGO).¹⁰⁵² Da anstelle des Urteils der VA im Verwaltungsverfahren als Titel dient, kann der Vollstreckungsschuldner bei der Vollstreckungsbehörde beantragen, bzw. **Verpflichtungsklage** darauf erheben, die Vollstreckung **durch VA** für unzulässig erklären zu lassen.¹⁰⁵³ **591**

Teilweise sieht das Landesrecht derartige behördliche Entscheidungen ausdrücklich vor, z.B. Art. 21 S. 1 BayVwZVG, § 29 Abs. 2 S. 2 HmbVwVG, § 16 Abs. 2 S. 1 LVwVG RP, § 7 Abs. 2 S. 1 VwVG NRW.

IV. Vollstreckung im Sofortvollzug

Der Erlass eines VA und dessen Durchsetzung dauern ihre Zeit (Tatsachenermittlung, behördliche Willensbildung, Anhörung, Bescheiderstellung, Bekanntgabe, Abwarten der Androhungfrist, ggf. Festsetzung, Anwendung). Bei **akuten** Gefahrensituationen fehlt – trotz aller Beschleunigungsmöglichkeiten (§ 80 Abs. 2 VwGO, § 28 Abs. 2 Nr. 1 und 5 VwVfG) – oft die Zeit, alle Schritte dieses Verfahrens zu durchlaufen. **592**

Beispiele: 1. Ein Auto parkt in der Feuerwehrezufahrt. **2.** Ein wild gewordener Stier ist ausgebrochen. **3.** Öl droht ins Grundwasser einzudringen. **4.** Wahlplakate rufen indirekt zur Tötung von Migranten auf.

Unterscheide terminologisch: „Sofortvollzug“ oder „sofortiger Vollzug“ = Vollstreckung, „Anordnung der sofortigen Vollziehung“ = § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO.

¹⁰⁵⁰ Näher: Pietzner/Möller, in: Schoch/Schneider, VwGO, § 167 Rn. 58 ff.; Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, § 43 Rn. 101 f.; § 51 Rn. 88 f.; Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 14 ff.

¹⁰⁵¹ Vgl. HmbOVG NVwZ-RR 2018, 502; allgemein Guckelberger NVwZ 2004, 662.

¹⁰⁵² OVG RP NVwZ-RR 2012, 15, 16; Sodan/Ziekow, VwGO, § 42 Rn. 82; Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 18 m.w.N.; a.A. die frühere Rspr. OVG NRW OVGE 23, 247, 248; Gaul JZ 1979, 496, 499 m.w.N.

¹⁰⁵³ HmbOVG NordÖR 2016, 26; OVG RP NVwZ-RR 2012, 15, 16; Weber DVBl 2012, 1130, 1133; a.A. Kopp/Schenke, VwGO, § 167 Rn. 19b.

1. Ermächtigungsgrundlage für den Sofortvollzug

Um solchen **Aktutfahren** begegnen zu können, darf im Bund (§ 6 Abs. 2 VwVG) und in den meisten Ländern der **Verwaltungszwang sofort angewendet** werden, ohne dass die Behörde zunächst einen GrundVA erlassen müsste. § 6 Abs. 2 VwVG bzw. seine landesrechtlichen Entsprechungen sind eigenständige Ermächtigungsgrundlagen.¹⁰⁵⁴

PolG			70 II PAG		53 II PolG			47 II HSOG	81 I SOG	64 II NPOG	50 II PolG		44 II SPoIG		53 II SOG								51 II PAG
VwVG	6 II	(21)	(35)	6 II	27 I 2	11 II	(27)	72 II			55 II	61 II	18 II	(21)								230 I LVwVG	54 S. 1

593 In **BW, BY, Hmb und Sachsen** ist der Sofortvollzug nicht normiert. Stattdessen gibt es dort ein **vereinfachtes Verfahren**. In diesem bleibt der GrundVA zwar erforderlich, er muss aber nur wirksam, nicht vollziehbar sein. Auch auf die Androhung wird verzichtet. Legt der Pflichtige einen Rechtsbehelf gegen den GrundVA ein, der notwendigerweise aufschiebende Wirkung hat (GrundVA ist gerade nicht vollziehbar), darf die Vollstreckung erst fortgesetzt werden, wenn die Vollziehbarkeit geschaffen ist (z.B. Anordnung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO). Auf die Rechtmäßigkeit des GrundVA kommt es auch hier nie an.¹⁰⁵⁵

594 Im Bund und in der Mehrheit der Länder gelten die Regeln des Sofortvollzugs auch, wenn zwar ein GrundVA erlassen ist, aber wegen Eilbedürftigkeit **nicht alle Schritte des Vollstreckungsverfahrens** durchlaufen werden können.¹⁰⁵⁶

Beispiele (nicht BW, BY, Hmb und Sachsen): Die Behörde droht B die Ersatzvornahme an, wenn er dem sofort vollziehbaren GrundVA, den angebrochenen Baum innerhalb von zwei Wochen zu fällen, nicht fristgerecht nachkommt. Für den fünften Tag nach Fristbeginn wird überraschend ein Orkan vorhergesagt. Die Behörde kann die Ersatzvornahme trotz noch laufender Frist nach § 6 Abs. 2 VwVG vornehmen.

595 Die Behörde kann nach h.M. **vom gestreckten Verfahren in den Sofortvollzug überwechseln**,¹⁰⁵⁷ wenn nicht alle Voraussetzungen des gestreckten Verfahrens erfüllt sind (GrundVA nicht wirksam oder vollstreckbar,¹⁰⁵⁸ Androhung/Fristsetzung fehlt, Festsetzung fehlt¹⁰⁵⁹).¹⁰⁶⁰ Begründet wird das hauptsächlich mit einem Erst-Recht-Schluss. Dann müssen allerdings die Voraussetzungen des Sofortvollzugs erfüllt sein. Neben der besonderen Dringlichkeit muss der erlassene GrundVA oder (str.) ein hypothetischer GrundVA rechtmäßig sein. Dasselbe gilt, wenn eine Gefahr, die zunächst keine unverzügliche Abwehr erforderte, nach Erlass des GrundVA akut wird. Nach **a.A.** ist der Wechsel wegen der Formenstrenge des Vollstreckungsrechts ausgeschlossen.¹⁰⁶¹

1054 BVerwGE 94, 269, 278 f.

1055 Lemke, in: Danker/Lemke § 6 VwVG Rn. 53 ff.

1056 OVG NRW RÜ 2020, 799, 802; VG München, Urt. v. 12.10.2016 – M 7 K 14.2128, BeckRS 2016, 112405; Thiel § 13 Rn. 17; Lemke in: Danker/Lemke § 6 VwVG Rn. 57; kritisch Muckel JA 2012, 355, 358.

1057 OVG NRW RÜ 2020, 799; a.A. BremOVG NVwZ 2020, 1374; nicht umgekehrt: OVG NRW RÜ 2021, 330.

1058 Vgl. hierzu auch § 72 Abs. 1 HessVwVG, § 80 Abs. 2 SOG MV, § 229 Abs. 2 LVwVG SH, § 54 S. 1 ThürVwZVG.

1059 Götz/Geis § 20 Rn. 7.

1060 OVG NRW, Beschl. v. 02.02.2015 – 11 A 2729/13, BeckRS 2015, 43244; OVGE 35, 153, 155; SaarOVG NVwZ-RR 2018, 595; VGH BW, Urt. v. 13.02.2018 – 1 S 1468/17, BeckRS 2018, 1909; OVG BB, Urt. v. 23.11.2017 – 5 B 2.17, BeckRS 2017, 141080; VG Neustadt/W, Urt. v. 17.11.2020 – 5 K 1359/19.NW, BeckRS 2020, 44050; VG Ffm LKWRZ 2015, 374; Sadler/Tillmanns § 6 VwVG Rn. 254 f.; Muckel JA 2012, 355, 358; Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schatlmann § 6 VwVG Rn. 22.

1061 BremOVG, Beschl. v. 12.05.2021 – 1 LA 80/19, BeckRS 2021, 10564; NVwZ 2020, 1374.

Beispiel: B, die Bundespolizei See (§ 6 BPolG), gibt W auf, sein rostiges Schiffswrack aus der Ostsee zu entfernen. Sie droht zugleich Ersatzvornahme an (§ 6 Abs. 1 VwVG), vergisst aber, eine Frist zu setzen. Kommt ein Sturm auf und droht das Wrack in die Fahrrinne zu drücken, kann B im Sofortvollzug nach § 6 Abs. 2 VwVG fortfahren, in dem die Androhung entbehrlich ist.

2. Vollstreckung im Sofortvollzug

Für die **formelle** Rechtmäßigkeit gilt dasselbe wie im gestreckten Verfahren (s. Rn. 543 f.). **596**
Zuständige Vollstreckungsbehörde ist, wer zum Erlass eines GrundVA zuständig wäre.¹⁰⁶² Die Anhörung kann entfallen, § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG.

Die Anwendung eines Zwangsmittels ohne vorausgehenden GrundVA ist unter den folgenden Voraussetzungen **materiell** rechtmäßig. **597**

- Es liegt eine zeitlich nahe/**gegenwärtige Gefahr** vor.

Es gilt der allgemeine Gefahrbegriff (s. Rn. 96), auch eine Anscheinsgefahr genügt. Die Gefahr muss zeitlich nah bevorstehen (Wortlaut der Landesnorm oder Auslegung von „drohend“ in § 6 Abs. 2 VwVG, denn bei fehlender Eilbedürftigkeit müsste das gestreckte Verfahren gewählt werden).¹⁰⁶³

- Ein **hypothetischer GrundVA** wäre **rechtmäßig**.

Diese Anforderung wird aus der Formulierung „innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse“ (vgl. § 6 Abs. 2 VwVG) gefolgert.¹⁰⁶⁴

- Der Sofortvollzug ist **notwendig**, wenn ein Vorgehen im gestreckten Verfahren die Gefahr aus der Sicht des Einschreitenden nicht wirksam bekämpft.

Vgl. die Formulierungen in den Ermächtigungsnormen zum Sofortvollzug (s. Rn. 592).

Das **Vollstreckungsverfahren im Sofortvollzug** unterscheidet sich von dem im gestreckten Verfahren lediglich dadurch, dass Androhung einschl. der Fristsetzung (§ 13 Abs. 1 S. 1 VwVG) und Festsetzung (§ 14 S. 2 VwVG) unterbleiben. Als Zwangsmittel kommen im Sofortvollzug lediglich **Ersatzvornahme** und **unmittelbarer Zwang** in Betracht. Ein Zwangsgeld scheidet aus, weil es als rein geistig wirkendes Willensbeugungsmittel stets einen GrundVA voraussetzt. Die Zwangsmaßnahme muss verhältnismäßig sein (§ 9 Abs. 2 VwVG) und es dürfen keine Vollstreckungshindernisse vorliegen. **598**

Der **wichtigste Unterschied** zwischen der Vollstreckung im gestreckten Verfahren und im Sofortvollzug liegt darin, dass der Sofortvollzug nur rechtmäßig ist, wenn mit ihm ein rechtmäßig gefordertes Verhalten durchgesetzt wird. Da kein vollstreckbarer GrundVA existiert, wird an dessen Stelle geprüft, ob ein **gedachter – „hypothetischer“ – VA** der Vollzugsbehörde im Zeitpunkt des Sofortvollzugs rechtmäßig gegen den Pflichtigen **ergehen könnte**.¹⁰⁶⁵ Im gestreckten Verfahren kommt es dagegen auf die Rechtmäßigkeit des GrundVA nicht an, sondern nur auf dessen Wirksamkeit. Im Sofortvollzug fehlt der GrundVA, dessen Funktion als **Titel** im gestreckten Verfahren dort Einwendungen gegen seine Rechtmäßigkeit ausschließt.¹⁰⁶⁶ **Ausnahme:** Es wird vom gestreckten Ver-

1062 Muckel JA 2012, 355, 357.

1063 Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 6 VwVG Rn. 26.

1064 OVG SH, Urt. v. 28.02.2019 – 4 LB 22/18, BeckRS 2019, 20881; NordÖR 2016, 525; Muckel JA 2012, 355, 358; Hyckel LKV 2015, 300, 303 f.; Muckel/Ogorek JuS 2010, 57, 61; Lemke, in: Danker/Lemke § 6 VwVG Rn. 41.

1065 Muckel JA 2012, 355, 358.

1066 Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 700.

fahren in den Sofortvollzug **gewechselt**, weil eine Vollstreckungsvoraussetzung fehlt (z.B. Festsetzung). Dann ist umstritten, ob auf einen hypothetischen oder den existierenden GrundVA abzustellen ist.¹⁰⁶⁷

*Für die **Fallbearbeitung** bedeutet das: Im Rahmen der Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit der Zwangsmittelanwendung muss eine vollständige Rechtsprüfung des hypothetischen VA (Ermächtigunggrundlage, formelle und materielle Rechtmäßigkeit) „eingebaut“ werden. Das führt zu einem tiefer verschachtelten Aufbau. Nur eine vorherige vollständige Gliederung auf einem gesonderten Blatt verhindert, dass man sich im Aufbau verheddert. Deswegen ist der Sofortvollzug in Prüfungsaufgaben beliebt.*

Aufbauschema: Die Vollstreckung von HDU-Verfügungen	
Gestrecktes Verfahren	Abgekürztes Verfahren („Sofortvollzug“)
<p>1. Vollstreckungsvoraussetzungen</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ GrundVA auf Handlung, Duldung oder Unterlassung ■ Vollstreckbarkeit <ul style="list-style-type: none"> ■ Unanfechtbar ■ Sofort vollziehbar (§ 80 Abs. 2 VwGO) <p>2. Vollstreckungsverfahren</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Richtiges Zwangsmittel ■ Androhung ■ (Ggf.) Festsetzung ■ Ordnungsgemäße Anwendung <p>3. Keine Vollstreckungshindernisse</p>	<p>1. Vollstreckungsvoraussetzungen</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Kein GrundVA erforderlich ■ Gegenwärtige Gefahr ■ „Handeln innerhalb der Befugnisse“ = Rechtmäßigkeit eines (hypothetischen) GrundVA <p>2. Vollstreckungsverfahren</p> <ul style="list-style-type: none"> ■ Richtiges Zwangsmittel ■ Androhung entbehrlich ■ Festsetzung entfällt ■ Ordnungsgemäße Anwendung <p>3. Keine Vollstreckungshindernisse</p>

Fall 17: Waldschützer

Seit einigen Monaten campieren sog. „Waldschützer“ auf einem großen Bahnhofsgrundstück der Deutschen Bahn AG, das im Eigentum der Bundesrepublik Deutschland steht. Um die Rodung eines nahen Waldstücks zu verhindern, wollen sie den Holztransport unterbinden. Das Camp zwischen den Gleisen behindert bereits den Bahnbetrieb. Obwohl sich die Gesamtlage nicht verändert hatte, verfügte die Bundespolizei P am 09.09., dass das Camp von den dort befindlichen Personen zu räumen sei, und drohte ab dem 16.09. unmittelbaren Zwang an. Nichts ändert sich. Handelte P rechtmäßig, als sie die verbliebenen Personen am 17.09. wegtrug?

Rechtmäßigkeit der polizeilichen Maßnahme

- 600 I.** Das Wegtragen bedarf als belastende staatliche Maßnahme einer gesetzlichen **Ermächtigunggrundlage**.

¹⁰⁶⁷ Maurer/Waldhoff § 20 Rn. 27; Muckel JA 2012, 355, 358.

1. Diese könnte bereits in der polizeilichen Standardmaßnahme des **Platzverweises** gemäß § 38 BPolG liegen. Es gibt Standardmaßnahmen, die neben einer Anordnungsbezugnis auch eine **Handlungsbefugnis** mitumfassen, d.h., neben einem Verbot oder Gebot zu gewissen **Durchführungshandlungen** der Behörde ermächtigen. In diesen Fällen beruht der reale Teil (die zwangsweise Durchsetzung) allein auf der **Standardmaßnahme**, die diese Zwangsanwendung begriffsnotwendig enthält. Ein Rückgriff auf das Vollstreckungsrecht scheidet in solchen Fällen grds. aus,¹⁰⁶⁸ sofern nicht darüber hinausgehender Zwang ausgeübt wird.¹⁰⁶⁹ Soweit die Standardmaßnahme **keine Vollzugselemente** aufweist, wird sie mit den Mitteln des allgemeinen Verwaltungsvollstreckungsrechts durchgesetzt.¹⁰⁷⁰

Die Standardmaßnahme des Platzverweises enthält keine Vollzugselemente, sondern lediglich ein Entfernungsgebot. Das Wegtragen der Waldschützer ist daher nicht nur unselbstständiger Teil des Platzverweises, sondern eine selbstständige Maßnahme des Verwaltungszwangs.

2. Als Bundesbehörde (§ 1 BPolG) vollstreckt die Bundespolizei nach dem BVwVG, weil das BPolG den Verwaltungszwang nicht eigens regelt. Ermächtigungsgrundlage für die **Anwendung unmittelbaren Zwangs** ist § 12 VwVG i.V.m. den Vorschriften des UZwG.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

601

1. P ist gemäß § 7 Abs. 1 VwVG als Vollzugsbehörde für die Vollstreckung des von ihr erlassenen Platzverweises **zuständig**. Die spezielle Zuständigkeit für die Anwendung unmittelbaren Zwangs ergibt sich aus § 6 Nr. 1 UZwG i.V.m. § 1 BPolBG.

2. Die **Anhörung** ist in der Vollstreckung nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG entbehrlich.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Im **gestreckten Verfahren** nach § 6 Abs. 1 VwVG ist der Verwaltungszwang nur rechtmäßig zur Durchsetzung eines vollstreckbaren GrundVA.

602

a) Ein **GrundVA** liegt in Form des Platzverweises nach § 38 BPolG vor. Dieser enthält das Gebot, sich zu entfernen, ist also ein VA, der zu einer Handlung verpflichtet.

b) Der GrundVA darf nur dann zwangsweise durchgesetzt werden, wenn er **vollstreckbar** ist. Das ist der Fall, wenn er unanfechtbar ist oder Rechtsmittel gemäß § 80 Abs. 2 VwGO keine aufschiebende Wirkung entfalten.

603

Da die Widerspruchsfrist (§ 70 Abs. 1 VwGO) noch lief, war der Platzverweis im Zeitpunkt der Vollziehung noch **nicht unanfechtbar**. Er könnte aber nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar sein. Zwar handelt es sich bei den Beamten der Bundespolizei um Polizeivollzugsbeamte. Der Ausschluss der aufschiebenden Wirkung gilt jedoch nur für **unaufschiebbare Maßnahmen**, insb. für eilbedürftige Gefahrenabwehrmaßnahmen.¹⁰⁷¹ Das sofortige Einschreiten muss in jedem Fall erforderlich sein. Davon kann an-

¹⁰⁶⁸ Vgl. Kingreen/Poscher § 11 Rn. 16 ff.; Drüen/Krumm NWVBl. 2004, 359, 362 u. 365; Muckel JA 2012, 272, 274.

¹⁰⁶⁹ Vgl. Drüen/Krumm NWVBl. 2004, 359, 362; Muckel/Ogorek JuS 2010, 57, 60; Seidl/Bartsch Jura 2011, 297, 300.

¹⁰⁷⁰ Kingreen/Poscher § 11 Rn. 16; Püttler JA 2001, 669, 672; Seidl/Bartsch Jura 2011, 297, 300; Muckel JA 2012, 272, 274.

¹⁰⁷¹ VG Frankfurt NVwZ 1990, 1100, 1101; Schoch in: Schoch/Schneider, VwGO, § 80 Rn. 148; Finkelnburg/Dombert/Külpmann Rn. 698; Pietzner/Ronellenfisch Rn. 1462.

gesichts der zuvor verstrichenen Zeitdauer von mehreren Monaten und der unveränderten Lage nicht ausgegangen werden. Die sofortige Vollziehung (§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO) hat P nicht angeordnet. Der lediglich wirksame VA, gegen den noch kein Rechtsbehelf erhoben worden ist, genügt nicht als Vollstreckungsgrundlage.¹⁰⁷²

604 Der Platzverweis war noch nicht vollstreckbar. Im gestreckten Verfahren nach § 6 Abs. 1 VwVG war die Vollstreckungsmaßnahme daher nicht rechtmäßig.

2. Das Wegtragen könnte sich als **Sofortvollzug** nach § 6 Abs. 2 VwVG darstellen.

605 a) Die Vorschrift regelt zwar unmittelbar nur den Fall, dass überhaupt **kein GrundVA** vorliegt, gilt aber auch, wenn das gestreckte Vollstreckungsverfahren aus einem anderen Grunde scheitert (s. Rn. 595). Das ist der Fall, weil der GrundVA nicht vollstreckbar ist. Damit ist § 6 Abs. 2 VwVG anwendbar.

606 b) Der Sofortvollzug ist nur materiell rechtmäßig, wenn er zur Abwendung einer **drohenden Gefahr** notwendig ist und die Behörde hierbei **innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse** handelt.

aa) Eine **drohende** (= gegenwärtige) **Gefahr** ergibt sich aufgrund der bereits eingetretenen Beeinträchtigung des Bahnverkehrs.

607 bb) **Innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse** handelt die Behörde, wenn sie berechtigt gewesen wäre, einen GrundVA zu erlassen, mit dem der Betroffene zu der Handlung, Duldung oder Unterlassung hätte verpflichtet werden können, den durch den Sofortvollzug erstrebten Erfolg herbeizuführen.¹⁰⁷³ Beim Tatbestandsmerkmal „innerhalb ihrer Befugnisse“ ist daher inzident die **Rechtmäßigkeit einer hypothetischen Grundverfügung** zu prüfen (auch fiktiver GrundVA). Auch wenn – wie hier – ein wirksamer GrundVA vorliegt, entfaltet dieser nach h.M. keine Tatbestandswirkung (sodass seine Rechtmäßigkeit nicht zu prüfen wäre),¹⁰⁷⁴ sondern es ist auf einen hypothetischen GrundVA abzustellen, der rechtmäßig sein muss.¹⁰⁷⁵ Demnach ist inzident zu prüfen, ob P einen Platzverweis rechtmäßig hätte anordnen dürfen.

608 (1) **Ermächtigungsgrundlage** wäre § 38 BPolG.

(2) Der fiktive GrundVA müsste **formell rechtmäßig** sein. Insb. müsste P **zuständig** sein. Die Zuständigkeit der P ergibt sich aus § 3 Abs. 1 BPolG, wonach die Bundespolizei die Aufgabe hat, auf dem Gebiet der Bahnanlagen der Eisenbahnen des Bundes Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren. Der Einsatzort muss sich – wie hier zwischen den Gleisen – auf dem Gebiet einer Bahnanlage befinden. Von einer durchgeführten Anhörung (§ 28 Abs. 1 VwVfG) ist auszugehen. Der fiktive GrundVA wäre formell rechtmäßig.

(3) Der fiktive GrundVA müsste weiterhin **materiell rechtmäßig** sein.

¹⁰⁷² Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 6 VwVG Rn. 3; Sadler, VwVG, § 6 Rn. 115; im Ergebnis auch OVG NRW NVwZ-RR 1990, 446; a.A. Schoch, in: Schoch/Schneider, VwGO, § 80 Rn. 118; Kopp/Schenke, VwGO, § 80 Rn. 53.

¹⁰⁷³ OVG SH, Urt. v. 28.02.2019 – 4 LB 22/18, BeckRS 2019, 20881; NordÖR 2016, 525; OVG NRW NWVBl. 2008, 398; Götz/Geis § 20 Rn. 6; Muckel JA 2012, 355, 358; Hyckel LKV 2015, 300, 303 f.; Muckel/Ogorek JuS 2010, 57, 61.

¹⁰⁷⁴ So Dietlein/Hellermann § 3 Rn. 256.

¹⁰⁷⁵ Muckel JA 2012, 355, 358.

(a) Das BPolG ist nicht durch das **Versammlungsrecht** gesperrt (sog. „Polizeifestigkeit der Versammlung“, s. Rn. 738). Die „Waldschützer“ beteiligen sich nicht an der öffentlichen Meinungsbildung, sondern wollen lediglich die Rodung physisch verhindern. Ihr Camp ist auch keine notwendige „Versammlungs-Infrastruktur“, sondern allenfalls Begleiterscheinung.¹⁰⁷⁶ Damit fehlt es an einer Versammlung i.S.d. Art. 8 Abs. 1 GG, § 1 Abs. 1 VersG. Das BPolG ist anwendbar.



RÜ-Video 10/22

(b) Nach **§ 38 BPolG** kann die Bundespolizei zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen. Gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 BPolG ist Gefahr eine im Einzelfall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung. Hier wurde durch das Camp der Bahnbetrieb behindert, sodass eine **Gefahr für die öffentliche Sicherheit** (Verstoß gegen § 62 Abs. 1 EBO und Funktionsfähigkeit der Bahn) vorlag.

(c) Die Weggetragenen wären als Verhaltensverantwortliche (Störer) auch rechtmäßige **Adressaten**, § 17 BPolG, des Platzverweises. **609**

(d) Sonstige Bedenken (insb. Ermessen, Verhältnismäßigkeit) gegen die Rechtmäßigkeit des Platzverweises bestehen nicht.

P hätte den hypothetischen GrundVA rechtmäßig erlassen können. Sie hat damit **innerhalb ihrer Befugnisse** gehandelt.

c) Schließlich muss der Sofortvollzug **notwendig** sein. Es muss ausgeschlossen gewesen sein, die Gefahr durch eine andere, weniger belastende Maßnahme zu beseitigen. An der Notwendigkeit des Sofortvollzugs fehlt es insb., wenn zur Durchsetzung ein gestrecktes Verfahren ausgereicht hätte.¹⁰⁷⁷ **610**

Diese Notwendigkeit ist hier nicht feststellbar. Nachdem P mehrere Monate abgewartet hatte, bis sie eingeschritten ist und die Gesamtlage weiter unverändert blieb, war es nicht erforderlich, den Platzverweis umgehend zu vollstrecken, zumal P auf eine Anordnung der sofortigen Vollziehung (§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO) verzichtet hat. Die zwangsweise Durchsetzung des Platzverweises war daher **rechtswidrig**. **611**

C. Kostenfolgen der Vollstreckung

Klausurhinweis: Prüfungsaufgaben kleiden den Verwaltungszwang häufig – praxisnah – in Kostenfälle. Der Bürger wehrt sich gegen einen Kostenbescheid, mit dem die Behörde Vollstreckungskosten von ihm verlangt oder er will sogar die Rückzahlung bereits gezahlter Vollstreckungskosten erreichen. Die Vollstreckung muss dann inzident geprüft werden. Ein tief verschachtelter Prüfungsaufbau ist die Folge: **612**

Rückzahlungsanspruch des Bürgers

← setzt einen rechtswidrigen Kostenbescheid voraus

← setzt eine rechtswidrige Vollstreckungsmaßnahme voraus

← setzt bei Sofortvollzug einen rechtswidrigen hypothetischen GrundVA voraus.¹⁰⁷⁸

1076 BVerwG RÜ 2022, 648 mit RÜ-Video unter t1p.de/7cx4n.

1077 OVG NRW RÜ 2008, 660, 661; NdsOVG NdsVBl. 2012, 52307.

1078 Jeweils Voraussetzung: Die Maßnahme der vorherigen Prüfungsstufe ist nicht schon aus anderen Gründen rechtswidrig.

- 613** Beseitigt der herangezogene Verantwortliche/Störer die Gefahr, trägt er auch die **Kosten** dafür. Als Selbstverständlichkeit ist das gesetzlich gar nicht geregelt. Wehrt die Behörde an seiner Stelle die Gefahr durch Ersatzvornahme ab, kann sie die Kosten vom Pflichtigen erstattet verlangen. Unmittelbarer Zwang ist dagegen kostenlos, soweit die Länder nicht spezielle Kosten-/Gebührenvorschriften erlassen haben.¹⁰⁷⁹ Auch der Gefährdete, den die POR-Behörde schützt, trägt keine Kosten, soweit das spezialgesetzlich nicht vorgesehen ist.¹⁰⁸⁰

Ermächtigungsgrundlage: Bei der **Ersatzvornahme** muss der Pflichtige nicht nur die Vollstreckung dulden, sondern er wird – verschuldensunabhängig¹⁰⁸¹ – anschließend auch noch zu deren Kosten herangezogen (§ 10 VwVG: „auf Kosten des Pflichtigen“).

VwVG	19	31 & VGKO	41 I 1 KostG	81 VwVG Bln, 19 BVwVG	37 & KostO	§ 15 I Brem VwVG	39, 40 & VKO	80 & VwV-KostO	114 SOG	73 & VwV Kost-VO	77 & VO VwVG	83 S. 1 & KostO	77, 78 KostO	41 3	74 f. & Vw KostG	249, 322 II, III LVwVG	56 VwZVG KostO

Bundespolizei: § 19 Abs. 3 VwVG i.V.m. § 12 BGebG; Bremen: i.V.m. VollstrKostErstVO; MV: § 111 VwVfG i.V.m. § 19 Abs. 1 BVwVG; SH: i.V.m. VVKVO.

Handelt die **Polizei**, bestehen in den PolG teilweise eigene Anspruchsgrundlagen, die häufig aber lediglich auf die Vorschriften des allgemeinen LVwVG verweisen.

PolG		63 I	72 I 2		55 I	100 I			89 I	66 I 1	52 I		46		55 I 1, III	53 I

BW: i.V.m. §§ 19 I Nr. 2, 25, 31 I, 2 VwVG BW; NRW: i.V.m. § 59 I VwVG NRW i.V.m. GebG NRW i.V.m. AVwGebO NRW und AGT.

- 614** Die Behörde kann die Kosten durch einen **Leistungsbescheid**, der aus den beiden Regelungen der Festsetzung der Kosten und dem Zahlungsbefehl besteht, gegen den Pflichtigen geltend machen. Diese **VA-Befugnis** wird entweder aus dem Wortlaut der Ermächtigungsgrundlage abgeleitet („erhoben“) oder aus der Erlaubnis zur „Beitreibung“ gefolgert, die ihrerseits einen VA voraussetzt.¹⁰⁸²
- 615** **Formelle Rechtmäßigkeit: Zuständig** ist die Vollstreckungsbehörde. Da die Kostenanforderung **nach** Abschluss der Vollstreckung erfolgt, ist **verfahrensrechtlich** die Anhörung nicht gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG entbehrlich. Um die zwangsweise Beitreibung der festgesetzten Kosten zu ermöglichen, ergeht der Bescheid in **Schriftform**.
- 616** **Materielle Rechtmäßigkeit:** Ein Kostenerstattungsanspruch steht der Behörde nur zu, soweit die **Vollstreckungsmaßnahme selbst rechtmäßig** war.¹⁰⁸³ Die Begründung für diese „rechtsstaatliche Selbstverständlichkeit“¹⁰⁸⁴ variiert. Bei der Ersatzvornahme

¹⁰⁷⁹ Wernsmann JuS 2002, 582, 585 f.; Böhm DÖV 2024, 501, 506 ff.; Gebührenpflicht z.B. § 52 Abs. 1 S. 3 HSOG, Art. 75 Abs. 3 S. 1 BY PAG; § 56 Abs. 3 S. 1 TH PAG; § 1 GebG i.V.m. AVwGebO und Tarifstelle 2.1.1.6 AGT.

¹⁰⁸⁰ OVG SH, Ur. v. 05.03.2015 – 4 LB 10/14, BeckRS 2015, 45278; Götz/Geis § 21 Rn. 2.

¹⁰⁸¹ OVG RP DVBl 1989, 1011; OVG NRW BRS 4 S. 136; Sadler/Tillmanns § 19 VwVG Rn. 9.

¹⁰⁸² Z.B. ausdrücklich § 75 Abs. 2 SOG MW, § 85 Abs. 1 S. 2 NPOG; OVG NRW NWVBl. 2021, 344; BremOVG NVwZ 2020, 1374.

¹⁰⁸³ BVerwG NJW 1984, 2591; BremOVG NVwZ 2020, 1374; VGH BW VBIBW 2022, 16; OVG MV, Ur. v. 17.09.2003 – 3 L 196/99, BeckRS 2003, 10822; Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schatlmann § 10 VwVG Rn. 12.

¹⁰⁸⁴ Muckel JA 2012, 355, 360.

kann aus der Wendung „auf Kosten des Pflichtigen“ (§ 10 VwVG) gefolgert werden, dass pflichtig nur derjenige sei, gegen den rechtmäßig vollstreckt worden sei. Auch eine Kostenerstattung „nach diesem Gesetz“ soll die Rechtmäßigkeit verlangen.¹⁰⁸⁵ Schließlich können die Pflicht zur Erstattung von „zu Unrecht erhobenen Gebühren“ (§ 21 Abs. 1 BGebG) oder das Erhebungsverbot bei „unrichtiger Sachbehandlung“ (§ 346 Abs. 1 AO)¹⁰⁸⁶ als Begründung herangezogen werden. Daraus folgt: Die Androhung bzw. Festsetzung müssen nur wirksam sein.¹⁰⁸⁷ Die Anwendung muss darüber hinaus rechtmäßig sein. Dagegen ist die Rechtmäßigkeit des GrundVA nicht zu prüfen,¹⁰⁸⁸ sondern nur dessen Vollziehbarkeit; Ausnahme: Sofortvollzug/unmittelbare Ausführung.¹⁰⁸⁹

Rechtsfolge: Die Kostennormen sehen eine **zwingende Kostenerhebung** (= gebundene Entscheidung) vor, Ermessen bzgl. des „Ob“ ist der Vollzugsbehörde nicht eröffnet („werden erhoben“, § 19 Abs. 1 VwVG).¹⁰⁹⁰ Bei **mehreren Pflichtigen** hat die Behörde ein (Auswahl-)Ermessen.¹⁰⁹¹ Nach h.M. gelten für den Kostenerstattungsanspruch dieselben Grundsätze wie auf der Primärebene, d.h., die Auswahl richtet sich nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit und der Effektivität.¹⁰⁹² Deshalb kann bei der Bestimmung des Kostenadressaten auch die finanzielle Leistungsfähigkeit berücksichtigt werden.¹⁰⁹³ Nach der Gegenansicht geht es nach der abgeschlossenen Vollstreckung nur noch um eine gerechte Verteilung der Kostenlast.¹⁰⁹⁴

Allenfalls in Ausnahmefällen können Billigkeit/Verhältnismäßigkeit eine Abweichung gebieten (*beachte: nicht die Verantwortlichkeit auf der Kostenebene konterkarieren!*). Die zu verlangenden **Kosten** bestehen aus Gebühren und Auslagen. **Gebühren** sind nach festen Sätzen bemessene Entgelte, die in einer Gebührenordnung aufgeführt sein müssen (sie spielen erst in der Praxis eine größere Rolle). Grds. gilt: Für rechtswidrige Amtshandlungen entstehen keine Gebühren.¹⁰⁹⁵ Die **Auslagen** (§ 12 Abs. 1 BGebG) umfassen neben eigenen Kosten v.a. den Werklohn, den die Behörde dem beauftragten Unternehmer gezahlt hat, damit er die (vertretbare) Handlung anstelle des Pflichtigen vornimmt. Der Erstattungsanspruch unterliegt der (Festsetzungs-)Verjährung.¹⁰⁹⁶

Ist die Ersatzvornahme **rechtswidrig**, kann die Behörde die Kosten nicht als öffentlich-rechtliche GoA oder Bereicherungsanspruch geltend machen, da sonst die Vorschriften des Vollstreckungsrechts umgangen würden.¹⁰⁹⁷

Zwangsgeld und unmittelbarer Zwang: Zahlt der Pflichtige auf den Bescheid, mit dem ein **Zwangsgeld** festgesetzt ist, nicht, wird der Bescheid seinerseits vollstreckt.

1085 Vgl. § 77 Abs. 1 S. 1 VwVG NRW; Muckel JA 2012, 355, 360.

1086 Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 19 VwVG Rn. 5d; Sadler/Tillmanns § 19 Rn. 8 m.w.N.

1087 BVerwG, NVwZ 2009, 122; NJW 1984, 2591; BremOVG NVwZ 2020, 1374; OVG LSA LKV 2021, 35.

1088 BVerwG NVwZ 2017, 1064; NVwZ 1998, 729; BRS 60 Nr. 164; VGH BW VBIBW 2022, 16.

1089 Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 701.

1090 VGH BW VBIBW 2022, 16 (intendiertes Ermessen); SächsOVG NJW 2009, 2551, 2552; HmbOVG NordÖR 2009, 156, 157; Muckel JA 2012, 355, 361.

1091 NdsOVG NordÖR 2019, 379.

1092 SächsOVG SVR 2017, 66.

1093 NdsOVG NVwZ 1990, 786, 787; Pewestorf, in: Pewestorf/Söllner/Tölle § 13 Rn. 43 f.; Werner JA 2000, 902, 909 m.w.N.

1094 VGH BW RÜ 2012, 462, 464; Waldhoff JuS 2012, 863 f.

1095 BVerwG, Beschl. v. 30.10.2018 – 3 B 2.18, BeckRS 2018, 30203; BVerwGE 162, 146.

1096 OVG NRW NVwZ 2023, 1444.

1097 BVerfG NJW 2011, 3217, 3218; BayVGH NVwZ-RR 2017, 991; SächsOVG, Beschl. v. 25.07.2019 – 3 D 45/19, BeckRS 2019, 18876; VGH BW ESVG 57, 52.

Diese „**Beitreibung**“ erfolgt nach den Vorschriften für die Vollstreckung von Geldforderungen, z.B. § 5 VwVG i.V.m. AO. Auch die Anwendung **unmittelbaren Zwangs** kann für die Betroffenen Kostenfolgen haben. Neben Auslagen können auch Gebühren erhoben werden, wenn das Bundes- bzw. Landesrecht solche vorsieht.¹⁰⁹⁸

Kosten-norm	19 III VwVG, 22 BGebG	66 IV PolG BW, 31 VwVG BW	Art. 75 III Bay-PAG	8 S. 1 VwVG Bln, 19 BVwVG			39, 15 HmbVw VG	52 I 3, 8 II HSOG	114 I SOG MV		1 GebG NRW, AGT	76 I POG RP, 83 VwVG RP, LGebG	49 VII SPolG		68a SOG LSA, 74 IVwVG LSA	249 I LVwG SH	56 III PAG TH			

In der Regel jeweils i.V.m. Gebührenordnungen/Gebührentarifen.

Beispiel: Ausländer A ist vollziehbar ausreisepflichtig. Da er sich weigert, soll er abgeschoben werden („Abschiebung“ = unmittelbarer Zwang zur Durchsetzung der Ausreisepflicht, vgl. § 58 AufenthG [BVerwGE 104, 265]). Da A seinen Pass versteckt hat, führt die Behörde B ihn der Botschaft seines Heimatlands zwangsweise vor, um Passersatzpapiere zu erhalten. Hierfür entstehen B Personal- und Reisekosten i.H.v. 2.000 €. Diese muss A nach §§ 66, 67 AufenthG tragen.

Kostenbescheid nach Ersatzvornahme

I. Ermächtigungsgrundlage: §§ 10, 19 Abs. 3 VwVG bzw. entspr. Landesrecht

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. **Zuständigkeit** (§ 7 VwVG bzw. Landesrecht)
2. **Verfahren**, § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG gilt nicht
3. **Form**, i.d.R. schriftlich (arg. e § 3 Abs. 2a VwVG)

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Vollstreckung rechtmäßig

a) Vollstreckungsvoraussetzung

- aa) Gestrecktes Verfahren: HDU-GrundVA wirksam, Rechtmäßigkeit irrelevant
- bb) Sofortvollzug
 - drohende/gegenwärtige Gefahr
 - Rechtmäßigkeit eines hypothetischen GrundVA

b) Ordnungsgemäßes Vollstreckungsverfahren

- aa) Richtiges Zwangsmittel
- bb) Wirksame Androhung
- cc) Ggf. Festsetzung
- dd) Ordnungsgemäße Anwendung, insb. Verhältnismäßigkeit

c) Keine Vollstreckungshindernisse

- rechtliche Unmöglichkeit
- nachträgliche materielle Einwendungen

d) Rechtsfolge: **Ermessen** bzgl. „Ob“ und „Wie“ der Vollstreckung

¹⁰⁹⁸ Zu den verfassungsrechtlichen Anforderungen: Weyersberg/Schwertel-Stahl DVBl 2024, 1395.

2. Kostentragungspflicht

- a) Kostenschuldner = Pflichtiger, d.h., Störer (nicht: Nichtstörer)
- b) Kostenforderung nach Art und Höhe gerechtfertigt
- c) Rechtsfolge: i.d.R. gebundene Entscheidung
- d) VA-Befugnis: Leistungsbescheid

Fall 18: Gefährlicher Baum

Nachdem ein großer abgestorbener Ast von der alten ausgehöhlten Eiche auf E's Grundstück auf den Gehweg gefallen war, verlangt die Straßenbehörde B im Land L mit sofort vollziehbarer Verfügung vom 17.08. von E die Beseitigung des Baumes innerhalb von einer Woche und droht die Ersatzvornahme an (voraussichtliche Kosten: 1.500 €). E ist vermögenslos und tut nichts. B teilt E mit Bescheid vom 25.08. mit, dass sie die Gartenbaufirma G mit der Beseitigung beauftragt hat. Weil G unvorhersehbar einen teuren Kran einsetzen muss, entstehen Kosten i.H.v. 2.500 €. Mit Bescheid vom 21.09. verlangt B von E nach Anhörung die Erstattung des an G gezahlten Betrages. Zu Recht?

Hinweis: Das VwVfG und VwVG des Bundes sind im Land L durch Verweisung anwendbar.

Ermächtigungsgrundlage des Leistungsbescheids sind §§ 10, 19 VwVG, die im Land L durch Verweisung anwendbar sind. Danach kann die Behörde die Ersatzvornahme **auf Kosten des Pflichtigen** vornehmen.

620

A. Der Leistungsbescheid muss **formell rechtmäßig sein**.

I. Zuständig für den Erlass des Leistungsbescheides ist die Vollzugsbehörde B, die den GrundVA in Form des Beseitigungsverlangens erlassen hat (vgl. § 7 VwVG).

II. Der Leistungspflichtige ist nach § 28 Abs. 1 VwVfG **anzuhören**. Der Kostenbescheid ergeht nicht mehr „in“, sondern nach der Vollstreckung, vgl. § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG. Eine Vollstreckungsvereitelung ist nun ausgeschlossen. *Bei Fehlern beachte §§ 45, 46 VwVfG.*

III. Damit die Forderung beigetrieben werden kann (§ 3 Abs. 2a VwVG), muss der Leistungsbescheid **schriftlich** ergehen. Dem hat B genügt.

B. Materiell ist der Betroffene zur Kostenerstattung nur verpflichtet, wenn die **Ersatzvornahme** ihrerseits (formell und materiell) **rechtmäßig** war.¹⁰⁹⁹

621

I. Rechtsgrundlage für die Ersatzvornahme sind die §§ 6, 10 VwVG.

II. Die Ersatzvornahme ist **formell rechtmäßig**, insb. hat die nach § 7 VwVG zuständige Behörde gehandelt. Von der Anhörung konnte – anders als beim Leistungsbescheid – bei den Vollstreckungsmaßnahmen gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG abgesehen werden.

¹⁰⁹⁹ BVerwG RÜ 2018, 657, 658; VGH BW RÜ 2010, 258, 259; OVG NRW NWVBl. 2010, 186, 187; BayVGH BayVBl. 2009, 21 f.; Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 10 VwVG Rn. 12; Finger DVBl 2007, 798, 799; Muckel JA 2012, 355, 359.

III. Materiell rechtmäßig ist der Verwaltungszwang, wenn die **Vollstreckungsvoraussetzungen** vorliegen, das **Vollstreckungsverfahren ordnungsgemäß** durchgeführt wird und **keine Vollstreckungshindernisse** bestehen.

1. Die **Vollstreckungsvoraussetzungen** für das hier durchgeführte **gestreckte Vollstreckungsverfahren** richten sich nach dem § 6 Abs. 1 VwVG (bzw. den entsprechenden Vorschriften im LVwVG).

a) Die **Verfügung** vom 17.08. enthielt das **Handlungsgebot**, den Baum zu beseitigen.

b) Die Verfügung war vor Unanfechtbarkeit **vollstreckbar**, da B die sofortige Vollziehung (§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO) angeordnet hatte.

c) Ebenso wie in der Vollstreckung kommt es auch auf der Kostenebene nicht auf die Rechtmäßigkeit des GrundVA, sondern **nur** auf dessen **Wirksamkeit** an. Das gilt nicht nur für bestandskräftige GrundVAe. Auch für lediglich sofort vollziehbare GrundVAe findet sich im Gesetz – entgegen früher vertretener Ansicht¹¹⁰⁰ – keine Grundlage für eine **Ausnahme auf der Sekundärebene**. Sie ist auch nicht erforderlich. Der Vollstreckungsschuldner kann einen (rechtswidrigen) GrundVA auch nach der Vollstreckung anfechten. Hat er Erfolg, hebt das Gericht den GrundVA ex tunc auf. Zugleich entfallen rückwirkend die Vollstreckungsvoraussetzungen und der Kostenbescheid wird rechtswidrig. Solange der GrundVA (noch) nicht aufgehoben ist, bleibt er wirksam (§ 43 Abs. 2 VwVfG) und bildet nicht nur die Rechtsgrundlage der Vollstreckung, sondern auch für die Kostenerstattung.¹¹⁰¹

622 Prozessrecht: Die Anfechtungsklage gegen den GrundVA bleibt auch nach der Vollstreckung statthaft (§ 42 Abs. 1 Fall 1 VwGO). Zwar hat sich das Handlungsgebot aus dem GrundVA (die Beseitigung des Baumes) aufgrund der zwangsweisen Durchsetzung erledigt. Hierdurch wird der GrundVA indes nach h.Rspr. nicht gegenstandslos, weil er Grundlage für den Kostenerstattungsanspruch bleibt.¹¹⁰² Die nachträgliche Aufhebung des GrundVA entzieht den Vollstreckungsakten und damit auch dem Kostenerstattungsanspruch die Grundlage. Solange der GrundVA als Titel fortbesteht, ist er nicht erledigt.¹¹⁰³

Der GrundVA (Beseitigungsverfügung) ist wirksam, auf seine Rechtmäßigkeit kommt es nicht an. Die Vollstreckungsvoraussetzungen lagen vor.

2. B müsste das **Vollstreckungsverfahren ordnungsgemäß** betrieben haben.

623 a) Die Behörde muss das **richtige Zwangsmittel** gewählt haben. B ging es um die Durchsetzung des Handlungsgebotes, die morsche Eiche zu beseitigen, also einer **vertretbaren Handlung**. Die Ersatzvornahme war damit gemäß § 10 VwVG das richtige Zwangsmittel.

b) Die nach § 13 Abs. 1 VwVG erforderliche **Androhung** ist erfolgt, insb. sind die anfallenden Kosten nach § 13 Abs. 4 VwVG vorläufig veranschlagt worden. Zwar hat sich der Kostenvoranschlag aufgrund des nachträglichen Aufwandes als unrichtig erwiesen, im

1100 VGH BW VBIBW 1986, 299, 303; Enders NVwZ 2009, 958, 960; Seidl/Bartsch Jura 2011, 297, 301 f.

1101 VGH BW VBIBW 2022, 16; Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 700 f.

1102 BVerwG NVwZ 2009, 122 Rn. 13; NVwZ 2017, 1064; BayVGH, Beschl. v. 22.02.2017 – 1 ZB 14.1609, BeckRS 2017, 103755 Rn. 2 f.; VGH BW VBIBW 2008, 305; OVG SH NordÖR 2006, 204, 205 f.; OVG NRW NWVBl. 2007, 26, 27 f.; Labrenz NVwZ 2010, 22, 23; Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 608, 700. **A.A.:** BayVGH BayVBl. 2000, 149, 150; OVG SH NJW 1993, 2004; Schübel-Pfister, in: Eyermann § 113 VwGO Rn. 107; Enders NVwZ 2009, 958, 961; Bausch NVwZ 2006, 158, 159; Wolff, in: Sodan/Ziekow, VwGO, § 113 Rn. 258; Enders NVwZ 2000, 956, 960 ff.; Jäckel NVwZ 2014, 1625.

1103 BVerwG, Beschl. v. 25.11.2021 – 6 B 7.21, BeckRS 2021, 41201; Beschl. v. 21.04.2015 – 7 B 8/14, BeckRS 2015, 45627.

Rahmen der Androhung ist jedoch nur erforderlich, dass die Kosten überhaupt veranschlagt werden (vgl. auch § 13 Abs. 4 S. 2 VwVG, wonach das Recht auf Nachforderung unberührt bleibt). Davon ist zu unterscheiden, ob die Kostenforderung der Höhe nach gerechtfertigt ist.

Beachte: Für die Rechtmäßigkeit der Ersatzvornahme kommt es auch hier nur auf die Wirksamkeit, nicht auf die Rechtmäßigkeit der Androhung an.¹¹⁰⁴ Fehlt in der Androhung aber die nötige Fristsetzung, ist sie nach h.M. gemäß § 44 Abs. 1 VwVfG nichtig.¹¹⁰⁵

c) Die nach § 14 S. 1 VwVG erforderliche **Festsetzung** ist mit Bescheid vom 25.08. zumindest wirksam erfolgt. Landesrechtlich ist die Festsetzung bei Ersatzvornahme ohnehin zumeist nicht erforderlich.

d) Die **Anwendung** ist entsprechend der Festsetzung erfolgt (§ 15 Abs. 1 VwVG). Aufgrund der drohenden erheblichen Gefahr für Leib und Leben der Passanten war der Zwangseinsatz auch **verhältnismäßig** (§ 9 Abs. 2 VwVG).

3. Vollstreckungshindernisse sind nicht ersichtlich.

624

4. Rechtsfolge: Liegen die Voraussetzungen für die Vollstreckung vor, steht die Durchsetzung mit Zwangsmitteln grds. im **Ermessen** der Behörde.¹¹⁰⁶

Das Ermessen der Behörde besteht hierbei in mehrfacher Hinsicht: ob sie überhaupt zwangsweise tätig wird (Entschließungsermessen), wenn ja, gegen welchen von mehreren Pflichtigen sie vorgeht (Auswahlermessen bzgl. des Adressaten), welches von mehreren zulässigen Zwangsmitteln sie auswählt (Auswahlermessen bzgl. des Zwangsmittels) und ggf. in welcher Art und Weise sie das Zwangsmittel anwenden will.

Die behördliche Ermessensausübung darf nur auf **Ermessensfehler** überprüft werden (§ 40 VwVfG, § 114 S. 1 VwGO). Solche, z.B. die gleichheitswidrige Auswahl von Vollstreckungspflichtigen, sind nicht ersichtlich.

625

Die **Vollstreckung** war damit **rechtmäßig**, sodass sie taugliche Grundlage für den Kostenerstattungsanspruch ist.

IV. Rechtsfolge ist die Kostentragungspflicht des Pflichtigen, also des Verhaltens- oder Zustandsverantwortlichen (nicht: Nichtstörer).¹¹⁰⁷

626

1. Als Eigentümer ist E **Zustandsstörer** und damit Pflichtiger. Zwischen mehreren Pflichtigen musste B nicht auswählen.

2. Die Kostenforderung muss hinsichtlich **Art und Höhe** gerechtfertigt sein. Erstattungsfähig im Rahmen einer Ersatzvornahme sind insb. die an einen Dritten zu zahlenden Beträge (vgl. § 19 Abs. 1 VwVG i.V.m. § 344 Abs. 1 Nr. 8 AO bzw. entsprechendes Landesrecht).

a) Der **Kostenvoranschlag** ist insoweit nicht bindend. Die Erstattungspflicht richtet sich vielmehr nach den **tatsächlich entstandenen** Kosten, auch wenn diese die veran-

1104 NdsOVG Lüneburg RÜ 2015, 457, 460; Waldhoff JuS 2015, 862, 864.

1105 BremOVG NVwZ 2020, 1374; HessVGH GewArch 1995, 200, 201; NVwZ 1982, 514; Stellhorn JA 2022, 242, 244; Brühl JuS 1997, 929; Sachs, in: Stelkens/Bonk/Sachs § 44 VwVfG Rn. 115; a.A. (nur Rechtswidrigkeit): Troidl, in: Engelhardt/App/Schlatmann § 13 VwVG Rn. 3b; Sadler/Tillmanns § 13 VwVG Rn. 38.

1106 VGH BW, Beschl. v. 02.08.2019 – 1 S 1263/19, BeckRS 2019, 18691.

1107 Vgl. SaarOVG, Beschl. v. 13.01.2015 – 2 A 397/14, BeckRS 2015, 40998.

schlagten Kosten erheblich überschreiten.¹¹⁰⁸ Denn hätte der Betroffene die Maßnahme selbst durchgeführt, hätte er, wenn die Arbeiten sich als umfangreicher als von der Behörde geschätzt herausgestellt hätten, die höheren Kosten auch tragen müssen.

- 627 b)** Die Kostenforderung muss im Übrigen **verhältnismäßig** sein. Dies gilt auch dann, wenn es sich – wie im Rahmen des § 19 VwVG – um einen gebundenen Anspruch handelt.¹¹⁰⁹ Für eine Unverhältnismäßigkeit ist hier nichts ersichtlich.

Kriterien: volle/teilweise Kostenermäßigung, individuelle Leistungsfähigkeit, Art und Umfang des Verursachungsbeitrags für die Gefahr. **Beachte:** Es gilt besondere Zurückhaltung, wenn das bisherige Ergebnis „gedreht“ werden soll.

Ob E tatsächlich vermögenslos ist, wird sich in der Beitreibung erweisen, in den Vollstreckungsschutzvorschriften zu seinen Gunsten beachtet werden (§§ 3 Abs. 2a, 5 Abs. 1 VwVG i.V.m. AO).

3. In der **Rechtsfolge** ist B als Vollzugsbehörde gebunden. Sie muss die Kosten erheben, ohne dass ihr Ermessen eröffnet wäre (h.M.). Hierfür ist ihr die VA-Befugnis eröffnet. Sie darf in der Handlungsform des Leistungsbescheids handeln, die Kosten gegen E festsetzen und ihn so zur Zahlung verpflichten.

Ergebnis: Der Leistungsbescheid ist rechtmäßig.

D. Unmittelbare Ausführung

Hinweis: Die unmittelbare Ausführung gibt es nicht in Bbg, Bre, Nds, NRW, Saar und SH. Die Mehrheit der Bundesländer kennt das Institut jedoch. Auch im Bundesrecht gibt es die unmittelbare Ausführung (§ 19 BPolG, § 16a S. 2 Nr. 2 TierSchG,¹¹¹⁰ § 28 Abs. 3 WaStrG¹¹¹¹). Daher muss jeder das Institut beherrschen.

																	
PolG	19	8	9	15	–	–	7	8	70a	–	–	6	–	8 PVDG 16 PBG	9	–	9 PAG 12 OBG

- 628** Nach diesen Vorschriften kann die Behörde eine Maßnahme selbst oder durch einen Beauftragten **unmittelbar ausführen**, wenn der Zweck der Maßnahme durch Inanspruchnahme von Handlungs- oder Zustandsstörer nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden kann. Ein Verwaltungsakt geht der unmittelbaren Ausführung nicht voraus.¹¹¹²

I. Verhältnis zum Sofortvollzug

- 629** Bei Akutgefahren, bei denen das gestreckte Verfahren zu langsam wäre, kann die Polizei/Behörde sofort selbst – in unmittelbarer Ausführung – einschreiten. Die Kosten dafür können dem Verantwortlichen auferlegt werden.

¹¹⁰⁸ BVerwG NJW 1984, 2591, 2593; OVG LSA LKV 2021, 35; NdsOVG NVwZ-RR 2016, 291; BayVGH NVwZ-RR 2015, 85.

¹¹⁰⁹ BVerwG NJW 2018, 2910; NJW 2009, 2905, 2906; HmbOVG NordÖR 2009, 156, 157 f.; Muckel JA 2012, 355, 361.

¹¹¹⁰ VGH BW NuR 2006, 441.

¹¹¹¹ BVerwG, Beschl. v. 22.12.1980 – 4 B 193.80, BeckRS 1980, 31288602.

¹¹¹² SächsOVG, Urt. v. 13.03.2015 – 1 A 672/13, BeckRS 2015, 49950; SächsVBl. 2009, 185, 186; Weber NZV 2012, 212; Klüver DVBl 2011, 1114.

Beispiel: X kippt Giffässer in einen See, die jederzeit undicht werden können. Die Polizei kann die Fässer in unmittelbarer Ausführung durch ein beauftragtes Unternehmen bergen lassen, wenn a) X unbekannt ist, b) X nicht auffindbar ist, c) X sich weigert, der polizeilichen Bergungsaufforderung nachzukommen oder d) X zur Bergung nicht in der Lage ist. Anschließend verlangt die Polizei die Bergungskosten von X.

In den Ländern, in denen es keine unmittelbare Ausführung gibt, werden diese Situationen über den Sofortvollzug (s. Rn. 592) gelöst. Die **Voraussetzungen** von unmittelbarer Ausführung und Sofortvollzug unterscheiden sich nicht:

- Eine **Verfügung** (VA) gegen den Störer bekämpft die Gefahr **nicht effektiv**,
- das Vorgehen ist nur rechtmäßig, wenn eine **hypothetische Grundverfügung** formell und materiell rechtmäßig ist.¹¹¹³

Unmittelbare Ausführung und Sofortvollzug sind weitgehend **deckungsgleich**.¹¹¹⁴ Trotzdem sehen der Bund sowie Bln, Bay, He, RP, LSA und TH die unmittelbare Ausführung neben dem Sofortvollzug vor. In BW, Hmb und Sachs gibt es dagegen nur die unmittelbare Ausführung, die die Funktion des Sofortvollzugs mitübernimmt.

Die zersplitterte Rechtslage hat **historische Gründe**. „Erfunden“ wurde das Institut der unmittelbaren Ausführung in § 186 LVwO TH (1926) und § 44 Abs. 1 S. 2 PrPVG (1931), um diese Art polizeilichen Eingreifens gerichtlich überprüfbar zu machen.¹¹¹⁵ Der Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes des Bundes und der Länder (**MEPolG**) von 1977, auf dem die heutigen LPoIG weiterhin beruhen, nahm die unmittelbare Ausführung als Kompromiss auf (§ 5a MEPolG). Denn die Länder waren sich über den Begriff des „Verwaltungszwangs“ nicht einig.¹¹¹⁶ Einige meinten, Zwang setze voraus, dass sich der Staat gegen einen entgegenstehenden Willen durchsetze („enger Zwangsbegriff“). Fehle ein entgegenstehender Wille (z.B. abwesender Pflichtiger), sei der Sofortvollzug als Teil des Verwaltungszwangs unanwendbar. Dadurch entstehe eine Regelungslücke. Diese sollte durch die unmittelbare Ausführung geschlossen werden können.¹¹¹⁷ Der „weite Zwangsbegriff“ setzt dagegen keinen entgegenstehenden Willen voraus, sodass dessen Vertreter keine Regelungslücke zu schließen hatten.¹¹¹⁸

In den Ländern, die beide Institute kennen (Bund, Bln, Bay, He, RP, LSA, MV¹¹¹⁹ und TH), muss die unmittelbare Ausführung vom Sofortvollzug **abgegrenzt** werden. Entsprechend dem historischen Herkommen wird überwiegend nach **entgegenstehendem Willen** des Betroffenen unterschieden. Wird kein Wille gebeugt, v.a. bei abwesendem Pflichtigen, liegt unmittelbare Ausführung vor.¹¹²⁰ Die Situation ist mit der Geschäftsführung ohne Auftrag vergleichbar. Setzt aber der Staat seinen Willen gegen den des Pflichtigen durch, handelt er im Sofortvollzug.¹¹²¹ Nach a.A. ist die unmittelbare Ausführung vorrangig (Wortlaut der Vorschriften über den Sofortvollzug), sodass eine unmittelbare Ausführung bei allen vertretbaren Handlungen eingreift, der Sofortvollzug

1113 Voßkuhle/Wischmeyer JuS 2016, 698, 699.

1114 Lemke, in: Fehling/Kastner/Störmer § 6 VwVG Rn. 44 m.w.N.; a.A. Jahn NZV 1990, 377, 378; Kästner JuS 1994, 361, 364; Drews/Wacke § 25 Nr. 7b S. 441.

1115 ProVGE 95, 111, 118 – heute überholt; näher: Pietzner VerwArch 82 (1991), 291.

1116 Sadler DVBl 2009, 292.

1117 Heise/Riegel, Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes, 2. Aufl. 1978, S. 38 f.

1118 Lemke, in: Fehling/Kastner/Störmer § 6 VwVG Rn. 45.

1119 § 70a S. 1 SOG MV grenzt selbst ab, indem er regelt, dass die unmittelbare Ausführung dem mutmaßlichen Willen des Betroffenen entsprechen muss.

1120 Schenke, in: Schenke/Graulich/Ruthig § 19 BPolG Rn. 6.

1121 Pewestorf, in: Pewestorf/Söllner/Tölle § 15 Rn. 2.

nur bei unvertretbaren.¹¹²² Die Abgrenzung bzw. Streitentscheidung kann im Ergebnis offen bleiben, weil die Institute gleiche Voraussetzungen und Rechtsfolgen haben.¹¹²³

II. Rechtsnatur

- 633** Die behördliche Handlung der unmittelbaren Ausführung wird wie der Sofortvollzug überwiegend als **Realakt** eingeordnet.¹¹²⁴ Sie ist kein VA, weil sie keine Rechtsfolgen setzt und der Adressat fehlt, dem ein VA bekannt gegeben werden könnte.¹¹²⁵

III. Rechtmäßigkeit/Prüfungsfolge

Unmittelbare Ausführung

I. Ermächtigungsgrundlage

II. Formelle Rechtmäßigkeit

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Maßnahme = vertretbare Handlung
2. Vorgehen gegen den Pflichtigen ist zwecklos
v.a. Nichterreichbarkeit des Pflichtigen
3. Rechtmäßigkeit hypothetischer GrundVA
 - a) Formelle Rechtmäßigkeit des hypothetischen GrundVA
 - b) Materielle Rechtmäßigkeit des hypothetischen GrundVA
4. Rechtsfolge: Ermessen

- 634** Die Vorschriften über die unmittelbare Ausführung stellen **keine Ermächtigungsgrundlagen** im engeren Sinne dar,¹¹²⁶ werden aber wie solche gehandhabt. In der **formellen** Rechtmäßigkeit stellt sich lediglich die Frage der **Zuständigkeit** der Polizei. Eine Anhörung (§ 28 VwVfG) kann unterbleiben.¹¹²⁷

1. Maßnahme

- 635** **Maßnahme** ist der Einsatz des Mittels, das die Gefahr abwehren soll. Die Maßnahme muss in einer vertretbaren Handlung bestehen (Legaldefinition: § 10 VwVG), denn höchstpersönliche Handlungen können von Dritten nicht vorgenommen werden. Unerheblich ist, ob der Einsatz des Mittels dem Pflichtigen vorher durch Verfügung aufgegeben worden ist oder nicht.

¹¹²² Klenner JuS 2020, 1040, 1043; Kingreen/Poscher § 25 Rn. 43; Götz/Geis § 15 Rn. 6 m.w.N.; Schoch JuS 1995, 309, 312.

¹¹²³ Lindner, in: Möstl/Schwabenbauer Art. 9 Rn. 16; Schenke Rn. 623.

¹¹²⁴ OVG SH RÜ 2015, 602; Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG (2018), § 35 Rn. 93 m.w.N.; Götz/Geis § 15 Rn. 8; Schenke Rn. 625 f.; Kugelmann DÖV 1997, 153, 155; a.A. HessVGH NVWZ-RR 2008, 338.

¹¹²⁵ OVG SH, Urt. v. 28.02.2019 – 4 LB 22/18, BeckRS 2019, 20881; Kopp/Schenke, VwGO, Anh. § 42 Rn. 33 m.w.N.; Sadler/Tillmann, in: Sadler/Tillmanns § 6 Rn. 248; Marwinski, in: Brandt/Domgörgen, Hdb VwVerf VwPro, 4. Aufl. 2018, b) Sofortiger Vollzug und unmittelbare Ausführung.

¹¹²⁶ Beaucamp JA 2009, 279, 285 m.w.N.

¹¹²⁷ SächsOVG, Beschl. v. 06.12.2016 – 3 A 700/16, BeckRS 2016, 122574.

2. Vorgehen gegen Pflichtigen zwecklos

Der Zweck der Maßnahme, die eigentlich gegen den Pflichtigen zu richten wäre, kann nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden (**Zweckverfehlung**). Es bedarf eines akuten Gefahrenzustands, dem sofort abgeholfen werden muss, weil das reguläre Vorgehen im gestreckten Verfahren mit Ordnungsverfügung, Androhung und Zwangsmittelanwendung zu langsam ist. Genügt eine für sofort vollziehbar erklärte Ordnungsverfügung, liegt keine Zweckverfehlung vor.¹¹²⁸ Maßgeblich ist die ex-ante-Sicht eines vernünftigen Amtswalters (s. Rn. 103), und zwar im Zeitpunkt der Durchführung der Maßnahme.¹¹²⁹

636

Die Zweckverfehlung ist anerkannt, wenn der für die Gefahr **Verantwortliche**

637

■ **gar nicht** (z.B. Unglück, Naturereignis) **existiert**,

■ **unbekannt** oder **abwesend** ist,

Beispiele: **1.** Der Eigentümer ist nicht sofort ermittelbar: a) eines einsturzgefährdeten Hauses, das die Behörde selbst abbricht,¹¹³⁰ b) eines Sammelcontainers auf einer öffentlichen Straße, den die Behörde selbst fortschafft.¹¹³¹ **2.** Die bestattungspflichtigen Verwandten eines einsam Verstorbenen sind unbekannt, sodass die Behörde ihn selbst bestattet.¹¹³²

■ zwar anwesend, **zur Gefahrbeseitigung aber nicht in der Lage** ist (z.B. verletzt, verfügt nicht über die erforderlichen technischen oder finanziellen Mittel),

Beispiele: **1.** Risikosportler, die sich selbst nicht mehr aus auswegloser Lage retten können, z.B. Kitesurfer auf dem Meer, Höhlentaucher.¹¹³³ **2.** Anscheinend alkoholisierter Falschparker, der seinen Pkw (anscheinend) nicht mehr umsetzen kann.¹¹³⁴ **3.** Der Beseitigungspflichtige ist insolvent.

■ **die Gefahrbeseitigung verweigert** (je nach Eilbedürftigkeit: zwangsweise Durchsetzung einer Ordnungsverfügung oder unmittelbare Ausführung [im Ermessen]),

Beispiele: **1.** Partei weigert sich, volksverhetzende (§ 130 StGB) Wahlplakate abzuhängen,¹¹³⁵ aber nicht ausreichend: Versäumung der ersten Frist zum Abhängen¹¹³⁶ **2.** Ist bereits ein VA erlassen, muss die Behörde von Anfang an deutlich machen, dass sie unabhängig davon auf die unmittelbare Ausführung wechselt; andernfalls ist diese gesperrt.¹¹³⁷

■ **nicht sicher festgestellt** werden kann (Gefahrenverdacht, s. Rn. 108).

Beispiel: Ob und welcher von drei Industriebetrieben für Chemikalien im Grundwasser verantwortlich ist, lässt sich nur langwierig klären.

1128 OVG LSA NVwZ-RR 2020, 160.

1129 OVG LSA NVwZ-RR 2020, 160; SächsOVG, Urt. v. 25.08.2016 – 3 A 602/15, BeckRS 2016, 55261; SaarOVG, Beschl. v. 05.12.2013 – 2 A 375/13, BeckRS 2013, 59489; HmbOVG DVBl 1986, 734; VGH BW VBIBW 1984, 20, 21.

1130 OVG LSA NVwZ-RR 2020, 160; BRS 81 Nr. 207.

1131 SächsOVG, Urt. v. 25.08.2016 – 3 A 602/15, BeckRS 2016, 55261.

1132 OVG RP, Beschl. v. 16.06.2009 – 7 D 10513/09.OVG, m.w.N.; HessVGH LKRZ 2012, 56; BayVGH, Beschl. v. 17.01.2013 – 4 ZB 12.2374, BeckRS 2013, 46152; OVG SH FamRZ 2016, 851; VG Neustadt a.d.W., Urt. v. 13.11.2017 – 5 K 511/17, BeckRS 2017, 137025.

1133 OVG SH RÜ 2015, 602; VGH BW VBIBW 1984, 20.

1134 VGH BW DV 2022, 104.

1135 SächsOVG LKV 2019, 420.

1136 SächsOVG BRS 74 Nr. 153.

1137 BremOVG NVwZ 2020, 1374 (zum Verhältnis gestrecktes Verfahren zu Sofortvollzug); BayVGH, Beschl. v. 04.02.2014 – 10 ZB 13.1922, BeckRS 2014, 47093; App/Wettlaufer/Klomfass, Praxishdb VwVollstrR (2019), Kap. 30 Rn. 39 f.

3. Hypothetische Grundverfügung

- 638** Wie beim Sofortvollzug (s. Rn. 592) ist die unmittelbare Ausführung nur rechtmäßig, wenn eine **hypothetische Grundverfügung** rechtmäßig gewesen wäre. Die Vorschriften über die unmittelbare Ausführung bilden zwar keine eigenständigen Eingriffsgrundlagen, wohl aber zusammen mit der **Ermächtigungsgrundlage** der hypothetischen Grundverfügung (Generalklausel, seltener Standardermächtigung).

Die **formelle** Rechtmäßigkeit der hypothetischen Grundverfügung beschränkt sich regelmäßig auf die **Zuständigkeit**. Die Vollzugspolizei ist regelmäßig in Eilfallkompetenz oder (ungeschriebener) Erstbefassungskompetenz¹¹³⁸ zuständig. Da nur eine hypothetische Verfügung geprüft wird, scheidet eine vorherige Anhörung ohnehin aus. Die **materielle** Rechtmäßigkeit wird geprüft wie die einer tatsächlich ergangenen Ordnungsverfügung (Gefahr, potenzieller Adressat, Ermessen/Verhältnismäßigkeit).

4. Rechtsfolge: Ermessen

- 639** Auch wenn alle tatbestandlichen Voraussetzungen erfüllt sind, muss die Behörde nicht einschreiten, sondern nur **ermessensfehlerfrei** darüber entscheiden, ob und wie (Umfang, Selbst- oder Fremdausführung) sie in unmittelbarer Ausführung tätig wird. Im Anschluss an die unmittelbare Ausführung ist der von der Maßnahme Betroffene unverzüglich zu **unterrichten**.

IV. Kostenerstattung

- 640** Die Polizei kann vom Gefahrverantwortlichen die **Kosten** (Gebühren und Auslagen) **erstattet** verlangen, die ihr durch die unmittelbare Ausführung entstanden sind. Die spezielle **Ermächtigungsgrundlage**, auf die der Kostenbescheid zu stützen ist, enthält eine VA-Befugnis zum Erlass eines Leistungsbescheids, der selbst vollstreckbar ist. Die Vorschriften über die Kostenerstattung beim Sofortvollzug sind nicht anwendbar.

																	
PolG	1 ff. BGebB	8 II 1	9 II	15 II 1	-	-	7 III 1	8 II 1	114 III	-	-	6 II 1	-	8 II PVDG	9 II 1	-	9 II 1 PAG

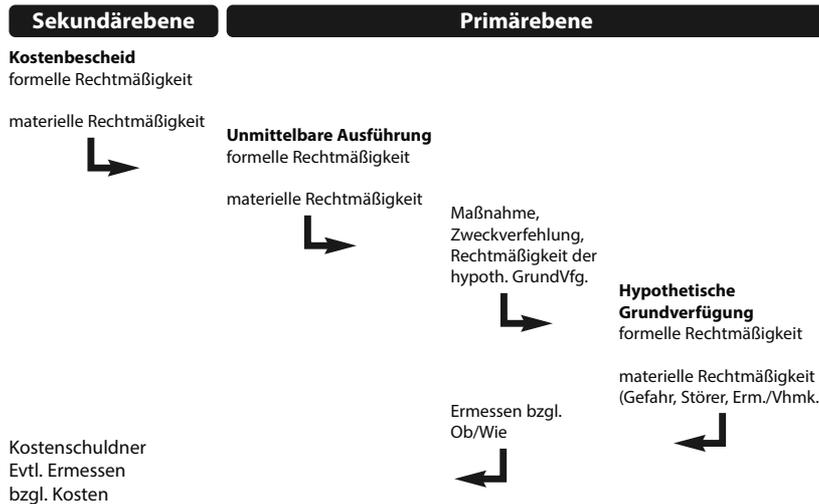
Für die Bundespolizei gilt § 19 Abs. 3 VwVG. Für die Ordnungsbehörde bzw. Verwaltungspolizei gilt § 16 Abs. 2 SächsPBG bzw. § 12 Abs. 2 S. 1 ThürOBG.

Trotz unterschiedlicher Rechtsgrundlagen verläuft die Prüfung des Kostenbescheids nach unmittelbarer Ausführung ähnlich geschachtelt wie im Sofortvollzug. Zwar setzen die Kostenerstattungsnormen nach ihrem Wortlaut lediglich voraus, dass eine unmittelbare Ausführung stattgefunden hat. Bei fehlerhafter Sachbehandlung darf der Staat jedoch keine Kostenerstattung verlangen¹¹³⁹ (vgl. §§ 13 Abs. 1 S. 3, 12 Abs. 3 BGebG; Art. 20 Abs. 3 GG¹¹⁴⁰), deswegen ist außerdem zu prüfen, ob die kostenverursachende unmittelbare Ausführung rechtmäßig war.

¹¹³⁸ Klenner JuS 2020, 1040, 1043; Mühl/Fischer, in: Möstl/Bäuerle, BeckOK POR Hessen § 2 HSOG Rn. 7.

¹¹³⁹ VGH BW VBIBW 2022, 16, 17; Kasper/Dederer Jura 2023, 984, 992.

¹¹⁴⁰ Vgl. § 7 Abs. 1 LVwVGKO BW, § 31 Abs. 6 S. 1 LVwVG BW; § 11 NVwKostG; § 14 Abs. 2 S. 1 GebG NRW.



Kostenpflichtiger ist der Verhaltens- oder Zustandsverantwortliche. Mehrere Verantwortliche haften als Gesamtschuldner (vgl. z.B. § 6 Abs. 2 BGeBG i.V.m. § 426 BGB). Im Übrigen gilt dasselbe wie beim Sofortvollzug (s. Rn. 617).

641

Fall 19: Teurer Protest

Um spektakulär auf sein Anliegen aufmerksam zu machen, lässt sich Aktivist A mitten im Winter von einem technisch versierten Mitaktivisten mit einer komplizierten Konstruktion an die Bahngleise einer Hauptstrecke ketten. Der Bahnverkehr muss vorläufig eingestellt werden. Der Bundespolizei P erklärt A wahrheitsgemäß, er komme aus eigener Kraft nicht mehr frei und wisse auch nicht, wie die Ankettung zu lösen sei. P zieht Spezialunternehmen hinzu, denen es zusammen mit den eingesetzten Polizeibeamten nach Stunden gelingt, A zu befreien.

Nach Anhörung erhält A von P einen Kostenbescheid für die Befreiung. P verlangt Gebühren für die anteiligen Personalkosten der eingesetzten Polizeibeamten (4.000 €) sowie die Erstattung der von P bezahlten Rechnungen der herbeigerufenen Spezialisten (6.000 €). A schweigt über seinen Mitaktivisten. Ist der Bescheid rechtmäßig?

Der Bescheid ist rechtmäßig, soweit er auf einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage beruht, deren formelle und materielle Tatbestandsmerkmale erfüllt sind.

642

I. Der Kostenerstattungsbescheid der P bedarf einer **Ermächtigungsgrundlage**.

1. In Betracht kommen die **§§ 6 Abs. 2 i.V.m. 10, 19 Abs. 3 VwVG** und **§§ 1 ff. BGeBG**. Mangels eigener Regelungen im BPolG ist das VwVG auf Vollstreckungshandlungen der Bundespolizei als einer Bundesbehörde anwendbar. Ein gestrecktes Verfahren nach § 6 Abs. 1 VwVG scheidet aus, weil P den A nicht mittels Ordnungsverfügung zur Loskettung verpflichtet hat. Ohne durchzusetzenden GrundVA kann P den A durch die Verwaltungszwangsmaßnahme der **Ersatzvornahme im Wege des Sofortvollzugs** befreit haben. Auch kommt eine **unmittelbare Ausführung** nach § 19 BPolG infrage. Die Erstattung von deren Kosten kann auf §§ 1, 2 Abs. 1, 22 Abs. 4 S. 1 BGeBG i.V.m. § 1 Nr. 1,

643

§ 2 Besondere Gebührenverordnung BMI (BMIBGebV) i.V.m. Nr. 2 der Anlage 2 gestützt werden.

- 644 2.** Sieht das einschlägige Recht Sofortvollzug und die unmittelbare Ausführung vor, ist zwischen ihnen zu **unterscheiden**. Die Abgrenzung ist umstritten.

a) Nach einer Ansicht ist auf den **Willen des Pflichtigen** abzustellen. Danach liegt eine Zwangsmaßnahme (§§ 6 ff. VwVG) nur vor, wenn die Behörde den entgegenstehenden Willen des Pflichtigen überwindet. Sonst fehlt das Zwangselement und es kommt nur eine unmittelbare Ausführung in Betracht.

A wollte nicht an den Gleisen festgekettet bleiben, sondern befreit werden. Denn mit dem Anketten, der Einstellung des Bahnverkehrs und dem Polizeieinsatz hat er sein Ziel, möglichst viel Aufmerksamkeit zu erzeugen, erreicht. A war mit der Befreiung durch P einverstanden;¹¹⁴¹ andere Befreiungsmöglichkeiten gab es nicht. Hiernach scheidet eine Ersatzvornahme im Sofortvollzug nach §§ 6 ff. VwVG aus, es kann sich nur um eine unmittelbare Ausführung nach § 19 S. 1 BPolG handeln.

- 645 b)** Nach der Gegenansicht ist die **unmittelbare Ausführung** gegenüber dem Sofortvollzug **spezieller**, weil dieser nicht i.S.v. § 6 Abs. 2 VwVG „notwendig“ ist, wenn die Polizei die Gefahr selbst oder durch Dritte in unmittelbarer Ausführung beseitigen kann. Das ist bei allen vertretbaren Handlungen möglich. Auch danach scheidet der Sofortvollzug als Zwangsmaßnahme aus, weil die Befreiung keine unvertretbare (keine höchstpersönliche) Handlung ist.

Da beide Ansichten zum selben Ergebnis gelangen, kann eine Streitentscheidung offen bleiben. Es kommt nur eine unmittelbare Ausführung in Betracht.

- 646 Ermächtigungsgrundlage** für den Kostenbescheid sind damit die §§ 1, 2 Abs. 1, 22 Abs. 4 S. 1 BGebG i.V.m. § 1 Nr. 1, § 2 BMIBGebV i.V.m. Nr. 2 der Anlage 2. Danach kann die Bundespolizei Gebühren und Auslagen für eine unmittelbare Ausführung als individuell zurechenbare öffentliche Leistung erheben, soweit diese in Nr. 2 der Anlage 2 zur BMIBGebV vorgesehen sind.

II. Der Kostenbescheid muss **formell** rechtmäßig sein. Gebührengläubiger und damit **zuständig** für die Kostenfestsetzung ist nach § 5 Nr. 1 BGebG die Bundesrepublik als Trägerin der Bundespolizei; sie wird durch diese vertreten. P hat A vor dem Bescheiderlass nach § 28 Abs. 1 VwVfG angehört und so die Erfordernisse des **Verfahrens** erfüllt. Das Schriftformerfordernis des § 13 Abs. 1 S. 1 BGebG ist gewahrt.

- 647 III.** Fraglich ist, ob der Kostenbescheid auch **materiell** rechtmäßig ist.

1. Dazu muss P den A in unmittelbarer Ausführung befreit haben. Die unmittelbare Ausführung muss **rechtmäßig** gewesen sein, weil für rechtswidrige Amtshandlungen keine Kosten erhoben werden dürfen, §§ 13 Abs. 1 S. 3, 12 Abs. 3 BGebG.

Als **Ermächtigungsgrundlage** für die **unmittelbare Ausführung** fungiert **§ 19 S. 1 BPolG**. Danach kann die Bundespolizei eine Maßnahme selbst oder durch einen Beauftragten unmittelbar ausführen, wenn der Zweck der Maßnahme durch Inanspruchnah-

¹¹⁴¹ OVG SH RÜ 2016, 251 (mutmaßliches Einverständnis genügt).

me der Handlungs- oder Zustandsverantwortlichen nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden kann.

a) Die von P vorgenommene unmittelbare Ausführung war **formell** rechtmäßig, insb. war die Bundespolizei nach § 3 Abs. 1 BPolG als Bahnpolizei **zuständig** für die Gefahrenabwehr auf den Bahngleisen. Verfahrens- oder Formerfordernisse bestehen nicht.

b) Die unmittelbare Ausführung war **materiell** rechtmäßig, wenn die Tatbestandsmerkmale des § 19 S. 1 BPolG erfüllt waren und eine hypothetische Grundverfügung gegen A rechtmäßig gewesen wäre.

aa) Die gefahrenabwehrende **Maßnahme** muss eine vertretbare Handlung gewesen sein. Eine Handlung ist nicht höchstpersönlich, sondern vertretbar, wenn sie durch einen anderen vorgenommen werden kann, § 10 VwVG. Das Lösen der Kettung an die Bahngleise kann nicht nur von A selbst vorgenommen werden, sondern von jedermann, der die dazu nötigen Kenntnisse und Werkzeuge besitzt. Eine vertretbare Handlung liegt vor. **648**

bb) Der Zweck der Maßnahme darf nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden, wenn sie gegen den Zustands- oder Verhaltensverantwortlichen gerichtet wird (**Zweckverfehlung**). Eine – auch sofort vollziehbare – Ordnungsverfügung an den Verhaltens- und Zustandsverantwortlichen A, die Ketten zu lösen und sich vom Gleiskörper zu entfernen, ist zwecklos, weil A dazu physisch nicht in der Lage ist. Eine entsprechende Verfügung gegen den technisch versierten Mitaktivisten, der zumindest auch Verhaltensverantwortlicher ist, weil er A angekettet hat, bliebe ebenfalls zwecklos. Der Mitaktivist ist weder bekannt noch schnell erreichbar.

cc) Eine **hypothetische Grundverfügung** gegen A müsste rechtmäßig gewesen sein. Da keine Standardermächtigung oder andere Spezialgesetze einschlägig sind, kommt als Ermächtigungsgrundlage nur die **Generalermächtigung** des **§ 14 Abs. 1 BPolG** in Betracht. **649**

(1) Die hypothetische Grundverfügung gegen A wäre **formell** rechtmäßig, insb. wäre P nach § 3 Abs. 1 BPolG zuständig.

(2) Sie müsste auch **materiell** rechtmäßig gewesen sein. Nach § 14 Abs. 1 BPolG kann die Bundespolizei zur Erfüllung u.a. ihrer Aufgaben als Bahnpolizei die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine Gefahr abzuwehren, soweit – wie hier – das BPolG nicht die Befugnisse besonders regelt.

(a) Die **Gefahr** ist in § 14 Abs. 2 BPolG legaldefiniert. Danach ist Gefahr eine im Einzelfall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung u.a. im Bereich der Bahnpolizeiaufgaben (Satz 1). Eine **erhebliche Gefahr** ist eine Gefahr für ein bedeutsames Rechtsgut, wie Bestand des Staates, Leben, Gesundheit, Freiheit, wesentliche Vermögenswerte oder andere strafrechtlich geschützte Güter von erheblicher Bedeutung für die Allgemeinheit (Satz 2). **650**

In der konkreten Situation konnte die Gesundheit des angeketteten A Schaden nehmen, weil er sich nicht selbst von den Gleisen befreien konnte. Möglicherweise bestand wegen der winterlichen Temperaturen sogar ein Lebensrisiko. Darüber hinaus behinderte er den öffentlichen Bahnverkehr und verstieß gegen eisenbahnrechtliche Vor-

schriften (§ 62 Abs. 1 EBO). Damit lag eine konkrete erhebliche Gefahr i.S.d. § 14 Abs. 1 und 2 BPolG vor.

(b) Als **Verhaltensverantwortlicher** gemäß § 17 Abs. 1 BPolG wäre A auch der richtige Adressat der hypothetischen Grundverfügung, weil er sich angekettet hat. Als tatsächlicher Gewaltinhaber über die Kette ist er zudem **Zustandsverantwortlicher**, § 18 Abs. 1 BPolG.

(c) Die Verfügung hätte **ermessensfehlerfrei** (§ 16 BPolG), insb. **verhältnismäßig** (§ 15 BPolG) gegen A gerichtet werden können. Die hypothetische Grundverfügung wäre rechtmäßig gewesen.

Die unmittelbare Ausführung nach § 19 S. 1 BPolG war rechtmäßig.

- 651 2.** A müsste der richtige **Kostenschuldner** sein. Wer Gebührensschuldner ist, regelt § 6 BGebG, für Auslagen gilt die Norm nach § 12 Abs. 3 BGebG entsprechend. Gemäß § 6 Abs. 1 Nr. 1 BGebG ist derjenige zur Zahlung verpflichtet, dem die öffentliche Leistung individuell zurechenbar ist. Da A den Polizeieinsatz absichtsvoll herausgefordert hat, um Aufmerksamkeit zu erregen, ist ihm seine bahnpolizeiliche Befreiung individuell zurechenbar. A ist Kostenschuldner.
- 652 3.** Die Heranziehung des A zu den Kosten muss in Einklang mit **§ 40 VwVfG ermessensgerecht** sein. Da die Kosten des Einsatzes gebührenrechtlich zu erheben sind¹¹⁴² und nichts dafür spricht, dass die Kostenerhebung ausnahmsweise unverhältnismäßig sein könnte, ist Ermessen lediglich bei der Auswahl des Kostenschuldners¹¹⁴³ sowie der Höhe der geltend gemachten Kosten auszuüben.
- 653 a)** Das **Auswahlermessen** ist eröffnet, weil neben A noch dessen Mitaktivist als weiterer Kostenschuldner in Betracht kommt. Ob auf der **Sekundärebene** der Kostenverteilung wie auf der Primärebene der Grundsatz der Effektivität der Gefahrenabwehr gilt¹¹⁴⁴ oder der **Grundsatz der gerechten Lastenverteilung**,¹¹⁴⁵ kann offen bleiben. Jedenfalls ist es ermessensgerecht, dass P die Kosten A allein auferlegt, weil der Mitaktivist aufgrund des Schweigens von A unbekannt geblieben ist. Das gilt auch dafür, den Gesamtbetrag und nicht nur einen Teil von A zu verlangen, weil sonst die Allgemeinheit (Steuerzahler) dafür aufkommen müsste, die zur Gefahrentstehung nichts beigetragen hat. Dass P auch tätig geworden ist, um den Bahnverkehr wieder zu ermöglichen, ändert nichts. Zudem hat A einen Ausgleichsanspruch gegen seinen Mitaktivisten, § 6 Abs. 2 BGebG, § 426 Abs. 2 S. 1 BGB.
- 654 b)** Hinsichtlich der **Höhe** ist der Bescheid nicht zu beanstanden. Die Personalkosten der Polizei sind nach §§ 2, 3 BMIBGebV i.V.m. Nr. 2.1 Gebühren- und Auslagenverzeichnis zur BMIBGebV als Zeitgebühr erstattungsfähig. Die von P beglichene Rechnungen der hinzugezogenen Spezialisten sind nach Nr. 2.2 und 1.2.3 „Kosten Dritter“ und können als Auslagen festgesetzt werden.

Der Kostenbescheid gegen A ist rechtmäßig.

¹¹⁴² PolG BW: entgegen Wortlaut (nur) intendiertes Ermessen, VGH BW DV 2022, 104.

¹¹⁴³ NdsOVG NordÖR 2019, 379; VGH BW NVwZ-RR 2012, 387; BayVGH NVwZ-RR 1999, 99, 100; Pewestorf, in: Pewestorf/Söllner/Tölle § 13 Rn. 43 f.

¹¹⁴⁴ OVG LSA NVwZ-RR 2020, 160; VGH BW DVBI 2013, 594 m.w.N.

¹¹⁴⁵ VGH BW NVwZ-RR 2012, 387; VG Neustadt/W, Urt. v. 12.09.2016 – 3 K 832/15.NW, BeckRS 2016, 51302 m.w.N.

VERWALTUNGSZWANG

Gestrecktes Verfahren, § 6 I VwVG

Sofortvollzug, § 6 II VwVG

Vollstreckungsvoraussetzungen

- | | |
|---|--|
| <ul style="list-style-type: none"> ■ GrundVA auf Handlung, Duldung oder Unterlassung ■ Vollstreckbarkeit des GrundVA <ul style="list-style-type: none"> – VA unanfechtbar – sofort vollziehbar gemäß § 80 II VwGO ■ Rechtmäßigkeit des GrundVA irrelevant (str.) | <ul style="list-style-type: none"> ■ Ohne GrundVA möglich, erst recht wenn VA vorliegt (h.M.) ■ Handeln „innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse“ = Rechtmäßigkeit eines (fiktiven) GrundVA auf Handlung, Duldung oder Unterlassung ■ Gegenwärtige Gefahr |
|---|--|

Vollstreckungsverfahren

- | | |
|--|---|
| <ul style="list-style-type: none"> ■ Richtiges Zwangsmittel <ul style="list-style-type: none"> – Ersatzvornahme (vertretbare Handlung), § 10 VwVG – Zwangsgeld (i.d.R. unvertretbare Handlungen), § 11 VwVG – Unmittelbarer Zwang (ultima ratio), § 12 VwVG i.V.m. UZwG | |
| <ul style="list-style-type: none"> ■ Androhung, § 13 VwVG <ul style="list-style-type: none"> – bestimmtes Zwangsmittel, § 13 III – grds. schriftlich, § 13 I 1 – unter Fristsetzung, § 13 I 2 – u.U. verbunden mit GrundVA, § 13 II – bei Ersatzvornahme: <ul style="list-style-type: none"> Kostenvoranschlag, § 13 IV – bei Zwangsgeld: <ul style="list-style-type: none"> bestimmte Höhe, § 13 V | <ul style="list-style-type: none"> ■ Androhung entbehrlich, § 13 I VwVG |
| <ul style="list-style-type: none"> ■ Festsetzung, § 14 VwVG <ul style="list-style-type: none"> – nur im Bundesrecht und in einigen Ländern obligatorisch – selbstständiger VA (str.) | <ul style="list-style-type: none"> ■ Festsetzung entfällt, § 14 S. 2 VwVG |
| <ul style="list-style-type: none"> ■ Ordnungsgemäße Anwendung des Zwangsmittels (§ 15 VwVG), insb. Verhältnismäßigkeit (§ 9 II VwVG) <ul style="list-style-type: none"> – Geeignetheit – Erforderlichkeit: <ul style="list-style-type: none"> • Verwaltungszwang als solcher • ggf. Notwendigkeit des sofortigen Vollzuges – Angemessenheit | |

Vollstreckungshindernisse

- Rechtliche Unmöglichkeit (z.B. entgegenstehende Rechte Dritter)
- Nachträgliche materielle Einwendungen gegen den GrundVA

E. Abschleppen von Kraftfahrzeugen

- 655** Das Abschleppen von verbotswidrig geparkten Kfz ist aus Studium und Examen nicht wegzudenken. Kaum eine Fallgestaltung wird öfter geprüft als der „Abschlepp-Fall“.¹¹⁴⁶

Hinweis: In Abschleppfällen greifen die wichtigsten Strukturen des Gefahrenabwehrrechts, des allgemeinen Verwaltungs- und Verwaltungsvollstreckungsrechts sowie des Verwaltungsprozessrechts verschachtelt ineinander. Dieses Massenphänomen der Justizpraxis¹¹⁴⁷ bringt immer wieder unvorhersehbare Abschleppkonstellationen hervor, die sich für Prüfungen geradezu aufdrängen. Man muss auch wissen: Über Abschleppfälle wird seit Jahrzehnten diskutiert.¹¹⁴⁸ Sie lassen sich nicht vollständig „dogmatisch sauber“ subsumieren.¹¹⁴⁹

- 656** In den typischen Abschleppfällen liegen um den eigentlichen Kern – das Abschleppen – weitere „Problem-Schichten“. Diese machen Abschleppfälle unübersichtlich. Außerdem haben die Länder das Abschleppen unterschiedlich normiert, handhaben es im Tatsächlichen verschieden, die Polizeisysteme sind uneinheitlich und auch die Rspr. der OVG/VGH weicht dauerhaft voneinander ab (vgl. § 137 VwGO). Die Lit. kritisiert die Rspr. in nahezu allen Punkten.¹¹⁵⁰ Gleichwohl empfiehlt es sich v.a. für Prüfungsaufgaben, die Rspr. zum „eigenen“ Bundesland zu kennen und ihr zu folgen.



Der eigentliche Abschleppvorgang, d.h., die Abwehr der Gefahr für die öffentliche Sicherheit, bildet die „**Primärebene**“. Hier können Komplikationen auftreten: Halter und Fahrer des Kfz weichen ab, das Verkehrsschild wird erst aufgestellt, nachdem das Kfz geparkt worden ist, statt der Straßenverkehrsbehörde ordnet ein Polizist das Abschleppen an, hinter der Windschutzscheibe liegt ein Zettel mit einer Telefonnummer, das Kfz wird nicht auf einen amtlichen Verwehrplatz gebracht, sondern nur auf einen freien Parkplatz umgesetzt usw.

Die „**Sekundärebene**“ besteht etwa aus einem Kostenfestsetzungsbescheid für das Abschleppen oder der Bürger fordert den Betrag zurück, den er gezahlt hat, um das abgeschleppte Fahrzeug am Verwehrplatz auszulösen. Auf der Sekundärebene können im Ermessen/der Verhältnismäßigkeit Unzulänglichkeiten abgefangen werden, die auf der Primärebene aufgetreten sind (Beispiel: nachträglich aufgestelltes Halteverbot).

Die **prozessuale Einkleidung** bildet die äußere Klammer und bietet Raum, nicht abschleppspezifische Rechtsfragen zu diskutieren.

- 657** Um einen Abschlepp-Fall zu bearbeiten bzw. eine Gerichtsentscheidung richtig einzuordnen, muss man im ersten Schritt feststellen, ob ein Verkehrszeichen oder eine allgemeine Regel der StVO durchgesetzt wird und im zweiten, ob die (Vollzugs-)Polizei in Eilzuständigkeit¹¹⁵¹ oder die Straßenverkehrsbehörde (Ortspolizei) handelt.

¹¹⁴⁶ Dietlein/Leißing AL 2023, 117; Michl JuS 2023, 119, 125; Singbartl/Zintl JuS 2017, 543; Waldhoff JuS 2015, 92; Hebel JA 2015, 317; Kugelmann/Alberts Jura 2913, 898, 907; Graulich, in: Lisken/Denninger E Rn. 855 ff.

¹¹⁴⁷ Hamburg 2018: 17.000 Abschleppfälle, Hmb. Bürgerschaft Drs. 21/17223; Senftl, in: BeckOK PolSiR BY Art. 25 PAG Rn. 26 ff.

¹¹⁴⁸ Müller/Rebler, Das Recht des ruhenden Verkehrs (2024); zusammenfassend: Rebler VD 2022, 31.

¹¹⁴⁹ Weiterhin instruktiv: Klenke NWVBl. 1994, 288.

¹¹⁵⁰ Götz/Geis § 21 Rn. 34 m.w.N.

¹¹⁵¹ VGH BW DV 2022, 104; NdsOVG NordÖR 2010, 174.

Verstoß gegen Verkehrszeichen		Verstoß gegen StVO ohne Verkehrszeichen	
(Vollzugs-) Polizei	StrVerkBeh / Ortspolizei	(Vollzugs-) Polizei	StrVerkBeh / Ortspolizei
Sofortvollzug bzw. unmittelbare Ausführung – hypoth. GrundVA nach LPoIG	Gestrecktes Verfahren (VZ = GrundVA), gegen Halter ggf. Sofortvollzug bzw. unim. Ausführung nach LVwVG/OBG/SOG usw.	Sofortvollzug bzw. unmittelbare Ausführung – hypoth. GrundVA nach LPoIG	Sofortvollzug bzw. unmittelbare Ausführung; hypoth. GrundVA nach LVwVG/OBG/SOG usw.

Das Abschleppen eines Kfz besteht rechtlich aus zwei Elementen: 1. Entfernung des Kfz von seinem Abstellplatz, 2. Aufbewahrung auf dem Verwahrparkplatz.

- **Entfernungsgebot:** Ein **Verkehrszeichen** (= VA, vgl. § 39 StVO) kann das Gebot enthalten, ein geparktes Kfz zu entfernen. Ein Parkverbot enthält etwa neben dem Verbot zu parken, zugleich das Gebot, das trotzdem geparkte Fahrzeug zu **entfernen**. Zuständig für die Vollstreckung eines VA ist nur die Behörde, die ihn erlassen hat (vgl. § 7 Abs. 1 BVwVG¹¹⁵²). Daher kann nur die **Straßenverkehrsbehörde**, die das Verkehrszeichen aufgestellt hat, das Entfernungsgebot im gestreckten Verfahren durchsetzen, § 44 Abs. 1 S. 1 StVO.¹¹⁵³ Die im Eilfall zuständige (Vollzugs-) **Polizei** kann dagegen auch bei einem vorhandenen Verkehrszeichen nur im Sofortvollzug bzw. in unmittelbarer Ausführung tätig werden, und zwar auf der Grundlage des LPoIG. Die öffentliche Sicherheit ist in Gestalt der Unverletzlichkeit der objektiven Rechtsordnung gefährdet, weil der Verstoß gegen das Verkehrszeichen zugleich eine Ordnungswidrigkeit ist (§ 49 StVO, § 24 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 5 StVG). Die Polizei erlässt ausdrücklich oder im Sofortvollzug/in unmittelbarer Ausführung hypothetisch ein auf die Generalklausel gestütztes Entfernungsgebot. 658

Verstößt das Kfz gegen eine allgemeine **Regel der StVO** = geschriebene Rechtsordnung (z.B. § 12 Abs. 3 Nr. 3 StVO: Parkverbot vor Grundstückseinfahrten), fehlt ein konkret ausgesprochenes Entfernungsgebot. Dann ist unerheblich, ob die Straßenverkehrsbehörde oder die Polizei handelt. Es wird stets ein (hypothetischer) GrundVA auf der Grundlage der Generalklausel (Straßenverkehrsbehörde: gefahrenabwehrrechtliche Generalklausel, Polizei: LPoIG) angenommen („Entfernen Sie das Kfz!“). Dieser wird im Sofortvollzug bzw. der unmittelbaren Ausführung vollstreckt. 659

- Die **Aufbewahrung auf dem Verwahrparkplatz** erfolgt durch die Standardmaßnahme Sicherstellung (vgl. Rn. 307 ff.) des Fahrzeugs. Da sich das Kfz, sobald es vom Abschleppfahrzeug „an den Haken“ genommen wurde, nicht mehr dort befindet, wo der Fahrer es zurückgelassen hatte, wird so das Eigentum an dem Kfz geschützt. 660

Die Zweiteilung in Entfernungsgebot und Sicherstellung gilt allerdings nicht in allen Ländern. In **Bayern, Hamburg und Thüringen** stellen das Abschleppen und die Aufbewahrung des Kfz einen **einheitlichen Vorgang der Sicherstellung** dar. Die Durchset- 661

¹¹⁵² Einschlägig ist die Norm des jeweiligen LVwVG, die § 7 Abs. 1 BVwVG entspricht.

¹¹⁵³ BVerwGE 153, 140.

zung des Entfernungsgebots geht in der Sicherstellung auf. Das Entfernen des Kfz vom Abstellort wird hier als Teil der Inbesitznahme im Zuge der Sicherstellung angesehen.

Für **HH** ist das ausdrücklich in § 14 Abs. 1 S. 2 HmbSOG,¹¹⁵⁴ in **TH** in § 22 Abs. 2 S. 1 ThürOBG angeordnet. In **BY** ergibt sich das aus der st.Rspr. des BayVGh.¹¹⁵⁵

In den **übrigen Ländern** wird ein Fahrzeug nur **sichergestellt** (= Standardmaßnahme), das für sich genommen gefährlich ist (Öl läuft aus), gefährlich verwendet wird (notorischer Raser¹¹⁵⁶ oder unbelehrbarer Falschparker¹¹⁵⁷) oder das selbst gefährdet ist (Seitenfenster eingeschlagen¹¹⁵⁸). Stört der Wagen nur durch seinen Abstellort, scheidet eine Sicherstellung aus, weil die Verwaltung kein Interesse hat, ihn zur Gefahrenabwehr in behördliche Verwahrung zu nehmen. Denn die Gefahr ist schon beseitigt, sobald der Wagen vom Abstellort entfernt ist, nicht erst, wenn er in amtlicher Verwahrung ist.¹¹⁵⁹

- 662** Die bloße **Umsetzung** eines Kfz, also das Umstellen des störend geparkten Kfz auf einen erlaubten Parkplatz in Sichtweite, wird in allen Bundesländern als bloße Durchsetzung des Entfernungsgebots aufgefasst (vgl. § 37a ASOG Bln).¹¹⁶⁰ Da das Kfz nicht in Verwahrung genommen wird, scheidet eine Sicherstellung überall aus.

Fall 20: Abgeschleppt

Das Auto der Halterin H parkt in der Großstadt G am Straßenrand genau unter dem Schild „Taxistand“ (Zeichen 229 der Anl. 2 zur StVO). In Sichtweite gibt es keine freien Parkplätze. Abschleppunternehmer A verbringt den Wagen auf Geheiß der V, die dem städtischen Verkehrsüberwachungsdienst angehört („Politesse“), auf seinen Verwahr-Sammelplatz. Zu Recht?



- 663** **A.** Das **StVG** und die **StVO** (auch nicht § 44 Abs. 2 S. 1 und 2 StVO)¹¹⁶¹ enthalten keine straßenverkehrsrechtliche Ermächtigungsgrundlage für das Abschleppen von Kfz.
- 664** **B.** Die Abschleppmaßnahme könnte als einheitlicher Gesamtvorgang/einheitliche Maßnahme eine **Sicherstellung** des Pkw sein. Der Pkw ist aber weder an sich gefährlich noch wird er gefährdet (anders: BY, Hmb, TH). V will den Wagen auch nicht zur Beseitigung des Verkehrsverstoßes in Verwahrung nehmen, sondern nur infolge des Entfernens von seinem Stellplatz. Indem V den A als **Verwaltungshelfer**¹¹⁶² zur tatsächlichen Vornahme der Abschleppmaßnahme einsetzt, führt V keine Sicherstellung durch.
- 665** **C.** Nach h.M. besteht das Abschleppen aus den Maßnahmen **Ersatzvornahme** und **Sicherstellung**. An den Fahrer oder Halter des Wagens ist ein Entfernungsgebot gericht-

1154 HmbOVG VRS 118, 304.

1155 BayVGh DAR 2017, 480; BayVGh BayVBl. 2017, 306; 2015, 238; Senftl, in: BeckOK PolSIR Bayern Art. 25 PAG Rn. 29; Schmidbauer/Steiner, Art. 25 PAG Rn. 125.

1156 Ogorek JA 2016, 279; Schmidbauer/Steiner, Art. 25 PAG Rn. 42.

1157 VG Magdeburg, Urt. v. 27.07.2012 – 1 A 34/11, BeckRS 2012, 55044.

1158 BayVGh BayVBl. 2015, 238; 2007, 249; Weber NZV 2020, 351.

1159 OVG MV VRS 109, 151; OVG NRW NWVBl. 1991, 339; HessVGh NWVZ 1987, 904, 909; Schieferdecker, Die Entfernung von Kraftfahrzeugen (Diss., 1998), S. 89 ff.; Michaelis Jura 2003, 298, 299; Klein JA 2004, 544, 545.

1160 VGh BW DV 2022, 104; Heinzen/Siegel LKV 2021, 289, 293 f.

1161 OVG MV VRS 109, 151; Rebler VD 2022, 31; a.A. Hühnermann, in: Burmann/Heß, StrVR, § 44 Rn. 4.

1162 AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 553 ff.

tet, das dieser nicht befolgt, weil er abwesend ist. Die vertretbare Handlung des Entfernens führt der anordnende Behördenmitarbeiter anstelle des Pflichtigen mithilfe des Abschleppunternehmers aus (Ersatzvornahme). Anschließend verwahrt die Behörde den Wagen, damit der Berechtigte ihn unversehrt zurück erhält (Sicherstellung).

I. Da StVG/StVO den Verwaltungszwang nicht regeln, kommt als Ermächtigungsgrundlage die Vorschrift des LVwVG über die **Ersatzvornahme** in Betracht. Nahe liegt das sog. **gestreckte Verfahren** zur Durchsetzung eines Verwaltungsakts, vgl. § 6 Abs. 1 BVwVG.¹¹⁶³ **666**

1. Die **formellen Voraussetzungen** der Ersatzvornahme sind erfüllt. **Zuständige Vollstreckungsbehörde** ist die Behörde, die den VA erlassen hat. Das Verkehrszeichen 229 hat die Stadt G als Straßenverkehrsbehörde (§ 44 Abs. 1 S. 1 StVO i.V.m. der ZustVO des Landes) aufgestellt, sodass sie auch für dessen Durchsetzung zuständig ist. Von der **Anhörung** konnte gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG in der Verwaltungsvollstreckung abgesehen werden.

2. Für die **materielle Rechtmäßigkeit** müssen die Vollstreckungsvoraussetzungen vorgelegen haben, das Vollstreckungsverfahren muss ordnungsgemäß durchgeführt worden sein und es dürfen keine Vollstreckungshindernisse bestanden haben.

a) Die **Vollstreckungsvoraussetzungen** für das gestreckte Vollstreckungsverfahren müssen gegeben sein, vgl. § 6 Abs. 1 BVwVG bzw. Rn. 547. Danach kann ein VA, der auf die Vornahme einer Handlung oder auf Duldung oder Unterlassung gerichtet ist, mit Zwangsmitteln durchgesetzt werden, wenn er unanfechtbar ist oder wenn ein Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung hat. **667**

aa) **GrundVA**, der ein Handeln, Dulden oder Unterlassen anordnet, könnte das Verkehrszeichen Nr. 229 der Anlage 2 zu § 41 Abs. 1 StVO sein.

(1) Gebots- und Verbotsschilder i.S.d. § 41 StVO, also **Verkehrsschilder**, die ein bestimmtes Verhalten anordnen und nicht lediglich Hinweise geben, sind benutzungsregelnde **Allgemeinverfügungen** gemäß § 35 S. 2 Fall 3 VwVfG¹¹⁶⁴ mit Dauerwirkung.¹¹⁶⁵ Auf ihre Rechtmäßigkeit kommt es nicht an. Sie gelten, wenn sie bekannt gegeben und damit wirksam sind. Das Verkehrszeichen Nr. 229 „Taxistand“ ist als Allgemeinverfügung zwar öffentlich **bekanntzugeben** (vgl. § 41 Abs. 3 VwVfG).¹¹⁶⁶ Diese öffentliche Bekanntgabe ist aber in **§ 45 Abs. 4 StVO** speziell geregelt. Ein Verkehrszeichen ist bekannt gegeben, wenn es für einen aufmerksamen Verkehrsteilnehmer (vgl. § 1 StVO) mit einem raschen und beiläufigen Blick¹¹⁶⁷ erkennbar ist („**Sichtbarkeitsgrundsatz**“).¹¹⁶⁸ Das war bei dem fraglichen Zeichen 229 für H der Fall. **Nichtigkeitsgründe** (vgl. § 44 VwVfG) fehlen. Der GrundVA (= Verkehrszeichen) ist wirksam. **668**

¹¹⁶³ Anstelle von § 6 Abs. 1 VwVG ist die Norm des jeweiligen LVwVG einzusetzen.

¹¹⁶⁴ BVerwGE 162, 146; 27, 181, 182; BVerwG NJW 2016, 2353; BGHSt 20, 125; König, in: Hentschel/König/Dauer, StVR, § 41 StVO Rn. 247.

¹¹⁶⁵ BVerwGE 58, 221.

¹¹⁶⁶ BVerwGE 162, 146.

¹¹⁶⁷ BVerwGE 154, 366.

¹¹⁶⁸ BVerfGE 130, 383; 154, 365; Kümpfer JuS 2017, 731, 735 f.; Milker Jura 2017, 271, 275 f.

- 669 (2)** Das Verkehrszeichen 229 müsste ein Handlungsgebot aussprechen. Es verbietet dem Fahrzeugführer, an Taxiständen zu halten, wenn er kein betriebsbereites Taxi führt. Dabei handelt es sich primär um ein **Unterlassungsgebot**, nämlich das Halten zu unterlassen. Unterlassungen sind allerdings keine vertretbaren Handlungen, die per Ersatzvornahme durchgesetzt werden können. Nach allgemeiner Ansicht enthalten Verkehrszeichen aber zugleich die Konsequenz aus dem Unterlassungsgebot, nämlich das **Handlungsgebot**, den verkehrswidrigen Zustand zu beenden.¹¹⁶⁹ Damit gebietet das Zeichen 229 auch, das Fahrzeug zu entfernen (z.B. durch Wegfahren), wenn der Fahrer verbotswidrig angehalten hat.¹¹⁷⁰ Die Entfernung des Wagens ist keine höchstpersönliche Pflicht. Ein GrundVA, der auf eine **vertretbare Handlung** gerichtet ist, liegt vor.
- 670 bb)** Der GrundVA ist **vollstreckbar**, wenn er unanfechtbar oder sofort vollziehbar ist, vgl. § 6 BVwVG bzw. Rn. 547.
- (1)** Das Verkehrszeichen ist für den Fahrer des abgeschleppten Wagens **unanfechtbar**, wenn die Anfechtungsfrist verstrichen ist. Die Frist für die Anfechtung (§§ 74 Abs. 1, 70 Abs. 1 VwGO) eines Verkehrsverbotes, das durch Verkehrszeichen bekannt gegeben wird, beginnt – anders als dessen Wirksamkeit – für jeden Verkehrsteilnehmer erst zu laufen, wenn er **zum ersten Mal auf das Verkehrszeichen trifft**.¹¹⁷¹ Ob diese Frist abgelaufen ist, lässt sich dem Sachverhalt nicht entnehmen.
- 671 (2)** Das Verkehrszeichen ist allerdings **sofort vollziehbar**. Ge- und Verbotssverkehrszeichen stehen funktional einem verkehrsregelnden Polizeibeamten gleich. Sie sind deswegen analog § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO gesetzlich sofort vollziehbar.¹¹⁷²
- 672 cc)** V muss das **Vollstreckungsverfahren ordnungsgemäß** durchgeführt haben.
- (1)** Die Ersatzvornahme (vgl. § 10 BVwVG bzw. Rn. 556) ist das **richtige Zwangsmittel** für die vertretbare Handlung, das Kfz zu entfernen.
- (2)** Eine **Androhung** des Zwangsmittels, die im Regelfall erforderlich ist (vgl. § 13 BVwVG bzw. Rn. 567), unterblieb. Nach vielen LVwVG kann die Androhung allerdings unterbleiben, wenn – wie hier – die Umstände nach Erlass des GrundVA wegen Eilbedürftigkeit keine Androhung zulassen (BW, BY, Hmb, He, MV, NRW, Sachs, LSA, SH, TH). Soweit wie nach § 13 BVwVG die Androhung auch nicht bei Gefahr im Verzug entbehrlich ist, scheidet das gestreckte Verfahren aus und es kommt nur der Sofortvollzug (§ 6 Abs. 2 BVwVG)/die unmittelbare Ausführung in Betracht.
- 673 (3)** In den wenigsten Ländern ist eine gesonderte **Festsetzung** der Ersatzvornahme¹¹⁷³ erforderlich (eigener VA, vgl. § 14 BVwVG, § 8 VwVfG Bln i.V.m. § 14 BVwVG, § 64 VwVG NRW). Ist sie nötig, scheidet das gestreckte Verfahren aus, die Vollstreckung ist nur im Sofortvollzug möglich¹¹⁷⁴ (näher s. Rn. 599).

1169 BVerwGE 162, 146; 102, 316.

1170 BVerwGE 149, 254; weitere Verkehrszeichen mit Wegfahrgebot bei Koehl SVR 2014, 98, 99.

1171 BVerwGE 138, 21; Beaucamp JA 2016, 436, 439; a.A. Ehlers JZ 2011, 155.

1172 BVerwGE 162, 146; 161, 201; 130, 383; Kopp/Schenke, VwGO, § 80 Rn. 64.

1173 Anders: Zwangsgeld (Gegenausnahme: Bayern).

1174 BVerwG NVwZ 1997, 381 ist nicht einschlägig, weil der abwesende Entfernungspflichtige sich nicht ernstlich und endgültig geweigert hat, den Wagen wegzusetzen.

(4) Die Ersatzvornahme muss **ordnungsgemäß angewendet** (§ 15 Abs. 1 VwVG), insb. **ermessensfehlerfrei und verhältnismäßig** sein (§ 9 Abs. 2 BVwVG). Auch ein verbotswidrig abgestelltes Kfz darf nur abgeschleppt werden, wenn die Verwaltungszwangsmaßnahme einem legitimen Zweck dient, geeignet, erforderlich und angemessen ist.¹¹⁷⁵

674

Die vom beauftragten A durchgeführte Abschleppmaßnahme dient dem **legitimen Zweck**, den ungestörten Taxiverkehr zu sichern. Taxis sind gemäß § 8 Abs. 2 PBefG Teil des ÖPNV und benötigen den Stellplatz, um Fahrgäste gefahrlos ein- und aussteigen zu lassen. Die Maßnahme ist **geeignet**, weil es die Erreichung dieses Ziels fördert. Ein **milderes**, gleich geeignetes Mittel ist nicht ersichtlich. Grds. trifft die Behörde **keine Warteder oder Nachforschungspflicht**. Nur wenn der Fahrzeugführer ohne Schwierigkeiten und ohne Verzögerung festgestellt und zur Beseitigung des verbotswidrigen Parkens veranlasst werden kann, darf sie nicht sogleich abschleppen (Ausnahmefall – Handynummer hinter der Scheibe reicht nicht).¹¹⁷⁶ Es ist keine Halteranfrage nötig.¹¹⁷⁷ Die Behörde darf das Kfz nicht zum Verwarhplatz bringen, sondern nur umsetzen, sofern ein **freier Parkplatz in Sichtweite** ist.¹¹⁷⁸

Ermessensfehler sind ebenso wenig ersichtlich **wie Vollstreckungshindernisse**.

Das Abschleppen war rechtmäßig.

II. Scheidet das gestreckte Verfahren aus, weil das LVwVG voraussetzt, dass die Ersatzvornahme wirksam angedroht und/oder festgesetzt ist, kommt nur eine Vollstreckung des Entfernungsgebots in einem **abgekürzten Verfahren** in Betracht. **675**

Dieses ist

- in einigen Ländern der **Sofortvollzug** (vgl. § 6 Abs. 2 BVwVG bzw. Rn. 592),
Bbg, Bre, Nds, NRW, Saar, SH,
- in anderen die **unmittelbare Ausführung** (vgl. § 19 BPolG bzw. Rn. 628),
BW, BY, Bln, Hmb, He, MV, RP, Sachs, LSA, TH. Die unmittelbare Ausführung geht auch dann vor, wenn diese Länder daneben noch den Sofortvollzug kennen (BY, Bln, He, MV, RP, LSA, TH).

Die in beiden Varianten erforderliche **gesteigerte Gefahr** (gegenwärtig, im Verzug, unmittelbar usw.) ist gegeben, weil die Gefahr bereits in einen Schaden umgeschlagen ist, indem das Kfz gegen das Verkehrszeichen verstößt und damit eine OWi verwirklicht. Weiter muss die Behörde innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse gehandelt haben, d.h., ein **hypothetischer GrundVA** müsste rechtmäßig gewesen sein. **676**

V hätte auf die polizei- bzw. ordnungsbehördliche Generalklausel gestützt rechtmäßig eine Entfernungsvorfügung gegen den Fahrer/Halter des Wagens erlassen können, um die Gefahr, den Verstoß gegen das Taxistand-Verkehrszeichen, abzuwenden. Das abgekürzte Vollstreckungsverfahren war **notwendig**, weil der Verkehrsverstoß nicht ebenso

¹¹⁷⁵ BVerwG NJW 2002, 2122.

¹¹⁷⁶ BVerwGE 149, 254; SächsOVG, Urt. v. 29.30.2023 – 6 A 916/20, BeckRS 2023, 11453 (anders im Einzelfall).

¹¹⁷⁷ BremOVG, Beschl. v. 24.06.2020 – 1 LA 90/20, BeckRS 2020, 15867.

¹¹⁷⁸ SächsOVG, Beschl. v. 17.03.2020 – 6 B 242/19, BeckRS 2020, 8763 (Darlegungslast: Behörde).

gut durch ein gestrecktes Verfahren hätte erreicht werden können. Denn im gestreckten Verfahren hätte der Verstoß länger angedauert. Auch im abgekürzten Verfahren konnte V den Wagen rechtmäßig von A abschleppen lassen.

Abschleppfälle – Landesrecht

- 677**  **Zuständigkeit Verkehrszeichen (VZ):** Kommunale Straßenverkehrsbehörde gemäß § 1 StVO-ZuG. **EGL Abschleppen VZ:** Straßenverkehrsbehörde (Ortspolizei) – § 63 Abs. 1 PolG BW i.V.m. § 25 LVwVG BW im gestreckten Verfahren,¹¹⁷⁹ (Vollzugs-)Polizei – § 8 Abs. 1 PolG BW (unmittelbare Ausführung).¹¹⁸⁰ **EGL Kosten:** Straßenverkehrsbehörde – § 31 Abs. 1 und 4 LVwVG BW, Polizei – § 8 Abs. 2 PolG BW. § 129 PolG BW normiert ein spezielles Zurückbehaltungsrecht am verwahrten Kfz.¹¹⁸¹
- 678**  **Zuständigkeit:** Nur die Polizei ordnet das Abschleppen an. Kommunale Verkehrsüberwacher werden lediglich als polizeiliche Beauftragte tätig, die die Maßnahme vorbereiten und tatsächlich durchführen.¹¹⁸² **EGL Abschleppen VZ:** Art. 9 Abs. 1 BayPAG – unmittelbare Ausführung. Sicherstellung gemäß Art. 25 BayPAG sofern Kfz zum Verwehrplatz gebracht.¹¹⁸³ Bloßes Ver- oder Umsetzen: Art. 11 Abs. 1 BayPAG.¹¹⁸⁴ **EGL Kosten:** Art. 9 Abs. 2 S. 1, Art. 28 Abs. 5 S. 1 BayPAG,¹¹⁸⁵ (Zurückbehaltungsrecht).
- 679**  **Zuständigkeiten:** Für den ruhenden Verkehr sind die Bezirksamter gemäß § 2 Abs. 1 und 2 ASOG i.V.m. Nr. 22b (3) und (4) g) ZustKatOrd BE zuständig.¹¹⁸⁶ Parallel sind die mit der Verkehrsüberwachung betrauten Polizeidienstkräften zuständig.¹¹⁸⁷ Für Verkehrsflächen des ÖPNV (Schiene, Haltestellen, Busspuren usw.) sind die Berliner Verkehrsbetriebe (BVG) nach § 23 MobG BE spezialzuständig. **EGL Abschleppen VZ:** § 15 Abs. 1 S. 1 ASOG – unmittelbare Ausführung.¹¹⁸⁸ **Umsetzung:** Spezialermächtigung § 37a ASOG anstelle der Generalklausel, wenn ein parkendes Fahrzeug nicht gegen ein Verkehrszeichen, sondern gegen eine allgemeine Regel der StVO verstößt, z.B. § 12 Abs. 3 StVO. **EGL Kosten:** § 15 Abs. 2 ASOG i.V.m. §§ 1 Abs. 1, 3 Abs. 1, 6 Abs. 1, 9 Abs. 1 und 10 Abs. 2b GebBG i.V.m. § 1 PolBenGebO Tarifstelle 4.3 a) GebVerz.¹¹⁸⁹ Es wird eine Benutzungsgebühr erhoben; die Kosten für den Einsatz des privaten Abschleppunternehmens sind Teil der Gebührenkalkulation.¹¹⁹⁰ **Zurückbehaltungsrecht:** § 41 Abs. 3 S. 3 ASOG.
- 680**  **Zuständigkeit VZ:** Straßenverkehrsbehörden gemäß § 4 StVRZV. **EGL Abschleppen VZ:** §§ 27 Abs. 1 S. 2, 32 VwVG Bbg im Sofortvollzug, § 55 PolG Bbg.¹¹⁹¹ **EGL Kosten:** § 32 VwVG Bbg i.V.m. § 11 Abs. 2 Nr. 7 KostO Bbg.¹¹⁹²

1179 VG Freiburg, Urt. v. 05.04.2017 – 4 K 2347/16, BeckRS 2017, 108781.

1180 VGH BW DV 2022, 104.

1181 VGH BW NJW 2020, 701.

1182 BayVGH BayVBl. 1990, 433; 1991, 433; Schmidbauer/Steiner, Art. 25 PAG Rn. 164 f.; Senftl, in: BeckOK PolSiR Bayern Art. 25 Rn. 26.

1183 BayVGH BayVBl. 2017, 306; näher: Senftl, in: BeckOK PolSiR Bayern Art. 25 Rn. 26 ff.

1184 BayVGH, Beschl. v. 18.02.2014 – 10 ZB 11.2172, BeckRS 2014, 48595.

1185 BayVGH BayVBl. 2014, 88; VG Augsburg, Urt. v. 17.12.2019 – 8 K 19.918, BeckRS 2019, 34143.

1186 Näher: § 2 Abs. 1 ODienstV BE.

1187 Geschäftsanweisung PPr Stab Nr. 15/2014 des Polizeipräsidenten in Berlin vom 10.09.2014 (seit April 2021: Polizei Berlin, § 5 Abs. 1 ASOG).

1188 OVG BB LKV 2014, 272.

1189 OVG BB NJW 2018, 3470.

1190 Die Gesamtheit der personellen und sächlichen Mittel, die das Umsetzen ermöglichen, stellen eine öffentliche Einrichtung dar, die Fahrer bzw. Halter des Wagens benutzen; die Benutzung muss nur vorteilhaft (Herstellung rechtmäßiger Zustände), aber nicht freiwillig sein.

1191 OVG Bbg LKV 2000, 313.

1192 VG Cottbus NZV 2017, 544; Urt. v. 23.01.2015 – 1 K 758/13, BeckRS 2015, 44115.

-  **Zuständigkeit VZ:** Für die Stadtgemeinde Bremen das Amt für Straßen und Verkehr (Landesbehörde), für die Stadt Bremerhaven deren Magistrat (§ 1 BremZustVOStVO). **EGL Abschleppen VZ:** In der Stadtgemeinde Bremen kann das Stadtamt als Ortpolizeibehörde (§ 79 Abs. 2 BremPolG – „Verkehrsüberwacher“) nur im Sofortvollzug nach § 11 Abs. 2 BremVwVG vorgehen.¹¹⁹³ Dasselbe gilt für die Vollzugspolizei des Landes.¹¹⁹⁴ In Bremerhaven können die städtischen Beschäftigten im Wege des gestreckten Verfahrens (§ 11 Abs. 1 S. 1 BremVwVG) vorgehen, der Vollzugspolizei bleibt nur der Sofortvollzug. **EGL Kosten:** § 19 Abs. 3 BremVwVG i.V.m. § 40 BremPolG. **681**
-  **Zuständigkeit:** Nur die Polizei schleppt ab, sie ist zugleich Straßenverkehrsbehörde (HH-Besonderheit).¹¹⁹⁵ **EGL Abschleppen VZ:** Sicherstellung gemäß § 14 Abs. 1 S. 2 HmbSOG (Spezialregelung, Ausnahme möglich) im gestreckten Verfahren.¹¹⁹⁶ Bei Verstoß unmittelbar gegen StVO **ohne VZ:** § 7 Abs. 1 HmbSOG – unmittelbare Ausführung. **EGL Kosten:** Bei Sicherstellung § 14 Abs. 3 S. 3 HmbSOG, bei Umsetzung wegen Verkehrszeichenverstößes: §§ 39 Abs. 1 S. 1, 2, 13 Abs. 2 HmbVwVG, wegen StVO-Verstoß: § 7 Abs. 3 HmbSOG, alle i.V.m. HmbGebG. Gebühren für das Abschleppen und das Verwahren. Deren Kosten sind Teil der Gebührenkalkulation.¹¹⁹⁷ Die Gebührenerhebung ist zwingend, Ausnahme: unverhältnismäßig.¹¹⁹⁸ **Zurückbehaltungsrecht:** § 14 Abs. 3 S. 5 HmbSOG. **682**
-  **Zuständigkeit:** Aufstellung VZ: Ordnungsbehörde gemäß § 1 Nr. 4, 5 HSOG-DVO. Verschiedentlich haben Straßenverkehrsbehörden (Leih-)Arbeitnehmer zu „Hilfspolizeibeamten“ bestellt, die neben ihren regulären Kommunalbediensteten („Ordnungspolizei“) den Verkehr überwachen. Durch sie handelt die Stadt. **EGL Abschleppen VZ:** § 49 Abs. 1 HSOG¹¹⁹⁹ gegen den Fahrer im gestreckten Verfahren oder § 8 Abs. 1 HSOG¹²⁰⁰ – unmittelbare Ausführung gegen den fahrverschiedenen Halter. **EGL Kosten:** § 49 Abs. 2 HSOG oder § 8 Abs. 2 HSOG.¹²⁰¹ **Zurückbehaltungsrecht:** § 43 Abs. 3 HSOG. **683**
-  **Zuständigkeit:** Vollzugspolizei und Straßenverkehrsbehörde, die die Verkehrszeichen aufstellt. **EGL Abschleppen VZ:** § 89 Abs. 1 SOG MV – Straßenverkehrsbehörde und Vollzugspolizei. Nach OVG MV wird das im Verkehrszeichen enthaltene Entfernungsgebot auch der Vollzugspolizei zugerechnet („funktionelle Betrachtung“; MV-Besonderheit). Eine unmittelbare Ausführung nach § 70a Abs. 1 S. 1 SOG MV scheidet auch bei Polizeihandeln aus, weil diese in MV voraussetzt, dass – anders als beim Abschleppen – die Maßnahme dem mutmaßlichen Willen des Verantwortlichen entspricht.¹²⁰² **EGL Kosten:** § 89 Abs. 1 SOG MV i.V.m. § 14 VwKostG MV. **684**
-  **Zuständigkeit:** Polizei und Straßenverkehrsbehörde, die die Verkehrszeichen aufstellt. **EGL Abschleppen VZ:** § 66 NPOG – Straßenverkehrsbehörde im gestreckten Verfahren, § 64 Abs. 2 NPOG – Polizei im Sofortvollzug.¹²⁰³ **EGL Kosten:** § 66 NPOG. **685**
-  **Zuständigkeit:** Polizei und Straßenverkehrsbehörde, die die Verkehrszeichen aufstellt. **EGL Abschleppen VZ:** Die Rspr. lässt traditionell offen, ob es sich um die Ersatzvornahme eines (ggf. hypothetischen) Entfernungsgebots (§ 14 OBG NRW i.V.m. §§ 55 Abs. 2, 57 Abs. 1 Nr. 1, 59 VwVG NRW) oder um eine Sicherstellung (§§ 43, 46 PolG NRW, ggf. i.V.m. § 24 Nr. 13 OBG NRW) handelt.¹²⁰⁴ Stets Sofortvollzug, vgl. §§ 63, 64 VwVG NRW. **EGL Kosten:** Straßenverkehrsbehörde: § 77 Abs. 1 VwVG **686**

1193 BremOVG NVwZ-RR 2014, 849; VG Bremen, Urt. v. 11.11.2021 – 5 K 1968/19, BeckRS 2021, 46565 (Anspr. auf Einschreiten).

1194 BremOVG VRS 70, 392; VG Bremen, Urt. v. 21.11.2019 – 5 K 1199/18, BeckRS 2019, 41690.

1195 Nr. II Abs. 1 Nr. 1.1, Abs. 2 S. 2 der StVZustAnO.

1196 VG Hamburg DAR 2019, 222.

1197 HmbOVG, Urt. v. 16.11.2011 – 5 Bf 292/19, VerkMitt 2012 Nr. 24.

1198 HmbOVG VRS 115, 454; HmbOVG, Urt. v. 16.11.2011 – 5 Bf 292/19, VerkMitt 2012 Nr. 24.

1199 HessVGH, Beschl. v. 05.03.2014 – 8 D 2361/13, BeckRS 2014, 49987.

1200 HessVGH ESVGH 44, 273; VG Frankfurt/M, Urt. v. 15.07.2015 – 5 K 602/15, BeckRS 2015, 50335.

1201 Im Kostenstreit lässt die hess. Rspr. die EGL wegen gleicher Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsfolge regelmäßig offen, vgl. VG Gießen, Urt. v. 02.03.2018 – 4 K 7578/17.

1202 OVG MV VRS 109, 151; OVG MV, Urt. v. 07.02.2007 – 3 L 364/05, BeckRS 2008, 39145; VG Schwerin, Urt. v. 08.04.2020 – 7 A 839/19, BeckRS 2020, 14770; a.A. BGH NJW 2016, 2407 zum Abschleppen von einem Privatparkplatz: berechnigte GoA.

1203 NdsOVG NordÖR 2010, 174.

1204 OVG NRW OVGE 42, 109; NZV 2019, 271.

NRW i.V.m. § 20 Abs. 2 S. 2 Nr. 7/8 VO VwVG NRW i.V.m. OBG NRW (Straßenverkehrsbehörde) oder §§ 46, 52 PolG NRW i.V.m. GebG NRW, AVwGebO und AGT (Polizei).¹²⁰⁵

- 687**  **Zuständigkeit:** Polizei und Straßenverkehrsbehörden, die die Verkehrszeichen aufstellen. Die Verkehrsüberwachung erfolgt vielfach durch sog. Hilfspolizeibeamte (§ 95 POG RP), die von der kommunalen Ordnungsbehörde oder der Polizei bestellt werden. **EGL Abschleppen VZ:** Ersatzvornahme nach § 61 LVwVG RP (Ordnungsbehörde) im gestreckten Verfahren¹²⁰⁶ bzw. unmittelbare Ausführung nach § 6 POG RP (Polizei). **EGL Kosten:** § 63 LVwVG RP¹²⁰⁷ oder § 6 Abs. 2 POG RP.
- 688**  **Zuständigkeit:** Straßenverkehrsbehörden sind die Gemeinden, § 12 StVZustG. Die Verkehrsüberwachung weist § 85 Abs. 1 S. 2 SPolG der (Landes-)Polizei zu. **EGL Abschleppen VZ:** Nicht geklärt ist, ob die Vollstreckung von Verkehrszeichen zur Verkehrsüberwachung zählt und die Polizei bei VZ deswegen im gestreckten Verfahren nach SVwVG vorgehen kann. Die saarl. Rspr. nimmt eine Ersatzvornahme an, die aber auf § 46 Abs. 1 S. 1 SPolG beruht.¹²⁰⁸ **EGL Kosten:** § 90 SPolG i.V.m. § 1 Nr. 5 SPolKostVO.
- 689**  **Zuständigkeit:** (Vollzugs-)Polizei und Straßenverkehrsbehörden (gemeindliche Vollzugsbedienstete, § 9 SächsPBG), die die Verkehrszeichen aufstellen. **EGL Abschleppen VZ:** Ersatzvornahme gemäß § 24 Abs. 1 SächsVwVG¹²⁰⁹ (Straßenverkehrsbehörde) im gestreckten Verfahren,¹²¹⁰ unmittelbare Ausführung gemäß § 8 Abs. 1 S. 1 SächsPVDG (Vollzugs-)Polizei.¹²¹¹ **EGL Kosten:** § 24 SächsVwVG oder § 8 Abs. 2 SächsPVDG.
- 690**  **Zuständigkeit:** Polizei und Straßenverkehrsbehörden, die die Verkehrszeichen aufstellen. **EGL Abschleppen VZ:** Ersatzvornahme gemäß § 55 SOG LSA (Behörde) im gestreckten Verfahren, unmittelbare Ausführung (Polizei) gemäß § 9 Abs. 1 S. 1 SOG LSA.¹²¹² **EGL Kosten:** § 13 SOG LSA i.V.m. § 14 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 6 VwKostG LSA. **Zurückbehaltungsrecht:** § 48 Abs. 3 S. 5 SOG LSA.¹²¹³
- 691**  **Zuständigkeit:** (Vollzugs-)Polizei und Straßenverkehrsbehörden. **EGL Abschleppen VZ:** Ersatzvornahme gemäß §§ 229 Abs. 1 Nr. 2, 238 LVwG SH (Straßenverkehrsbehörde im gestreckten Verfahren¹²¹⁴ und Polizei¹²¹⁵). **EGL Kosten:** §§ 238, 249 Abs. 1 und 230 LVwG SH i.V.m. VVKVO.
- 692**  **Zuständigkeit:** Polizei und Straßenverkehrsbehörden. **EGL Abschleppen mit/ohne VZ:** Straßenverkehrsbehörde: Sicherstellung im gestreckten Verfahren nach § 22 Abs. 2 S. 1 ThürOBG (gesetzliche Spezialregelung), reiner Verkehrsverstoß genügt.¹²¹⁶ In § 22 Abs. 2 Hs. 2 ThürOBG angeordnete reine Umsetzung = unmittelbare Ausführung.¹²¹⁷ Polizei: unmittelbare Ausführung gemäß § 9 Abs. 1 PAG TH.¹²¹⁸

1205 Näher zur Rechtslage seit 2024: Leißing NWVBl. 2024, 313 ff., 357 ff.

1206 OVG RP NVwZ-RR 2005, 577; VG Neustadt/W, Urt. v. 26.02.2019 – 5 K 814/18, BeckRS 2019, 5384.

1207 VG Mainz, Urt. v. 20.02.2020 – 1 K 389/19, BeckRS 2020, 7742.

1208 VG Saarlouis, Urt. v. 26.07.2017 – 6 K 15/17, BeckRS 2017, 118640; Urt. v. 25.08.2017 – 6 K 947/16, BeckRS 2017, 128406.

1209 SächsOVG SächsVBl. 2001, 94; VG Leipzig, Urt. v. 29.07.2015 – 1 K 1323/14, BeckRS 2016, 42028.

1210 VG Leipzig, Urt. v. 14.11.2007 – 1 K 483/06, BeckRS 2009, 30208.

1211 SächsOVG, Urt. v. 10.03.2014 – 3 A 739/12, BeckRS 2015, 49950.

1212 VG Halle, Urt. v. 30.08.2012 – 3 A 20/11, BeckRS 2012, 57567.

1213 OVG LSA DAR 1998, 403.

1214 OVG SH, Urt. v. 28.02.2019 – 4 LB 22/18, BeckRS 2019, 20881; VG Schleswig, Beschl. v. 22.11.2016 – 3 A 342/15, BeckRS 2016, 114626.

1215 OVG SH NordÖR 2000, 458.

1216 VG Gera, Urt. v. 29.08.2018 – 2 K 932/18, BeckRS 2018, 24658; Schwan ThürVBl. 2000, 30 f. A.A. VG Weimer ThürVBl. 2008, 113 (Ersatzvornahme).

1217 VG Meiningen, Urt. v. 25.07.2006 – 2 K 15/04, BeckRS 2007, 20983.

1218 VG Gera, Urt. v. 08.05.2003 – 1 K 2330/02; offen gelassen: VG Gera, Urt. v. 10.05.2005 – 1 K 2093/04, BeckRS 2005, 160067.

Fall 21: Abschleppkosten

Halterin H parkt ihr Auto am 01.09. in der Stadt S ordnungsgemäß am Straßenrand, um sich in stationäre Krankenhausbehandlung zu begeben.

Am 03.09. stellt S als zuständige Straßenverkehrsbehörde ein mobiles Halteverbotsschild neben dem Auto auf, weil ungeplante Baumschnittarbeiten wegen angebrochener Äste nötig geworden sind.



Am 06.09. schleppt Abschleppunternehmer A das Auto der H auf Anweisung der Polizei ab. Als H am 13.9. davon erfährt, ist sie empört, weil sie ihr Fahrzeug ordnungsgemäß geparkt hatte. A verweigert H jedoch die Herausgabe des Wagens. Erst als H ihm die verlangten 180 € Abschleppkosten zahlt, gibt er den Wagen frei. Obwohl H der S den Hergang wahrheitsgemäß schildert, verweigert S die Rückzahlung der 180 €. Zu Recht?

H kann von S die (Rück-)Zahlung von 180 € verlangen, wenn sie einen darauf gerichteten Anspruch gegen S besitzt.

693

I. Eine **spezielle** landesrechtliche **Anspruchsgrundlage** für die Erstattung von bereits gezahlten Kosten einer rechtswidrigen Ersatzvornahme ist nicht ersichtlich.

Z.B. Bln: § 8 VwVfG Bln i.V.m. § 19 BVwVG i.V.m. § 20 GebBtrG; NRW: § 77 Abs. 4 VwVG NRW i.V.m. § 21 Abs. 1 GebG NRW.¹²¹⁹

H kann sich daher nur auf den allgemeinen **öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch** stützen.¹²²⁰ Dessen Anspruchsvoraussetzungen entsprechen weitgehend dem zivilrechtlichen Bereicherungsanspruch (§§ 812 ff. BGB).

II. Der Anspruchsgegner muss etwas, d.h., einen **Vermögenswert**, durch Leistung oder in sonstiger Weise erlangt haben. **Leistung** ist die bewusste, zweckgerichtete Mehrung fremden Vermögens zur Erfüllung einer (ggf. vermeintlichen) Verbindlichkeit. H hat die 180 € zwar nicht direkt an S gezahlt, sondern an den Abschleppunternehmer A. Wer Leistungsempfänger ist, richtet sich beim öffentlich-rechtlichen Erstattungsanspruch nach denselben Grundsätzen wie im Bereicherungsrecht. Danach bestand zwischen H und A keine Leistungsbeziehung. Vielmehr hat H zum Zwecke der Tilgung ihrer angeblichen (öffentlich-rechtlichen) Verbindlichkeit an die Stadt S gezahlt (Leistung), die H's Fahrzeug abgeschleppt hat. Hierzu hat H sich des A als **Leistungsmittler** bedient.

694

III. Diese Leistung muss **ohne Rechtsgrund** erfolgt sein.

695

1. Rechtsgrund kann ein **Leistungsbescheid** sein, mit dem der Hoheitsträger die Kosten der Abschleppmaßnahme festsetzt (Auslagen, Gebühren). Solange ein wirksamer (§ 43 VwVfG), nicht nichtiger (§ 44 VwVfG) Leistungsbescheid vorliegt, wirkt er als Rechtsgrund der Zahlung.¹²²¹ Der Erstattungsanspruch entsteht erst, wenn der Bescheid von der Behörde (§§ 48, 49 VwVfG) oder dem Gericht (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO) aufgehoben ist. Ein solcher Bescheid existiert hier aber nicht.

1219 OVG NRW, Urt. v. 17.12.2020 – 5 A 2300/19, BeckRS 2020, 48933.

1220 BGH NVWZ 2006, 964, 965 zu NRW; näher: AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 488 ff.

1221 OVG NRW, Urt. v. 17.12.2020 – 5 A 2300/19: Der Bescheid darf nicht vom Abschleppunternehmer stammen.

Existiert ein Leistungsbescheid, muss gegen ihn Anfechtungsklage erhoben werden, die der Kläger mit einem Annexantrag nach § 113 Abs. 1 S. 2 VwGO auf Rückzahlung verbinden kann. Der Leistungsbescheid ist nicht nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 VwGO sofort vollziehbar.¹²²²

696 2. Nach dem LVwVG bzw. den POR-Gesetzen (hilfsweise: analog § 273 BGB¹²²³) steht der Behörde/Polizei ein **Zurückbehaltungsrecht** an der sichergestellten/verwahrten Sache zu, bis der Pflichtige die Kosten gezahlt hat (vgl. Rn. 318, Rn. 677 ff.). Dieses Zurückbehaltungsrecht kann die Behörde durch den beauftragten Privaten (als Boten¹²²⁴) auch ohne Leistungsbescheid geltend machen¹²²⁵ und einer rechtsgrundlosen Kostenzahlung entgegenhalten.¹²²⁶ Das Zurückbehaltungsrecht stellt aber keinen Rechtsgrund für das endgültige, sondern nur für das vorläufige Behalten der Zahlung dar.

697 3. Die Zahlung der 180 € erfolgte mithin rechtsgrundlos, wenn S keinen Anspruch gegen H auf Erstattung der Abschleppkosten hatte. Als Anspruchsgrundlage kommen die landesrechtlichen Vorschriften über die **Kostenpflicht** nach einer **Ersatzvornahme** in Betracht (vgl. §§ 10, 19 VwVG bzw. Rn. 613).

a) Eine **Ersatzvornahme** liegt vor (vgl. Rn. 665).

b) Die Ersatzvornahme beruht nicht auf einem bestandskräftigen Verwaltungsakt. Daher kann die Behörde die Kostenerstattung nur verlangen, wenn die Ersatzvornahme **rechtmäßig** war,¹²²⁷ vgl. Rn. 667 ff.

698 aa) Eine Ersatzvornahme im **gestreckten Verfahren** scheidet aus, weil die Polizei keinen von ihr erlassenen GrundVA durchgesetzt hat. Das Verkehrszeichen ist nicht von der Polizei, sondern von S aufgestellt worden.

bb) In Betracht kommt nur eine Ersatzvornahme im **Sofortvollzug/in unmittelbarer Ausführung**. Dann müsste der sofort vollzogene **hypothetische GrundVA** der Polizei gegen H rechtmäßig sein. Ermächtigungsgrundlage für diesen ist die Generalermächtigung des LPoIG. Diese ist neben der StVO anwendbar.¹²²⁸ Eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit in Gestalt der Unversehrtheit der Rechtsordnung lag nur vor, wenn H gegen das Halteverbotszeichen (VZ 283 nach Nr. 62 der Anlage 2 zu § 41 Abs. 1 StVO) verstoßen hat, das auch ein Entfernungsgebot enthält und damit den objektiven Tatbestand einer Verkehrsordnungswidrigkeit (§ 49 StVO) erfüllt.

Der Verstoß setzt voraus, dass das Verkehrszeichen gegenüber H gemäß § 43 VwVfG wirksam geworden ist, obwohl H im Krankenhaus lag, als S es aufstellte. Aus der § 43 VwVfG verdrängenden Spezialregelung des **§ 45 Abs. 4 StVO** folgt, dass ein gemäß dem Sichtbarkeitsgrundsatz aufgestelltes Verkehrszeichen für jeden Verkehrsteilnehmer bekannt gegeben und wirksam ist. Wer parkt, nimmt am „ruhenden Verkehr“ teil.¹²²⁹ Das entspricht der Grundregel, dass ein **öffentlich bekannt** gegebener VA dem

1222 VGH BW NJW 2020, 701.

1223 Als gesetzliche Grundlage ausreichend: Jäckel SächsVBl. 2012, 53, 54 ff.; Gusy/Eichenhofer Rn. 288, 293 (str.).

1224 HmbOVG NJW 2007, 3513.

1225 BGH NJW 2006, 1804; OVG NRW OVGE 36, 354; a.A. VGH BW NJW 2020, 701 (vollziehbarer Leistungsbescheid nötig).

1226 OVG NRW, Urt. v. 17.12.2020 – 5 A 2300/19, BeckRS 2020, 48933.

1227 BVerwGE 162, 146.

1228 BVerwGE 153, 140; näher: VG Düsseldorf NWVBl. 2022, 530.

1229 BVerwGE 102, 316.

Adressaten nicht zugehen muss, um wirksam zu werden.¹²³⁰ Damit hat H gegen das Verkehrszeichen verstoßen und die objektive Rechtsordnung verletzt. Auf das fehlende Verschulden kommt es im Gefahrenabwehrrecht nicht an.

Der fiktive GrundVA hätte gegen H als Verhaltens- und Zustandsverantwortliche (vgl. §§ 17, 18 BPolG) gerichtet werden können. Er wäre ermessensfehlerfrei und verhältnismäßig gewesen. Ein hypothetischer GrundVA wäre rechtmäßig gewesen.

Auch die übrigen Voraussetzungen des Sofortvollzugs/der unmittelbaren Ausführung lagen vor, insb. war die erforderliche **Gefahrnähe** („gegenwärtige Gefahr“) gegeben. Das Abschleppen war verhältnismäßig, weil es nicht nur der Durchsetzung der Rechtsordnung, sondern auch der Beseitigung der Gefahr dienen sollte, die von den Ästen ausging. Dass das Verkehrszeichen erst nachträglich aufgestellt worden ist, lässt seine zwangsweise Durchsetzung nicht unverhältnismäßig werden (Primärebene).¹²³¹

c) Bei einer rechtmäßigen Ersatzvornahme kann die Behörde die angefallenen Kosten grds. vom pflichtigen Verhaltens- oder Zustandsstörer verlangen. Das gilt allerdings nicht, wenn die Kostenforderung **unverhältnismäßig** ist, weil es nicht angemessen (unbillig) ist, den Pflichtigen mit den Kosten zu belasten (**Sekundärebene**).¹²³²

699

Im Rahmen der **Angemessenheitsprüfung** sind die widerstreitenden Rechtsgüter gegeneinander abzuwägen. Einerseits schützt die Rechtsordnung nicht die Erwartung, die (Verkehrs-)Rechtsslage werde sich künftig nicht ändern. Andererseits verdient das betätigte Vertrauen auf den Fortbestand der Rechtsslage, die bei der Handlung bestand, einen gewissen Schutz. Das Parken auf öffentlichen Straßen ist grds. erlaubt, aber jeder Verkehrsteilnehmer (Parken = Teilnahme am Verkehr, wenngleich am ruhenden) muss damit rechnen, dass sich die Verkehrsregelungen jederzeit ändern können. Hieraus folgt: Wenn ein Kfz ursprünglich rechtmäßig geparkt war, das Parken aber im Nachhinein rechtswidrig wurde und das Fahrzeug daraufhin abgeschleppt worden ist, ist die Kostenforderung angemessen, wenn zwischen der Änderung der Verkehrsregelung und dem Abschleppen **drei volle Tage** lagen. Es darf also erst am vierten Tag nach der Aufstellung des Verkehrszeichens abgeschleppt werden (keine Berechnung nach Stunden, Sonn- und Feiertage zählen mit).¹²³³

Da H ihr Kfz ordnungsgemäß geparkt hatte und zwischen der nachträglichen Aufstellung des Halteverbots am 03.09. und dem Abschleppen am 06.09. keine drei vollen Tage lagen, ist das Kostenverlangen der S unverhältnismäßig.

Damit erfolgte die Zahlung der 180 € ohne Rechtsgrund. S verweigert H die Rückzahlung zu Unrecht. H hat gegen S einen Anspruch auf Zahlung von 180 €.

1230 BVerwGE 154, 365.

1231 OVG NRW NWVBl. 2017, 164, 165; a.A. noch OVG NRW NWVBl. 1995, 475, 476.

1232 Michaelis Jura 2003, 298, 303; Schoch Jura 2012, 26, 32.

1233 BVerwGE 162, 146.

Klausurrelevantes zu Abschleppfällen:

- 700 ■ Halterhaftung:** Das Verkehrszeichen ist auch dem ortsabwesenden Halter bekannt gegeben, solange er Inhaber der tatsächlichen Gewalt ist.¹²³⁴ Er wird im Kostenforderungsverfahren als Verkehrsteilnehmer angesehen.¹²³⁵ Da sein Fahrzeug die Gefahr verursacht, kann er als Zustandsverantwortlicher für die Abschleppkosten herangezogen werden, wenn der Fahrer der Behörde unbekannt ist.¹²³⁶
- 701 ■ Verhältnismäßigkeit:** Der bloße Parkverstoß rechtfertigt noch kein Abschleppen/Umsetzen, auch nicht zur Generalprävention oder zur Verhinderung von Vorbildwirkung. Ohne Weiteres verhältnismäßig ist dagegen das Eingreifen, wenn andere Verkehrsteilnehmer behindert werden (Gehweg unbenutzbar, Hineinragen in Fahrbahn, Schwerbehindertenparkplatz, Feuerwehzufahrt). Bei weniger eindeutigen Fällen ist eine Einzelfallabwägung erforderlich.¹²³⁷
- 702 ■ Abschleppunternehmer/Beschädigungen:** Ein von der Behörde beauftragter Abschleppunternehmer wird als **Verwaltungshelfer hoheitlich** tätig. Für Beschädigungen bei der Abschleppmaßnahme und der anschließenden Verwahrung haftet daher die öffentliche Hand aus Amtshaftung (Art. 34 GG, § 839 BGB). Gleichzeitig entsteht ein öffentlich-rechtliches Verwahrungsverhältnis zwischen dem Halter und der Behörde (§§ 688 ff. BGB analog).¹²³⁸ Der Behördenträger muss sich das entsprechend § 280 Abs. 1 S. 2 BGB vermutete Verschulden des Unternehmers zurechnen lassen, § 278 BGB analog. Verschuldensunabhängig kommt zudem eine Entschädigung aus enteignungsgleichem Eingriff¹²³⁹ in Betracht.
- 703 ■ Sondernutzung:** Ein parkendes Kfz, das nicht mehr den **Zulassungsvorschriften** (StVZO, FZV) entspricht (z.B. fehlende Kennzeichen), ist kein Verkehrsteilnehmer, weil es nicht mehr am Straßenverkehr teilnehmen darf. Es ist eine verkehrsfremde Sache (ggf. Verkehrshindernis gemäß § 32 StVO).¹²⁴⁰ Dasselbe gilt für Fahrzeuge oder Anhänger, die nach den konkreten Umständen nur zu **Werbezwecken** an verkehrsreichen Straßen abgestellt sind („mobile Werbetafel“).¹²⁴¹ Sie können nicht nach den Regeln für verkehrsteilnehmende Kfz abgeschleppt werden.¹²⁴² Sie benutzen die öffentliche Straße außerhalb ihres Widmungszwecks, überschreiten also den Gemeingebrauch und stellen eine unerlaubte Sondernutzung dar. Das Abschleppen kann als Ersatzvornahme einer Beseitigungsverfügung nach § 8 Abs. 7a S. 1 FStrG (bzw. entsprechendes Landesrecht) oder als Eilmaßnahme nach § 8 Abs. 7a S. 2 FStrG rechtmäßig sein. Umstritten ist, ob straßenrechtlich nur die Kosten für das eigentliche Abschleppen¹²⁴³ oder auch die der anschließenden Verwahrung geltend gemacht wer-

1234 BVerwGE 102, 316; Kümper JuS 2017, 731, 735; a.A. Rebler BayVBl. 2004, 554, 556; Koch/Niebaum JuS 1997, 312, 314; Michaelis Jura 2003, 298, 301 ff.; Bitter/Konow NJW 2001, 1386, 1388 ff.

1235 BVerwGE 162, 146; Rebler NZV 2006, 113, 114; Milker Jura 2017, 271, 276; krit. Jura 2011, 23, 27.

1236 BayVGh, Beschl. v. 08.07.2013 – 8 ZB 12.562, BeckRS 2013, 53452.

1237 BVerwG NJW 2002, 2122; OVG NRW RÜ 2023, 452.

1238 BGHZ 200, 188.

1239 AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 541, 614.

1240 BVerwGE 34, 241; 44, 193; OVG NRW VRS 107, 152.

1241 OVG NRW NWVBl. 2018, 62 m.w.N.

1242 BayVGh BayVBl. 2018, 31.

1243 VGh BW ESVGh 57, 52.

den können.¹²⁴⁴ Ein farbiger **Aufkleber** auf der Frontscheibe, der den Halter auffordert, das Fahrzeug innerhalb einer bestimmten Frist zu entfernen, stellt regelmäßig keinen GrundVA dar, weil i.d.R. unklar ist, ob er dem Halter bekannt gegeben worden ist.¹²⁴⁵ Vor dem Sofortvollzug bzw. der unmittelbaren Ausführung muss die Behörde in diesen speziellen Fällen versuchen, den Halter zu ermitteln, um im milderen gestreckten Verfahren vorzugehen.¹²⁴⁶

- **Autowracks** auf öffentlichen Straßen können nicht nur als unerlaubte Sondernutzung eingestuft werden, sondern auch zur Durchsetzung einer (ggf. hypothetischen) abfallrechtlichen Beseitigungsverfügung nach §§ 62, 28 KrWG i.V.m. § 4 Abs. 1 AltfahrzeugV abgeschleppt werden, soweit sie nach § 3 Abs. 1 Hs. 1 KrWG als Abfall anzusehen sind.¹²⁴⁷

704
- **Zuparken:** Wird ein Auto im **öffentlichen** Verkehrsraum von einem anderen so zugeparkt, dass es nicht mehr wegfahren kann, verstößt der Zuparkende gegen § 12 Abs. 4 StVO und kann abgeschleppt werden. Findet das Zuparken auf **Privatgelände** statt, auch aus „Rache“ für einen unberechtigt genutzten Privatparkplatz, liegt in der Verletzung von Eigentum und Besitz des Zugeparkten ein Verstoß gegen die öffentliche Sicherheit, der durch hoheitliches Abschleppen abgewehrt werden kann.¹²⁴⁸ Im Rahmen des Ermessens kann der Zugeparkte also auch auf zivilrechtliche Selbsthilfe (Besitzkehr) verwiesen werden, wodurch er das Kostenrisiko trägt.¹²⁴⁹

705
- **Anspruch auf Abschleppen:** Ein Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung über das beantragte Abschleppen kann bestehen, wenn eine StVO-Norm zumindest auch die Interessen des Anspruchsstellers schützt. Das wird nach denselben Regeln festgestellt, nach denen bestimmt wird, ob eine baurechtliche Norm nachbarschützend wirkt¹²⁵⁰ (qualifizierte und individualisierte Betroffenheit).¹²⁵¹

Beispiel: Das aus § 12 Abs. 4, 4a StVO folgende Verbot des Gehwegparkens schützt Mieter und Eigentümer bzgl. des Gehwegs auf „ihrer“ Grundstücksseite bis zur nächsten Querstraße, da sie sich „handgreiflich“ von der Allgemeinheit unterscheiden. Ein Bescheidungsanspruch besteht, wenn der Gehweg so zugeparkt wird, dass er kaum mehr benutzbar ist.

706
- **Fahrräder** dürfen abtransportiert/versetzt werden, wenn die StVO ihr Abstellen verbietet. Aber weder §§ 12, 25 Abs. 2¹²⁵² StVO noch Zeichen 242 oder 290 der Anlage 2 zu § 41 Abs. 1 StVO verbieten das Abstellen von Fahrrädern auf Gehwegen oder in Fußgängerzonen.¹²⁵³ Fahrräder können daher nur bei konkreten Verkehrsbehinderungen aufgrund der Generalklausel der LPoIG im Wege einer Sofortmaßnahme ent-

707

1244 HessVGh DÖV 1991, 699; VG Mainz, Urt. v. 12.03.2020 – 1 K 461/19.MZ, BeckRS 2020, 9780.

1245 OVG NRW NWVBl. 2018, 168; BayVGh, Beschl. v. 08.07.2013 – 8 ZB 12.562, BeckRS 2013, 53452.

1246 OVG NRW NWVBl. 2018, 168.

1247 BayVGh NVwZ-RR 2015, 326; OVG RP NVwZ 2009, 1508; NdsOVG NVwZ 2010, 1111; VG Minden, Urt. v. 14.02.2018 – 11 K 1308/17, BeckRS 2018, 49526.

1248 OVG RP NJW 1988, 929; Weides/Bertrams JuS 1989, 479, 481; Götz/Geis § 10 Rn. 26.

1249 Spohnheimer, in: BeckOGK BGB § 1004 Rn. 118 ff.

1250 AS-Skript Öffentliches Baurecht (2025), Rn. 269.

1251 BVerwG NVwZ 2024, 1838 (v.a. StVO); BremOVG NordÖR 2023, 261 (v.a. Generalemächtigung).

1252 VG Braunschweig VerkMitt 2017, 42.

1253 BVerwG NJW 2004, 1815; OVG NRW NJW 2020, 3797; HmbOVG NVwZ-RR 2010, 34, 35; König, in: Hentschel/König/Dauer, StrVerkR (2021), § 12 StVO Rn. 42, 55; Koehl SVR 2021, 21.

fernt werden.¹²⁵⁴ Abgestellte **Mietfahrräder**¹²⁵⁵ oder **E-Scooter**¹²⁵⁶ sind wegen des vorrangigen Geschäftszwecks Sondernutzung und können nach Straßenrecht entfernt werden (sofern landesrechtlich nicht speziell geregelt).

- 708** ■ **Privatgrundstücke:** Das Abschleppen von einem Privatgrundstück einschl. Supermarktparkplätzen richtet sich nach Privatrecht (verbotene Eigenmacht, Kostenanspruch nach § 823 Abs. 1, Abs. 2 i.V.m § 858 Abs. 1 BGB; GoA gemäß §§ 677, 683 S. 1, 670 BGB).¹²⁵⁷ Das Kfz darf auf einen freien und geeigneten Parkplatz auf der öffentlichen Straße umgesetzt werden.¹²⁵⁸

Abschleppfälle (Streitfragen)

Prüfungspunkt	h.Rspr.	Gegenansicht
■ Rechtsnatur	Ersatzvornahme nach VwVG, nur ausnahmsweise Sicherstellung	Ersatzvornahme nur bei Umsetzung, sonst Sicherstellung nach POR
■ Voraussetzungen	gestrecktes Verfahren mit Verkehrszeichen als GrundVA	immer unmittelbare Ausführung oder Sofortvollzug
■ Wirksamkeit des Verkehrszeichens	§ 45 Abs. 4 StVO, wenn wahrnehmbar	abstrakte tatsächliche Möglichkeit der Wahrnehmung
■ Sofortvollzug bzw. unmittelbare Ausführung	gegenwärtige Gefahr durch Verstoß gegen Verkehrszeichen	Abstellen des Fahrzeuges vor Aufstellen des Verkehrszeichens überschreitet nicht die Gefahrengrenze
■ Kostenforderung	Kosten der Ersatzvornahme bzw. Sicherstellung/Verwahrung, ggf. Gebühren	nur als Kosten der Sicherstellung/Verwahrung (s.o.), ggf. Gebühren
■ Rechtsfolge	Kostenforderung darf nicht unverhältnismäßig sein ⇒ angemessene Vorlaufzeit	Frage der Vhmk des Abschleppens, da Kostenforderung gebunden

¹²⁵⁴ Ruder KommJur 2004, 7, 14.

¹²⁵⁵ OVG NRW NJW 2020, 3797; Roth NVwZ 2021, 258, 259; a.A. OVG BB NVwZ 2023, 184; HmbOVG NVwZ-RR 2010, 34, 35 f.; Koschmieder/Huß DÖV 2020, 81, 85.

¹²⁵⁶ BremOVG NVwZ-RR 2024, 76; OVG NRW NWVBl. 2024, 76; NJW 2020, 3797.

¹²⁵⁷ BGHZ 181, 233; BGH NJW 2016, 2407; Koch NJW 2014, 3696.

¹²⁵⁸ VG Hannover, Urt. v. 01.09.2020 – 7 A 5261/18, BeckRS 2020, 27356.

4. Teil: Schadensausgleich

Gefahrenabwehrmaßnahmen können Schäden verursachen, die zu Ausgleichsansprüchen führen, den sog. „**Sekundäransprüchen**“. Im Gefahrenabwehrrecht können solche Ausgleichsansprüche nicht nur bei rechtswidrigem Behördenhandeln entstehen, sondern auch bei **rechtmäßigem**. Bei rechtmäßigem Handeln sind der Nichtstörer, der Anscheins- und Verdachtsstörer, die aus der ex-post-Sicht zu Unrecht herangezogen worden sind, der freiwillige Helfer sowie der unbeteiligte Dritte anspruchsberechtigt. Soweit die Behörde rechtmäßig handelt, indem sie eine (gefahrenabwehrrechtliche) Genehmigung/Erlaubnis widerruft, folgen Ersatzansprüche aus § 49 VwVfG.

709

Entschädigung bei rechtmäßigem Handeln zur Gefahrenabwehr				
Nichtstörer	Anscheinsstörer	Verdachtsstörer	freiwilliger Helfer	unbeteiligter Dritter
sofern rechtmäßig herangezogen	sofern Anschein nicht vorwerfbar hervorgerufen	sofern sich der Verdacht nicht bestätigt und nicht vorwerfbar hervorgerufen	nicht: hoheitlich herangezogener Nichtstörer	zufällig von der rechtmäßigen Maßnahme betroffen

Im Vordergrund steht jedoch der Ausgleich wegen **rechtswidrigen** Behördenhandelns. Hat die Behörde schuldhaft gehandelt, kann der Geschädigte Ansprüche auf Schadensersatz besitzen, v.a. aus Amtshaftung (§ 839 BGB/Art. 34 GG). Diese Ansprüche zielen auf den vollständigen Schadensausgleich. Bei bloßer Rechtswidrigkeit des behördlichen Handelns, also fehlendem Verschulden (= Gefährdungshaftung), besteht lediglich ein Anspruch auf Entschädigung. Er bleibt hinter dem vollen Schadensausgleich zurück, weil er nur eine angemessene Kompensation in Geld auslöst.¹²⁵⁹

710

Für den **freiwilligen Helfer** sind vielfach spezielle Anspruchsgrundlagen vorgesehen, weil es wegen der Freiwilligkeit an einem Sonderopfer fehlt.¹²⁶⁰

711

															
PolG	51 III Nr. 1		59 I Nr. 3, III	56 II, 58	10 V	64 III		80 II		87 II	68 II	47 II	69 III		68 II

Wer die Gefahr freiwillig abwehrt, also nicht als Garant oder nach § 323c StGB zur geleisteten Hilfe verpflichtet ist, soll nicht schlechter stehen als der hoheitlich herangezogene Nichtstörer.¹²⁶¹ Fehlt eine spezielle gesetzliche Regelung, stehen dem freiwilligen Helfer bundesrechtlich geregelte Ansprüche nach dem Unfallversicherungsrecht zu (§ 2 Abs. 1 Nr. 11a und Nr. 13a und c SGB VII). Die gesetzliche Unfallversicherung ersetzt Körper- und Sachschäden sowie erforderliche Aufwendungen, § 13 SGB VII.

A. Amtshaftung

Handelt die Behörde (Polizei/Gefahrenabwehrbehörde) rechtswidrig und schuldhaft, kommt ein Schadensersatzanspruch in Geld aus **Amtshaftung** nach § 839 Abs. 1 BGB, Art. 34 S. 1 GG gegen die Anstellungskörperschaft in Betracht. Er setzt voraus, dass ein

712

¹²⁵⁹ Kingreen/Poscher § 27 Rn. 1 ff.

¹²⁶⁰ Spitzlei/Hautkappe DÖV 2018, 134, 142.

¹²⁶¹ Will VerwArch 2015, 55, 60; Rachor/Buchberger, in: Lisken/Denninger L Rn. 36.

Amtswalter bei hoheitlichem Handeln schuldhaft eine drittbezogene Amtspflicht verletzt hat (näher AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 571).

Beispiele: 1. Die Feuerwehr setzt einen fluorhaltigen Löschschaum ein, sodass der Eigentümer das Brandgrundstück aufwändig sanieren muss. Der Einsatzleiter hatte fahrlässig übersehen (= Verschulden), dass einfaches Löschwasser ausgereicht hätte.¹²⁶² **2.** Die Gefahrenabwehrbehörde B versagte A eine Genehmigung, sodass er erhebliche Vermögensschäden erlitt. Das BVerwG verurteilte B später zur Genehmigungserteilung. Weil B die neue Vorschrift – vertretbar – zuungunsten des A ausgelegt hatte (= kein Verschulden), scheidet Amtshaftung aus.¹²⁶³ **3.** B untersagt dem U den weiteren Kiesabbau, obwohl er eine Auskiesungsgenehmigung nach dem WHG besitzt. B handelte rechtswidrig und schuldhaft, weil die Genehmigung den Abbau (bis zu ihrer Aufhebung nach §§ 48, 49 VwVfG) legalisiert.¹²⁶⁴

Sind die Voraussetzungen des § 839 BGB, Art. 34 GG erfüllt, ist der **Schaden** auszugleichen, der durch die Amtspflichtverletzung zurechenbar verursacht worden ist. Für den Umfang des Anspruchs gelten die allgemeinen Vorschriften in §§ 249 ff. BGB. Der Anspruch umfasst auch den entgangenen Gewinn (§ 252 BGB) und unter den Voraussetzungen des § 253 Abs. 2 BGB auch **Schmerzensgeld**. Er ist allerdings stets auf Geld gerichtet (§ 251 BGB). Naturalrestitution gemäß § 249 Abs. 1 BGB ist ausgeschlossen, da der nach § 839 BGB an sich verantwortliche Beamte nur auf Geld, nicht auf Vornahme einer Amtshandlung in Anspruch genommen werden könnte. Ein etwaiges Mitverschulden des Geschädigten ist nach § 254 BGB zu berücksichtigen.

B. Unionsrechtliche Staatshaftung

- 713** Bei Verstößen gegen das primäre und sekundäre Unionsrecht hat der EuGH neben der Amtshaftung das eigenständige Rechtsinstitut der **unionsrechtlichen Staatshaftung** geschaffen. Dieser ungeschriebene Anspruch, der nach dem Amtshaftungsanspruch zu prüfen ist, ergibt sich unmittelbar aus dem Unionsrecht.¹²⁶⁵

C. Gefahrenabwehrrechtliche Unrechtshaftung

- 714** Da das für die Amtshaftung erforderliche Verschulden oftmals fehlt, sehen die meisten PolG eigene Ausgleichs- und Entschädigungsansprüche vor, wenn die Polizei/Gefahrenabwehrbehörde durch eine **rechtswidrige** Maßnahme einen Schaden verursacht. Diese gefahrenabwehrrechtliche Unrechtshaftung ist verschuldens**unabhängig**.

															
PolG	51 II Nr. 1	87 I	59 II	38 I b OBG	117 I 2	64 I 2	80 I 2	39 I b OBG	87 I 2	68 I 2	47 I Nr. 2	69 I 2	68 I 2		

Polizeihandeln: § 70 BbgPolG, § 67 PolG NRW verweisen auf OBG. Behördenhandeln: § 41 SächsPBG, § 52 ThürOBG verweisen auf PolG.

- 715** Soweit BY, BW, Hmb, MV und SH keine eigene Rechtsgrundlage geschaffen haben, kann der Geschädigte Entschädigung aus den allgemeinen richterrechtlichen **Aufopferungsgrundsätzen** verlangen.¹²⁶⁶ Der Aufopferungsanspruch setzt einen hoheitlichen Ein-

¹²⁶² BGHZ 219, 77.

¹²⁶³ BGHZ 161, 305.

¹²⁶⁴ BGHZ 143, 362.

¹²⁶⁵ Näher AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 622 und AS-Skript Europarecht (2025), Rn. 206 f. u. 604 ff.

¹²⁶⁶ Vgl. BGH NJW 1994, 1647, 1648; Ossenbühl/Cornils S. 488 m.w.N.; Näher: AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 710.

griff (= Maßnahme) in ein nicht vermögenswertes Rechtsgut voraus, das den Einzelnen im Verhältnis zu anderen ungleich belastet, ihm also ein Sonderopfer aufbürdet.¹²⁶⁷ Das Sonderopfer unterscheidet das hinzunehmende allgemeine Lebensrisiko vom ausgleichspflichtigen Härtefall.¹²⁶⁸ Bei einer Beeinträchtigung vermögenswerter Rechtspositionen geht der Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff dem allgemeinen Aufopferungsanspruch vor. Eine die **Sonderopferlage** konstituierende Ungleichbehandlung folgt schon aus der Rechtswidrigkeit des hoheitlichen Handelns.¹²⁶⁹

Wird der Verantwortliche **rechtmäßig** in Anspruch genommen, hat dieser keine Ersatzansprüche (Ausnahme: Nichtstörer, s. Rn. 127). Die Inanspruchnahme ist Ausdruck der Sozialbindung des Eigentums (Art. 14 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 GG) bzw. des allgemeinen Lebensrisikos. **716**

Der Begriff der **Maßnahme** in den PolG/OBG ist weit zu fassen.¹²⁷⁰ Darunter fallen nicht nur VAe (z.B. Genehmigung¹²⁷¹), sondern jedes Verhalten mit Außenwirkung, auch ungewollte, nicht finale Handlungen. **717**

Beispiele: 1. Erteilung einer Auskunft, wenn der Bürger auf ihre Richtigkeit vertrauen durfte.¹²⁷² Keine Maßnahme ist dagegen die bloße Anhörung¹²⁷³ oder eine unverbindliche „Bitte“. ¹²⁷⁴ **2.** Schlichtes Unterlassen ist keine Maßnahme, nur qualifiziertes, wenn die Rechtspflicht zum Handeln bestand, z.B. Ablehnung einer zu erteilenden Baugenehmigung oder Ablehnung eines bestehenden Anspruchs auf polizeiliches/gefahrenabwehrrechtliches Einschreiten.¹²⁷⁵

Die Maßnahme muss nicht nur rechtswidrig sein, sondern der Amtswalter muss – wie bei der Amtshaftung – gegen eine **drittgerichtete Amtspflicht** verstoßen haben. Die Amtspflicht muss i.S.d. Schutznormtheorie individualschützend zugunsten des Anspruchstellers bestehen.¹²⁷⁶ Der Schutzzweck der Amtspflicht bestimmt und begrenzt die Haftung.¹²⁷⁷ Bei öffentlich-rechtlichen Genehmigungen der Gefahrenabwehrbehörden ist v.a. auf das Vertrauen abzustellen, das sie begründen sollen.¹²⁷⁸ **718**

Beispiel: Ist eine den Nachbarn belastende Genehmigung zwar objektiv rechtswidrig, verstößt aber nicht gegen nachbarschützende Vorschriften, hat der Nachbar keinen Entschädigungsanspruch.¹²⁷⁹

Grds. muss die Maßnahme **unmittelbar** zum Schaden geführt haben, indem sich eine typische Gefahr verwirklicht, die bereits in der hoheitlichen Maßnahme selbst angelegt ist.¹²⁸⁰ Wesentliche Zwischenursachen unterbrechen die Unmittelbarkeit. Die Wesentlichkeit entspricht der wertenden Zurechnung der Schadensfolgen nach Verantwortlichkeiten und Risikosphären.¹²⁸¹ **719**

1267 BGHZ 65, 196, 206; 212, 173 Rn. 33; 215, 335 Rn. 16; Papier/Shirvani, in: MünchKomm, BGB, § 839 Rn. 39.

1268 Spitzlei/Hautkappe DÖV 2018, 134, 139.

1269 BGH NJW 2013, 1736 Rn. 8; Michl/Joseph AL 2019, 101, 107; Rachor/Buchberger, in: Lisken/Denninger L Rn. 39.

1270 Will VerwArch 2015, 55, 66.

1271 BGH DVBI 2002, 265, 266; OLG Köln ZfBR 2013, 183, 184.

1272 BGH NJW 1992, 1230; NJW 1994, 2087.

1273 OLG Köln NVwZ 1993, 1020.

1274 BGH DVBI 1998, 328.

1275 OLG Hamm RÜ 2019, 333, 334; OLG Saarbrücken NVwZ-RR 2018, 348, 353; Waldhoff JuS 2019, 829.

1276 BGH NJW 1994, 2087, 2088; DVBI 1993, 1091, 1092.

1277 BGHZ 109, 380, 393; 123, 191, 198.

1278 BGHZ 123, 191.

1279 BGHZ 86, 356, 361 f.

1280 Grundlegend BGHZ 92, 34, 41; Sachs, GG, Art. 14 Rn. 176; Will VerwArch 2015, 55, 67.

1281 BGHZ 131, 163.

Beispiel: Zerstört ein rechtswidrig wieder in die Mietwohnung eingewiesener Mieter, der bei Räumung obdachlos geworden wäre, beim späteren Auszug das Mobiliar aus Wut über den Vermieter, verwirklicht sich ein mit der Wiedereinweisung verbundenes typisches Risiko für den Vermieter (s. Rn. 172).

720 Mitverschulden des Geschädigten wird entsprechend § 254 BGB angerechnet.

PolG	52 V 2		87 VII 3	60 V 2	39 IV OBG	57 IV 2		65 V 3	74 IV	81 V 3	40 IV OBG	88 V 2	69 V 2	48 V 2	70 V 2	223 IV	69 V 2

721 Nur in Härtefällen umfasst die **Entschädigung**, die grds. nur den unmittelbaren Vermögensschaden kompensiert, auch bloß mittelbare Schäden sowie entgangenen Gewinn.

PolG	52 I 2			60 I 2	39 I 2 OBG	57 I 1		65 I 2	74 I 2	81 I 2	40 I 2 OBG	89	69 I 2	48 I 2	70 I 2	223 I 2	69 I 2

Fall 22: Dachschaden

Neben der Mündung eines Straßentunnels stehen beiderseits rot-weiß lackierte Schranken, mit denen er gesperrt werden kann. Als A sich dem Tunnel mit den erlaubten 80 km/h nähert, senkt sich einer der Schlagbäume so schnell, dass Bremsen ausgeschlossen ist. Die Schranke reißt das Stoffverdeck von A's Cabrio auf. Ein Sachverständiger stellt fest, dass die ordnungsgemäß gewartete Schrankenanlage – bislang unerkannt – ab und zu ohne ersichtlichen Grund schließt und wieder öffnet. Kann A von L seine Reparatur- und Kfz-Gutachterkosten i.H.v. 4.000 € verlangen?

Hinweis: In L gelten §§ 51, 52 BPolG bei Maßnahmen verkehrsregelnder Behörden entsprechend.

722 A. A könnte gegen L einen Anspruch auf Schadensersatz aus **§ 839 Abs. 1 BGB i.V.m. Art. 34 S. 1 GG (Amtshaftung)** haben. Zweifelhaft ist bereits, ob überhaupt eine **Amtspflichtverletzung** der Beschäftigten des L vorliegt, denn die Schrankenanlage war ordnungsgemäß gewartet („Unglück“, kein „Unrecht“). Jedenfalls trifft L kein **Verschulden** i.S.d. § 276 BGB, weil L alle erforderlichen Vorkehrungen zur Sicherung der Schranken getroffen hat. Es gibt keine Anhaltspunkte dafür, dass L die Fehlfunktion erkennen und dagegen vorgehen konnte. Der allein denkbare Fahrlässigkeitsvorwurf kann L nicht gemacht werden. Ein Amtshaftungsanspruch scheidet aus.

723 B. A könnte gegen L ein (verschuldensunabhängiger) **Entschädigungsanspruch** aus § 51 Abs. 2 Nr. 1 BPolG zustehen. Danach gilt: Erleidet jemand infolge einer rechtswidrigen Maßnahme bei der Erfüllung von Verkehrsreglungsaufgaben einen Schaden, so ist ihm ein angemessener Ausgleich in Geld zu gewähren.

Anspruchsgrundlage ist grds. die jeweilige Norm der gefahrenabwehrrechtlichen Unrechtshaftung. In BY, BW, Hmb, MV und SH ist stattdessen der Anspruch aus enteignungsgleichem Eingriff als Spezialregelung (Eigentumseingriff) des allgemeinen Aufopferungsanspruchs einschlägig, s. Rn. 714 f.

I. Dann müsste das Absenken des Schlagbaums eine **rechtswidrige Maßnahme** gewesen sein.

1. Unter den weit zu verstehenden Begriff der **Maßnahme** fällt jedes Verhalten mit Außenwirkung, auch eine ungewollte bzw. nicht finale Handlung. Danach sind durch **Au-**

tomaten gegebene straßenverkehrsrechtliche Ge- und Verbotsschilder Maßnahmen, soweit sie dem Handeln der Behörde ihre Existenz verdanken und ihr deshalb zuzurechnen sind.¹²⁸²

Das Absperren durch die automatisch bewegte Schranke stellt ein solches Gebots- bzw. Verbotsschilder dar. L hat die Schrankenanlage nebst Steuerung **zweckgerichtet** aufgestellt, um den Verkehr zu regeln (§§ 44, 45 StVO). Diese Einrichtung dient der Gefahrenabwehr und stellt eine Anordnung durch eine besondere technische Einrichtung zur Kostenersparnis und Vereinfachung dar. Andernfalls wäre die Anwesenheit von Personal notwendig, um bei Gefahren die Fahrbahn abzusperren. Die Verkehrsregelung durch solche Anlagen hat somit die gleiche Funktion wie die Regelung durch Polizeibeamte oder Ordnungskräfte.¹²⁸³ L ist das Schließen der Schranke als Anordnung zur Verkehrsregelung **zuzurechnen**. Eine Maßnahme liegt vor.

2. Das Schließen der Schranke müsste **rechtswidrig** gewesen sein.

724

a) Fraglich ist, ob **maschinelles**, d.h., nichtmenschliches Handeln überhaupt rechtswidrig sein kann. Der Urheber der Maßnahme spielt für die rechtliche Qualifizierung keine Rolle. Entscheidend ist, ob die getroffene Regelung **sachlich richtig** war und mit der objektiven Rechtslage übereinstimmte oder ob sie sachlich falsch war und gegen die Rechtslage verstieß. Die Maßnahme ist für sich genommen zu beurteilen, also nach ihrem Ergebnis. Daher ist unerheblich, wenn kein Mensch gehandelt hat; auch eine maschinelle Maßnahme kann rechtswidrig sein.¹²⁸⁴

b) Die **Rechtmäßigkeit** von Verkehrsregelungen, auch durch eine Verkehrseinrichtung wie eine Schranke, richtet sich nach § 45 StVO. Nach § 45 Abs. 1 S. 1 und Abs. 9 S. 3 StVO darf der fließende Verkehr nur bei einer besonderen Gefahrenlage beschränkt werden. An einer solchen Gefahrenlage – etwa im Tunnel – fehlte es, als sich die Schranke senkte. Überdies wäre ihr Absenken auch bei einer Gefahrenlage nur rechtmäßig gewesen, wenn ein mit zulässiger Höchstgeschwindigkeit fahrender Fahrzeuglenker noch vor der Tunnelmündung hätte bremsen können.

c) Die aus § 45 StVO folgende Pflicht, nur danach rechtmäßige Verkehrsregelungen zu treffen, dient dem Schutz der Verkehrsteilnehmer und damit des A. Die erforderliche **Drittbezogenheit** der Amtspflicht ist gegeben.

Das Absenken des Schlagbaums war eine rechtswidrige Maßnahme.

3. Das Absenken der Schranke hat den **Schaden** am Wagen des A ohne (wesentliche) Zwischenursache und damit **unmittelbar verursacht**. Im beschädigten Dach hat sich die **typische Gefährdungslage** realisiert, die durch eine abgesenkte Schranke ausgelöst wird. Wegen der Seltenheit solcher Ereignisse stellt der Schaden für A ein **Sonderopfer** dar, das nur sehr wenige trifft.¹²⁸⁵

725

¹²⁸² BGHZ 99, 249 („feindliches Grün“).

¹²⁸³ BGHZ 99, 249; OLG Karlsruhe, Urt. v. 09.05.2018 – 4 U 2/17, BeckRS 2018, 22227; OLG LSA DAR 2012, 523; OLG Köln NZV 2004, 95; OLG Düsseldorf VersR 1997, 1234.

¹²⁸⁴ BGHZ 99, 249.

¹²⁸⁵ Vgl. OLG Karlsruhe, Urt. v. 09.05.2018 – 4 U 2/17, BeckRS 2018, 22227.

4. Anders als bei der Amtshaftung (§ 839 Abs. 1 S. 2 BGB) schließt eine **anderweitige Ersatzmöglichkeit**, hier etwa gegen den Hersteller der Schranke, den Anspruch nicht aus.

Anderes kann gelten, wenn der Geschädigte tatsächlich bereits anderweitig Ersatz erhalten hat, vgl. § 39 Abs. 2a BbgOBG, § 39 Abs. 2a OBG NRW.

726 II. Mit der Erfüllung der tatbestandlichen Haftungsvoraussetzungen hat A einen Anspruch auf **Entschädigung** („angemessener Ausgleich“).

1. Der Staat schuldet nicht wie bei der Amtshaftung Ersatz sämtlicher adäquat-kausal verursachter Schäden i.S.d. § 249 BGB, sondern nur einen Ausgleich für das erlittene Sonderopfer. Angemessen ausgeglichen werden nur erzwungene und unmittelbare Folgen.¹²⁸⁶ Die Entschädigung bleibt regelmäßig, aber nicht immer, hinter der Höhe eines Schadensersatzanspruchs zurück.¹²⁸⁷

Bei beschädigten Sachen umfasst der Entschädigungsanspruch den Ausgleich des Substanzverlusts, also die Reparaturkosten einschl. der Schadensfeststellungskosten (Gutachter), vgl. § 249 Abs. 2 S. 1 BGB.

2. Der Anspruch umfasst auch Entschädigung für immaterielle Schäden und damit **Schmerzensgeld**.¹²⁸⁸ A ist jedoch nicht körperlich verletzt worden.

3. Der Anspruch könnte um den Grad eines evtl. **Mitverschuldens** von A zu mindern sein. Eine mitwirkende Betriebsgefahr des A als Kfz-Halter scheidet aus, da der Schaden durch ein für ihn unabwendbares Ereignis verursacht worden ist (§ 254 Abs. 1 BGB, §§ 7 Abs. 1, 17 Abs. 3 StVG).¹²⁸⁹

Damit hat A gegen L Anspruch auf Zahlung von 4.000 € aus § 51 Abs. 2 Nr. 1 BPolG (der in L entsprechend gilt).

D. Unbeteiligte Dritte

727 Mitunter wird bei einer Gefahrenabwehrmaßnahme ein unbeteiligter Dritter geschädigt. Nur wenige PolG enthalten dafür eine spezielle Entschädigungsvorschrift. **Unbeteiligt** ist eine Person, die weder als Verhaltens-, Zustands- oder Nichtstörer in Anspruch genommen worden ist oder werden sollte.¹²⁹⁰

																	
PolG	51 II Nr. 2		87 II 1	591 Nr. 2					73							222	

Beispiele: 1. Polizist P schießt auf einen angreifenden Kampfhund. Ein Querschläger trifft O, der gerade aus seiner Haustür tritt. **2.** Zur Bekämpfung einer Rattenplage legt die Gefahrenabwehrbehörde vergiftete Köder aus. Einer gelangt auf ein Nachbargrundstück, wo ihn der Hund der Familie frisst und stirbt.

¹²⁸⁶ BGH VersR 1970, 922.

¹²⁸⁷ BGH NJW-RR 2016, 1150.

¹²⁸⁸ BGHZ 215, 335 unter Aufgabe der früheren Rspr.

¹²⁸⁹ Hierzu: Grüneberg, BGB, § 254 Rn. 10.

¹²⁹⁰ BGH NVwZ 2019, 660; NJW 2011, 3157.

In den anderen Ländern sind die Vorschriften über den Ersatzanspruch des **Nichtstörers** (s. Rn. 127) **nicht** analog anwendbar. Für die vergleichbare Interessenlage fehlt es an der gezielten Inanspruchnahme des Geschädigten, der nur zufällig und als unbeabsichtigte Nebenfolge der Gefahrenabwehrmaßnahme betroffen wird. Es gilt stattdessen der enteignende Eingriff (Eigentumseingriff) bzw. der allgemeine Aufopferungsanspruch, soweit ein Sonderopfer erbracht wird.¹²⁹¹

Fall 23: Wie im Film

F hat „eine falsche Pille eingeworfen“ und ist völlig verwirrt. Er knackt das Motorrad des E und rast damit wie von Sinnen durch die Stadt, u.a. über Gehwege und durch Grünanlagen. Es ist bloßer Zufall, dass es noch keine Verletzten gegeben hat. Der Streifenbeamte P erkennt zutreffend, dass er die Amokfahrt nur beenden kann, wenn er sich von einer Mauer auf das fahrende Motorrad wirft und es mit F umreißt. Das Manöver gelingt, P stoppt F. Allerdings wird das Motorrad dabei erheblich beschädigt. E verlangt vom Land L als Träger der Polizei den Ersatz der Reparaturkosten i.H.v. 7.500 €, weil bei F „nichts zu holen“ ist. Zu Recht?

Hinweise: 1. Als P den F mitsamt Motorrad umreißt, übt er rechtmäßig unmittelbaren Zwang aus. 2. In L gilt § 51 BPolG bei landespolizeilichen Maßnahmen entsprechend (nicht: § 51 Abs. 2 Nr. 2 BPolG).

- A.** Ein Anspruch aus **Amtshaftung** gemäß § 839 Abs. 1 BGB, Art. 34 S. 1 GG scheidet aus, weil eine Amtspflichtverletzung fehlt. Als P den F umreißt, handelt er rechtmäßig. **728**
- B.** Eine Entschädigung wegen **Enteignung** (vgl. Art. 14 Abs. 3 GG) setzt einen **finalen** Entzug einer Eigentumsposition voraus. Daran fehlt es.
- C.** Da P rechtmäßig handelte, steht E aus § 51 Abs. 2 Nr. 1 BPolG (**polizeiliche Unrechts-haftung**) kein Anspruch zu, weil er rechtswidriges Handeln voraussetzt. Dasselbe gilt für den ungeschriebenen Anspruch aus **enteignungsgleichem Eingriff**.
- D.** E könnte gegen L einen Anspruch aus § 51 Abs. 1 Nr. 1 BPolG besitzen. Danach steht dem **rechtmäßig** inanspruchgenommenen **Nichtstörer** ein Ausgleichsanspruch zu.
- I.** Fraglich ist, ob P gegen den E als **Nichtstörer** vorgegangen ist. P ist sowohl gegen den F als auch gegen das Motorrad des E vorgegangen, das F lenkte. Von beiden zusammen ging die Gefährdung aus. Gegen wen ein Amtswalter sein Einschreiten richtet, ist aus seiner Perspektive zu beurteilen.

Die Voraussetzungen der Inanspruchnahme als Nichtstörer ergeben sich aus § 20 BPolG (bzw. der entsprechenden Norm im LPolG). Danach darf P den E nicht als Handlungs- oder Zustandsstörer in Anspruch genommen haben.

- 1.** P wollte in erster Linie gegen den **Fahrer F** als **Handlungsstörer** (§ 17 BPolG) vorgehen, von dem die Gefahr als unmittelbarer Verursacher ausging.

¹²⁹¹ BGH NJW 2011, 3157; BGHZ 215, 335, 342; Rachor/Buchberger, in: Lisken/Denninger L Rn. 23; Will VerwArch 2015, 55, 64 f.; Spitzlei/Hautkappe DÖV 2018, 134, 137; Ossenbühl/Cornils S. 499 f.; a.A. Schenke Rn. 752; Schroeder, in: BeckOK POR NRW § 67 PolG Rn. 16.

2. P könnte gegen E als **Zustandsstörer** (§ 18 BPolG) vorgegangen sein.

a) F übte die **tatsächliche Gewalt** über das Motorrad **gegen den Willen des Eigentümers** E aus, sodass eine Inanspruchnahme des E als Zustandsstörer bei objektiver Betrachtung nach § 18 Abs. 2 S. 2 BPolG ausschied.

b) Zwar kann auch gegen den vermeintlichen (= **Anscheins-Zustandsstörer**) rechtmäßig vorgegangen werden. Es gibt aber keine Anhaltspunkte dafür, dass P meinte, der F sei berechtigter Gewaltinhaber über das Motorrad. Es spielte für ihn keine Rolle.

c) Es spricht alles dafür, dass P die Sachherrschaft über das Motorrad nicht als Grund seines Einschreitens herangezogen hat. Vom **Motorrad selbst** ging keine Gefahr aus. Zwar kann auch der gefährliche Umgang mit einer Sache eine Zustandsstörerhaftung begründen. P wollte aber nicht gegen E vorgehen, dessen Motorrad F nur als Gefährdungsmittel einsetzte.¹²⁹²

P richtete seine Maßnahme nur gegen F, nicht gegen E. E war als Eigentümer des Motorrads lediglich als **unbeteiligter Dritter** betroffen.

II. Ein Anspruch wegen der Heranziehung als Nichtstörer scheidet aus.

E. E könnte einen Ersatzanspruch auf eine **entsprechende Anwendung** der Nichtstörerentschädigung gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1 BPolG stützen.

I. Dann müssten für die Schädigung eines **Dritten**, der vom polizeilichen Eingreifen **als Unbeteiligter** betroffen wurde, die Analogievoraussetzungen erfüllt sein. Insb. müsste eine **Regelungslücke** feststellbar sein.

1. Das BPolG und einige Landesgesetze sehen einen Ersatzanspruch des unbeteiligten Dritten vor (s. Rn. 727). Ein solcher fehlt im Land L. Der **systematische** Vergleich der Gefahrenabwehrgesetze spricht für eine Regelungslücke.

2. Hierfür spricht auch der **Sinn und Zweck** der Norm über die Entschädigung des Nichtstörers. Sie zeigt, dass der an der Gefahr Unbeteiligte nicht kompensationslos zur Gefahrenabwehr in Anspruch genommen werden soll, nur weil er über das Mittel zur Gefahrenabwehr verfügt. Es ist nicht erkennbar, warum das bei zufällig betroffenen Dritten anders sein sollte.

3. Obwohl das geschriebene Recht keine Regelung bereithält, fehlt die Regelungslücke, wenn – wie hier (s. sogleich unter F.) – ein Entschädigungsanspruch nach dem **ungeschriebenen Recht** in Betracht kommt.

II. Die für eine Analogie erforderliche Regelungslücke fehlt.¹²⁹³ Die Vorschriften über die Entschädigung des Nichtstörers sind nicht entsprechend anwendbar.

F. E könnte ein Ersatzanspruch nach den Grundsätzen des ungeschriebenen **enteignenden Eingriffs** zustehen.

¹²⁹² Vgl. BGH NJW 2011, 3157.

¹²⁹³ OLG Hamm MDR 2021, 816.

I. Dann müsste das Rechtsinstitut überhaupt **anwendbar** sein. **Rechtsgrundlage** des Anspruchs aus enteignendem Eingriff ist der gewohnheitsrechtliche **Aufopferungsanspruch** nach §§ 74, 75 EALR.¹²⁹⁴ Dieser könnte durch die Kodifizierung des Aufopferungsanspruchs für Nichtstörer in § 51 Abs. 1 Nr. 1 BPolG als abschließende Regelung verdrängt sein. Hiergegen spricht jedoch entscheidend, dass nach § 51 Abs. 4 BPolG weitergehende Ersatzansprüche unberührt bleiben. Da auf die Amtshaftung verwiesen wird, die rechtswidriges Handeln voraussetzt, ist § 51 BPolG hinsichtlich rechtmäßiger Eingriffe nicht abschließend.¹²⁹⁵ Das Rechtsinstitut des enteignenden Eingriffs ist anwendbar.

II. Der **enteignende Eingriff** setzt tatbestandlich einen unmittelbaren hoheitlichen rechtmäßigen Eingriff in das Eigentum voraus, der als atypische und unbeabsichtigte Nebenfolge zu einem Sonderopfer führt.¹²⁹⁶

1. P hat in E's **Eigentum eingegriffen**, indem er dessen Motorrad beschädigte.

2. Der Eingriff erfolgte **hoheitlich**, nämlich durch den Polizeibeamten P zur Gefahrenabwehr. Die Maßnahme war auch **rechtmäßig**. Der Eigentumseingriff erfolgte ohne wesentliche Zwischenursachen, also **unmittelbar**.

3. Die Beschädigung ist eine **atypische Nebenfolge** des rechtmäßigen Polizeieinsatzes. E wurde von P gerade nicht als Verhaltens-, Zustands- oder als Nichtstörer in Anspruch genommen, sondern die Folgen der Polizeimaßnahme trafen ihn zufällig, weil sein Eigentum von F als Drittem zuvor verletzt worden war, als dieser das Motorrad an sich brachte und damit durch die Stadt raste.

4. Der Eingriff müsste auch eine **enteignende Wirkung** gehabt haben. Der Eingriff war rechtmäßig und fällt damit daher grds. in die Sozialbindung des Eigentums, die ein **Sonderopfer** (anders als bei rechtswidrigen Eingriffen) ausschließt. Die enteignende Wirkung wird jedoch bei einer **schweren und unzumutbaren Belastung** angenommen, die dem Betroffenen ein **Sonderopfer** abverlangt.

a) Bei einem Schaden von 7.500 € ist grds. von einer schweren und unzumutbaren Belastung und damit von einem **Sonderopfer** auszugehen.

Diskutabel ist allerdings die Frage, ob E bereits durch den Verlust des Motorrades an F wirtschaftlich so geschädigt war, dass das Eingreifen des P den Schaden des E nicht mehr vertiefen konnte.

b) Hat der Geschädigte **Ersatzansprüche** gegen den Störer (hier z.B. aus § 823 Abs. 1 und 2 BGB), muss er sie an den Staat **abtreten**, wenn andernfalls das Sonderopfer entfielen. Ob der Ersatzanspruch eine wirtschaftliche Kompensation darstellt, richtet sich nach dessen Werthaltigkeit (hier: wertlos, da F mittellos ist).

E verlangt zu Recht von L den Ersatz der Reparaturkosten i.H.v. 7.500 €.

1294 BGHZ 197, 43, 46; 213, 200, 211; BGH NJW 2019, 227, 229; BVerwG LRE 67, 16; Schmitt/Werner NVwZ 2017, 21, 24.

1295 BGH NJW 2011, 3157.

1296 Näher AS-Skript Verwaltungsrecht AT 2 (2022), Rn. 685.

5. Teil: Versammlungsrecht

729 **Hinweis:** Das Versammlungsrecht ist zwar nur eine von vielen Materien des besonderen Gefahrenabwehrrechts (wie GewerbeR, StraßenR, ImmissionsschutzR usw.). Gleichwohl nimmt es – entsprechend seiner praktischen Bedeutung – eine hervorgehobene Stellung in Studium und Examen ein.¹²⁹⁷ Die Beliebtheit für Prüfungsaufgaben¹²⁹⁸ folgt u.a. daraus, dass die VersG (v.a. das des Bundes) aus historischen Gründen¹²⁹⁹ den Anforderungen an ein modernes Gefahrenabwehrgesetz nicht immer genügen.¹³⁰⁰ Daraus ergeben sich Spannungen zum Grundrecht des Art. 8 GG sowie zum allgemeinen Polizeirecht. Die seit 2006 erlassenen LVersG haben nur wenig Besserung gebracht. Das folgt u.a. daraus, dass die detaillierte Rspr. des BVerfG zu Art. 8 GG, v.a. im sog. „Brokdorf-Beschluss“,¹³⁰¹ den Gesetzgebern und Gerichten enge Fesseln anlegt.

730 Das **Grundrecht** des Art. 8 Abs. 1 GG garantiert Deutschen die Versammlungsfreiheit verfassungsrechtlich.¹³⁰² Dem gehen die VersG des Bundes und – soweit erlassen – der Länder als ausformendes einfaches Recht vor, jedenfalls soweit sie reichen und ggf. verfassungskonform ausgelegt. Die **Länder** sind seit 2006 gemäß Art. 70 Abs. 1 GG ausschließlich **gesetzgebungsbefugt**.¹³⁰³ Acht Länder haben bislang eigene **LVersG** erlassen.¹³⁰⁴ In den übrigen Ländern gilt das Bundes-VersG fort, Art. 125a Abs. 1 GG.

								
VersG	Bay-VersG	VersFG BE	HVersFG	NVersG	VersG NRW	Sächs VersG	VersFG LSA	VersFG SH

A. Versammlung

731 Die VersG sind nur anwendbar, wenn überhaupt eine **Versammlung** vorliegt. In einigen LVersG ist die Versammlung legaldefiniert.

								
-	2 I	2 I	2 I	2	2 III	1 III	-	2 I

732 Sonst gilt sowohl für das VersG als auch für Art. 8 GG.¹³⁰⁵ Eine **Versammlung** ist die örtliche **Zusammenkunft mehrerer Personen** zur **gemeinschaftlichen Erörterung und Kundgebung** zwecks **Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung**.¹³⁰⁶ Uneinheitlich ist, wie viele Personen zusammenkommen müssen: zwei, drei oder mehr.¹³⁰⁷ Der **Aufzug** ist eine Versammlung, die sich fortbewegt (§ 19 VersG). Umgangssprachlich werden beide Versammlungsformen häufig als „Demonstrationen“ bezeichnet.

733 Die Verbindung durch einen **gemeinsamen Zweck** unterscheidet die Versammlung von der bloßen **Ansammlung**, bei der das Zusammenkommen zufällig/zweckfrei er-

1297 Vgl. § 3 IV Nr. 3c) JAO Bln; § 11 Abs. 2 Nr. 13a) JAG NRW; § 18 Abs. 2 Nr. 5d BayJAPO; § 8 Abs. 2 Nr. 9 JAPro BW; Eibenstein JA 2023, 764.

1298 Waldhoff JuS 2020, 191; allein von 2018 bis Anfang 2022 sind 9 Klausuren nur in JA, JuS und Jura veröffentlicht.

1299 Enders JA 2020, 569 m.w.N.; von Coelln, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 1 ff.; Breitbach/Deiseroth, in: R/B/D, VersR, Kap. 1–9.

1300 Detterbeck NVwZ 2019, 1281: „rechtstechnische Defizite“.

1301 BVerfGE 69, 315 („Lehrbuch des Versammlungsrechts“).

1302 BVerwG NVwZ 2023, 1427.

1303 Wapler, in: R/B/D, VersR, S. 1159 ff.

1304 Brosius DVBl 2024, 1463.

1305 Grundlegend BVerfG NJW 2001, 2459, 2460; 2011, 1201, 1202; NVwZ 2013, 570, 571; BVerwG NVwZ 2024, 1008.

1306 BVerfGE 69, 315, 343; 104, 92, 104; BVerfG NJW 2001, 2459, 2460; NVwZ 2014, 1453; BVerwG NVwZ 2024, 1008.

1307 Zwei: Art. 2 Abs. 1 BayVersG, § 2 I HVersFG; § 2 NVersG. Drei: § 2 Abs. 3 VersG NRW, § 2 Abs. 1 S. 1 VersFG SH; allgemein: Gröpl/Leinenbach JA 2018, 8.

folgt. Auch eine beendete, verbotene oder aufgelöste Versammlung wird zur Ansammlung. Denn der Zweck der Zusammenkunft muss auf der **Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung** gerichtet sein.¹³⁰⁸ Private bzw. gesellige Zwecke (Gartenparty) oder bloßer Konsum genügen nicht.¹³⁰⁹ Bei gemischten Veranstaltungen ist das **Gesamtgepräge** entscheidend, im Zweifel liegt eine Versammlung vor.¹³¹⁰

Beispiele: 1. Reine Spaß-/Partyveranstaltungen wie „Love-Parade“: keine Versammlung.¹³¹¹ **2.** Gleichzeitig Party und Meinungsbildung wie die „Heidenspaß“-Party am Karfreitag, mit der Atheisten gegen die Kirchen protestieren: Versammlung.¹³¹² **3.** Online-Treffen im Internet: keine Versammlung, weil die nahe körperliche Zusammenkunft der Teilnehmer fehlt (nur Art. 5 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG).¹³¹³

Auf die **Art und Weise der Meinungskundgabe** kommt es für die Einordnung dagegen nicht an. Deshalb kann der kollektive Beitrag zur öffentlichen Meinungsbildung mit Lautsprechern und Transparenten, aber auch non-verbal (Mahnwache¹³¹⁴/Schweigemarsch) oder durch bloße (provozierende) Anwesenheit geäußert werden.¹³¹⁵ **Protestcamps**, die Meinungskundgabe mit Alltagsleben über einen längeren Zeitraum verbinden, müssen ihren versammlungsspezifischen Zweck mit zunehmender Dauer deutlicher hervorheben.¹³¹⁶ Auch **Blockademaßnahmen** sind Versammlungen, wenn sie der Meinungskundgabe dienen (sog. demonstrative Blockade).¹³¹⁷

Soll eine andere Versammlung verhindert werden (sog. **Verhinderungsblockade** – Störung reicht nicht), fehlt die Zusammenkunft. Soll die Zusammenkunft eine Forderung akut und vor Ort durchsetzen (z.B. vor der JVA, um einen Gefangenen freizupressen), liegt eine selbsthilfeähnliche Durchsetzung, keine Versammlung vor.¹³¹⁸

B. Unterschiede zwischen Art. 8 GG und den VersG

Art. 8 GG gilt für öffentliche und nichtöffentliche Versammlungen. Teilweise gelten dagegen die VersG nur für **öffentliche** Versammlungen.

								
1 I	2 III	2 III beides	2 III beides	beides	2 I Nr. 1 beides	1 I	1 I	2 III beides

Öffentlich ist eine Versammlung, an der **jedermann** teilnehmen kann. Veranstaltungen mit beschränktem Teilnehmerkreis sind nichtöffentlich (z.B. Parteitage, Mitgliederversammlungen),¹³¹⁹ Eintrittsgelder stehen der Öffentlichkeit nicht im Weg.¹³²⁰ Ob das VersG bei **nichtöffentlichen Versammlungen analog** gilt, ist umstritten (s. Rn. 746).

1308 Vgl. BVerfG NJW 2001, 2459, 2460.

1309 OLG Oldenburg NJW 2016, 887, 888; Kretschmer NStZ 2015, 504, 505; Trurnit NVwZ 2016, 873, 874 („Fan-Marsch“).

1310 BVerwG NVwZ 2024, 1008; BVerwGE 129, 42.

1311 BVerfG NJW 2001, 2459, 2460 f.

1312 BVerfGE 143, 161.

1313 BVerfGE 128, 226, 250; Voßkuhle/Schemmel JuS 2022, 1113, 1114; Sinder NVwZ 2021, 103; Peters/Janz GSZ 2021, 161; Gröpl/Leinenbach JA 2018, 8; a.A. Hinderks Jura 2024, 235; Mast/Gafus JuS 2021, 153, 156; Welzel MMR 2021, 220.

1314 BVerfG NVwZ 2020, 1508; HessVGV, Beschl. v. 180.3.2022 – 2 B 375/22, BeckRS 2022, 4932.

1315 BVerfGE 143, 161; BVerfG NVwZ 2011, 422.

1316 BVerwG NVwZ 2022, 1197; Honer DÖV 2023, 753.

1317 BVerwG NVwZ 2024, 1008; BVerfG DVBl 2002, 256, 258; BVerfGK 18, 365.

1318 BVerfGE 84, 203, 209 f.; BVerfG NJW 2021 1, 3020; BVerwG NVwZ 2024, 1008; OVG BB LKV 2016, 225, 227; Rusteberg NJW 2011, 2999 ff.; Hahn DVBl 2012, 666, 671.

1319 BVerwG DVBl 1999, 1740, 1741; Kniesel NJW 2000, 2857, 2862; auch Art. 2 Abs. 2 BayVersG, § 1 Abs. 4 SächsVersG.

1320 OLG Bamberg NStZ 2016, 487, 488; OLG Hamm NStZ-RR 2017, 390.

- 736** Während Art. 8 GG die Versammlungsfreiheit nur **Deutschen** garantiert (EU-Ausländer: unionsrechtskonform auslegen; Drittstaaten-Ausländer: nur Art. 2 Abs. 1 GG),¹³²¹ erfassen die VersG auch **Ausländer** (jeweils § 1/Art. 1 der VersG „jedermann“ oder „jeder“; ebenso Art. 11 Abs. 1 EMRK).
- 737** In den Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG fallen nur **friedliche** Versammlungen **ohne Waffen** (Art. 8 Abs. 1 GG). Die Unfriedlichkeit setzt einen gewalttätigen Verlauf voraus und muss kollektiv sein, einzelne Teilnehmer genügen nicht.¹³²² Die VersG regeln aus Gründen der Gefahrenabwehr aber auch unfriedliche/bewaffnete Versammlungen (vgl. §§ 5 Nr. 2 und 3, 13 Abs. 1 Nr. 2 und 3, 27 VersG).

Versammlungsbegriff

Art. 8 GG

- Mehrheit von Personen (mindestens zwei)
- gemeinsamer Zweck (sonst Ansammlung)
- Meinungsbildung/-kundgabe in öffentlichen Angelegenheiten
- öffentliche und nichtöffentliche
- nur Deutsche (Ausländer: Art. 2 Abs. 1 GG)
- friedlich, ohne Waffen

Versammlungsgesetze

- (überwiegend) nur öffentliche Versammlungen
- jeder, auch Ausländer (jeweils § 1 der VersG)
- auch unfriedliche und bewaffnete

C. „Polizeifestigkeit“ der Versammlung und „Minusmaßnahmen“

- 738** Die Frage, ob eine Versammlung i.S.d. VersG vorliegt, ist v.a. deswegen wichtig, weil das jeweilige VersG Maßnahmen nach den LPolG sperren kann. Das folgt daraus, dass das VersG für die Gefahrenabwehr bei Versammlungen **lex specialis** ist, soweit es abschließende Regelungen der polizeilichen Eingriffsbefugnisse enthält. In dem Umfang verdrängt es das **allgemeine Polizei- und Gefahrenabwehrrecht**. Denn die besonderen Voraussetzungen der VersG für beschränkende Maßnahmen sind Ausprägungen des Grundrechts der Versammlungsfreiheit nach Art. 8 GG. Aus dem Bezug zu Art. 8 GG folgt umgekehrt: Unterfällt eine Versammlung dem Schutzbereich der Art. 8 GG nicht, entfaltet dieser auch keine Sperrwirkung für das LPolG, etwa wenn eine Versammlung von Anfang an **unfriedlich** ist.¹³²³ Das LPolG ist wieder anwendbar, sobald die Versammlung sofort vollziehbar aufgelöst worden ist.
- 739** Auch wenn die (Vollzugs-) Polizei bei (laufenden) Versammlungen nach den landesrechtlichen Zuständigkeitsnormen die zuständige Behörde ist (s. Rn. 757), darf sie Eingriffe (im Grundsatz) nur auf das VersG, nicht aber auf allgemeine POR-Normen stützen. Die Versammlung ist also „polizeirechtsfest“, auch wenn sich der Begriff **„polizeifest“** eingebürgert hat.¹³²⁴

¹³²¹ BVerwG NVwZ 2023, 1427.

¹³²² BVerfGE 104, 92, 106; 73, 206, 248; BVerwG NVwZ 2024, 1008.

¹³²³ BVerwG NVwZ 2024, 1008; NVwZ 2019, 1281; Fischer-Uebler/Gölzer JA 2020, 683; Enders Jura 2020, 569, 570; Kniessel/Poscher, in: Lisken/Denninger K Rn. 28; a.A. Michl NVwZ 2024, 976; Redder Jura 2024, 114, 119; Kingreen/Poscher § 20 Rn. 17 jew. zur Unfriedlichkeit.

¹³²⁴ BVerwGE 129, 142, 147; BVerwG NVwZ 2019, 1281; BVerfG NVwZ 2011, 422, 424; Redder Jura 2024, 114; Fischer-Uebler/Gölzer JA 2020, 683; Gröpl/Leinenbach JA 2018, 8, 12; Bünnigmann JuS 2016, 695 ff.; Enders/Jäckel JA 2017, 42, 47.

Beispiele: 1. Die Polizei darf eine Versammlung, die einen gewalttätigen Verlauf zu nehmen droht, erst von einer Polizeikette mit Schutzschilden umschließen („Einkesseln“ = Standardmaßnahme der Ingewahrsamnahme, s. Rn. 280), wenn die Versammlung aufgelöst ist. **2.** Gegen einen Versammlungsteilnehmer darf die Polizei erst einen Platzverweis (s. Rn. 337) aussprechen, wenn er von der Versammlung ausgeschlossen worden ist. **3.** Die Polizei darf die Identität von störenden Versammlungsteilnehmern nicht feststellen (s. Rn. 239), bevor sie diese ausgeschlossen hat (vgl. § 19 Abs. 4 VersG).

Die „**Polizeifestigkeit**“ ist v.a. im Bereich des BVerwG sowie der LVersG bedeutsam, die sich daran eng anlehnen (v.a. SächsVersG, VersG LSA). Denn das BVerwG kennt nur rudimentäre Eingriffsgrundlagen, die zudem wenige Maßnahmen (Rechtsfolgen) erlauben. Im Wesentlichen stehen danach nur Auflagen/Beschränkungen und Verbot bzw. Auflösung zur Verfügung, vgl. §§ 13, 15 BVerwG. Diese Einschränkung erschwert es, angemessen auf Gefahren zu reagieren, ohne Art. 8 GG zu verletzen.

Die Sperrwirkung des Versammlungsrechts setzt voraus, dass a) eine **Versammlung** vorliegt, b) eine **versammlungsspezifische Gefahr** abgewehrt werden soll, c) die **während** der Versammlung auftritt. Durch **Auslegung** ist zu bestimmen, welche Aspekte das VersG regelt und welche nicht mehr.

Beispiel: Bild- und Tonaufnahmen erlauben die §§ 19a, 12a Abs. 1 S. 1 BVerwG nur bei Gefahren. Diese Regelung ist abschließend. Daher darf die Polizei die Versammlung nicht fotografieren/filmen (= Eingriff in Art. 8 GG), um polizeiliche Öffentlichkeitsarbeit zu betreiben (Facebook, Twitter usw.).¹³²⁵

Das **BVerwG** geht in st.Rspr. davon aus, dass die VersG nicht alle Gefahren regeln, die im Zusammenhang mit einer Versammlung auftreten, sondern lückenhaft sind.¹³²⁶ Einige LVersG erklären das **LPoIG** für diese Lücken ausdrücklich für **anwendbar**.

								
-	-	10	10	(10 II)	9	321 Nr. 7	-	9

Der Polizei stehen in diesen Ländern gegen einzelne Teilnehmer (nicht: Versammlung als Gesamtheit) auch die Ermächtigungsgrundlagen des LPoIG ausdrücklich offen.¹³²⁷ Es handelt sich um Rechtsgrundverweisungen, d.h., die Tatbestandsmerkmale der Ermächtigungsnorm des LPoIG müssen erfüllt sein. Darüber hinaus verlangen die Verweisungsnormen, dass – über das LPoIG hinausgehend – (mindestens) eine qualifizierte Gefahr vorliegt („**unmittelbare Gefahr**“).¹³²⁸

Wo eine **Verweisungsnorm** im VersG **fehlt**, erfolgt der Rückgriff auf das LPoIG nach den allgemeinen Regeln der **Gesetzeskonkurrenz**. Das allgemeine LPoIG ist danach anwendbar, wo das spezielle VersG nichts regelt. Auch wenn der Schutzbereich des Art. 8 GG betroffen ist, schadet ein evtl. fehlendes **Zitat** (vgl. Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG) des Art. 8 GG im LPoIG¹³²⁹ nicht.¹³³⁰

740



RÜ-Video 02/19

741

1325 OVG NRW DVBl 2020, 576; VG Gelsenkirchen RÜ 2019, 122 mit RÜ-Video unter t1p.de/mpf1; Hettich DÖV 2020, 558.

1326 BVerwGE 64, 55, 58; 129, 142, 147 Rn. 30; 160, 169, 175 Rn. 16; BVerwG NVwZ 2024, 1008; 2019, 1281; zustimmend: Beckermann DÖV 2020, 144, 150; Ullrich, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 185.

1327 Schönenbroicher, VersG NRW (2022), § 9; Eickenjäger, in: R/B/D, VersR, § 9 VersFG SH (S. 1578 ff.).

1328 Brenneisen DVBl 2021, 931, 935.

1329 Art. 8 GG-Zitate z.B. in Art. 74 BayPAG, § 10 NPOG, § 8 Nr. 3 POG RP, § 11 Nr. 7 SOG LSA.

1330 BVerwGE 129, 142, 147; dagegen Trurnit NVwZ 2012, 1079, 1082; kritisch auch Bünnigmann JuS 2016, 695, 697; zur Folgenlosigkeit: BVerfGE 113, 348, 367; zusammenfassend Fischer-Uebler/Gölzen JA 2020, 683, 684.

742 Zur **Polizeifestigkeit** haben sich die folgenden **Fallgruppen** herausgebildet:

- Maßnahmen im **Vorfeld** einer Versammlung, das die Vorbereitung einschl. der Anreise umfasst, werden von den VersG nach h.M. nicht erfasst, sodass hier ein **Rückgriff auf das LPolG** zulässig ist.¹³³¹ So sind z.B. Gefährderanschriften,¹³³² Meldeauflagen,¹³³³ Kontrolle anreisender Demonstrationsteilnehmer¹³³⁴ usw. nach den LPolG möglich. Das Maßnahmeermessen muss unter Berücksichtigung der Garantie des Art. 8 GG (Verhältnismäßigkeit) ausgeübt werden.¹³³⁵

Beispiele: 1. Bei Kontrollen hält P die Anreisenden unnötig lange auf und verhindert, dass sie die Versammlung noch erreichen – unverhältnismäßig: Verstoß gegen Art. 8 GG.¹³³⁶ **2.** P beabsichtigt für den Veranstalter einer Versammlung in seinem Saal ein Aufenthaltsverbot nach dem LPolG für die Straße, in der der Saal liegt – rechtswidriger faktischer Versammlungsausschluss: LPolG gesperrt.¹³³⁷

Ist die Versammlung **beendet**/aufgelöst, die Zusammenkunft damit zur Ansammlung geworden, die nicht mehr unter Art. 8 GG fällt, sind die LPolG anwendbar.

743 ■ **Nicht versammlungsspezifische** Gefahren, die allein aus der Anwesenheit einer Vielzahl von Menschen an einem Ort entstehen, werden vom VersG nicht geregelt. Feuer-, gesundheits- oder baurechtliche (z.B. VersammlungsstättenVO) Ermächtigungsgrundlagen bleiben neben den VersG anwendbar.¹³³⁸

Beispiele: 1. Das IfSG erlaubt zum Schutz vor leicht übertragbaren Krankheiten u.a. ein Versammlungsverbot außerhalb der VersG, weil die Zusammenkunft vieler (potenziell infizierter) Menschen Gesundheit und Leben (Art. 2 Abs. 2 GG) gefährdet. Im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ist zur Herstellung praktischer Konkordanz aber streng zu prüfen, ob Auflagen/Beschränkungen nach dem VersG¹³³⁹ die Versammlung doch ermöglichen können (Abstände, reduzierte Teilnehmerzahl, Maskenpflicht, kein Aufzug, Alternativstandort).¹³⁴⁰ **2.** Eine öffentliche Versammlung in einem Saal darf bau- bzw. brandschutzrechtlich verboten werden, wenn ausreichende Fluchtwege fehlen.¹³⁴¹ **3.** Gegendemonstrationen oder Verkehrsbehinderungen sind versammlungsspezifisch.¹³⁴²

744 ■ Der Einsatz von **Zwangsmitteln** zur Durchsetzung von versammlungsrechtlichen Pflichten richtet sich nach dem LPolG, weil die VersG zum Zwangsmittel Einsatz keine Regelungen enthalten (Ausnahme: § 32 Abs. 1 Nr. 7 SächsVerG).¹³⁴³

Beispiel: Gestützt auf das VersG erlässt die Versammlungsbehörde die vollziehbare Auflage/Beschränkung, dass die Versammlung auf dem Gehweg stattfinden muss. Der unmittelbare Zwang, den die Polizei ausübt, wenn sie einzelne widerstrebende Teilnehmer von der Fahrbahn auf den Geh-

1331 BVerwG NVwZ 2007, 1439, 1440; ThürOVG, Beschl. v. 22.12.2021 – 3 ZKO 417/19, BeckRS 2021, 45346; BayVGH NJW 2011, 793; Götz/Geis § 24 Rn. 22; Fischer-Uebler/Gölzen JA 2020, 683, 684; Kötter/Nolte DÖV 2009, 399, 402 f.; Trurnit NVwZ 2012, 1079, 1081; Höfling/Krohne JA 2012, 734, 738.

1332 OVG NRW, Beschl. v. 22.08.2016 – 5 A 2532/14, BeckRS 2016, 51094; VGH BW VBIBW 2005, 431, 432; DVBl 1998, 837, 839.

1333 BVerwG NVwZ 2007, 1439.

1334 BVerfG NVwZ-RR 2010, 625.

1335 BVerfG NVwZ 2020, 711; Ullrich, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 192.

1336 Vgl. BVerfG NVwZ-RR 2010, 625.

1337 OVG NRW, Beschl. v. 08.11.2024 – 5 B 1049/24, BeckRS 2024, 30721.

1338 Differenzierend: Röhrer NVwZ 2022, 1690.

1339 Gerlach JA 2022, 105, 110.

1340 BVerfG NVwZ 2020, 1508, 1510; HessVGH, Beschl. v. 17.04.2020 – 2 B 1031/20, BeckRS 2020, 6783; OVG NRW, Beschl. v. 30.04.2020 – 15 B 606/20, BeckRS 2020, 9250 Rn. 27; SächsOVG, Beschl. v. 24.04.2020 – 3 B 151/20, BeckRS 2020, 6623; Völzmann DÖV 2020, 893, 903; Sinder NVwZ 2021, 103, 106 f.

1341 VGH BW VBIBW 2010, 468.

1342 Redder Jura 2024, 114, 118.

1343 BVerwG NVwZ 2019, 1281; Fischer-Uebler/Gölzer JA 2020, 683, 685 ff.; Götz/Geis § 24 Rn. 39; Brenneisen DÖV 2000, 275, 282; Detterbeck NVwZ 2019, 1282, 1283; Gröpl/Leinenbach JA 2018, 8, 12; Hebel JA 2020, 239, 240.

weg trägt, richtet sich nach dem LPolG. Findet die gesamte Versammlung auf der Fahrbahn statt, kann die Polizei sie nur auflösen (vgl. § 15 Abs. 3 BVerwG) und anschließend nach dem LPolG Platzverweise gegen die verbleibenden Teilnehmer (= Ansammlung) aussprechen und durchsetzen.¹³⁴⁴

- Da Versammlungen typischerweise öffentlichen **Straßenraum** einnehmen, verdrängt das VersG die Straßengesetze (Sondernutzungen) und die StVO.¹³⁴⁵ Für versammlungsimmanente Nutzungen (Tribüne für Redner) bedarf es daher weder einer Sondernutzungserlaubnis (vgl. § 8 Abs. 1 FStrG) noch einer straßenverkehrsrechtlichen Genehmigung für eine übermäßige Straßenbenutzung nach § 29 Abs. 2 StVO.¹³⁴⁶ Straßen- und straßenverkehrsrechtliche Anordnungen bei einer Versammlung erfolgen vielmehr als Beschränkungen/Auflagen nach dem VersG (s. Rn. 779).

745

- Soweit das VersG (wie meist, s. Rn. 735) nur öffentliche Versammlungen regelt, ist das LPolG nach h.M. unbeschränkt auf **nichtöffentliche** Versammlungen anwendbar.¹³⁴⁷ Nach a.A. dürfen Eingriffe in die weniger gefährliche nichtöffentliche Versammlung nicht nach dem LPolG leichter möglich sein als in die gefährlichere öffentliche Versammlung, die nur den VersG unterliegt. Das jeweilige VersG sei daher auf nichtöffentliche Versammlungen entsprechend anzuwenden.¹³⁴⁸

746

Die grds. abschließende Regelung des Versammlungswesens durch lückenhafte VersG wirft weitere Fragen auf. Eine **laufende Versammlung** kann zumindest nach dem (vordergründigen) Wortlaut des § 15 Abs. 3 BVerwG nur **aufgelöst** werden („Alles oder Nichts-Prinzip“). Im Ergebnis besteht Einvernehmen, dass aus Gründen der Verhältnismäßigkeit daneben **geringer eingreifende Maßnahmen** gegen die Versammlung möglich sein müssen, wenn diese zur Gefahrenabwehr ausreichen. 747

Beispiele: Gegendemonstranten machen eine andere (rechtmäßige) Versammlung unmöglich, indem sie mit Lautsprechern deren Redner übertönen. Anstatt die Gegendemonstration aufzulösen, würde es genügen, ihr eine Lautstärkeobergrenze als Beschränkung/Auflage vorzugeben.¹³⁴⁹

Solche Beschränkungen/Auflagen können nach überwiegender Ansicht auch während der laufenden Versammlung auf das jeweilige VersG gestützt werden. Soweit v.a. aus § 15 Abs. 1 BVerwG abgeleitet wird, Auflagen seien nur vor dem Beginn möglich,¹³⁵⁰ werden sie als sog. „**Minusmaßnahmen**“ mittels eines Erst-Recht-Schlusses auf das VersG (vgl. § 15 BVerwG) gestützt („Wenn schon Auflösung möglich ist, dann erst Recht weniger eingreifende Maßnahmen als die Auflösung“). Die Rechtsfolgen, also die Art und Weise des polizeilichen Eingreifens, sollen sich aus den LPolG ergeben.¹³⁵¹ Nach der Gegenansicht sind die LPolG heranzuziehen, die unter den Voraussetzungen der versammlungsrechtlichen Eingriffsgrundlage (Auflösung) die Rechtsfolgen, also die Art und Weise des polizeilichen Eingreifens, regeln.¹³⁵² 748

1344 Enders JA 2020, 569, 580 f.

1345 BVerfG NJW 2001, 2459, 2460; Enders Jura 2003, 34, 41; Frenz JA 2007, 334.

1346 BVerwGE 82, 34, 38; Schenke Rn. 454 f.; vgl. ausdrücklich z.B. § 13 HVersFG; § 12 VersFG SH.

1347 BVerwG NVwZ 1999, 991, 992; NdsOVG NVwZ 1988, 638; Wappler, in: R/B/D, VersR, § 1 Rn. 75; Ullrich, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 190; Trurnit Jura 2014, 486, 487.

1348 Peters/Janz GSZ 2020, 19, 20; Hettich, VersR (2020), Rn. 40 ff., 283 ff.; Kingreen/Poscher § 20 Rn. 19.

1349 Trurnit Jura 2019, 1252, 1253.

1350 Gröpl/Leinenbach JA 2018, 8, 12 f. m.w.N.

1351 BVerwGE 64, 55; BVerwG NVwZ 1988, 250; SächsOVG DVBl 2018, 663; VGH BW VBIBW 2010, 468; a.A. Kingreen/Poscher § 20 Rn. 20.

1352 VGH BW RÜ 2022, 193.

Beispiele: 1. Zwei politisch widerstreitende Demonstrationen finden im selben Stadtteil statt. Es sind massive gegenseitige Störungen zu erwarten. Nachdem sich die Teilnehmer auf unterschiedlichen Plätzen versammelt haben, gibt die Polizei beiden Demonstrationen gegen deren Willen die Zugwege so vor, dass sie sich nicht begegnen.¹³⁵³ **2.** Demonstrationsteilnehmer halten Transparente mit strafbarem Inhalt hoch (Volksverhetzung, Verherrlichung des NS-Regimes). Anstatt die Versammlung aufzulösen, kann die Polizei die Transparente sicherstellen.

Manche LVersG haben Maßnahmen gegen die Versammlung als solche unterhalb von Verbot und Auflösung gesondert geregelt. Hier stellt sich das Problem lediglich für andersartige Eingriffe.

								
-	12 I, II 15 I, IV	14 III 22 II	14 I, IV	8 I, II 10 II	13 I 23 I	-	-	13 I 20 I

Spezialität des Versammlungsrechts

- **Versammlung** i.S.d. jeweiligen VersG:
 - Personenmehrheit (mindestens zwei, eher drei oder mehr)
 - zur gemeinschaftlichen Erörterung und Kundgebung zwecks Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung
 - nur öffentliche Versammlungen, für nichtöffentliche Versammlungen gelten die LPolG (a.A. VersG analog)
- **versammlungsspezifische Gefahr**
- **zeitlich: während der Versammlung**
 - **Sperrwirkung** des Versammlungsrechts, „**Polizeifestigkeit**“ der Versammlung
 - Spezialität des VersG, grds. kein Rückgriff auf das LPolG
 - ggf. Minusmaßnahmen nach VersG i.V.m. PolG
 - gegen Nichtteilnehmer: Einschreiten nach LPolG
 - nicht für **Vorfeldmaßnahmen** → LPolG
 - nicht **nach Beendigung** der Versammlung → LPolG

D. Maßnahmen bei Versammlungen in geschlossenen Räumen

- 749** Die Versammlungsgesetze unterscheiden zwischen Versammlungen **in geschlossenen Räumen** und **unter freiem Himmel**. Dem entspricht, dass Art. 8 Abs. 2 GG lediglich Versammlungen unter freiem Himmel unter Gesetzesvorbehalt stellt. Daraus folgt, dass das GG nur Versammlungen unter freiem Himmel für besonders gefährlich hält.

								
5 ff. 14 ff.	10 ff. 13 ff.	21 ff. 12 ff.	12 ff. 20 ff.	5 ff. 13 ff.	22 ff. 10 ff.	4 ff. 14 ff.	4 ff. 12 ff.	12 ff. 10 ff.

¹³⁵³ SächsOVG DVBl 2018, 663.

Bei Versammlungen in geschlossenen Räumen regeln die VersG in erster Linie die Rechte und Pflichten des Versammlungsleiters und sichern dadurch die **Eigenverantwortlichkeit** des Veranstalters.

750

Der Versammlungsleiter übt das **Hausrecht** aus (§ 7 Abs. 4 BVersG). Er hat während der Versammlung für **Ordnung** zu sorgen (§ 8 S. 2 BVersG) und kann die Versammlung jederzeit unterbrechen oder schließen (§ 8 S. 3 und 4 BVersG). Er kann Teilnehmer, welche die Ordnung gröblich stören, von der Versammlung ausschließen (§ 11 Abs. 1 BVersG).

Die VersG können mangels Gesetzesvorbehalts nur den **Schutzbereich** (= dessen Grenzen) von Art. 8 Abs. 1 GG **einfachrechtlich ausprägen** (friedlich, ohne Waffen) oder die verfassungsimmanenten Schranken konkretisieren (z.B. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG).¹³⁵⁴

So unterfallen z.B. gewalttätige und bewaffnete Versammlungen i.S.d. §§ 5 Nr. 2 und 3, 13 Nr. 2 und 3 VersG von vornherein nicht dem Schutz des Art. 8 GG. Im Rahmen der Nr. 4 ist jeweils im Einzelfall zu prüfen, ob die Schwelle zur Unfriedlichkeit überschritten ist oder ob ansonsten der Eingriff unter Berufung auf die immanenten Schranken des Art. 8 GG zum Schutz von Grundrechten Dritter oder anderen Verfassungsgütern gerechtfertigt ist.¹³⁵⁵

Vor dem Beginn der Versammlung ist ein **Verbot** möglich, v.a. wenn bewaffnete Teilnehmer Zutritt erhalten, ein gewalttätiger Verlauf angestrebt wird oder strafbare Äußerungen zu erwarten sind. Teilweise wird nur oder auch allgemein auf die Unfriedlichkeit abgestellt (z.B. Nds, NRW). Eine laufende Versammlung in geschlossenen Räumen kann unter im Wesentlichen gleichen Voraussetzungen **aufgelöst** werden.

								
5	(12 I)	22 I	14	14 II	23 I	4	4	20 I
13	12 II	22 I	21	14 II	23 I	13	11	20 I

Soweit die vorstehenden Ermächtigungsgrundlagen **Beschränkungen** vorsehen, dürfen diese vor und während der Versammlung als mildere Maßnahmen erlassen werden. Auch soweit diese ausdrückliche Ermächtigung fehlt (BVersG, SächsVersG, VersG LSA) sind Auflagen/Beschränkungen aber jederzeit als **Minusmaßnahmen** möglich (vgl. auch § 13 Abs. 1 S. 2 BVersG). Die Beschränkungen setzen allerdings stets voraus, dass die tatbestandlichen Voraussetzungen von Verbot/Auflösung erfüllt sind.¹³⁵⁶ Reichen Minusmaßnahmen zur Abwehr der Gefahr aus, dürfen und müssen sie erlassen werden, um ein Verbot bzw. die Auflösung der Versammlung und den damit einhergehenden Eingriff in Art. 8 Abs. 1 GG zu vermeiden.

Beispiele: 1. Auftrittsverbot für einen bestimmten Redner¹³⁵⁷ oder eine Musikgruppe.¹³⁵⁸ 2. Verpflichtung zu Einlasskontrollen.¹³⁵⁹

Nach der **Auflösung** haben sich alle Teilnehmer sofort zu entfernen (§ 13 Abs. 2 BVersG). Die Anwendung unmittelbaren Zwangs ist jedoch i.d.R. erst nach Erlass eines auf das allgemeine Polizeirecht gestützten Platzverweises zulässig, soweit dieser vollziehbar ist.¹³⁶⁰

751

1354 Von Coelln, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 113; Ullrich/Werthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 935.

1355 ThürOVG DVBl 1998, 104, 106; Enders JuS 2000, 883, 884 ff.; ders. JuS 2002, 311 f. zur Vereinbarkeit mit Art. 5 Abs. 1 GG.

1356 VGH BW VBIBW 2010, 468; VG Düsseldorf, Beschl. v. 06.09.2018 – 28 L 2641/18, BeckRS 2018, 21776; VG Meiningen, Beschl. v. 18.05.2018 – 2 E 784/18 Me, BeckRS 2018, 16698; Kniesel/Braun/Ullrich § 5 Rn. 34, § 13 Rn. 25.

1357 VGH BW VBIBW 1998, 426, 427.

1358 ThürOVG DÖV 1998, 123, 126.

1359 Ullrich/Werthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 956 m.w.N.

1360 BVerfG NVwZ 2010, 1482; Lassahn JuS 2016, 730, 734.

Eingriffsbefugnisse bei Versammlungen in geschlossenen Räumen

vorrangige Eigenverantwortlichkeit des Veranstalters

- Aufrechterhaltung der Ordnung, Ausübung des Hausrechts, Einsatz von Ordnern
- Ausschluss von Störern

vor Beginn

- Verbot
- erst recht: Beschränkungen, Auflagen etc., wenn Verbotsvoraussetzungen vorliegen

während der laufenden Versammlung

- Bild- und Tonaufnahmen
- erst recht: Unterbrechung, andere Beschränkungen/Auflagen
- ultima ratio: Auflösung

Fall 24: Hetze im Garten

Die rechtsextreme P-Partei, die sich der Bewahrung des „nationalen Erbes“ verpflichtet fühlt, führt eine bundesweite „Aktionswoche gegen Überfremdung“ durch. Zum Abschluss soll im Zentrum der Stadt S im Bundesland L auf dem weitläufigen Privatgrundstück des Bundesvorsitzenden B eine Vortrags- und Diskussionsveranstaltung mit dem Thema stattfinden: „Ausländerbefall – Zur Lage unserer kranken Nation“. Das Grundstück ist allseitig von einem hohen Holzzaun umgeben, ein Dach gibt es nicht. Es sind eine große Lautsprecheranlage, ein Podium und Stuhlreihen aufgebaut worden. Zutritt haben nur die jeweiligen Ortsvorsitzenden der P-Partei. Angemeldet ist die Veranstaltung nicht. Als nach Beginn immer mehr Passanten am Zaun stehen bleiben und sich die ausländerfeindlichen Reden anhören, will die zuständige Versammlungsbehörde die Veranstaltung abbrechen, obwohl bislang keine strafrechtlich relevanten Äußerungen gefallen sind. Zu Recht?

Hinweis: Im Land L ist kein eigenes VersG erlassen.

- 752** I. In Betracht kommt eine **Auflösungsverfügung** nach § 15 Abs. 3 Fall 1 VersG, da die Veranstaltung nicht gemäß § 14 VersG angemeldet worden ist. Dann müsste eine **Versammlung unter freiem Himmel** vorliegen.
1. Da L kein eigenes LVersG erlassen hat, ist nach Art. 125a Abs. 1 GG das BVersG anwendbar.
 2. Als Zusammenkunft von mehreren Personen zur gemeinsamen Erörterung und Kundgabe mit dem Ziel der Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung stellt die Abschlussveranstaltung eine **Versammlung** i.S.d. § 1 Abs. 1 VersG dar.
- 753** 3. Da die Versammlung auf einem nicht überdachten Grundstück abgehalten wird, wäre bei wörtlicher Auslegung auch die Voraussetzung **unter freiem Himmel** (§ 14 Abs. 1 VersG) erfüllt. Entgegen dem Wortlaut kommt es aber nicht auf den Schutz nach oben,

sondern **nur auf die seitliche Begrenzung** an. Fehlt diese, kann jedermann unkontrolliert hinzutreten, was die potenzielle Gefährlichkeit erhöht.¹³⁶¹

Beispiele: 1. Geschlossene Räume: Zelt mit Eingang oder offenes Sportstadion.¹³⁶² **2.** Unter freiem Himmel: Die der Öffentlichkeit zugänglichen Bereiche eines Flughafengebäudes, eines Bahnhofs oder eines (überdachten) Einkaufszentrums.¹³⁶³

Der Veranstaltungsort ist durch den Zaun von der Umgebung abgetrennt, sodass zwar jeder zuhören, aber nicht hinzutreten kann. Es handelt sich damit um eine Versammlung in einem **geschlossenen Raum**. Eine Anmeldepflicht nach § 14 VersG bestand nicht. Demzufolge **scheidet eine Auflösung nach § 15 Abs. 3 VersG aus**. 754

Im Übrigen berechtigt der Verstoß gegen § 14 VersG nach h.M. allein nicht ohne Weiteres zur Auflösung nach § 15 Abs. 3 VersG.

II. Als Versammlung in einem **geschlossenen Raum** kommt eine Auflösung nur nach § 13 Abs. 1 S. 1 VersG in Betracht. Aus § 1 Abs. 1 VersG ergibt sich jedoch, dass das VersG nur für **öffentliche** Versammlungen gilt.¹³⁶⁴ Nur die §§ 3, 21, 23, 28 und 30 VersG gelten für alle und damit auch für nichtöffentliche Versammlungen (zu den LVersG s. Rn. 735). Öffentlich ist eine Versammlung nur, wenn die Teilnahme **jedermann** möglich ist. Da nur die Ortsvorsitzenden der P-Partei Zutritt haben, handelt es sich um eine **nichtöffentliche Versammlung**. Hieran ändert sich auch nichts dadurch, dass die Veranstaltung möglicherweise auch darauf abzielt, durch die Lautsprecher auf die Öffentlichkeit einzuwirken. Entscheidendes Merkmal ist die **Teilnehmeröffentlichkeit**, die hier nicht gegeben ist.¹³⁶⁵ Damit scheidet auch § 13 Abs. 1 S. 1 VersG als Grundlage für eine Auflösungsverfügung aus. 755

Anders: § 22 I VersFG BE, § 14 NVersG, § 23 I VersG NRW, § 20 VersFG SH, die Eingriffe auch gegen nichtöffentliche Versammlungen in geschlossenen Räumen erlauben.

III. Obwohl das VersG keine Eingriffsermächtigung bei **nichtöffentlichen Versammlungen** enthält, ist allgemein anerkannt, dass auch bei ihnen unter bestimmten Voraussetzungen gefahrabwehrende Maßnahmen möglich sein müssen. 756

1. Die h.M. greift hierbei auf das **LPolG** zurück, da das VersG insoweit keine vorrangigen Spezialregelungen enthält. Da keine Standardmaßnahme in Betracht kommt, kann nur die Generalklausel des LPolG Ermächtigungsgrundlage sein. Nach a.A. ist das VersG entsprechend anzuwenden (s. Rn. 746).

2. Folgt man der h.M. ist darauf Bedacht zu nehmen, dass nichtöffentliche Versammlungen, v.a. solche in geschlossenen Räumen, gemäß Art. 8 Abs. 1 GG **schrankenlos** gewährleistet sind. Nach den LPolG genügen allerdings bereits konkrete Gefahren für beliebige Schutzgüter für Eingriffe. Das gilt auch für die hier in Betracht kommende **polizeiliche Generalklausel** (s. Rn. 56). Diese ist mithin verfassungskonform einschränkend auszulegen. Zu Maßnahmen gegen nichtöffentliche Versammlungen ermächtigen die LPolG daher wegen Art. 8 Abs. 1 GG nur, soweit **vorrangige Grundrechte Dritter** oder

¹³⁶¹ BVerfGE 69, 315, 348; Jarass/Pieroth, GG, Art. 8 Rn. 17; Sachs/Höfling, GG, Art. 8 Rn. 55; Höfling/Krohne JA 2012, 734, 737.

¹³⁶² Höfling, in: Sachs, GG, Art. 8 Rn. 55; a.A. OLG Bamberg NStZ 2016, 487, 488.

¹³⁶³ BVerfGE 128, 226; BayVGH NVwZ-RR 2012, 66.

¹³⁶⁴ BVerwG DVBl 1999, 1740, 1741; vgl. auch Art. 2 Abs. 3 BayVersG.

¹³⁶⁵ Vgl. ThürOVG DVBl 1998, 104, 105; Kniesel NJW 2000, 2857, 2862; a.A. Jahn JuS 2001, 172, 175. Zu Ausnahmen vgl. Enders JuS 2000, 883, 887; Heckmann JuS 2001, 675, 678.

andere **Werte mit Verfassungsrang** (= Einschränkung der polizeilichen Schutzgüter) **unmittelbar gefährdet** (= erhöhte Gefahranforderungen) sind.¹³⁶⁶

- 757 3.** Die **formellen** Eingriffsvoraussetzungen sind erfüllt. Die **zuständige Versammlungsbehörde** ergibt sich aus dem Landesrecht.

BW: § 1 VersGZuVO, **Bay:** § 24 BayVersG, **Bln:** § 31 VersFG BE, **Bbg:** § 1 ZustVO VersG, **Bre:** § 1 VersammlGZustVO, **Hmb:** I Abs. 1 Nr. 1 AnZuStVer, **He:** § 1 S. 1 Nr. 2 HSOG-DVO, **MV:** § 2 VersG-ZustVO, **Nds:** § 24 NVersG, **NRW:** § 32 VersG NRW, **RP:** § 2 Nr. 9 OBZustV, **Saar:** § 1 VOZustVers, **Sachs:** § 32 SächsVersG, **LSA:** § 1 ZustVO SOG, **SH:** § 27 VersFG SH, **TH:** § 15 InMinZustV.

Eine vorherige **Anhörung** ist nach § 28 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG entbehrlich. Der beabsichtige „Abbruch“ ist als Auflösungsverfügung eine **Allgemeinverfügung** i.S.d. § 35 S. 2 VwVfG, die sich an alle Teilnehmer richtet. Formvorgaben gibt es nicht, die Verfügung kann mündlich ergehen.

- 758 4.** In **materieller** Hinsicht müssen vorrangige Grundrechte Dritter oder andere Werte mit Verfassungsrang unmittelbar gefährdet sein.

a) Anhaltspunkte dafür, dass die für P handelnden Parteimitglieder gegen Strafgesetze verstoßen, die wiederum **Verfassungswerte** schützen, bestehen nicht. Allein die Befürchtung, im Zusammenhang mit der Verbreitung nationalsozialistischen Gedankenguts würden Straftaten z.B. gemäß §§ 86a, 130 StGB begangen, reicht nicht aus.¹³⁶⁷

Ausgrenzende Äußerungen gegen Ausländer können zwar die **öffentliche Ordnung** gefährden.¹³⁶⁸ Eine Gefahr für die öffentliche Ordnung kann jedoch angesichts der Bedeutung des Grundrechts aus Art. 8 GG ein Verbot oder eine Auflösung einer Versammlung in aller Regel nicht rechtfertigen.¹³⁶⁹

- 759 b)** Gefährdungen von vorrangigen **Individualrechtsgütern** wie Leib, Leben oder Eigentum sind nicht erkennbar. Auch bestehen (bislang) keine Anhaltspunkte, dass es zu derartig schwerwiegenden Äußerungen kommt, die – unabhängig von § 130 StGB – die **Menschenwürde** (Art. 1 Abs. 1 GG) der hier lebenden Ausländer als Schutzgut der öffentlichen Sicherheit gefährden könnten.¹³⁷⁰

- 760 c)** Das Bestreben, die Bevölkerung vor rechtsextremen Parteien zu schützen, genießt keinen Verfassungsrang. Auch die rechtsextreme P-Partei genießt das **Parteienprivileg** des Art. 21 Abs. 4 GG. Solange sie vom BVerfG nicht verboten ist, rechtfertigt allein die Verfolgung verfassungsfeindlicher Ziele nicht das Verbot oder die Auflösung einer ihrer Versammlungen (vgl. auch § 1 Abs. 2 Nr. 2 VersG).¹³⁷¹

Es fehlt an einer qualifizierten Gefahr für ein hochwertiges Rechtsgut, die Art. 8 Abs. 1 GG voraussetzt. Die Voraussetzungen der verfassungskonform eingeschränkten Generalklausel des LPoIG sind nicht erfüllt. Die Veranstaltung kann nicht unterbunden werden.

¹³⁶⁶ BVerwG DVBl 1999, 1740, 1741; Kniesel/Braun/Ullrich Teil I Rn. 416; Jahn JuS 2001, 172, 176; Hermanns JA 2001, 79, 83; Enders Jura 2003, 34, 40; Lembke JuS 2005, 984, 987 m.w.N.

¹³⁶⁷ Vgl. BVerfG NVwZ 2004, 90, 92 für öffentliche Versammlungen.

¹³⁶⁸ Vgl. BayVGh NVwZ 1992, 76; HessVGh NVwZ-RR 1994, 86, 87; Höllein NVwZ 1994, 635, 640.

¹³⁶⁹ BVerfGE 69, 315, 353.

¹³⁷⁰ Vgl. BVerwG DVBl 2008, 1248 ff.

¹³⁷¹ BVerfG NJW 2001, 2076, 2077; OVG Saar, Beschl. v. 10.07.2017 – 2 B 554/17, BeckRS 2017, 116725; HessVGh KommJur 2017, 410; Hoffmann-Riem NVwZ 2002, 257, 260; Enders Jura 2003, 103, 106.

E. Versammlungen unter freiem Himmel

I. Eingriffsgrundlagen

Den Gesetzesvorbehalt des Art. 8 Abs. 2 GG bei Versammlungen unter freiem Himmel füllen die VersG aus. Sie stellen jeweils nur eine zentrale Eingriffsgrundlage zur Verfügung, um gegen die Versammlung als Ganzes vorzugehen. 761

								
15	15	14	14	8	13	15	13	13

- **Vor** Versammlungsbeginn: **Verbot** = die Untersagung einer konkret geplanten Versammlung mit dem Ziel, ihre Durchführung zu verhindern.
- **Während laufender** Versammlung: Auflösung = Beendigung einer laufenden Versammlung mit dem Ziel, die Teilnehmer zu zerstreuen.¹³⁷²
- **Vor und während** der Versammlung: **Beschränkungen/Auflagen** = alle Maßnahmen, die zur Abwehr einer der im VersG genannten Gefahren ausreichen, die an sich zum Verbot oder zur Auflösung der Versammlung berechtigen würden.¹³⁷³ Auflagen/Beschränkungen machen regelmäßig Vorgaben zur **Art und Weise** der Durchführung der Versammlung. Sie ermöglichen durch praktische Konkordanz die Grundrechtsausübung und sind daher mildere Mittel im Vergleich zu Verbot und Auflösung.

Beschränkungen können auch während der laufenden Versammlung ausgesprochen werden, nicht nur vorher.

Ausdrücklich: § 12 Abs. 4 BayVersG. Zu folgern aus: § 14 Abs. 3 VersFG BE, § 8 Abs. 1, 2 S. 1 NVersG, § 8 Abs. 1 VersG NRW, § 13 Abs. 1, 2 VersFG SH. Nach den übrigen VersG (ggf.¹³⁷⁴) als Minusmaßnahmen in der Auflösungsermächtigung enthalten (s. Rn. 748).

Beispiele: 1. Räumliche und zeitliche Vorgaben 2. Lärmschutzmaßnahmen 3. Wegstrecke eines Aufzugs 4. Größe von Transparenten¹³⁷⁵ 5. Untersagung von Bomberjacken, Springerstiefeln oder Fahnen, Fackeln, Trommeln, die der Einschüchterung der Öffentlichkeit dienen sollen.¹³⁷⁶

Beschränkungen/Auflagen sind VAE, keine Nebenbestimmungen, weil eine Versammlung nicht genehmigt oder erlaubt wird (keine Fälle des § 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG, da ein HauptVA fehlt).¹³⁷⁷ 762

Verbot und Auflösung sind **ultima ratio**, d.h., letztes Mittel, wenn keine andere Maßnahme die Gefahr abwehren kann.¹³⁷⁸ Ob eine Beschränkung/Auflage oder ein Verbot vorliegt, richtet sich danach, ob die veränderte Versammlung ihre ursprüngliche Identität beibehält oder zu etwas qualitativ Anderem („aliud“) wird. Entscheidend ist, ob der **Aussagegehalt** der Versammlung verändert wird.¹³⁷⁹

1372 BVerfG NVwZ 2005, 80, 81; BVerwG NVwZ 2024, 1008.

1373 VGH BW NVwZ 1998, 761, 763; Enders Jura 2003, 34, 40; van der Schoot Jura 2009, 382, 388.

1374 Minusmaßnahmen hier unnötig: Ullrich/Wernthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 779.

1375 Vgl. OVG NRW, Beschl. v. 03.11.2017 – 15 B 1371/17, BeckRS 2017, 130275; BayVGH, Beschl. v. 03.10.2104 – 10 CS 14.2156, BeckRS 2014, 57772; Trnmit NVwZ 2016, 873, 874 f.

1376 Vgl. z.B. BVerfGE 111, 147, 157; BVerfG NVwZ 2008, 671, 674; OVG NRW NJW 2001, 1441, 1442; vgl. ausdrücklich Art. 7 Nr. 2 BayVersG.

1377 BVerfG NVwZ 2008, 671, 672; Enzensperger NVwZ 2014, 886, 887; allgemein zu den grundrechtlichen Vorgaben für versammlungsrechtliche Auflagen BVerfG NVwZ 2014, 1453.

1378 BVerwG NVwZ-RR 2020, 687; BVerfGE 69, 315, 353 f., BVerfG NJW 2001, 2069, 2071.

1379 NdsOVG NdsVBl. 2019, 60, 61; Waechter VerwArch 2008, 73, 86.

Beispiele: 1. Eine Demonstration gegen einen Tagebau wird vom Abbaugelände in die Stadt verlegt (aliud = verdecktes Verbot). **2.** Eine Demonstration gegen die Folgen der Wiedervereinigung soll nicht am 09.11., sondern an einem anderen Tag stattfinden (aliud = verdecktes Verbot). **3.** Die Versammlung gegen die Impfpflicht wird vom Marktplatz auf das nahe Messegelände verlegt (Beschränkung/Auflage).

- 763** Gegen **einzelne Störer** einer als Gesamtheit (noch) ungefährlichen Versammlung kann die Polizei jedenfalls dann nach dem LPolG vorgehen, wenn diese nicht mehr unter dem Schutz des VersG stehen. Dazu kann die Polizei Störern die Teilnahme vor Beginn **untersagen** (soweit vom LVersG vorgesehen) bzw. sie während der Versammlung von ihr **ausschließen**. Da die Polizeiverfügung gemäß § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar ist, wird das VersG mit ihrem Erlass sofort unanwendbar.

								
18 III 19 IV	15 V	16	15	10 III	14	18 III	16 III	14

Umstritten ist, ob die Polizei Pflichten, die der Versammlung als Ganzes nach dem VersG auferlegt sind, gegen einzelne Teilnehmer nach dem LPolG einschl. Zwangsmiteinsatz durchsetzen kann. Teilweise wird der Rückgriff auf das LPolG mit dem Argument gebilligt, dass die VersG solche (Einzel-)Gefahren gar nicht regelten und daher das LPolG nicht verdrängen.¹³⁸⁰

Beispiel: Die Polizei erlässt während einer laufenden Versammlung gestützt auf das VersG die Beschränkung/Auflage, die Sitzblockade von der Kreuzung zweier Hauptverkehrsstraßen auf den Gehweg zu verlegen. Die meisten Teilnehmer befolgen das, nur T bleibt mit drei anderen Teilnehmern sitzen. Die Polizei verbringt T zwangsweise auf den Gehweg.¹³⁸¹

Eingriffsbefugnisse bei Versammlungen unter freiem Himmel

vor Beginn der Versammlung

- Beschränkungen/Auflagen
- ultima ratio: Verbot

während der laufenden Versammlung

- erst recht: Beschränkungen/Auflagen, um Auflösung zu vermeiden
- Bild- und Tonaufnahmen
- ultima ratio: Auflösung

II. Verbot der Versammlung

- 764** Alle VersG sehen eine spezielle **Ermächtigungsgrundlage** für ein (vorbeugendes, d.h., vor Beginn ausgesprochenes) Versammlungsverbot vor, das als VA ergeht.

								
15 I	15 I	14 I	14 II, IV	8 I, II	13 II 1	15 I	13 I 1	13

¹³⁸⁰ BVerwG NVwZ 2019, 1281; Detterbeck NVwZ 2019, 1282; Waldhoff JuS 2020, 191, 192; im Ergebnis auch Hebler JA 2020, 239, 240.

¹³⁸¹ BVerwG NVwZ 2019, 1281.

Formelle Rechtmäßigkeit: Es ist nur die Versammlungsbehörde **zuständig**, nicht die (Vollzugs-)Polizei, außer sie ist nach Landesrecht zugleich die allgemeine Versammlungsbehörde (s. Rn. 757). **Verfahrensrechtlich** ist der Veranstalter der Versammlung vor dem Erlass des Verbots als belastender VA anzuhören, § 28 Abs. 1 VwVfG. Das Verbot ist **formfrei**. Es ist dem Veranstalter bekannt zu geben, § 41 VwVfG. Regelmäßig wird es für **sofort vollziehbar** erklärt, § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4, Abs. 3 VwGO (anders: Art. 25 BayVersG). Zugleich kann ein Verbot von **Ersatzveranstaltungen** ausgesprochen werden, zum Teil ist das gesetzlich vorgegeben, § 14 Abs. 6 S. 3 VersFG BE, § 13 Abs. 8 VersFG SH.

765

Materielle Rechtmäßigkeit: Ein (vorbeugendes) Versammlungsverbot setzt voraus, dass die öffentliche Sicherheit bei Durchführung der Versammlung (oder des Aufzuges) **unmittelbar gefährdet** ist. Im BVerfG, NVersG, SächsVersG: auch öffentliche Ordnung. Spezialregelungen für neonazistische Gefahren: § 15 Abs. 2 VersG, Art. 15 Abs. 2 BayVersG, § 14 Abs. 2 VersG BE, § 15 Abs. 2 SächsVersG, § 13 Abs. 2 VersG LSA, § 13 Abs. 4 VersFG SH.

766

Die Versammlung selbst muss die öffentliche Sicherheit stören.¹³⁸² Es gilt die allgemeine polizeirechtliche Definition der **öffentlichen Sicherheit** (s. Rn. 86).¹³⁸³ Letztere ist insb. gefährdet, wenn **Straftaten** vom Veranstalter unterstützt werden oder den Gesamtcharakter der Versammlung prägen.¹³⁸⁴

Beispiele: 1. Hakenkreuz und Hitler-Gruß (§ 86a StGB)¹³⁸⁵ 2. Mitführen von Waffen (vgl. §§ 27, 28 VersG) 3. Volksverhetzung (§ 130 Abs. 1 StGB),¹³⁸⁶ Leugnen des nationalsozialistischen Völkermords (§ 130 Abs. 3 StGB),¹³⁸⁷ Billigung der nationalsozialistischen Gewalt- und Willkürherrschaft (§ 130 Abs. 4 StGB),¹³⁸⁸ 4. Nötigung (§ 240 StGB) durch Sitzblockaden¹³⁸⁹ oder sog. Blockupy- und Occupy-Aktionen.¹³⁹⁰

Die Gefährdung der **öffentlichen Ordnung** (s. Rn. 95) scheidet als Verbotsgrund rgm. aus; soweit das VersG sie anführt, ist es verfassungskonform einschränkend auszulegen.¹³⁹¹

767

Ausnahmen: 1. Identifizierung mit totalitärer Herrschaft 2. Paramilitärisches Auftreten, das auf Einschüchterung abzielt.¹³⁹² 3. **Keine Ausnahme:** bloße Verbreitung von NS-Gedankengut.¹³⁹³

Eine **unmittelbare Gefährdung** entspricht der gegenwärtigen Gefahr (s. Rn. 101), die Behörde muss überzeugt sein, dass ein späteres Eingreifen die Gefahr nicht mehr abwehrt. Die **Gefahrenprognose** muss auf konkreten tatsächlichen Anhaltspunkten beruhen. Bloße Verdachtsmomente oder Vermutungen genügen nicht.¹³⁹⁴ Hierzu kann auch früheres Verhalten herangezogen werden.

768

1382 BVerfG VR 2015, 394; BVerwG NVwZ-RR 2020, 687.

1383 BVerfGE 69, 315, 352; BVerwG NJW 2009, 98, 99.

1384 BVerfG NVwZ 2004, 90, 92; Schoch Jura 2006, 27, 27 f.

1385 BVerfG NJW 2006, 3052; vgl. auch OVG NRW, Beschl. v. 03.11.2017 – 15 B 1371/17, BeckRS 2017, 130275.

1386 BVerfG NJW 2010, 2193, 2194; NJW 2009, 3503, 3504; VGH Mannheim NVwZ-RR 2011, 602, 603; Hellmann/Gärtner NJW 2011, 961, 963 ff.; Kniesel/Braun/Ullrich § 15 Rn. 66 ff.

1387 BVerfG NVwZ 2006, 815.

1388 Vgl. BVerfG RÜ 2010, 42, 44; dazu Holzner DVBl 2010, 48 ff.; Degenhardt JZ 2010, 306 ff.; Lepsius Jura 2010, 527 ff.; Hufen JuS 2010, 558 ff.; kritisch Volkmann NJW 2010, 417 ff.; Höfling/Augsberg JZ 2010, 1088 ff.

1389 BVerfG NJW 2011, 3020 ff.; Kniesel/Braun/Ullrich § 15 Rn. 78 ff.; allgemein AS-Skript Strafrecht BT 2 (2024), Rn. 418 ff.

1390 HessVGH NVwZ-RR 2012, 805; Kniesel/Braun/Ullrich § 15 Rn. 76.

1391 BVerfGE 69, 315, 353; BVerfG NJW 2001, 1409.

1392 BVerfG NVwZ 2008, 671, 673; NdsOVG DVBl 2011, 1303; Papier BayVBl. 2010, 225, 229 f.; vgl. auch die Sonderregelungen in Art. 15 Abs. 2 Nr. 2 BayVersG, § 8 Abs. 4 Nr. 2 NVersG.

1393 BVerfG NVwZ 2008, 671, 673; NJW 2004, 2814, 2816; BVerwG NVwZ 2014, 883, 884; OVG NRW, Beschl. v. 03.11.2017 – 15 B 1371/17, BeckRS 2017, 130275; OVG Saar, Beschl. v. 18.06.2015 – 1 A 330/14, BeckRS 2015, 47532; Gegenausnahme: BVerfGE 124, 300.

1394 BVerfG NVwZ 2013, 570, 571; NVwZ-RR 2010, 625, 626; OVG NRW NVwZ-RR 2017, 141; BayVGH NVwZ-RR 2012, 66; Papier BayVBl. 2010, 225, 227.

- 769 Adressat** des Verbots ist der Veranstalter, ist er unbekannt oder nicht erreichbar, kann das Verbot als Allgemeinverfügung (§ 35 S. 2 VwVfG) ergehen.¹³⁹⁵ Eine selbst nicht gefährliche Versammlung kann äußerstenfalls als **Notstandsverantwortliche** verboten werden, wenn sie erhebliche Gefahren durch Gegendemonstranten hervorruft, die auch dann unbeherrschbar bleiben, wenn alle verfügbaren Polizeikräfte zusammengezogen werden (s. Fallbearbeitung Rn. 788).¹³⁹⁶
- 770 Rechtsfolge:** Das Verbot steht im versammlungsbehördlichen **Ermessen**, § 40 VwVfG. Dessen Betätigung muss insb. dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechen.
- An einem **legitimen** Ziel fehlt es, wenn die Behörde das Verbot ausspricht, weil sie die Kundgabe der Inhalte/Meinungen verhindern will.
 - Das Verbot ist nicht **erforderlich**, wenn Beschränkungen/Auflagen ausreichend sind, um die Gefahr abzuwehren.
 - Im Rahmen der **Angemessenheit** sind die betroffenen Grundrechte abzuwägen. Ein Verbot greift in Art. 8 und Art. 5 GG ein, die im GG einen hohen Stellenwert genießen. Allerdings kann das auch für Individualrechtsgüter als Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit gelten, etwa Eigentum (Art. 14 GG), Leben und Gesundheit (Art. 2 Abs. 2 GG) oder das allgemeine Persönlichkeitsrecht (Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 1 GG). Die Sicherheit und Leichtigkeit des Straßenverkehrs genügt i.d.R. nicht.¹³⁹⁷
- 771 Durchsetzung:** Ein vollziehbares Versammlungsverbot nimmt als **rechtsgestaltender VA** der Zusammenkunft die Eigenschaft als Versammlung.¹³⁹⁸ Sie fällt von Anfang an nicht in den Schutzbereich des Art. 8 GG, sondern bleibt bloße Ansammlung, wenn sich trotzdem Teilnehmer zusammenfinden. Die Ansammlung **muss aufgelöst** werden, vgl. § 15 Abs. 4 VersG. Zur Durchsetzung des Verbots durch Auflösung s. Rn. 778.

III. Auflösung der Versammlung

- 772** Alle VersG **ermächtigen** zur Beendigung einer Versammlung durch eine rechtsgestaltende¹³⁹⁹ Auflösungsverfügung. Die Auflösung ist die Beendigung einer **begonnenen** Versammlung mit dem Ziel, die (dann entstandene) Ansammlung zu zerstreuen. Die Auflösungsverfügung soll den Teilnehmern klarmachen, dass sie von nun an nicht mehr unter dem Schutz von Art. 8 GG stehen.¹⁴⁰⁰

								
15 III	15 IV, VI	14 I, II	14 II, IV	8 II	13 II 1	15 III, IV	13 IV, V	13 I, II

- 773 Formelle Rechtmäßigkeit: Zuständig** ist die Versammlungsbehörde, aber (zumindest auch) die Vollzugspolizei, die regelmäßig vor Ort sein wird. Das sieht das Landesrecht teils ausdrücklich vor (s. Rn. 757), zumindest besteht Eilzuständigkeit (s. Rn. 64, Besonderheit:

¹³⁹⁵ Barczak, in: R/B/D, VersR, § 15 Rn. 343, 349, 367.

¹³⁹⁶ BVerfGE 69, 315, 360 f.; BVerfGK 17, 303, 308; BVerfG VR 2015, 394; BVerwG NVwZ-RR 2020, 687.

¹³⁹⁷ OVG NRW, Beschl. v. 30.01.2017 – 15 A 296/16, BeckRS 2017, 103172.

¹³⁹⁸ Ullrich/Werthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 738 m.w.N.

¹³⁹⁹ VG Hmb NVwZ 1987, 829, 831.

¹⁴⁰⁰ BVerfGE 104, 92, 106 f.; BVerwG NVwZ 2024, 1008.

Die Polizei muss trotzdem das VersG anwenden). Da die Auflösung an alle Teilnehmer als Allgemeinverfügung (§ 35 S. 2 VwVfG) ergeht, **entfällt die Anhörung**, § 28 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG. Das **Bestimmtheitsgebot** schließt eine schlüssige Auflösung, etwa durch Einkesselung, aus.¹⁴⁰¹ Erlass und **Bekanntgabe** erfolgen regelmäßig mündlich per Lautsprecher/Megafon.¹⁴⁰² Handelt die Vollzugspolizei, ist die Auflösung gesetzlich **sofort vollziehbar**, § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO. Die allgemeine Versammlungsbehörde muss die sofortige Vollziehbarkeit nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4, Abs. 3 VwGO gesondert anordnen.

Materielle Rechtmäßigkeit: Die Auflösung ist ein nach Versammlungsbeginn ausgesprochenes Versammlungsverbot. Wenn die tatbestandlichen **Voraussetzungen für ein Verbot** (s. Rn. 766) vorliegen, kann aufgelöst werden. Die Verbotsgründe sind (inzident) zu prüfen. Das gilt auch, wenn die Versammlung gegen **Beschränkungen/Auflagen verstößt** und es dadurch zu einer unmittelbaren Gefahr für die öffentliche Sicherheit kommt. **774**

Soweit manche VersG die fehlende **Anmeldung** oder die Abweichung davon (vgl. § 15 Abs. 3 VersG, § 15 Abs. 3 SächsVersG, § 13 Abs. 4 VersG LSA) als Auflösungsgrund ansehen, ist das mit Art. 8 GG unvereinbar. Die vorgeschriebene Anmeldung bzw. Anzeige, **775**

									
14	13	12	12	5	10	14	12	11	

ist **kein Genehmigungsantrag**, sondern dient lediglich der Information der Behörde. Die **Anmeldepflicht** ist als **verhältnismäßige Konkretisierung** der Schranke des Art. 8 Abs. 2 GG verfassungsgemäß.¹⁴⁰³ Sie soll es der Behörde ermöglichen, für einen ordnungsgemäßen Verlauf der Versammlung zu sorgen und die Kollision mit Rechten Dritter zu mildern (z.B. Verkehrsregelungen, Sicherungsmaßnahmen). Die Anzeige-/Anmeldepflicht entfällt wegen Unmöglichkeit bei **Eil- und Spontanversammlungen**, und zwar entweder durch ausdrückliche Ausnahme im LVersG oder in verfassungskonformer Auslegung.¹⁴⁰⁴

Die bloße Verletzung der Anmeldepflicht kann eine Auflösung i.d.R. **nicht rechtfertigen**.¹⁴⁰⁵ Entscheidend ist vielmehr, ob sich infolge des Anmelde-/Anzeigeverstoßes eine **unmittelbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit** ergeben hat, also die eigentliche Auflösungsrechtfertigung. Diese kann aus tatsächlichen Gründen bei einer fehlenden Anmeldung oder Abweichung vom angemeldeten Verlauf eher eintreten, weil die Behörde keine gezielte Gefahrenvorsorge treffen konnte.¹⁴⁰⁶ **776**

Verstöße gegen die Anmelde- bzw. Anzeigepflicht bleiben nicht folgenlos. Es sind Straftaten (§ 26 Nr. 2 VersG, § 27 Abs. 1 VersG NRW, § 27 Nr. 2 SächsVersG) oder OWi (Art. 21 Abs. 1 Nr. 7 BayVersG, § 27 Abs. 1 Nr. 1 VersG BE, § 21 Nr. 4 NVersG, § 28 Abs. 1 Nr. 2 VersG LSA, § 24 Abs. 1 Nr. 1 VersFG SH). Allerdings muss der Veranstalter feststehen, woran die Verfolgung der Straftat/OWi in der Praxis oft scheitert.

1401 OLG Celle NVwZ-RR 2006, 254; OVG BB NWZ-RR 2003, 896.

1402 OLG Stuttgart NStZ 2016, 353, 357.

1403 BVerfGE 69, 315, 350; 85, 69, 72; BVerfG NVwZ 2012, 818, 820.

1404 BVerfGE 69, 315, 350;

1405 BVerfGE 69, 315, 351; OVG NRW, Beschl. v. 25.01.2017 – 15 A 894/16, BeckRS 2017, 102920; Kniesel/Braun/Ullrich S 15 Rn. 317 ff.; Neumann Jura 2013, 139, 149; Enders/Jäckel JA 2017, 42, 50.

1406 OVG NRW, Beschl. v. 25.01.2017 – 15 A 894/16, BeckRS 2017, 102920; Höfling/Krohne JA 2012, 734, 738.

777 Adressaten der Auflösungsverfügung sind alle Teilnehmer einschl. des Veranstalters.¹⁴⁰⁷ Als **Rechtsfolge** ist **Ermessen** eröffnet (s. Rn. 770).

Beispiele: **1.** Skandieren von „Ruhm und Ehre der Waffen-SS“ (§ 86a StGB).¹⁴⁰⁸ **2.** Die meisten Teilnehmer ketten sich an Bahnschienen und begeben sich so in Lebensgefahr. **3.** Personell und inhaltlich identische Versammlung mit einer zuvor verbotenen Versammlung.

778 Durchsetzung: Mit der (vollziehbaren) Auflösung wird die Versammlung zur Ansammlung.¹⁴⁰⁹ Die Teilnehmer müssen sich **sofort entfernen**, vgl. §§ 18 Abs. 1, 13 Abs. 2 VersG, sonst begehen sie eine **Ordnungswidrigkeit**, vgl. § 29 Abs. 1 Nr. 2 VersG. Das VersG ist nicht mehr, das LPolG ist wieder uneingeschränkt anwendbar. Wer sich nicht entfernt, verletzt zweifach die geschriebene Rechtsordnung. Dieser konkreten Gefahr für die öffentliche Sicherheit kann die Polizei mit **Platzverweisen** nach den LPolG begegnen, die wiederum mit polizeilichen **Zwangsmitteln** durchgesetzt werden können.

IV. Beschränkungen/Auflagen

779 Beschränkungen (= Auflagen) sind das zentrale versammlungsrechtliche Instrument, um vor Beginn und während einer laufenden¹⁴¹⁰ Versammlung Gefahren abzuwehren. Beschränkungen ermöglichen die Grundrechtsausübung und gehen als mildere Mittel Verbot und Auflösung vor. Alle VersG **ermächtigen** zu ihrem Erlass.

								
15 I	15 I	14	14 I	8 I	13 I	15 I	13	13

780 Die **formellen** Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen richten sich danach, ob die Beschränkung vor (s. Rn. 765) oder während (s. Rn. 773) der laufenden Versammlung ausgesprochen wird.

Materiell ist eine Beschränkung/Auflage nur möglich, wenn die **Verbotsvoraussetzungen** gegeben sind, also die die Versammlung selbst hochwertiges Schutzgut der öffentlichen Sicherheit unmittelbar gefährdet (s. Rn. 766). Da die Grundrechtsausübung anders als bei Verbot/Auflösung möglich bleibt, greifen Beschränkungen/Auflagen weniger tief in Art. 8 GG ein. Sie werden v.a. am Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** geprüft.

781 ■ **Räumliche Beschränkungen:** Art. 8 Abs. 1 GG gewährleistet das **Selbstbestimmungsrecht** des Veranstalters über Zeitpunkt, Art und Inhalt der Versammlung. Erfasst ist auch die Auswahl des **Ortes**.¹⁴¹¹ Es darf genau der Ort gewählt werden, an dem es denjenigen „weh tut“, gegen die sich der Protest richtet.¹⁴¹²

Beispiel: Art. 8 GG verschafft zwar grds. kein Zutrittsrecht zu beliebigen Grundstücken, wohl aber zu allgemein zugänglichen Flächen, die der Kommunikation dienen, z.B. Terminal eines Flughafens, Einkaufszentren und Ladenpassagen.¹⁴¹³ Das private Hausrecht (§§ 903, 1004 BGB) unterliegt dann

¹⁴⁰⁷ Ullrich/Wernthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 741 m.w.N.

¹⁴⁰⁸ SächsOVG, Ur. v. 28.08.2009 – 3 B 40/06, BeckRS 2009, 39598.

¹⁴⁰⁹ Götz/Geis § 24 Rn. 25; Gröpl Jura 2002, 18, 23.

¹⁴¹⁰ Kniessel/Poscher, in: Lisken/Denninger K Rn. 29.

¹⁴¹¹ BVerfG NJW 2015, 2485; NVwZ 2013, 570, 571; NJW 2011, 1201, 1202; BVerwG NVwZ 2014, 883, 886; OVG NRW, Beschl. v. 29.12.2016 – 15 B 1500/16, BeckRS 2016, 112673; BayVG DVBI 2015, 1126, 1127; DVBI 2017, 635, 637.

¹⁴¹² BVerwG NVwZ 2023, 1427; Depenheuer, in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 8 Rn. 173.

¹⁴¹³ BVerfGE 128, 226 (Fraport); BVerfG NJW 2014, 2706 (Friedhof); BGH NJW 2015, 2892; BayVG NVwZ-RR 2012, 66; Enders JZ 2011, 577, 579; Sachs JuS 2011, 665, 666; Enders/Jäckel JA 2017, 42, 47.

der Verhältnismäßigkeit. Vom Staat beherrschte Unternehmen sind unmittelbar an Art. 8 GG gebunden, für Private kann sich eine mittelbare Drittwirkung ergeben.¹⁴¹⁴ Autobahnen sind wegen der alleinigen Widmung für den Schnellverkehr – bis auf Ausnahmefälle – ausgeschlossen.¹⁴¹⁵

- Räumliche** Beschränkungen/Auflagen: Messegelände statt Rathausplatz; Gehweg statt Fahrbahn; anderer Zugweg des Aufzugs, etwa um Orte mit Gegendemonstrationen herum. **Legitime Ziele** sind z.B. der Schutz vor Körperverletzungen, Gewerbetreibende in der Innenstadt (die laufend von Versammlungen beeinträchtigt werden), Infektionsschutz, Trennung von potenziell konfligierenden Versammlungen.¹⁴¹⁶ Neben Geeignetheit und Erforderlichkeit ist v.a. die **Angemessenheit** im engeren Sinne genau zu prüfen. Art. 8 GG garantiert der Versammlung nämlich den größtmöglichen Beachtungserfolg.¹⁴¹⁷ Die Öffentlichkeitswirkung darf nicht mehr als nötig reduziert werden.¹⁴¹⁸ Die Beschränkung auf Ortsfestigkeit anstelle des beabsichtigten Aufzugs ist weniger bedenklich.¹⁴¹⁹
- **Zeitliche** Beschränkungen: Verkürzung der Dauer oder Verlegung auf einen anderen Tag. Es gilt das zu räumlichen Beschränkungen Ausgeführte entsprechend. Wenn das Versammlungsanliegen mit einem bestimmten Datum (Parteitag, Gedenktag) zwingend verbunden ist, kann eine zeitliche Verlegung unangemessen sein. Angemessen ist z.B. die Verlegung einer rechtsextremistischen Versammlung am Holocaust-Gedenktag (27.01.),¹⁴²⁰ aber nicht unbedingt an anderen für das NS-Regime symbolischen Tagen.¹⁴²¹ Ein gesetzlicher Feiertag reicht für eine Verlegung nicht.¹⁴²²
- **Inhaltliche** Beschränkungen: Versammlungsmotto und Aussagen (Parolen, Spruchbänder, Bilder usw.) der Teilnehmer können nur beschränkt (untersagt) werden, soweit diese nicht der Meinungsfreiheit des Art. 5 Abs. 1, 2 GG unterfallen.¹⁴²³
- V.a. strafbare Aussagen (Volksverhetzung, § 130 StGB oder Verbreiten von Propagandamitteln/Kennzeichen verfassungswidriger und terroristischer Organisationen, §§ 86, 86a StGB) oder vereinsrechtliche Straftaten (Kennzeichen verbotener Vereine, z.B. PKK, Hamas).
- **Andere** Beschränkungen: Verbot großer, seitlich gehaltener Transparente, die zum verdeckten Angriff auf Polizeibeamte genutzt werden können. Verbot von Pyrotechnik.¹⁴²⁴ Verbot, Gegendemonstranten und Unbeteiligte zu fotografieren, wenn mit Veröffentlichung („Recht am eigenen Bild“) zu rechnen ist.¹⁴²⁵ Beschränkung der

1414 BVerfG NJW 2015, 2485 („Bierdosen-Flashmob“); dazu Enders/Schiwer NVwZ 2024, 548; Sachs JuS 2015, 954, 955; NdsOVG DVBl 2021, 123 m. Anm. Edenharter; Wendt NVwZ 2012, 606; vgl. § 13 Abs. 1 S. 3 VersG NRW, § 18 VersFG SH.

1415 SächsOVG LKV 2022, 28; NdsOVG NVwZ-RR 2021, 752; HessVGH, Beschl. v. 30.10.2020 – 2 B 2655/20, BeckRS 2020, 29735; BayVGH NVwZ-RR 2023, 585; kritisch Boguslawaki/Leibing NwVZ 2022, 852; zu § 13 I 3 VersG NRW Gmeiner NWVBl. 2024, 8 (keine Gesetzgebungskompetenz).

1416 Ullrich/Werthaler, in: Ullrich/von Coelln/Heusch Rn. 785 m.w.N.

1417 BVerfG NJW 2007, 2168; NdsOVG NordÖR 2016, 383; Dörr VerwArch 2002, 485, 486.

1418 ThürOVG NVwZ-RR 1997, 287, 289.

1419 BVerfG NVwZ 2013, 570; NJW 2000, 3053.

1420 BVerfG NVwZ 2012, 749; NJW 2001, 1409; differenzierend BVerwG NVwZ 2014, 883.

1421 09.11. (Reichsprogromnacht): ThürOVG ThürVBl. 2018, 31; 20.04. (Geburtstag Adolf Hitler): VG Gera, Beschl. v. 11.04. 2016 – 1 E 294/16, BeckRS 2016, 115040.

1422 BVerfG NJW 2001, 2075; BVerfGE 143, 161.

1423 BVerfGK 13, 82; BVerwG NVwZ 2024, 1772; BayVGH NVwZ 2024, 1187; VGH BW NVwZ 2024, 1183; HessVGH NVwZ 2024, 847; 2024, 352;

1424 BayVGH NJW 2019, 794.

1425 BayVGH NVwZ-RR 2015, 104.

Lautstärke von Lautsprechern zur Sicherheit des Straßenverkehrs.¹⁴²⁶ Nicht: Rufen bestimmter Wortfolgen, die für sich genommen nicht strafbar sind.¹⁴²⁷

- **Ansprüche Dritter:** Versammlungsbedingte reflexhafte und sozialadäquate Rechtsgutbeeinträchtigungen müssen Gewerbetreibende, Verkehrsteilnehmer, Anwohner usw. hinnehmen.¹⁴²⁸ Nur bei einer besonders gravierenden Rechtsverletzung kann der Betroffene als Dritter aus der gesetzlichen Auflagen-/Beschränkungsermächtigung einen **Anspruch auf Erlass einer Auflage/Beschränkung**, zumindest auf ermessensfehlerfreie Entscheidung ableiten.¹⁴²⁹

Beispiel: Protestdemo von Tierschützern neben einer Ponyreitbahn während aller Kirmesnachmittage. Verletzung von Art. 12, 14 GG des Schaustellers, aber weites Ermessen der Behörde.

786 Adressaten sind der Veranstalter (vor Beginn) und während der Versammlung ihr Leiter, zugleich aber alle Teilnehmer (Allgemeinverfügung).

787 Durchsetzung: Beschränkungen/Auflagen richten sich an die Versammlung selbst. Es gilt der Grundsatz der **Versammlungsautonomie**. Das bedeutet, dass nicht die Polizei die Beschränkungen/Auflagen zwangsweise durchsetzt – sie zwingt den Aufzug nicht durch Wasserwerfer auf die vorgegebene Strecke¹⁴³⁰ –, sondern das ist alleinige Aufgabe des Versammlungsleiters. Kommt er dieser Pflicht nicht nach oder folgen ihm die Teilnehmer nicht, kann die Polizei die Versammlung nur auflösen, vgl. § 15 Abs. 3 VersG. Zur Durchsetzung der Auflösung s. Rn. 778.

Fall 25: Widerstand gegen Wahlkampfauftakt

Die militante X-Partei will in diesem Jahr ihren Wahlkampfauftakt auf dem Rathausplatz im Land L in der Stadt S „inszenieren“. Die Veranstaltung soll am Freitag um 18.00 Uhr mit einer Rede des Parteivorsitzenden P beginnen. Zuvor sollen ca. 100 Sympathisanten die Veranstaltung mit einem Marsch durch die Fußgängerzone einleiten. Der Rathausplatz liegt im Zentrum von S, auf den drei Straßen münden. Die Polizei rechnet mit mehreren hundert Teilnehmern. Bisher ist es bei derartigen Veranstaltungen stets zu massiven Auseinandersetzungen mit Gegendemonstranten gekommen. Als die zuständige Versammlungsbehörde erfährt, dass ca. 200 radikale Gegendemonstranten die Versammlung der X-Partei notfalls mit Gewalt verhindern wollen, zieht sie ein Verbot der Veranstaltung der X-Partei in Erwägung. Zwar sei die Polizei in der Lage, den Rathausplatz abzuriegeln, eine gewaltsame Konfrontation solle jedoch auf jeden Fall vermieden werden. Außerdem könne man den Marsch durch die Fußgängerzone nicht ausreichend sichern, da bei einer Auseinandersetzung auch unbeteiligte Passanten gefährdet würden. Wegen zahlreicher anderer Kundgebungen stehen keine Polizeikräfte zur Verfügung, die zur Verstärkung herbeigerufen werden könnten. Ist ein Verbot rechtmäßig?

Hinweis: Das Land L hat kein eigenes VersG erlassen.

¹⁴²⁶ Scheidler DAR 2009, 380, 383.

¹⁴²⁷ BVerfGK 13, 82.

¹⁴²⁸ BVerfGE 104, 92; BVerfG NJW 2001, 2459; OVG NRW, Beschl. v. 30.04.2022 – 15 B 562/22, BeckRS 2022, 9919.

¹⁴²⁹ OVG NRW RÜ 2020, 739.

¹⁴³⁰ Anders: Zwangsmittel gegen einzelne verstoßende Teilnehmer, VG Göttingen, Urt. v. 12.5.2021 – 1 A 130/16, BeckRS 2021, 17959.

Als **Ermächtigungsgrundlage** für ein Verbot kommt **§ 15 Abs. 1 VersG** in Betracht. **788**

I. Dann müsste es sich bei der Veranstaltung der X-Partei um eine öffentliche Versammlung (§ 1 Abs. 1 VersG) unter freiem Himmel handeln. **Versammlung** ist jede örtliche Zusammenkunft mehrerer Personen zur gemeinschaftlichen, auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichteten Erörterung oder Kundgebung, hier in Form der Auftaktveranstaltung des anstehenden Wahlkampfes, der sich jeder anschließen kann. Die Versammlung soll im öffentlichen Straßenraum ohne Zutrittsbegrenzung und damit **unter freiem Himmel** stattfinden. § 15 Abs. 1 VersG ist **anwendbar**.

II. Die **formellen** Voraussetzungen können eingehalten werden. Die Behörde ist **zuständig**. X als Veranstalter kann vorher **angehört** werden, § 28 Abs. 1 VwVfG.

III. Materiell setzt § 15 Abs. 1 VersG voraus, dass die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bei Durchführung der Versammlung unmittelbar gefährdet ist, und zwar durch die Versammlung selbst. Der Begriff der **öffentlichen Sicherheit** umfasst den Schutz der Individualrechtsgüter des Einzelnen (wie Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre, Eigentum), aber auch die Unversehrtheit der Rechtsordnung und die Funktionsfähigkeit der staatlichen Einrichtungen. **789**

1. Angesichts der zu befürchtenden Gewaltanwendung und massiver Auseinandersetzungen mit den Gegendemonstranten sind **Leib und Leben** der Teilnehmer und Passanten gefährdet. Auch wenn bei einem Verbot die Wechselwirkung mit dem Grundrecht aus Art. 8 Abs. 1 GG zu beachten ist, sind Schutzgüter betroffen, die als Rechtsgüter (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) der Versammlungsfreiheit vorgehen.

2. Aufgrund der Erfahrungen bei vergangenen Demonstrationen und der angekündigten Gegendemonstration mit ca. 200 radikalen Teilnehmern ist davon auszugehen, dass es bei Durchführung des Wahlkampfauftakts jederzeit zu den beschriebenen Gefahren kommen wird.¹⁴³¹ Indem der Schaden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit in aller nächster Zeit eintreten kann, liegt eine **unmittelbare Gefährdung** der Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit vor.¹⁴³² **790**

IV. § 15 VersG trifft keine Aussage über den **Adressaten** der Verbotsverfügung, es gelten daher die Regeln des allgemeinen Polizeirechts.¹⁴³³ Primärer Adressat eines Verbots ist der **Veranstalter** als Verhaltensstörer (anders: § 6 VersG NRW). Der Durchgriff auf die (potenziellen) Teilnehmer ist grds. nur über den Veranstalter möglich. Können die Teilnehmer durch den Veranstalter jedoch nicht erreicht werden, kann das Verbot auch durch eine nach § 41 Abs. 3 S. 2 VwVfG öffentlich bekannt gegebene **Allgemeinverfügung** i.S.d. § 35 S. 2 VwVfG erfolgen.¹⁴³⁴ **791**

Ein Einschreiten gegen einzelne **Versammlungsteilnehmer** ist im Übrigen auf der Grundlage der §§ 17a Abs. 4, 18 Abs. 3, 19 Abs. 4 VersG möglich. Externe Dritte sind Adressaten des Störungsverbots in § 2 Abs. 2 VersG.

1431 Zur entsprechenden Gefahrenprognose vgl. z.B. OVG NRW NVwZ-RR 2017, 141; OVG NRW, Beschl. v. 29.07.2016 – 15 B 875/16, BeckRS 2016, 49486.

1432 NdsOVG NordÖR 2018, 35.

1433 Kniesel/Braun/Ullrich § 15 Rn. 177 ff.

1434 Vgl. BVerfGE 69, 315, 339; BVerfG NJW 2001, 1411, 1412 f.; BVerwG, Beschl. v. 08.06.2017 – BVerwG 6 B 62.16, BeckRS 2017, 114628; HmbOVG NVwZ-RR 2017, 969; Kniesel/Poscher NVwZ 2004, 422, 429; einschränkend BVerfG NVwZ 2016, 244.

- 792 1. Verhaltensstörer** ist grds. nur, wer durch sein Verhalten die Gefahrengrenze unmittelbar überschreitet (s. Rn. 115). Von den Teilnehmern der Veranstaltung der X-Partei geht unmittelbar keine Gefahr aus. Unmittelbare Störer sind vielmehr die **Gegendemonstranten**. Im Grundsatz scheidet Maßnahmen gegen die Erst-/Ausgangsversammlung (hier: der X-Partei) aus.¹⁴³⁵
- 793 2.** Ausnahmsweise kann aber auch der **mittelbare Verursacher** Störer i.S.d. Polizeirechts sein, wenn die von ihm gesetzte Ursache von vornherein eine erhöhte Gefahrentendenz aufweist. Das wird insb. angenommen, wenn die mittelbare Ursache auf die Herbeiführung der Gefahr gerichtet ist (**Zweckveranlasser**).¹⁴³⁶
- a)** Nach h.Rspr.¹⁴³⁷ ist auch im Versammlungsrecht derjenige Störer, der die Gefahr **subjektiv** bezweckt, also final herbeiführt, oder dessen Verhalten die Störung zwangsläufig verursacht.¹⁴³⁸ Da das Verhalten der X-Partei nicht auf die Herbeiführung der Gegendemonstration gerichtet war, sondern nur den Wahlkampf eröffnet, ist sie nach diesem Verständnis nicht Zweckveranlasser.
- b)** Die Auffassung, nach der es für eine Zweckveranlassung bereits ausreichen soll, dass **objektiv gefahrerhöhende Risiken** geschaffen werden,¹⁴³⁹ ist zumindest für das Versammlungsrecht abzulehnen. Andernfalls könnten die unmittelbaren Störer (Gegendemonstranten) jede friedliche Versammlung allein durch ihr Auftreten zum Störer machen, was jedoch mit der Garantie des Art. 8 GG unvereinbar wäre.¹⁴⁴⁰ Erforderlich ist zumindest eine subjektive Beziehung der Versammlung zu der später eintretenden Gefahr,¹⁴⁴¹ z.B. wenn der Veranstalter Gegenaktionen etwa bewusst auslösen oder Zusammenstöße mit Gegendemonstranten geradezu provozieren will.¹⁴⁴²
- Die X-Partei ist kein Verhaltensstörer.
- 794 3.** Eine Inanspruchnahme der X-Partei kommt nur unter den Voraussetzungen der polizeilichen **Notstandspflicht** in Betracht (vgl. § 20 BPolG bzw. s. Rn. 126).¹⁴⁴³
- 795 a)** Eine **gegenwärtige erhebliche Gefahr** liegt vor. Insofern besteht ein annähernder Gleichklang mit den Verbotsvoraussetzungen des § 15 Abs. 1 VersG. Die Behörde stützt sich auf die früheren Ausschreitungen und nicht nur auf eine bloße Vermutung, die nicht ausreichen würde.¹⁴⁴⁴
- 796 b) Maßnahmen gegen Störer** dürfen nicht oder nicht rechtzeitig möglich sein oder keinen Erfolg versprechen (**Subsidiarität der Notstandspflicht**). Behördliche Maßnah-

¹⁴³⁵ Vgl. BVerfGK 17, 303; Hahn DVBl 2012, 666, 667; Neumann Jura 2013, 139, 147.

¹⁴³⁶ S. Rn. 117; zu den Besonderheiten im Versammlungsrecht Schoch Jura 2009, 360, 362 ff.; Hahn DVBl 2012, 666, 667 f.

¹⁴³⁷ A.A. Enders Jura 2003, 103, 108; Laubinger/Repkewitz VerwArch 93 (2002), 149, 173 ff., insb. S. 183.

¹⁴³⁸ BVerfG NVwZ 2000, 1406; OVG NRW NVwZ-RR 2008, 12.

¹⁴³⁹ BayVGH BayVBl. 1993, 658 (rechtsradikale Versammlung als Zweckveranlasser für Gegengewalt); NdsOVG NVwZ 1988, 638, 639 (Wahl eines „vorbelasteten“ Versammlungsorts als Zweckveranlassung).

¹⁴⁴⁰ BVerfG NVwZ 2000, 1406, 1407; NVwZ 2006, 1049, 1050; Jahn JuS 2001, 172, 177 m.w.N.

¹⁴⁴¹ BVerfG NVwZ 2000, 1406, 1407; ähnlich BVerfG NVwZ 2006, 1049, 1050; BVerwG DVBl 1999, 1740, 1741.

¹⁴⁴² BVerfG NVwZ 2000, 1406; Kniesel/Poscher NVwZ 2004, 422, 429; van der Schoot Jura 2009, 382, 386; Neumann Jura 2013, 139, 147; generell kritisch zur Rechtsfigur des Zweckveranlassers: Beaucamp/Seifert JA 2007, 577 ff.

¹⁴⁴³ BVerfG NVwZ 2013, 570, 571; NVwZ-RR 2010, 625, 627; OVG Bln-BBg LKV 2016, 225, 228; Neumann Jura 2013, 139, 144; Manger-Nestler/Böttner JuS 2015, 725, 729; vgl. ausdrücklich auch § 8 Abs. 3 NVersG; § 13 Abs. 3 VersFG SH.

¹⁴⁴⁴ BVerfG NJW 2010, 141, 142; NJW 2000, 3053; BVerfGE 69, 315, 353 f.; BVerwG, Beschl. v. 01.10.2008 – 6 B 53.08, BeckRS 2008, 40520; OVG NRW, Beschl. v. 29.12.2016 – 15 B 1500/16, BeckRS 2016, 112673.

men müssen sich primär gegen die Störer richten. Grds. ist eine friedliche Versammlung aufgrund der grundrechtlichen Schutzpflicht aus Art. 8 Abs. 1 GG vor Gegendemonstranten und Störern zu schützen.¹⁴⁴⁵

Die Gegendemonstranten sind derzeit noch nicht bekannt. Gegen sie kann erst eingeschritten werden, wenn sie tatsächlich auftreten. Die von ihnen drohende Gefahr könnte deswegen nicht ebenso effektiv bekämpft werden wie bei einem Vorgehen gegen die X-Partei.

c) Eine Notstandsinsanspruchnahme ist aber nur zulässig, wenn die Polizei die Gefahr nicht oder nicht rechtzeitig selbst oder durch Beauftragte abwehren kann (**Subsidiarität gegenüber Eigenhandlungen der Polizei**). Die Polizei muss auch andere Behörden um Amts- und Vollzugshilfe ersuchen (z.B. die Bundespolizei oder Polizeikräfte anderer Bundesländer).¹⁴⁴⁶ **797**

aa) Bzgl. der Veranstaltung auf dem **Rathausplatz** kann die Polizei die Gefahr selbst durch einen verstärkten Einsatz abwenden. Sie kann den Platz mit eigenen Kräften abriegeln, da nur drei Straßen auf den Platz einmünden, sodass Kontrollstellen eingerichtet werden können. Ein Verbot gegenüber X als Nichtstörer wäre daher insoweit unzulässig.

bb) Etwas anderes gilt für den Marsch (Aufzug) durch die **Fußgängerzone**. Würde es hier zu gewalttätigen Auseinandersetzungen kommen, wäre die Polizei voraussichtlich nicht in der Lage, Störer und Unbeteiligte zu unterscheiden. Da eine Fußgängerzone an einem Freitagnachmittag üblicherweise besonders frequentiert ist, würden durch körperliche Auseinandersetzungen unbeteiligte Dritte gefährdet. Weitere Polizeikräfte, die zur Verstärkung herangezogen werden könnten, fehlen. Die Polizei kann diese Gefahr nicht selbst abwehren.¹⁴⁴⁷

Die objektive Unmöglichkeit der Gefahrenabwehr durch polizeieigene Mittel dürfte allerdings die seltene Ausnahme sein.¹⁴⁴⁸ Die Polizei muss ihre Hilflosigkeit im Einzelnen darlegen, eine pauschale Behauptung reicht nicht.¹⁴⁴⁹

cc) Im Ausnahmefall wird von der Rspr. darüber hinaus ein sog. **unechter polizeilicher Notstand** anerkannt. Ein solcher ist anzunehmen, wenn die Polizei zwar objektiv durchaus in der Lage wäre, die Gefahr durch ein Einschreiten gegen den Störer abzuwehren, dies aber zu Schäden führen würde, die in **krassem Missverhältnis** zu den mit den Maßnahmen verbundenen Nachteilen für Nichtstörer stünden. Eine solche Unverhältnismäßigkeit der Inanspruchnahme der Gegendemonstranten kann **nur im Extremfall** bejaht werden, wenn es beim Einschreiten der Polizei zu schwersten Ausschreitungen käme.¹⁴⁵⁰ **798**

1445 BVerfG NVwZ 2013, 570, 571; OVG NRW NVwZ-RR 2017, 455; Trurnit NVwZ 2016, 873, 875; Schmitz JuS 2017, 753, 757.

1446 BVerfG NVwZ 2013, 570, 571; NVwZ 2006, 1049, 1050; NJW 2001, 2069, 2072; OVG NRW NVwZ-RR 2017, 455; Kniessel/Po-scher NVwZ 2004, 422, 429; Lembke JuS 2005, 1081, 1084.

1447 Vgl. z.B. SächsOVG, Beschl. v. 30.01.2015 – 3 B 102/15; VG Hamburg NordÖR 2001, 117.

1448 Vom OVG NRW NVwZ-RR 2017, 455 z.B. bejaht bei eingeschränkter Einsatzfähigkeit der Polizei am Silvesterabend.

1449 BVerfG NVwZ 2013, 570, 571; NVwZ-RR 2010, 625, 627; NVwZ 2006, 1049, 1050; OVG NRW NVwZ-RR 2017, 455.

1450 VGH BW VBIBW 2016, 299; OVG BB LKV 2016, 225, 229; VG Hamburg NordÖR 2001, 117, 119; Tölle NVwZ 2001, 153, 155; Gröpl Jura 2002, 18, 25; Hahn DVBl 2012, 666, 668; Trurnit NVwZ 2016, 873, 875.

Beispiel: Beschränkung/Auflage, sich nur stationär zu versammeln, wenn mehrere sternförmige Gegendemonstrationen angekündigt sind, sodass selbst mit allen Polizeikräften die öffentliche Sicherheit nicht zu wahren ist.¹⁴⁵¹

Ein echter polizeilicher Notstand besteht nur bzgl. des Marsches durch die Fußgängerzone, aber nicht bzgl. der Kundgebung auf dem Rathausplatz.

Der prognostizierten Gefahr gewalttätiger Auseinandersetzungen muss auch insoweit in erster Linie mit Auflagen/Beschränkungen, z.B. räumliche und/oder zeitliche Trennung, stationäre Versammlung statt Aufmarsch usw., entgegengewirkt werden.¹⁴⁵² Erst wenn das nicht ausreicht, kann die Gegenveranstaltung verboten werden.¹⁴⁵³

Beispiel: Werden durch ein Versammlungsverbot, das als Allgemeinverfügung erlassen wird (z.B. Demonstrationsverbot an der Castor-Strecke), auch Demonstranten ohne Störungsabsicht erfasst, kann dies nur unter dem Gesichtspunkt des polizeilichen Notstands gerechtfertigt sein.¹⁴⁵⁴ Liegen dessen Voraussetzungen nicht vor, ist ein durch Allgemeinverfügung erlassenes generelles Versammlungsverbot rechtswidrig.¹⁴⁵⁵

Ergebnis: Die Behörde kann gemäß § 15 Abs. 1 VersG als „Auflage“ anordnen, dass kein Aufmarsch durch die Fußgängerzone erfolgen darf. Ein vollständiges Verbot der Versammlung wäre dagegen rechtswidrig. Vielmehr muss die Polizei bei Gefahren auf dem Marktplatz gegen die Gegendemonstranten als Verhaltensstörer vorgehen.

F. Bild- und Tonaufnahmen

799 Die Beobachtung einer Versammlung durch die Polizei mittels Kameras stellt stets einen (zumindest mittelbaren) **Grundrechtseingriff** dar, der nach Art. 8 Abs. 2 GG einer gesetzlichen Grundlage bedarf. Die Eingriffswirkung beruht auf dem Abschreckungseffekt. Aus Angst vor späteren Konsequenzen werden potenzielle Teilnehmer abgeschreckt, die fürchten müssen, aufgezeichnet und so später individualisier- und verfolgbar zu sein.¹⁴⁵⁶ Gestreamte Videoaufnahmen der Versammlung durch (politische) Gegner unterfallen dagegen dem KunstUrhG und der DS-GVO.¹⁴⁵⁷

Nach §§ 12a, 19a VersG darf die Polizei **Bild- und Tonaufnahmen** von Teilnehmern bei oder im Zusammenhang mit öffentlichen Versammlungen nur anfertigen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass von ihnen **erhebliche Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung** ausgehen.¹⁴⁵⁸

1451 BVerfG NVwZ 2006, 1049, 1050; VG Köln, Beschl. v. 13.01.2015 – 20 L 62/15, BeckRS 2015, 40500; VG Karlsruhe, Urt. v. 13.02.2015 – 4 K 395/13, BeckRS 2015, 42908; einschränkend BVerfG NVwZ 2013, 570, 572 bei lediglich zwei parallelen Aufzügen; kritisch Trurnit NVwZ 2016, 873, 876.

1452 Vgl. z.B. BayVGH BayVBl. 2015, 529 zur Schaffung eines Korridors zwischen angemeldeter und spontaner (Gegen-)Versammlung.

1453 Vgl. z.B. OVG RP NVwZ-RR 2004, 848; vgl. auch § 9 Abs. 1 PolG BW, § 7 Abs. 1 Nr. 2 SächsPolG.

1454 NdsOVG DVBl 2008, 987, 990.

1455 VGH BW VBIBW 2014, 147; vgl. auch BVerfG NVwZ 2016, 244 im Rahmen einer Folgenabwägung nach § 32 BVerfGG.

1456 BVerwG, Urt. v. 25.10.2017 – 6 C 45.16, BeckRS 2017, 138147; OVG RP NVwZ-RR 2015, 570, 572; VerfGH BlN NVwZ-RR 2014, 577; Roggan NVwZ 2011, 590, 591; Koranyi/Singelstein NJW 2011, 124, 126; Neskovic/Uhlig NVwZ 2014, 335, 336; Trurnit NVwZ 2016, 873, 878 f.; NdsOVG NVwZ-RR 2016, 98.

1457 Schramm NVwZ 2023, 1542.

1458 Hettich DÖV 2020, 558.

Wegen der heutigen hohen Auflösung von Kameras („Hineinzoomen“) sind auch **Übersichtsaufnahmen** grds. nur unter den Voraussetzungen der §§ 12a, 19a VersG zulässig,¹⁴⁵⁹ soweit die LVersG nichts anderes regeln, wie Art. 9 Abs. 2 BayVersG, § 18 Abs. 2 VersFG BE, §§ 17, 24 HVersFG, § 16 Abs. 2 VersG NRW, § 12 Abs. 2 NVersG, § 20 Abs. 2 SächsVersG, § 16 Abs. 2 VersFG SH.

Beispiel: §§ 12a, 19a VersG erlauben als sog. Minusmaßnahme auch eine bloße Videobeobachtung ohne Speicherung der Aufnahme, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass von den Teilnehmern der Versammlung erhebliche Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung ausgehen. Die Vorschriften stellen indes keine Rechtsgrundlage für Übersichtsaufnahmen bei friedlichen Versammlungen dar, wenn keine Anhaltspunkte für eine erhebliche Gefahr bestehen.¹⁴⁶⁰

1459 OVG NRW ZD 2020, 481; Neumann Jura 2013, 139, 151; Trurnit NVwZ 2016, 873, 879.

1460 OVG RP NVwZ-RR 2015, 570, 572; VG Berlin RÜ 2010, 727, 729.

Versammlungsrecht kurz und bündig	
Versammlung Art. 8 GG/VersG	<ul style="list-style-type: none"> ■ Im LVersG definiert, sonst: örtliche Zusammenkunft von mehreren Personen, um an der öffentlichen Meinungsbildung durch gemeinschaftliche Kundgabe teilzuhaben ■ Gegenbegriff: Ansammlung ■ VersG und Art. 8 GG weichen voneinander ab: öffentl., friedlich, Ausländer
Nichtöffentliche Versammlung	<ul style="list-style-type: none"> ■ LVersG BE, Nds, NRW, SH → LVersG anwendbar ■ sonst: VersG unanwendbar (h.M.) → nur LPoIG, a.A.: VersG analog anwendbar
Öffentliche Versammlung in geschlossenen Räumen	<ul style="list-style-type: none"> ■ hohe Eigenverantwortlichkeit → wenige Eingriffsmöglichkeiten ■ VersG: Verbot/Auflösung nur bei bewaffneten Teilnehmern/gewalttätigem Verlauf ■ Minusmaßnahmen zu Verbot/Auflösung nach VersG sind möglich, wenn sie zur Gefahrenabwehr ausreichen
Öffentliche Versammlung unter freiem Himmel	<ul style="list-style-type: none"> ■ unter freiem Himmel: keine seitliche Begrenzung, jeder kann hinzutreten, Überdachung unerheblich ← auch: private Kommunikationsflächen wie Einkaufszentrum, Flughafenterminal <div style="background-color: #cccccc; text-align: center; padding: 2px;">vor Beginn der Versammlung</div> <ul style="list-style-type: none"> ■ Anmeldung/Anzeige bei der Versammlungsbehörde, um gefahrlosen Verlauf sichern zu können (keine Genehmigungspflicht) ■ Beschränkungen/Auflagen bei unmittelbarer Gefährdung der öffentlichen Sicherheit (hochwertiges Schutzgut nötig, z.B. Leben, Gesundheit), um Verbot zu vermeiden und Durchführung zu ermöglichen ■ ultima ratio: Verbot <div style="background-color: #cccccc; text-align: center; padding: 2px;">laufende Versammlung</div> <ul style="list-style-type: none"> ■ räumliche, zeitliche, andere Beschränkungen/Auflagen nach VersG, um weitere Durchführung zu ermöglichen ■ bei Zuwiderhandlung <ul style="list-style-type: none"> – einzelner Teilnehmer: Ausschluss und Durchsetzung nach LPoIG – der gesamten Versammlung: Auflösung ■ ultima ratio: Auflösung → Ansammlung entsteht, Teilnehmer sind zum sofortigen Entfernen verpflichtet ← Durchsetzung nach LPoIG <div style="background-color: #cccccc; text-align: center; padding: 2px;">beendete Versammlung</div> <ul style="list-style-type: none"> ■ vollständig beendet oder für einzelne ausgeschlossene Teilnehmer: VersG unanwendbar → LPoIG uneingeschränkt anwendbar
Polizeifestigkeit der Versammlung	<ul style="list-style-type: none"> ■ Soweit die VersG die Gefahrenabwehr abschließend regeln, sind die LPoIG/Gefahrenabwehrgesetze (Straßengesetze, StVO usw.) nicht anwendbar ■ Die VersG sind lückenhaft → LPoIG dürfen Lücken füllen, im Ermessen ist Art. 8 GG aber besonders zu berücksichtigen ■ Anerkannte Lücken → LPoIG anwendbar <ul style="list-style-type: none"> – Vorfeldmaßnahmen (z.B. während der Anreise) gegen einzelne Teilnehmer: Kontrollstelle, Gefährderansprache, Meldeaufgabe usw. – Abwehr nicht versammlungsspezifischer Gefahren: feuer-, bau-, gesundheitsrechtliche Gesetze usw. bleiben anwendbar – Zwangsmittel nach LPoIG bleiben anwendbar – Minusmaßnahmen, die auf die VersG gestützt werden (str.)

**Synopse der
wichtigsten Vorschriften der
Länder und des BPolG**

	 BPolG	 PoIG	 Bay PAG	 ASOG	 Bbg PoIG	 OBG	 Brem PoIG	 SOG	 HSOG	 SOG MV	 NPOG
Zuständigkeit	1–13, 57–68	1, 2	2, 3	1–6	1, 2	1–6	1	3	1, 2	1–8	1
Generalklausel	14 I	1, 3	11, 11a	17 I	10 I	13 I	10 I 1	3 I	11	13, 16	11
Verhältnismäßigkeit	15	5	4	11	3	14	3	4	4	15	4
Ermessen	16	3	5	12	4	15	4	3 I	5	14	5
Verhaltensstörer	17	6	7	13	5	16	5	8	6	69	6
Zustandsstörer	18	7	8	14	6	17	6	9	7	70	7
Nichtstörer	20	9	10	16	7	18	7	10	9	71	8
Befragung	22	43	12, 32	18	11, 28b	23	31	PoIDVG 12	12	28	12, 31
Identitätsfeststellung	23	27	13	21	12, 28b II	23	27	PoIDVG 13	18	29	13
Erkennungsdienstliche Maßnahmen	24	41	14	23	13, 28b III	–	29	PoIDVG 16	19	31	15
Vorladung	25	28	15	20	15	23	30	11	30	50	16
Meldeaufgabe	–	–	16 II 3, 4	29c	15a	–	–	11a	30a	52b	16a
Videoüberwachung – offen – verdeckt	26, 27 28, 28a	44 49, 50	33 36, 41	24–24b 25	31 33, 33a	23 –	32, 34 41	PoIDVG 18 21, 22	14 15	32 33 ff.	32 35, 35a
Platzverweis	38	30 I	16 I	29 I	16 I	23	11 I	12a	31 I	52 I	17 I
Aufenthaltsverbot	–	30 II	16 II 1 Nr. 2a	29 II	16 II	23	11 II	12b II	31 III	52a	17 III, 17a

Stichwortverzeichnis

Die Zahlen verweisen auf die Randnummern.

§ 111 OWiG	240	Aufenthaltsverbot	202 ff., 350 ff., 355 ff.
§ 117 OWiG	180, 451	Gesetzgebungskompetenz	349
§ 81b Abs. 1 Alt. 2 StPO	252, 256	Gewahrsam	298
Abschiebung	619	Aufgabenzuweisung	49, 215
Abschleppen	655	Auflage	761
Autowrack	704	Auflösung	751 ff., 762, 772 ff., 778
Erstattungsanspruch	693 ff.	Auflösungsverfügung	753
Fahrrad	707	Aufopferungsgrundsätze	715
Sondernutzung	703	Auskunftsverweigerung	226
Zurückbehaltungsrecht	696	Auslagen	618
Ab schleppen von Kfz	655 ff.	Auslegungsmethoden	201
Abschleppunternehmer	702	Auswahlmessen	35, 139 f., 330 f.
Aufkleber	703	Ausziehen	422 ff., 428 f.
Autowrack	704	Autowrack	704
Beschädigungen	702	Bahnpolizei	10 f., 202
Fahrrad	707	Bargeld	323
Halterhaftung	700	Befragung	220 ff.
Kostenpflicht	697	Beitreibung	614, 619
Kostenrückforderung	693	Belästigung	97
Landesrechte	677 ff.	Beschlagnahme	307
Primärebene	656	Beschränkung	761, 779 ff.
Privatgrundstücke	708	Beschuldigter	265 ff.
Sekundärebene	656, 699	Besitzdiener	123
Sicherstellung	660 f.	Besitzer	326
Sondernutzung	703	Bestimmtheit	155, 489
Umsetzung	672	Betretensverbot	355
Werbeanhänger	703	Betretungsverbot	387
Abschleppfall	656 f.	Betteln	342, 515
Abstrakte Gefahr	511 ff.	Beweisverwertungsverbot	212
Abwehr- und Unterlassungsanspruch	47	BGebG	643
Adressat	110 ff.	Bild- und Tonaufnahmen	799 f.
Alkoholkonsum	342	Bitcoin	323
Alkoholverbot	515	Blitzer-App	313
Allgemeinverfügung	22	Blockade	734
Amtsgericht	287 f.	Body-Cams	469
Amtshaftung	712	Buchgeld	323
Amtspflicht	718	Bundesgrenzschutz	10
Angemessenheit	153	Bundeskriminalamt	13
Angstraum	492	Bundespolizei	10 f.
Anhalten	246	Cannabiswirkstoff	99
Anhörung	81, 564, 601	Corona	22
Anmeldepflicht	775	Covid-19	22
Annexantrag	329	Datenerhebung	210 f.
Anonymität	240	Datenschutzrecht	210
Ansammlung	733	Datenträger	311
Anscheinsgefahr	104 ff.	Datenverarbeitung	210 ff.
Anscheinsstörer	104 ff., 305	Diensthund	561
Anspruch auf Einschreiten	176 ff., 360	DNA-Analyse	252
Anwendung des Zwangsmittels	576 ff.	Doppelfunktionale Maßnahme	74 ff.
Klageart	581 ff.		
Aufenthaltsgebot	371		

Drogen	325	Ermittlungsbeamte der StA	5
Drohende Gefahr	109	Ersatzvornahme	553 ff.
Duldung	136	Kostenvoranschlag	626
Duldungsgebot	589	Erstbefassung	65
Duldungsverfügung	195, 587	EU-Recht	19
Durchsuchung	397 ff.	Europol	19
Betreten der Wohnung	433 ff.	ex ante	103
Datenträger	415	Fachaufsicht	28
Entkleiden	428	Fahrrad	707
Gefahrerforschungsmaßnahme	404	FamFG	280, 287, 379
Intimkörperöffnungen	400	Fehlerfolgen	83
Kleidung	415	Festhaltebefugnis	407
Mobiltelefon	415	Festhalten	246
Person	397 ff.	Festnahme	284
Ruhestörung	451	Festsetzung	571 ff.
Sache	413 ff.	Fingerabdruck	252
Untersuchung	400	Folgenbeseitigungsanspruch	47
von Sachen	413 ff.	Form	30, 82
Wohnung	430, 432	Freiheitsentziehung	281
Wohnung nach VwVG	432	Freiwillige Helfer	711
Wohnung Richtervorbehalt	437 f.	Freizügigkeit	204, 349
ED-Maßnahme	251 ff.	Funktionsfähigkeit des Staates	93
Effektivität der Gefahrenabwehr	141 f.	Fußfesseln (elektr.)	359
Eigensicherung	407	Gebühren	618
Eigenverantwortlichkeit des Veranstalters	750	Geeignetheit	151
Eilkompetenz	64 f.	Gefahr	
Eilzuständigkeit	64 f.	Abstrakte	511 ff.
Eingriffsbefugnisse	751, 763	Anscheinsgefahr	104 f.
Eingriffsschwelle	205 f.	dringend	101
Eingriffsschwellen	205 f.	drohende	109
Einheitssystem	3, 8	ex ante	103
Einkesselung	281	gegenwärtig	101
Einzelrechtsnachfolge	123	im Verzug	101
Elektro-Schocker	561	latent	102
Enteignender Eingriff	728	qualifiziert	101
Enteignung	728	Scheingefahr	107
Enteignungsgleicher Eingriff	728	unmittelbar	101
Entkleiden	422, 428 f.	Verdacht	108
Entschädigung	721 ff.	Verursacher	114
Entschließungsermessen	35, 139	Gefahr (Def.)	96
Erforderlichkeit	152	Gefahr für öffentliche Sicherheit	
Erkenntnisverfahren	535	oder Ordnung	766 f.
Erkennungsdienstliche Behandlung	251 f.	Gefährderanschriften	376
Beschuldigter	264 ff.	Gefährderansprache	376 f.
Vorladung	262	Gefährdete Objekte	243
Erkennungsdienstliche Maßnahme	273 ff.	Gefährdete Orte	243
Erklärungsabgabe	560	Gefahrenabwehr (Ziel)	1
Ermächtigungsgrundlage	48	Gefahrenabwehrverfügung	22 ff.
Ermessen	35 f., 137 ff.	Gefahrenabwehrverordnung	22
Klausurhinweise	153	GefahrenabwehrVO	494 ff.
Ermessensfehlgebrauch	148	Abstrakte Gefahr	512
Ermessensprüfung	144 ff.	Allgemeinverfügung	501 ff.
Ermessensreduzierung auf Null	139, 178	Fallbearbeitung	498 f.
Ermessensüberschreitung	146	Gefahrenverdacht	514
Ermessensunterschreitung	147		

Prüfungsaufbau	505
Gefahrenaufklärung	215
Gefahrengrenze	115 f.
Gefahrenverdacht	108
Gefahrerforschungsmaßnahme	108
Gefahrerhöhung	118
Gefährliche Orte	243
Gegendemonstration	129, 790
Generalmächtigung	56 ff.
Verfassungsmäßigkeit	59
Generalklausel	56 f.
Gesamtrechtsnachfolge	133
Gesetzesvollziehungsanspruch	176
Gesetzgebungs-	
kompetenz	6, 16 f., 257, 460, 730
Gestrecktes Verfahren	546 ff.
Gestrecktes Vollstreckungsverfahren	
Androhung	549 ff.
Anwendung	576 ff.
Festsetzung	571 ff., 623
Gesundheit	452
Gewahrsam	280 ff.
Durchsetzungsgewahrsam	297
EMRK	295
Entfernungsverfügung	297
FamFG	280, 287
FFKL.	288
Freiheitsentziehung	281
Höchstdauer	298
Kosten	299
Rechtsschutz	299
Richtervorbehalt	285
Schutzgewahrsam	289
Selbstgefährdung	289
unerlässlich	294
Unterbindungsgewahrsam	291 f.
Versammlung	284
GewaltSchG	379
Glasflaschenverbot	495
Glasverbot	515
Großer Lauschangriff	478
Grundschema	220, 239, 251, 270, 307, 335, 346, 377, 397, 411, 429, 457
GrundVA	549
Gruppenzugehörigkeit	296, 354
Halterhaftung	700
Häusliche Gewalt	385
Hausrecht	94
Hautfarbe	237 f.
HDU-Verfügung	537, 548
Aufbauschema	599
Hinreichende Wahrscheinlichkeit	99
Hosentaschen leeren	418
Hypothetischer Grund-VA	597 ff., 638
Identitätsfeststellung	230, 239 f.
Identitätstheorie	557
Individualrechtsgüter	89
Informationelle	
Selbstbestimmung	188, 210, 250
Ingewahrsamnahme	280
Instanzielle Zuständigkeit	79 f.
Interpol	19
Juristische Personen	113
Kampfhund	515
Kennzeichenüberwachung	464
Kfz-Kennzeichen	57
Kleidungsstücke	418
Kofferraum	416
Konkrete Gefahr	100
Kontaktverbot	359
Kontrollstelle	244
Kosten	612 ff., 618
Kostenvoranschlag	626
Kraftfahrtbundesamt	12
Kriminalistische Erfahrung	325
Kriminalitätsschwerpunkt	491
Kryptogeld	323
KunstUrhG	248
Lärm	138, 180 f., 360 ff., 442, 446 ff.
Lärmbelästigung	451
Lärmverbot	495
Lastenverteilung	653
Latente Gefahr	102
Latenter Störer	120
Lauschangriff (groß)	478
Legitimer Zweck	150
Leibesgefahr	452
Leinenzwang	495, 512, 515
Leistungsbescheid	614, 695
Maschinelles Handeln	724
Materieller Polizeibegriff	1
Mehrere Verantwortliche	141 ff.
Meldeauflage	329, 370 f.
Mieter	123
Minusmaßnahme	748, 750
Mitgliederversammlungen	735
Mittelbarer Verursacher	115, 793
Mitverschulden	712, 720
Musterentwurf LPolG	15
Nachtruhe	360
Nichtöffentliche Versammlung	746, 755 f.
Nichtstörer	126 ff.
Nichtverantwortlicher	126 ff.
Notstandspflicht	793 ff.
Obdachlos	129, 157, 160, 308

Nutzungsentschädigung	174	Ruhestörung	138, 431, 442
Obdachloseneinweisung	160	Sachliche Zuständigkeit	62 ff.
Obdachlosigkeit	170 ff.	Satzung	504
Öffentliche Last	134	Schaden (Def.)	97
Öffentliche Ordnung	95, 528	Schadensausgleich	709 f.
Angstraum	492	Schadensersatz	712 ff.
Öffentliche Sicherheit	86, 766	Schaufensterpuppen-Fall	117
Opferposition	43, 125	Scheingefahr	107, 393
Opportunitätsprinzip	36, 138	Schlägerei	303
Ordnungswidrigkeit	88, 180	Schlagstock	561
Organkompetenz	507	Schleierfahndung	222
Örtliche Zuständigkeit	77	Schmerzensgeld	712
Parkverbot	658	Schusswaffe	561
Parteienprivileg	760	Schutzgut	83 f.
Parteitage	735	Funktionsfähigkeit des Staates	93
Personalausweis	240	Individualrechtsgut	89
Personalien	224, 240	Ordnungswidrigkeit	88
Personenbezogene Daten	210, 217	Straftat	88
Plakatverbot	524 ff.	Schutznormtheorie	178
Platzverweis	202 f., 335 ff.	Section-Control	464
Durchsetzung	346	Sekundäransprüche	709
Gewahrsam	295 ff.	Sekundärebene	25, 621
Ort	343 f.	Selbstgefährdung	91, 385
Politesse	663	Selbsttötung	92, 290
Polizei (Begriff)	2	Selbstvollstreckung	536
Polizeifestigkeit	53, 738 ff.	Sicherheitsbehörde	2
Polizeilicher Notstand	126	Sicherstellung	308 ff., 332
Polizeistaat	2	Abschleppen	308
Polizeiverwaltungsbehörde	8	Abtretung	333
PolizeiVO	494 ff.	Bargeld	323 ff.
POR-Verfügung		Beschlagnahme	307
Prüfungsaufbau	186	Bitcoin	323
Präventive Gewinnabschöpfung	334	Blitzer-App	313
Presse/Polizeifestigkeit	311	Buchgeld	323
Primärebene	25	Datenträger	311
Private Rechte	69, 160	Eigentumsvermutung § 1006 BGB	332
Putativgefahr	107, 393	entscheidungerheblicher Zeitpunkt	324
Qualifizierte Gefahr	101	GoA	314
Quarantäne	284	Herausgabe	318, 330 ff.
Racial Profiling	228	Obdachlos	308
Radarwarner	93	OWi-Verfahren	312
Radarwarngeräte	313	präventive Gewinnabschöpfung	334
Rasse	236 f.	Presse	311
Razzia	243	Radarwarner	313
Realakt	20 f., 45 ff.	Sache	310
Recht am eigenen Bild	248, 311	Strafverfahren	312
Recht des ersten Zugriffs	65	Verwahrung	308
Rechtliche Hindernisse	156	Zwecke	312
Rechtsnachfolge	132 ff.	Sicherstellung (Abschleppen)	657 ff.
Rettungsfolter	227	Sichtbarkeitsgrundsatz	668
Richtervorbehalt	281, 449	Sistierung	246
Ringfahndung	244	Sofortvollzug	592 ff., 629 ff.
Rückkehrverbot	387	Sondernutzung	703
		Sonderopfer	715
		Sonderordnungsbehörde	9

Spezialitätsgrundsatz	50	Unterlassungsgebot	589
Spontanversammlungen	775	Untersuchung	400
Stadtbild	529	Untersuchung (körperl.)	422
Standardmaßnahme	600	Untersuchungshaft	284
Standardmaßnahmen	55, 187 ff., 538	Unverletzlichkeit der Rechtsordnung	87
Adressat	207	Unvertretbare Handlung	556
Durchführung	197	Unvertretbare Handlungen	559
Fallbearbeitung	200	Verantwortlicher	110 ff.
Generalermächtigung	201	Verbringungsgewahrsam	281
Rechtsnatur	193 ff.	Verdachtsstörer	108
Rechtsschutz	209	Vereinfachtes Verfahren	593
Verfahren	208	Verfahren	29
Störender Hoheitsträger	66	Verhaltensstörer	113 ff., 791 f.
Störer	110	Verhaltensverantwortlicher	113 ff.
Anscheinsstörer	104	Zweckveranlasser	117 ff.
Störung	98	Verhältnismäßigkeit	149
Straftat	88	Verjährung	136
Straftatenverhütung	255	Verkehrszeichen	504, 658, 668 ff., 698
Strafverfolgung	5, 74 ff.	Verkündung	509
Strafverfolgungsvorsorge	255, 460	Vernehmung	221
Gesetzgebungskompetenz	257	Verrichtungshilfe	113
Straßenkriminalität	464	Versammlung	731 ff.
Straßenverkehrsbehörde	658	Ansammlung	733
Subsidiarität der Notstandspflicht	796	Art. 8 GG	735 ff.
Subsidiarität gegenüber Eigen-		Auflage	761
handlungen der Polizei	797	Auflösung	751, 761 ff., 772 ff., 777 f.
Suizid	92, 290	Aufzeichnung	799 f.
Tatbestandswirkung	582	Ausschließung	763
Taubenfütterungsverbot	495, 498, 511	Beschränkung	761, 779 ff.
Taxistand	663	Gegendemonstration	792
Tertiärebene	25	Gesetzgebungskompetenz	730
Theorie der unmittelbaren		In geschl. Räumen	749 ff.
Verursachung	42, 115, 364	Minusmaßnahme	750
Titel	535, 551	Minusmaßnahmen	748
Totalvorbehalt	496	nichtöffentlich	746
Tränengas	561	öffentlich	755 ff.
Trennungssystem	3, 7	Polizeifestigkeit	738 ff.
Ultra-Fanszene	296	unter freiem Himmel	753 ff.
Unbeteiligte Dritte	727 ff.	Verbot	762 ff.
Unechter polizeilicher Notstand	798	Vorfeldmaßnahme	742
Unerlaubte Einreise	233	Zuständigkeit	757
Unmittelbare Ausführung	634	Versammlung in geschlossenen	
Historie	631	Räumen	751 ff.
Hypoth. GrundVfg.	638	Versammlung unter freiem	
Kosten	640 ff.	Himmel	753, 761 ff.
Prüfungsfolge	634	Versammlungsbehörde	757
Sofortvollzug	629	Versammlungsuntypische Gefahren	743
Unmittelbare Verursachung	364	Versammlungsverbot	22, 762 ff.
Unmittelbarer Verursacher	115	Verschandlungsverbot	528
Unmittelbarer Zwang	561 f.	Verschuldensunabhängigkeit	114
Unmöglichkeit	156	Vertretbare Handlung	556
Unrechthaftung	714	Verursacher	115
Unschuldsvermutung	353	Verwehrparkplatz	660
Unter freiem Himmel	753	Verwahrung	308, 318
		Verwaltungshelfer	558

Verwaltungsvollstreckungsgesetze	540	Vorbeugende Kriminalitätsbekämpfung	315
Verwaltungszwang	539	Vorbeugender Rechtsschutz	485
Anhörung	564	Vorfeldmaßnahme	742
Aufbauschema	546	Vorführung	277 f.
Kosten	612 ff., 615 ff.	Vorladung	262, 272 ff.
Lastenverteilung	653	Waffen	561
Sofortvollzug	592	Wahrscheinlichkeit	99
Vereinfachtes Verfahren	593	Wasserwerfer	561
Vollstreckungshindernisse	584 ff.	Werbeanhänger	703
Vollstreckungsverfahren	552	Werbefahrzeug	703
Zuständigkeit	543	Wiederaufgreifen des Verwaltungs-	
Zweckerreichung	588	verfahrens	591
Verwaltungszwangsmaßnahmen	539	Wohnungsverweisung	379 ff.
Verweilverbot	367	Durchsetzung	389
Verwirkung	136	Ermessen	394 ff.
Verzicht	136	Gesetzgebungskompetenz	381
Videoüberwachung	456 ff.	GewaltSchG	379
Behördenleitervorbehalt	465	Kontaktverbot	387
Body-Cams	469	Minderjährige	395
gefährdete Objekte	468	Opferwiderspruch	385
Kamera-Monitor	461	Rückkehrverbot	387
offene	459	Zitiergebot	509
offene Überwachung	464 ff.	Zivilgerichte	160, 186
öffentlich zugängliche Orte	466	Zuparken	704
öffentliche Veranstaltungen	467	Zurückbehaltungsrecht	696
Strafverfolgungsvorsorge	460	Zuständigkeit	28, 49, 61 ff., 507
verdeckt	473	instanziell	79
verdeckt in Wohnungen	473 ff.	örtlich	77
Versammlung	458, 462	sachlich	62
Vorbereitungsmaßnahmen	482	Zustandsstörer	121 ff.
Volkszählungsurteil	188, 210	Zustandsverantwortlicher	121 ff.
Vollstreckbarkeit eines VA	548 ff.	Zwangsmittel	552 ff., 623
Vollstreckungsaufschub	586	Ersatzvornahme	553 ff.
Vollstreckungsgegenklage	591	Unmittelbarer Zwang	561 f.
Vollstreckungshindernis	590	Zwangsgeld	559 f.
Vollstreckungshindernisse		Zwangsräumung	561
rechtliche Unmöglichkeit	587	Zweckerreichung	588
Vollstreckungskosten	612 ff.	Zweckveranlasser	117 f., 365, 793
Vollstreckungsverfahren	535, 552 ff.		
Vorbehalt des Gesetzes	48, 202		

Alles für Euren Erfolg!

Die kompetente Begleitung fürs
Jurastudium und Referendariat

Die Grundlagen



Basiswissen



Klausurfälle

Die Helfer für alle Fälle



Überblick



Überblick 2

Das komplette Examenwissen



Skripten



Skripten 2. Examen



Definitionen



Aufbauschemata



Karteikarten

Mit Sicherheit ins Examen



Klausuren
1. Examen



Klausuren
2. Examen

Deine Examensfälle von morgen



RÜStart
RechtsprechungsÜbersicht



RÜ



RÜ2
Dein Plus
fürs 2. Examen

Folgt uns
auf Instagram



Leseprobe
und Bestellungen



Almann Schmidt

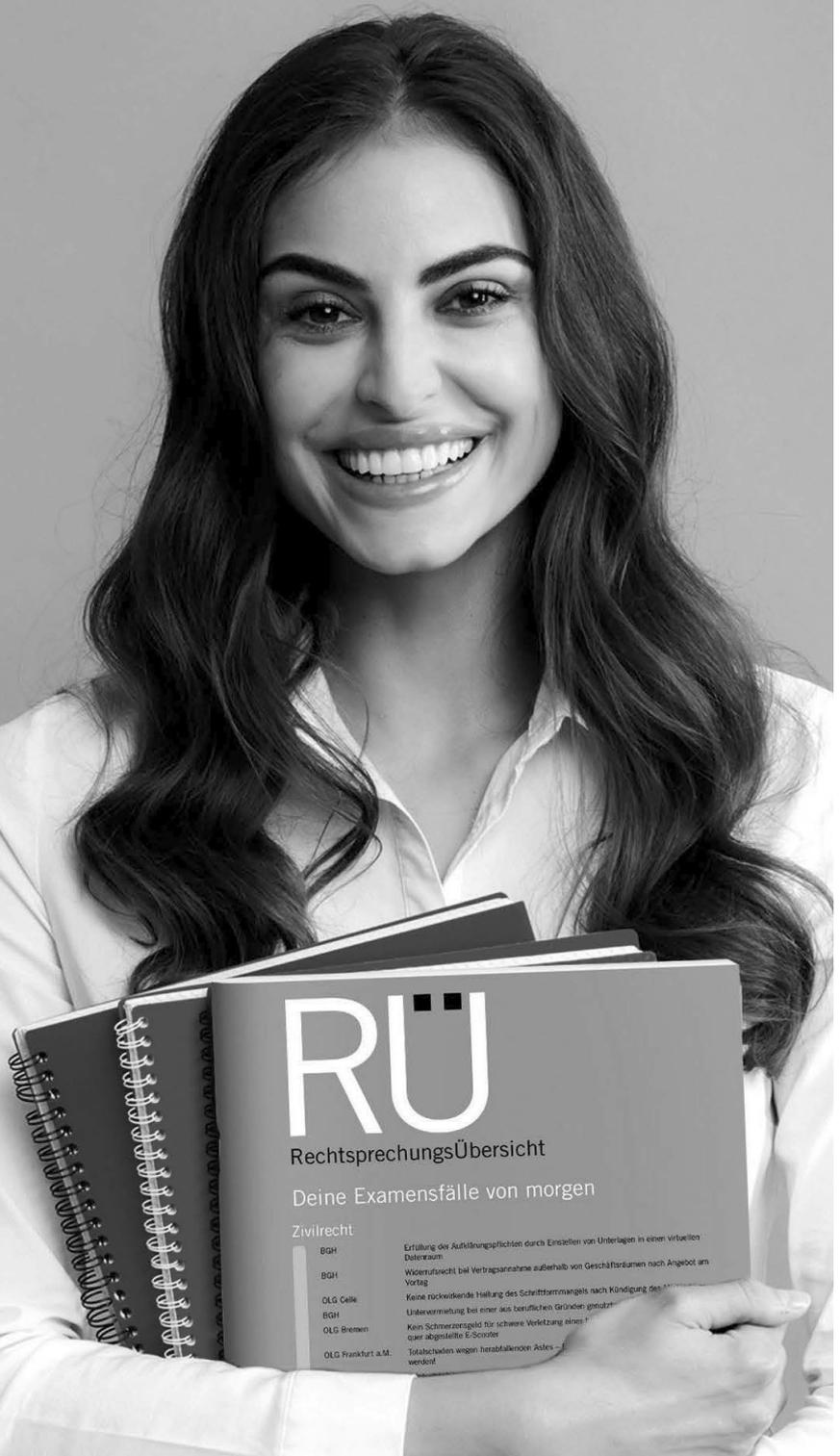
shop.almann-schmidt.de

Rechtsprechungsübersicht RÜ

ERST IN
DER RÜ,
DANN IM
EXAMEN!



Leseproben und
Bestellungen



Die wichtigsten Entscheidungen des Monats klausurmäßig
aufbereitet, so wie Ihr es in der Prüfung braucht