



# **Vorlesung „Polizei- und Ordnungsrecht“ 07**

**Prof. Dr. Dr. Durner LL.M.**

**WiSe 2023/24**

# Richtung polizeilicher Maßnahmen I

## 1. Die Funktion der Vorschriften über die Verantwortlichkeit

Die §§ 4-6 PolG NW sind funktional ein vor die Klammer gezogener **Ausschnitt der Generalklausel**.

Die Generalklausel erlaubt das Ergreifen von Maßnahmen immer nur gegenüber den dort aufgeführten Personengruppen.

Das gilt grundsätzlich auch für die nachfolgenden Spezialbefugnisse, der Maßstab der Verantwortlichkeit kann in diesen aber modifiziert sein.

# Richtung polizeilicher Maßnahmen II

## 2. Begriff der Verantwortlichkeit

- **Theorie der Unmittelbarkeit der Verursachung:**

Dasjenige Verhalten stellt eine polizeirechtlich relevante Ursache dar, das selbst die **Gefahr unmittelbar verursacht** hat; mustergültig dazu VGH Kassel, NJW 1986, 1829; BVerwG, NVwZ 2008, 684

- Dies gilt auch für **Sachen**, von denen Gefahren ausgehen, siehe z.B. VGH München, NJW 2019, 3014 - Eichenprozessionsspinner im Baum; OVG Münster, NJW 2000, 2124 – einladender Parkplatz

# Richtung polizeilicher Maßnahmen III

- Das Abstellen auf eine „Unmittelbarkeit“ erfordert stets **Wertungen!**
- Eine Ausnahme von der Verantwortlichkeit des Verursachers gilt für **rechtmäßiges Handeln**, z.B. die Verursachung von Obdachlosigkeit durch reguläre Kündigung des Vermieters (OVG Münster, NVwZ 1991, 692)
- Bei nur **mittelbarer Verursachung** einer Gefahr hingegen **besteht grundsätzlich keine Verantwortlichkeit.**

Allerdings ist eine Person, die beabsichtigt oder billigend in Kauf nimmt, dass ein anderer eine Gefahr verursacht, Verhaltensstörer (sog. **Zweckveranlasser**), z.B. PrOVGE 80, 176 - „Borkumlied“; OVG Münster, JA 2008, 238.

# Richtung polizeilicher Maßnahmen IV

## 2. Die polizei-/ordnungspflichtigen Personen

- Die Verantwortlichkeit erfasst nach § 11 Nr. 1 VwVfG auch **juristische Personen**, Vereinigungen oder Behörden
- Unterscheidung zwischen dem **Verhaltensverantwortlichen** (§ 4 PolG NRW, § 17 NRW), dem **Zustandsverantwortlichen** (§ 5 PolG NRW, § 18 OBG NRW) und dem **Nicht-Verantwortlichen** (§ 6 PolG, § 19 OBG)
- Entscheidend für die Verhaltensverantwortlichkeit ist allein die Verursachung; **Verschulden**, Vorwerfbarkeit etc. sind insoweit **unerheblich** und erst im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen.
- Handlungsstörer sind auch **Eltern** sowie der **Geschäftsherr**, wo die Gefahr „in Ausübung“ des Geschäfts hervorgerufen wird (§ 4 Abs. 2 und 3 PolG NRW).

# Richtung polizeilicher Maßnahmen V

## 2. Die polizei-/ordnungspflichtigen Personen

- Die Verantwortlichkeit des Eigentümer für Sachen und Tiere ist **Ausdruck der Sozialbindung** nach Art.14 Abs. 2 GG
- Grenzen ergeben sich aus der Institutsgarantie des Eigentums
- Beim Inhaber der tatsächlichen Gewalt stellt sich das Problem des **aufgedrängten Besitzes**, vgl. BVerwG, NJW 1998, 1004
- Zur **Dereliktion** vgl. § 5 Abs. 3 PolG
- Die Inanspruchnahme des **Nichtstörers** (polizeilicher Notstand nach § 6 PolG, § 19 OBG) unterliegt engen Voraussetzungen
- Das gilt namentlich für Demonstrationen, vgl. BVerwG, NVwZ-RR 2020, 687
- Anspruch auf **Entschädigung**, § 67 PolG NW i.V.m. § 39 OBG

# Richtung polizeilicher Maßnahmen VI

## 3. Die Auswahl zwischen verschiedenen Pflichtigen

- Die Auswahl zwischen mehreren Verantwortlichen erfolgt nach pflichtgemäßem **Ermessen** (§ 3 Abs. 1 PolG NRW, § 16 OBG NRW)
- **Problem:** Kein allgemeiner Ausgleichsanspruch zwischen Störer, keine analoge Anwendung des § 426 BGB, so etwa BGH, NJW 2014, 2730
- Maßgeblich ist der Grundsatz der **effektiven Gefahrenabwehr** (VGH Mannheim, ZUR 2013, 298; vgl. auch OVG Magdeburg, NVwZ-RR 2020, 160), nicht aber der Weg des geringsten Widerstands (lehrreich VGH Mannheim, NVwZ 1990, 179).
- Nur bei gleicher Effektivität gilt die **grobe Faustformel:** Handlungs- vor Zustandsstörer

# Richtung polizeilicher Maßnahmen VII

## 4. Grenzen und Problemfälle

- **Gestörte Privatnützigkeit**, BVerfG, NJW 2000, 2573 ff., Grenze der Eigentümerversantwortlichkeit
- **Legalisierungswirkung von Genehmigungen**: Nur, wenn wirklich geprüft; im Regelfall nein (so etwa VGH Mannheim, ZUR 2013, 298)
- **Anscheins- und Verdachtsstörer**: Wenn eine „echte“ polizeiliche Gefahr vorliegt, dann handelt es sich auch um Störer, vgl. etwa VGH Mannheim, NVwZ-RR 2011, 231 ff. (sehr lesenswert!)
- Aber Objektivierung auf der **Kostenebene**, so etwa OVG Münster, NVwZ 2001, 1314; vgl. auch VGH München, NVwZ-RR 1996, 645 - **Folgenbeseitigungsanspruch** des Anscheinsstörers

# Richtung polizeilicher Maßnahmen VIII

## 4. Grenzen und Problemfälle

- Hochumstritten ist die **Polizeipflichtigkeit von Hoheitsträgern**.
- Vgl. dazu VGH Kassel, NVwZ 1997 304, LS 1: „Es entspricht den allgemeinen Grundsätzen des Polizei- und Ordnungsrechts über die Polizeipflichtigkeit von Hoheitsträgern, dass Hoheitsträger auch bei der Wahrnehmung ihrer öffentlichen Aufgaben zwar **materiell polizeipflichtig** sind, die Gefahrenabwehrbehörden ihnen gegenüber aber **nicht mit Befehl und Zwang** vorgehen dürfen, wenn dadurch in ihre hoheitliche Tätigkeit eingegriffen wird und dies nicht durch eine besondere Eingriffsbefugnis gesetzlich ausdrücklich erlaubt ist.“
- Vgl. auch § 76 VwVG NRW (grdszl. keine Zwangsmittel gegen Behörden)
- Zur **Rechtsnachfolge** siehe die nachfolgende Folie