

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010, Do. 14:00-15:30h, Raum 32, 2 SWS)

Ziel der Veranstaltung ist die Erlangung von Grundkenntnissen im besonderen und allgemeinen Ordnungsrecht, letzteres einschließlich des Polizeirechts. Da die Veranstaltung dieses Jahr ausschließlich von Nicht-Jura-Staatsexamens-Studierenden besucht wird, fokussiert die Vorlesung stärker strukturelle Fragen als detaillierte polizeirechtliche Einzelfragen. Zwingend benötigt wird ein Gesetzestext des SOG-MV, ebenso wie eine der gängigen öffentlich-rechtlichen Gesetzessammlungen zum Bundesrecht. Sofern weitere Texte nötig sind, werden sie in der Regel zusammen mit den hier verfügbaren Vorlesungsmaterialien zur Verfügung gestellt.

Die vorliegende PDF-Datei wird semesterbegleitend wöchentlich um entsprechende Materialien zur wöchentlich besprochenen Thematik erweitert; dies schließt Sachverhalte und Lösungen von Fällen ein. Dies gibt zugleich den Ablauf der Vorlesung wieder (vgl. ferner den Überblick sogleich unten). Dies schließt spezielle Rechtsprechungs- und Literaturhinweise aus Anlass der konkreten Fälle ein. Ein solches Skript ersetzt jedoch kein Lehrbuch bzw. Fallbuch. Welches Buch genutzt wird, ist dabei sekundär; wesentlich ist, dass intensiv gelernt wird. Ein Lehrbuch mehrfach durchzuarbeiten, ist zudem meist ertragreicher, als sehr ausführlich einzelnen Judikatur- und Literaturhinweisen zur Aufklärung einer einzelnen Thematik nachzugehen. Es gibt sehr unterschiedliche Lehrbücher zum Polizeirecht; näheres ist oft auch „Geschmackssache“. Der Dozent selbst nutzt gerne Holger Schwemer, Polizei- und allgemeines Ordnungsrecht, 11. Aufl. 2005 bzw. Hans-Gerd Pieper, Polizeirecht – Sicherheits- und Ordnungsrecht, 2009 und Matthias Wehr, Polizeirecht, 2008.

- § 1 Was ist Polizei- und (allgemeines und besonderes) Ordnungsrecht?**
- § 2 Geschichte des Polizei- und Ordnungsrechts**
- § 3 Rechtsquellen und Instrumente des Polizei- und Ordnungsrechts**
- § 4 Regelungsvermeidendes Handeln**
- § 5 Sonderordnungsrechtliches Handeln**
- § 6 Ge-/ Verbotsverfügung: „Gefahr“ und „öffentliche Sicherheit und Ordnung“**
- § 7 Ge-/ Verbotsverfügung: Polizeipflichtigkeit, Ermessen, Verhältnismäßigkeit**
- § 8 Ge-/ Verbotsverfügung: Rechtsschutz, Vollstreckung, unmittelbarer Zwang, Sofortmaßnahmen**
- § 9 Zuständigkeiten, Aufgabe versus Befugnis, weitere Fragen formeller Rechtmäßigkeit**
- § 10 Standardmaßnahmen und Polizeiverordnungen**
- § 11 Kostenerstattung und Entschädigung**

Grundschemata des verwaltungsrechtlichen (auch ordnungsrechtlichen) Falls

A. Zulässigkeit einer Klage

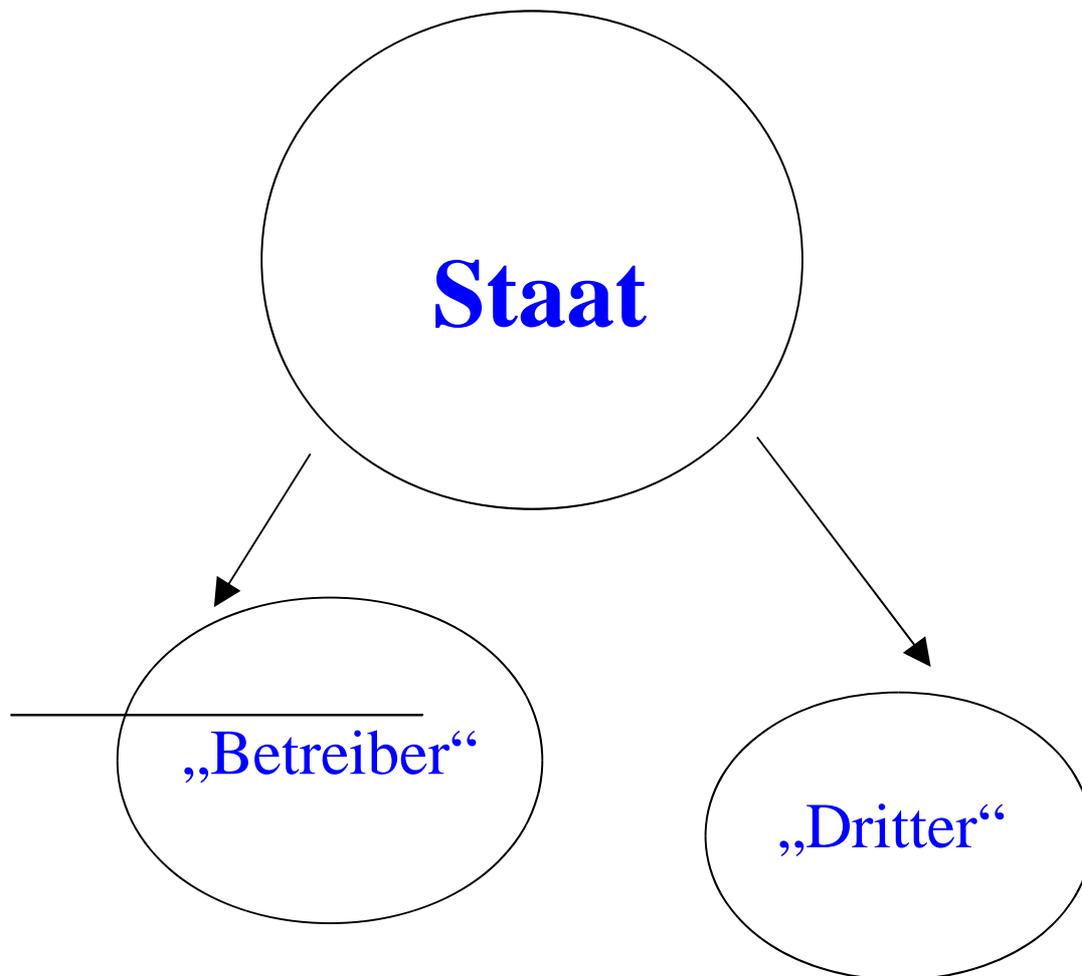
- I. Verwaltungsrechtsweg (Abgr. VwR/ ZivR)
- II. richtige Klageart (Verwaltungsakt?)
- III. Klagebefugnis (subj.-öffentliches Recht?)
- IV. Widerspruchsverfahren
- V. Frist

B. Begründetheit einer Klage

- I. Rechtsgrundlage
- II. Formelle Rechtmäßigkeit
 1. Zuständigkeit
 2. Verfahren
 3. Form
- III. Materielle Rechtmäßigkeit
 1. Verfassungsmäßigkeit der Rechtsgrundlage
 2. Tatbestandsvoraussetzungen der Rechtsgrundlage
 3. ggf. Ermessen/ Verhältnismäßigkeit

Die Multipolarität der Freiheit

(hier: am Beispiel des Sonderordnungsrechts, z.B. Immissionsschutzrecht oder Baurecht)



- Art. 12 I GG
- Art. 14 I GG
- Art. 2 I GG
- Art. 20 I GG

- Art. 2 II GG
- Art. 2 I, 1 I GG
- Art. 20a GG

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010, Do. 14:00-15:30h, Raum 32, 2 SWS)

§ 1 Was ist Polizei- und Ordnungsrecht?

I. Standort im Verhältnis zum Verfassungsrecht

1. Verwaltungsrecht (und Privatrecht) als demokratische Auflösung der notwendigen Abwägungen bei multipolaren Freiheitskonflikten

(schreibt inhaltliche Abwägung des Gesetzgebers auf, delegiert meist aber die „Abwägung“ auch teilweise weiter an die Verwaltung via Rechtsinterpretation und – vor allem – Eröffnung von Ermessen)

2. Verwaltungsrecht aber auch als prozedurale Sicherung der Freiheit (Gesetzesvorbehalt, Bestimmtheit, Partizipation, Klagerechte, Vertrauensschutz)

(Unterscheidung formeller Abwägungsregeln – Gesetzesvorbehalt usw. – und materieller Abwägungsregeln – Verhältnismäßigkeitsgrundsatz)

3. Das Grundschema des verwaltungsrechtlichen Falles
4. Besonderes Verwaltungsrecht – Ordnungsrecht als (amorphes) Hauptgebiet
5. Wo taucht das Verfassungsrecht im verwaltungsrechtlichen Fall auf? (Gesetzesvorrang, Verhältnismäßigkeit, subjektiv-öffentliches Recht, prozedurale Prinzipien, verfassungskonforme Auslegung)

II. Die Begriffe (Ordnungs-)Verwaltung und (Ordnungs-)Verwaltungsrecht

1. Verwaltung im Gegensatz zu Legislative, Gubernative, Judikative
2. Allgemeines und besonderes Verwaltungsrecht

(eine wesentliche juristische Grundunterscheidung; das Besondere geht wegen seiner höheren Spezialität vor, das Allgemeine kommt nur zum Zuge, soweit das Besondere eine Lücke lässt, sofern das Besondere nicht zugleich die Unanwendbarkeit ergänzender allgemeiner Regeln statuiert)

3. Grundzüge des Verwaltungsaufbaus: Sonderordnungsbehörden, allgemeine Ordnungsbehörden, Polizeivollzugsbehörden
4. Einschlägige Gesetze

(nahezu alle verwaltungsrechtlichen Gesetze auf Bundes-, Landes- und Europaebene haben einen ordnungsrechtlichen Anteil; klassisch = die Gesetze, die „ausschließlich“ auf Ge- und Verbote setzen; etwa SOG-MV und diverse Gesetze mit Genehmigungstatbeständen, etwa LBauO, BImSchG, GewO u.a.m.)

5. Verwaltungsgerichte, Verfassungsgerichte, sonstige Gerichte im Polizei- und Ordnungsrecht

III. Nationales, europäisches und internationales Ordnungsrecht

IV. Einschub: Was ist Recht(swissenschaft)? Wie politisch ist Recht?

(Recht ist ein normatives System und eine Art „Sonderfall der Moral“ – und unterscheidet sich von bloß moralischen Aussagen durch höhere Konkretheit und Sanktionsbewehrung)

V. Wie legt man Ordnungsrecht/ Verwaltungsrecht aus?

VI. Ist Verwaltungsrecht und Recht generell rational und objektiv?

§ 2 Geschichte des Polizei- und Ordnungsrechts

I. Ausgangspunkte: Reformation, Glaubenskriege, Absolutismus, Kapitalismus – die Entstehung der Menschenrechtsidee und ihrer rechtlichen Beschränkung (auch) durch Polizeirecht

II. Von der paternalistischen „guten Polizey“ zum modernen liberal-demokratischen Staat mit entsprechender Verwaltung und Beamten-schaft

(gutes Leben einschließlich „innerer Einstellungen“ der Bürger im Gegensatz zur Gerechtigkeit heute kein legitimer Regelungs-/ Eingriffszweck mehr – anders jedoch bis zur Aufklärung; geistiger Protest hiergegen: erstmals Thomas Hobbes, Leviathan, 1651 = Ausgehen vom Nutzen des Einzelnen und nicht mehr von göttlicher Vorsehung; realgeschichtlicher Protest = sich emanzipierendes Bürgertum; Zwischenstufe 19. Jahrhundert: Nachwächterstaat als radikaler Gegenentwurf zur Regulierung des guten Lebens; heute = mittlerer Weg = kein weitgehend „freies Spiel der Kräfte“, aber trotzdem – an sich – keine Regulierung der „nur mich“ betreffenden Sphäre)

III. Gesetzesvorbehalt und früher Parlamentarismus

IV. Grundrechte als Abwehrrechte

(Verwaltungsrecht insgesamt und gerade auch Ordnungsrecht ist wesentlich von der Menschenrechtsidee und der daran anknüpfenden Idee gewaltenteiliger – möglichst auch demokratischer – Staatsgewalt her gedacht; Machtbegrenzung durch formale „Abwägungsregeln“ wie Gesetzesvorbehalt und zunehmend auch durch inhaltliche „Abwägungsgrenzen“ = Verhältnismäßigkeit; allerdings traditionell einseitig auf Abwehrrechte zugeschnitten, Schutzrechte führen demgegenüber ein Schattendasein, früher noch mehr als heute – im Rahmen eines „hobbesianischen“ Vertrauens auf ein freies Spiel der Kräfte)

V. Partizipation, Rechtsschutz, Geheimhaltungstradition

§ 3 Rechtsquellen und Instrumente des Polizeirechts

I. Rechtsquellen des Polizei- und Ordnungsrechts

II. Das Rangverhältnis der Rechtsquellen innerhalb des nationalen Rechts sowie zum Europa- und Völkerrecht

III. Besondere Probleme des „Gewohnheitsrechts“

IV. Instrumente des Ordnungsrechts

Schlichtes Verwaltungshandeln

Ge- und Verbotsverfügungen (und Sofortmaßnahme)

Standardmaßnahmen

Genehmigungserfordernis

„Polizeiverordnung“

§ 4 Regelungsvermeidendes Handeln

I. Arten regelungsvermeidenden Handelns

II. Rechtshistorische Entwicklung

III. Voraussetzungen regelungsvermeidenden Handelns

reduzierte Anforderungen an Rechtsgrundlage

reduzierte Anforderungen an Verfahrensregelungen

allgemeine Abwägungs-/ Verhältnismäßigkeitsprüfung

Besonderheiten beim Rechtsschutz

§ 5 Sonderordnungsrechtliches Handeln

I. Grundgedanke des Sonderordnungsrechts

(noch einmal: Verwaltungsrecht insgesamt und gerade auch Ordnungsrecht ist wesentlich von der Menschenrechtsidee und der daran anknüpfenden Idee gewaltenteilig-demokratischer Staatsgewalt her gedacht; Verwaltungsrecht ist also die „aufgeschriebene“ Abwägung zwischen Freiheitsbelangen subjektiv- oder objektivrechtlicher Art, wobei der Gesetzgebung die Abwägung z.T. an die Behörden weiterreicht; das klassische Instrument des Freiheitsausgleichs zwischen den Bürgern ist dabei das Genehmigungsrecht = eine bestimmte, für andere gefährliche Tätigkeit wird unter einen Genehmigungsvorbehalt gestellt, wobei die Genehmigung nur unter bestimmten inhaltlichen Voraussetzungen erteilt wird)

II. Überblick über das Sonderordnungsrecht in Beispielen

Baurecht

Immissionsschutzrecht

Gewerberecht

III. Die verschiedenen Handlungsformen im Recht der Genehmigung

Genehmigungspflichtigkeit und Genehmigungsanspruch

Nebenbestimmungen

nachträgliche Anordnungen

Rücknahme und Widerruf der Genehmigung

Verbotsverfügung wegen Illegalität

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010 = 2 SWS)

Fall 1: Glykolwein – schlichtes Verwaltungshandeln

Nachdem bundesweit Weinflaschen einer bestimmten Sorte von Hersteller A, die mit Glykol (einem Frostschutzmittel) belastet waren, aufgetaucht sind, gibt „der BMELV“ (M) in Berlin eine Pressekonferenz und warnt „vor Weinprodukten von A“. Auf Nachfrage eines Journalisten lässt sich M die Aussage entlocken, beim A wundere ihn „gar nichts mehr“, der sei für seine „unseriösen Geschäftspraktiken schon lange bekannt“. Kann sich A gegen diese Äußerungen des M gerichtlich mit Erfolg zur Wehr setzen?

Rechtsprechung: BVerwGE 82, 76; BVerwGE 87, 37 ff.

A. Zulässigkeit der Klage

I. Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten (+)

(politische Meinungsbildung ist genuin öffentlich-rechtliches Handeln; Abgrenzungstheorien; auch normvermeidendes „Ordnungsrecht“ als typisches öffentliches Recht)

II. richtige Klageart (+)

(allgemeine Leistungsklage, teils als Vornahmeklage, teils als Unterlassungsklage = „Beseitigung und Unterlassung der Äußerungen“; knüpft an Realakte an; zwei parallele Klagebegehren)

III. Klagebefugnis (+)

(erfordert mögliche Beeinträchtigung in subjektiv-öffentlichem Recht; hier u.a. Art. 12 Abs. 1 GG)

IV. Rechtsschutzbedürfnis (+)

(bei Unterlassungsklage: Wiederholungsgefahr)

V. kein Vorverfahrens- und Fristerfordernis (+)

(Abweichung der Leistungsklage von der Anfechtungs- und Verpflichtungsklage)

B. Begründetheit der Klage

I. Rechtsgrundlage

- Folgenbeseitigungsanspruch und allgemeiner öffentlich-rechtlicher Unterlassungsanspruch
- folgt aus den Grundrechten (oder aus § 1004 BGB analog, nicht aber aus dem Rechtsstaatsprinzip allein)

II. Voraussetzungen der Rechtsgrundlage

- Beeinträchtigung in subjektiv-öffentlichem Recht durch hoheitliches Handeln (+)
- bei Folgenbeseitigung (nicht bei Unterlassung): Fortdauer der Beeinträchtigung (+)
- Rechtswidrigkeit der Beeinträchtigung?
 - Rechtsgrundlage der Äußerungen?
 - Reichweite des Gesetzesvorbehalts unklar; daher unklar, welchen Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen Realakte unterliegen; Rspr.: im Wesentlichen Zuständigkeit und Verhältnismäßigkeit zu prüfen
 - „Zuständigkeit der Regierung für die Öffentlichkeitsarbeit“ (Art. 65 GG)
 - GG durch polizeirechtliche Befugnisnormen verdrängt?
 - Verhältnismäßigkeit der Äußerungen?
 - Scheidung Tatsachen/ Wertungen
 - Voraussetzungen für Tatsachenbehauptungen = Verität als entscheidendes Kriterium
 - Voraussetzungen für Wertungen = Interessenabwägung

>>> Klage zulässig, aber allenfalls teilweise begründet

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010 = 2 SWS)

Fall 2: Gewerberecht – sonderordnungsrechtliches Verwaltungshandeln

A beantragt eine Genehmigung einer Peepshow, erhält diese von der zuständigen Sonderordnungsbehörde aber nicht, da derartige Einrichtungen „unanständig“ seien und deshalb nicht genehmigt würden. Hat A einen Anspruch auf die Genehmigung?

- Frage zielt allein auf inhaltliche Rechtsprüfung, keine prozessuale Prüfung
- Anspruchsnorm = § 33a Abs. 1-2 GewO
- unterscheide: Genehmigungspflichtigkeit und Genehmigungsanspruch
- Genehmigungsanspruch auch bei negativer Formulierung der Genehmigungsvoraussetzungen
- problematisches Merkmal = „gute Sitten“
 - Bestimmung durch den Richter?
 - empirische Erhebung?
 - Bestimmung durch verfassungskonforme Auslegung anhand der Grundrechte
 - Rspr.: Art. 1 Abs. 1 GG beantwortet Fallfrage negativ (Realitätscheck: Internet heute?)
 - jedoch fraglich, ob Art. 1 Abs. 1 GG überhaupt eine auf Einzelfälle anwendbare Rechtsnorm ist – und was der Inhalt dieser Rechtsnorm ist
 - bei entsprechender Neuinterpretation „Schutz vor sich selbst“ vielleicht gerade ausgeschlossen

>>> richtigerweise daher: Anspruch auf Genehmigung (+)

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010, Do. 14:00-15:30h, Raum 32, 2 SWS)

§ 6 Ge-/ Verbotsverfügung: „Gefahr“ und „öffentliche Sicherheit und Ordnung“

I. Grundvoraussetzungen der Verbotsverfügung – am Beispiel der polizei- und ordnungsrechtlichen Generalklausel

(Betroffenheit der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung; Gefahr; richtiger Adressat der Maßnahme; Ermessen und Verhältnismäßigkeit)

II. Allgemeine Probleme der Generalklausel

(Subsidiarität des allgemeinen gegenüber dem besonderen Ordnungsrecht; Subsidiarität der Generalklausel gegenüber speziellen Bestimmungen des allgemeinen Ordnungsrechts; aber Eignung zur „Auffüllung“ von Lücken im allgemeinen und besonderen Ordnungsrecht durch die Generalklausel)

(Problem der Bestimmtheit und des Gesetzesvorbehalts in Bezug auf die Generalklausel; Problem der Verfassungsmäßigkeit von Maßnahmen zum Schutz der „öffentlichen Ordnung“)

III. Definition und Fallgruppen der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung

IV. Definition und Fallgruppen der Gefahr

1. drohende Beeinträchtigung von Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung – mit hinreichender Wahrscheinlichkeit – in absehbarer Zeit – aus der Perspektive eines objektiven Beobachters
2. Abgrenzung zur Anscheinsgefahr und zur Putativgefahr
3. Gefahr versus Vorsorge als Grundunterscheidung im Sonderordnungsrecht (z.B. im Immissionsschutzrecht)

§ 7 Ge-/ Verbotsverfügung: Polizeipflichtigkeit, Ermessen, Verhältnismäßigkeit

I. Prüfung von Ermessensfehlern (unter Berücksichtigung der Gewaltenteilung)

II. Integration der Verhältnismäßigkeit in die Ermessensprüfung (Oberbegriff: Abwägung)

III. Polizeipflichtigkeit: Verhaltensstörer, Zustandsstörer, Notstandsstörer

Polizei- und Ordnungsrecht

(SS 2010 = 2 SWS)

Fall 3: Altlastenbeseitigung

A hat von der B-GmbH (die inzwischen nicht mehr existiert) ein Grundstück gekauft. Auf diesem Grundstück befinden sich Rückstände von Altölen, da die B-GmbH bis 1955 hier industriell tätig war. Die zuständige Behörde bemerkt eines Tages zufällig, dass die Altöle nunmehr ins Grundwasser zu sickern beginnen. Wegen der daraus resultierenden drohenden Beeinträchtigung der Trinkwasserversorgung im Bundesland X ordnet die zuständige Behörde die Beseitigung (Auskoffnung) des belasteten Erdreiches an. Nach erfolglosem Widerspruch gegen die Anordnung erhebt der A Klage vor dem zuständigen Verwaltungsgericht. Mit Aussicht auf Erfolg?

- Zulässigkeit der Klage = unproblematisch
 - Rechtsweg = es geht um § 13 SOG M-V = typisches Sonderrecht zugunsten der öffentlichen Gewalt und damit öffentliches Recht
 - richtige Klageart = Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 VwGO)
 - Klagebefugnis folgt aus § 42 Abs. 2 VwGO, Art. 14 Abs. 1 GG)
 - Widerspruchsverfahren und Klagefrist = gewahrt
- Rechtsgrundlage der Verbotsverfügung = § 13 SOG M-V
- formelle Rechtmäßigkeit
 - Zuständigkeit: sachlich und örtlich, vgl. §§ 1, 4-12 SOG M-V – hier allgemeine Ordnungsbehörde, da keine Sonderordnungsbehörde zuständig ist (jedenfalls bis zum Erlass des BBodSchG; für „neuere“ Altlasten sind z.T. auch die Immissionsschutz- oder Wasserbehörden zuständig)
 - Verfahren und Form, insbesondere Anhörung, Begründung und Bekanntgabe (§§ 28, 39, 41 VwVfG) = als gewahrt bzw. als geheilt oder entbehrlich (§§ 45, 46 VwVfG) zu unterstellen mangels gegenläufiger Angaben im Sachverhalt
- materielle Rechtmäßigkeit
 - Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage: hier zwar durchaus nicht völlig unproblematisch (s.o.), aber letztlich meist nicht zu diskutieren
 - öffentliche Sicherheit = wegen Art. 2 Abs. 2, 20a GG sicherlich

betroffen

- Gefahr = laut o.g. Definition ebenfalls gegeben
- richtiger Adressat der Verbotsverfügung (§§ 68 ff. SOG M-V)
 - Verhaltensstörer ist die B-GmbH, sie existiert jedoch nicht mehr
 - A ist als Grundstückseigentümer Zustandsstörer und kann gemäß § 70 SOG M-V in Anspruch genommen werden
- Ermessensprüfung
 - Verhältnismäßigkeit integrieren (Ermessensunterschreitung bzw. Ermessens Fehlgebrauch)
 - ggf. separate Prüfung sinnvoll für (a) Ob der Maßnahme, (b) Instrumentenauswahl, (c) Adressatenauswahl

>>> richtigerweise: Verbotsverfügung rechtswidrig; Klage hat daher keine Aussicht auf Erfolg