

Rechtmäßigkeit eines Zwangsgelds wegen Verstoßes gegen abgelaufene Allgemeinverfügung

stud. iur. Dominic Duske

OVG Lüneburg, Urt. v. 31.01.2024 – 11 LC 294/20

§§ 6 Abs. 1, 11 Abs. 1, 2, 14 S. 1, 15 Abs. 3, 16 VwVG bzw. §§ 4 Abs. 3, 64, 67 NPOG,

§§ 42, 43, 44 VwGO, § 35 VwVfG, § 767 ZPO

Sachverhalt (leicht abgekürzt und vereinfacht)

Im Vorfeld eines Hochrisiko-Fußballspiels hat die zuständige Bundespolizeidirektion P mit ordnungsgemäß ergangener Allgemeinverfügung vom 17.06.2024 Anordnungen zur Abwehr von Gefahren durch fußballbezogene Auseinandersetzungen erlassen und bekannt gemacht. Hiernach war am Tag des Fußballspiels, dem 26.06.2024 von 06:00 Uhr – 22:00 Uhr das Mitführen von Vermummungsgegenständen in bestimmten Bahnhöfen und Zuglinien untersagt. Die sofortige Vollziehung wurde angeordnet und für den Fall eines Verstoßes ein Zwangsgeld von 250 Euro angedroht. Am 26.06.2024 wurde der einschlägig vorbestrafte Fußballfan F gegen 10:00 Uhr als Teil einer Gruppe von 50 gewaltaffinen Fans mit einem zur Vermummung geeigneten Schlauchschal von der Bundespolizei angetroffen. Diese stellte den Schlauchschal bis zum Spielende sicher und setzte schriftlich ein Zwangsgeld in Höhe von 250 EUR fest. F zahlte das Zwangsgeld bis zum Ende einer ihm gesetzten Frist von vier Wochen nicht. Nach einem ordnungsgemäß durchgeführten Vorverfahren, in welchem F vortrug, dass das Fußballspiel nunmehr vorbei und es zu keinen weiteren Verstößen und zu keinen Gewalttätigkeiten gekommen sei, erhebt er fristgerecht Klage und verlangt die gerichtliche Aufhebung der Zwangsgeldfestsetzung, jedenfalls aber die Feststellung, dass er das Zwangsgeld nicht mehr bezahlen muss. P geht davon aus, dass sich die Sache bereits erledigt habe.

Frage: Haben die Klagen des F Aussicht auf Erfolg?

Hinweis: Da die Bundespolizei handelte, war nach dem VwVG zu prüfen. Im Gutachten wird gleichzeitig auch auf die entsprechenden landesrechtlichen Normen hingewiesen.

EINORDNUNG

Im Zentrum des Falles steht die Frage, wie die Durchsetzung eines Zwangsgeldes gehandhabt werden soll, das die Einhaltung eines Verbots gewährleisten soll, welches jedoch zum Zeitpunkt der gerichtlichen Überprüfung bereits nicht mehr gilt. Dieser Umstand beeinflusst sowohl die Wahl der statthaften Klageart als auch die Vollstreckung des Zwangsgeldes. Darüber hinaus war zu untersuchen, welche Konsequenzen sich daraus ergeben, dass ein Zwangsgeld zwar aufgrund eines Verstoßes verhängt wird, es jedoch einen präventiven und keinen repressiven Charakter aufweist.

Der Fall ist insbesondere aus drei Gründen von einigem Er-

kenntnisgewinn für das Studium: Erstens erfordert er eine eingehende Auseinandersetzung mit dem Sinn und Zweck der relevanten, jedoch eher unbekannteren Normen. Zweitens sind die im Sachverhalt auftretenden Probleme in die ohnehin im Studium meist stiefmütterlich behandelte Prüfung der Verwaltungsvollstreckung einzuordnen. Drittens sind die Vorschriften auf den im Vergleich zu Handlungsverpflichtungen seltener vorkommenden Fall der Unterlassungspflicht anzuwenden.

LEITSATZ

1. Wird eine vollsteckbare Grundverfügung (hier in Form einer polizeilichen Allgemeinverfügung zur Abwehr von

Gefahren durch fußballbezogene Auseinandersetzungen) durch Zeitablauf mit Wirkung für die Zukunft gegenstandslos, führt das nicht zur Rechtswidrigkeit einer bereits erfolgten Zwangsgeldfestsetzung.

2. Für die Festsetzung und Betreibung eines Zwangsgelds ist aufgrund seines präventiven Zwecks eine Wiederholungsfahr erforderlich. An die Annahme einer Wiederholungsfahr sind dabei keine strengen Anforderungen zu stellen. Sie setzt in objektiver Hinsicht die konkrete Möglichkeit einer weiteren Zuwiderhandlung und in subjektiver Hinsicht voraus, dass aufgrund der konkreten Umstände des Einzelfalls Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Pflichtige ohne den durch die Festsetzung des Zwangsgelds bewirkten Vollstreckungsdruck dem Verbot erneut zuwiderhandeln könnte.

3. Wird die Grundverfügung gegenstandslos, ist von einer Zweckerreichung im Sinne des § 15 Abs. 3 VwVG auszugehen mit der Folge, dass die Betreibung des Zwangsgelds mangels Wiederholungsfahr zu unterbleiben hat.

- a) Richtiges Zwangsmittel
- b) Androhung
- c) Ermessen (insb. Verhältnismäßigkeit)
- d) Zwischenergebnis

III. Ergebnis

B. Hilfsantrag

I. Zulässigkeit der Feststellungsklage

- 1. Verwaltungsrechtsweg
- 2. Statthafte Klageart
 - a) Subsidiarität nach § 173 S. 1 VwGO i.V.m. § 767 ZPO
 - b) Subsidiarität nach § 43 Abs. 2 VwGO
 - c) Zwischenergebnis
- 3. Feststellungsinteresse
- 4. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog)
- 5. Ordnungsgemäße Klageerhebung (§§ 81 ff. VwGO)
- 6. Sonstige Zulässigkeitsvoraussetzungen
- 7. Zwischenergebnis

II. Objektive Klagehäufung

III. Begründetheit

IV. Ergebnis

GUTACHTERLICHE LÖSUNG

A. Hauptantrag

I. Zulässigkeit der Anfechtungsklage

- 1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO)
- 2. Statthafte Klageart
- 3. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)
- 4. Vorverfahren (§ 68 VwGO)
- 5. Beklagter (§ 78 VwGO)
- 6. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit (§§ 61, 62 VwGO)
- 7. Klagefrist (§ 74 VwGO)
- 8. Zwischenergebnis

II. Begründetheit

- 1. Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes
 - a) Ermächtigungsgrundlage
 - b) Entscheidungserheblicher Zeitpunkt
 - c) Formelle Rechtmäßigkeit
 - d) Materielle Rechtmäßigkeit
- 2. Vollstreckungsvoraussetzungen
 - a) Grund-Verwaltungsakt (§ 6 Abs. 1 VwVG)
 - b) Vollstreckbarkeit
 - c) Zwischenergebnis
- 3. Vollstreckungsverfahren

A. Hauptantrag

Die Klage des F ist erfolgreich, soweit sie zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit der Anfechtungsklage

Die Klage müsste zunächst zulässig sein.

1. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs (§ 40 Abs. 1 S. 1 VwGO)

Mangels einer aufdrängenden Zuweisung richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs nach der Generalklausel des § 40 Abs. 1 VwGO. Demnach ist der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art handelt und keine abweichende Sonderzuweisung vorliegt. Der öffentlich-rechtliche Charakter der Streitigkeit wird nach der modifizierten Subjektstheorie (auch Sonderrechtstheorie) anhand der streitentscheidenden Norm bestimmt. Diese muss einen Träger öffentlicher Gewalt berechtigen oder verpflichten.¹ In diesem Fall sind dies

¹ Detterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht, 21. Auflage 2023, § 30 Rn. 1324.

Normen des VwVG, insbesondere § 11 VwVG², der Behörden zur Festsetzung von Zwangsgeldern ermächtigt. Die öffentlich-rechtliche Streitigkeit ist mangels doppelter Verfassungsunmittelbarkeit und fehlender abdrängender Sonderzuweisung dem Verwaltungsrechtsweg zugewiesen.

2. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart bestimmt sich nach dem Klagebegehren (vgl. § 88 VwGO), welches vom Rechtsschutzziel und der relevanten Handlungsform der Verwaltung abhängt. Im vorliegenden Fall wendet sich F gegen die Festsetzung eines Zwangsgeldes und strebt daher eine Rechtsgestaltung an. In Betracht kommt somit die Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO. Dafür müsste die Festsetzung einen Verwaltungsakt im Sinne des § 35 VwVfG darstellen, der zudem noch nicht erledigt ist (vgl. § 43 Abs. 2 VwVfG). Die Maßnahme der Polizei soll F zur Zahlung eines Geldbetrags verpflichten und entfaltet damit eine Regelungswirkung im Außenverhältnis. Ein Verwaltungsakt liegt daher vor.

Fraglich ist aber, ob er sich erledigt haben könnte. Grundlage der Festsetzung war das Vermummungsverbot, welches zeitlich bis um 22:00 Uhr begrenzt war. Sofern es sich dabei um einen Verwaltungsakt gehandelt hätte, wäre dieser jedenfalls durch Zeitablauf nunmehr erledigt (§ 43 Abs. 2 VwGO). Es ist somit zu bestimmen, ob dies auf die Festsetzung durchschlägt, da gegen einen erledigten Verwaltungsakt die Anfechtungsklage nicht statthaft ist.

Besteht zwischen mehreren Verwaltungsakten ein notwendiger Sinnzusammenhang, etwa im Verhältnis zwischen Grundverwaltungsakt und Androhung eines Zwangsmittels, erscheint ein gemeinsames Schicksal erforderlich. Die Androhung eines Zwangsmittels ist sinnlos, wenn die es keine zu befolgende Verpflichtung gibt. Dasselbe gilt für die Zwangsmittel der Ersatzvornahme oder des unmittelbaren Zwangs, die auch der Befolgung der dann weggefallenen Grundverpflichtung dienen.³

Der Verwaltungsakt der Festsetzung eines Zwangsgeldes enthält allerdings eine Doppelwirkung. Einerseits soll das Zwangsmittel die Befolgung einer bestehenden Pflicht si-

cherstellen, also einen etwaig entgegenstehenden Willen des Verpflichteten beugen. Andererseits ist in der Verpflichtung zur Zahlung des Zwangsgeldes ein von der Grundverfügung abweichender Regelungsgehalt⁴ enthalten. Die – eigenständig mögliche – Vollstreckung dieses Bescheids hat auf die Erfüllung der Grundverpflichtung keine Auswirkungen. Ein zwingender Zusammenhang besteht daher nicht. Ein Wegfallen der Grundverpflichtung durch Erledigung hat auf diesen Teil des Zwangsmittelbescheids keine Auswirkungen. Das Ablaufen des Verbots führte daher nicht zur Erledigung der Festsetzung.⁵

Die statthafte Klageart ist die Anfechtungsklage, § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO.

3. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)

Die Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO ist gegeben, wenn eine Verletzung des Klägers in seinen subjektiven Rechten durch den angegriffenen Rechtsakt zumindest möglich erscheint (sog. Möglichkeitstheorie).⁶ Als Adressat des Vollstreckungsbescheids ist F in Anwendung der sog. Adressatentheorie jedenfalls in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG betroffen.⁷ Er ist somit klagebefugt.

4. Vorverfahren (§ 68 VwGO)

Das Vorverfahren (vgl. § 68 Abs. 1 VwGO) wurde erfolglos durchgeführt.

5. Beklagter (§ 78 VwGO)

Der taugliche Klagegegner bestimmt sich nach dem Rechtsträgerprinzip gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO. Rechtsträger der Bundespolizei und somit der richtige Beklagte ist der Bund.

6. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit (§§ 61, 62 VwGO)

F ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligtenfähig, der Bund nach § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO. F ist nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO unmittelbar prozessfähig. Der Bund wird gemäß § 62 Abs. 3 VwGO durch den zuständigen Bundesminister

² § 67 NPOG.

³ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn 26 f.

⁴ Das OLG Lüneburg nennt dies einen (eigenständigen) „Leistungsbescheid“. Ob der Begriff als begünstigender oder belastender Verwaltungsakt zu verstehen ist, entscheidet sich nach dem Kontext: Verwaltungsrechtlich meint er eine Leistungsverpflichtung, sozialrechtlich (z.B. BAföG) einer Leistungszusage.

⁵ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn 28.

⁶ Detterbeck (Fn. 1), Rn. 1251 ff.

⁷ Kempny/Krüger, Der „Adressatengedanke“ im Verwaltungsprozessrecht, JA 2022, 10 (11).

vertreten, hier den Innenminister.

7. Klagefrist (§ 74 VwGO)

Die Klagefrist richtet sich nach § 74 VwGO. Danach muss die Klage innerhalb von einem Monat nach der Zustellung des Widerspruchsbescheids erhoben werden. F hat die Klage fristgemäß eingereicht.

8. Zwischenergebnis

Die Anfechtungsklage des F ist zulässig.

II. Begründetheit

Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn der Festsetzungsbescheid rechtswidrig ist und der Kläger hierdurch in seinen Rechten verletzt wurde (vgl. § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO). Als Adressat eines belastenden Verwaltungsakts würde die Rechtsverletzung des F jedenfalls aus Art. 2 Abs. 1 GG folgen, sodass nur die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts zu prüfen ist.⁸

1. Rechtmäßigkeit des Festsetzungsbescheides

Der Verwaltungsakt könnte zunächst rechtswidrig gewesen sein. Dies wäre der Fall, wenn keine Ermächtigungsgrundlage vorgelegen hätte oder die formellen und materiellen Voraussetzungen verletzt worden wären.

a) Ermächtigungsgrundlage

Als Ermächtigungsgrundlage für den Festsetzungsbescheid kommt hier § 6 i.V.m. §§ 9 Abs. 1, 11, 14 S. 1 VwVG⁹ in Betracht.

b) Entscheidungserheblicher Zeitpunkt

Vor der Prüfung der Voraussetzungen ist festzustellen, auf welchen Zeitpunkt es für die Bewertung der Sach- und Rechtslage ankommt. Grundsätzlich ist bei einer Zwangsvollstreckungsmaßnahme auf den Zeitpunkt ihres Abschlusses abzustellen. Ist das Verfahren unbeendet, sollten aufgrund des genannten Beugezwecks Veränderungen der Sach- und Rechtslage berücksichtigt werden. Entfaltet nämlich das Zwangsmittel Rechtswirkungen in die Zukunft, müssen auch Änderungen bei der Rechtmäßigkeit

keitsbeurteilung erfasst werden.¹⁰ Fraglich ist für den entscheidungserheblichen Zeitpunkt also, ob bzw. wann das Verfahren abgeschlossen wurde.

Eine Vollstreckungsmaßnahme wird mit der Beendigung der Vollstreckungsmaßnahme beendet. Im Falle des Zwangsgeldes tritt dieser Moment mit der Zahlung bzw. Beitreibung an, die hier aber nicht stattgefunden hat. Beendigung tritt aber auch dann ein, wenn der verfolgte Beugezweck erreicht ist, der Pflichtige sich also pflichtgemäß verhalten hat. Im Falle eines Verbots kann vom Erreichen des Beugezwecks erst gesprochen werden, wenn sich während der gesamten Geltungsdauer an das Verbot gehalten wurde. Der verfolgte Beugezweck muss aber auch dann ein als eingetreten anzusehen sein, wenn die Grundverfügung aufgehoben wird oder aus anderem Grund endet. Auch dann ist sichergestellt, dass ein Verstoß gegen die Verpflichtung durch den Pflichtigen nicht mehr stattfinden wird.

Dieser Moment trat mit dem Zeitablauf um 22:00 Uhr ein. Das Vollstreckungsverfahren wurde hiermit abgeschlossen und dies ist der maßgebliche Zeitpunkt für die Sach- und Rechtslage.

c) Formelle Rechtmäßigkeit

Zuständig für die Vollstreckung eines Verwaltungsakts ist nach § 7 Abs. 1 VwVG die ausstellende Behörde, hier die Polizei.¹¹ Eine Anhörung findet nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG in der Vollstreckung nicht statt. Auch Formanforderungen sind nicht ersichtlich. Die Vollstreckung war formell rechtmäßig.

d) Materielle Rechtmäßigkeit

Die Festsetzung müsste ferner auch materiell rechtmäßig gewesen sein. Dies wäre der Fall, wenn die Vollstreckungsvoraussetzungen erfüllt sind, das Vollstreckungsverfahren korrekt durchgeführt wurde und keine Vollstreckungshindernisse bestehen.

2. Vollstreckungsvoraussetzungen

Die Vollstreckungsvoraussetzungen sind erfüllt, wenn ein vollstreckbarer Verwaltungsakt vorliegt. Dieser kann ent-

⁸ BVerwG NVwZ 2016, 535 (537).

⁹ § 70 Abs. 1 NVwVG i.V.m. §§ 64 Abs. 1, 65 Abs. 1, 67 NPOG.

¹⁰ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn 32 ff.; BVerwG NJW 2006, 2280.

¹¹ § 64 Abs. 3 S. 1 NPOG.

weder der Vollstreckung vorausgehen (sog. gestrecktes Verfahren, § 6 Abs. 1 VwVG¹²) oder gemeinsam mit dieser erfolgen (sog. Sofortvollzug, § 6 Abs. 2 VwVG¹³). Hier sollte eine bereits zuvor verkündete Unterlassungspflicht durchgesetzt werden, also im gestreckten Verfahren vorgegangen werden.

a) Grund-Verwaltungsakt (§ 6 Abs. 1 VwVG)

Erforderlich ist daher ein Grund-Verwaltungsakt. P ordnete hier an, dass Personen in einem bestimmten örtlichen Bereich keine Vermummungsgegenstände tragen dürfen. Diese Regelung der P richtete sich dabei nicht individuell an F (keinen konkret-individuellen Charakter), ist aber auf einen bestimmten bzw. bestimmbaren Adressatenkreis gerichtet, welchem F angehört. Die Regelung ist insoweit konkret-generell, also eine Allgemeinverfügung nach § 35 Abs. 2 VwVfG und daher ein Verwaltungsakt. Dieser wurde auch bekanntgegeben (§ 41 Abs. 3 VwVfG) und ist nicht nichtig (§ 44 VwVfG).

In Betracht kommt aber, dass die Allgemeinverfügung mit Zeitablauf durch Erledigung unwirksam geworden sein könnte. Dies war grundsätzlich um 22:00 Uhr der Fall. Allerdings tritt die Erledigung eines Verwaltungsakts nur dann ein, wenn er sich in keiner Weise mehr rechtlich auswirkt.¹⁴ Hier liegt gerade eine rechtliche Bedeutung der Allgemeinverfügung als Titel im Vollstreckungsverfahren gegenüber F vor. Jedenfalls gegenüber diesem ist eine Erledigung daher nicht eingetreten und der Verwaltungsakt insoweit wirksam.

b) Vollstreckbarkeit

Ein Verwaltungsakt ist vollstreckbar, wenn Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung entfalten (§ 80 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 VwGO), er unanfechtbar geworden ist oder seine sofortige Vollziehbarkeit angeordnet wurde (§ 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO). Letzteres ist hier geschehen.

c) Zwischenergebnis

Die Vollstreckungsvoraussetzungen sind erfüllt.

¹² § 64 Abs. 1 NPOG.

¹³ § 64 Abs. 2 NPOG.

¹⁴ Schemmer, in: Bader/Ronellenfitsch, BeckOK VwVfG, 63. Edition, Stand: 01.04.2024, § 43 Rn. 50 ff.

¹⁵ § 64 Abs. 1 NPOG.

¹⁶ Mehde, in: Hartmann/Mann/Mehde, Landesrecht Niedersachsen – Studienbuch, 4. Auflage 2023, § 4. Rn 181.; Mosbacher, in: Engelhardt/App/Schlatmann, VwVG VwZG, 12. Auflage 2021, VwVG § 6 Rn 1c.

¹⁷ In Niedersachsen fehlt eine Beschränkung auf unvertretbares Verhalten, sodass ein Zwangsgeld auch bei vertretbaren Leistungen des Pflichtigen zulässig wäre.

¹⁸ § 67 NPOG.

¹⁹ §§ 65 Abs. 2, 70 NPOG.

Hinweis: Auf die Rechtmäßigkeit des Grund-Verwaltungsakts kommt es hier und grundsätzlich nicht an! Dies kann daraus geschlossen werden, dass in § 6 VwVG¹⁵ die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts nicht angesprochen wird, folgt im Übrigen aber aus der Effektivität des Verwaltungszwangs. Der Vollstreckungsbehörde soll keine umfassende Rechtmäßigkeitsprüfung auferlegt werden, weshalb der Verwaltungsakt mit seiner rechtsgestaltenden Wirkung allein die Vollstreckung tragen kann.¹⁶

3. Vollstreckungsverfahren

Das Vollstreckungsverfahren ist ordnungsgemäß durchgeführt, wenn das Zwangsgeld das richtige Zwangsmittel ist und dieses auch wirksam angedroht und festgesetzt wurde.

a) Richtiges Zwangsmittel

Das von F begehrte Verhalten liegt in einem Unterlassen und damit in einem unvertretbaren Verhalten.¹⁷ Taugliches Zwangsmittel ist daher nach § 11 Abs. 1 S. 1 VwVG¹⁸ das Zwangsgeld. Dieses wurde der Höhe nach auch zutreffend bestimmt (§ 11 Abs. 3 VwVG).

b) Androhung

Das Vollstreckungsverfahren ist ordnungsgemäß durchgeführt, wenn das Zwangsmittel angedroht worden ist (§ 13 Abs. 1 S. 1 VwVG¹⁹). Dies hat hier gemeinsam mit dem Grund-Verwaltungsakt stattgefunden, was nach § 13 Abs. 2 VwVG zulässig ist.

ANMERKUNG

Auf die korrekte Wahl des Zwangsmittels kommt es vorliegend nicht an, weil bereits mit der Androhung die Wahl des Mittels erfolgt ist, und die Androhung gemeinsam mit dem Grund-Verwaltungsakt bestandskräftig wurde.

c) Festsetzung

Das Zwangsgeld müsste auch ordnungsgemäß festgesetzt worden sein. Dies setzt nach § 14 VwVG grundsätzlich voraus, dass die Anordnung des Grund-Verwaltungsakt nach Ablauf einer Frist nicht erfüllt wurde. Von der Nichterfüllung bei Fristablauf insbesondere bei Verletzung einer Handlungspflicht gesprochen werden. Da das Vollstreckungsrecht aber auf Unterlassungspflichten gleichermaßen anwendbar ist, muss § 14 VwVG so zu verstehen sein, dass das Zwangsmittel festgesetzt werden kann, wenn der Pflichtige dem Verbot zuwiderhandelt.²⁰ Dies hat F hier getan, als er den zur Vermummung geeigneten Schal mit sich führte.

d) Ermessen (insb. Verhältnismäßigkeit)

Die Behörde müsste das ihr nach § 11 VwVG²¹ (vgl. „kann“) eingeräumte Ermessen in ermessensfehlerfreier Weise ausgeübt haben. Die Festsetzung des Zwangsmittels ist nach einer bereits durchgeführten Androhung grundsätzlich intendiert, sodass Raum für eine Rechtswidrigkeit infolge von Unverhältnismäßigkeit der Maßnahme grundsätzlich besondere Umstände voraussetzt.²² Abzustellen ist bei der Prüfung im Kern auf den Zweck der Vollstreckung.

Der Zweck liegt hier in der Verhinderung von Vermummungen im betroffenen Bereich. Dieser Zweck könnte bereits mit der Wegnahme des Schlauchschals erreicht worden sein. Würde dies zukünftige Verstöße gegen das Verbot bereits verhindern, wäre der Zweck der Vollstreckung bereits erreicht und ein Zwangsgeld könnte nicht erforderlich sein. Obwohl das Zwangsgeld als Reaktion auf einen Verstoß erfolgt und daher eine gewisse repressive Wirkung entfaltet, stellt es keine Sanktion dar. Der Zweck ist vielmehr in der Prävention zukünftiger Verstöße zu sehen. Diese Wirkung kann auch nach einem bereits erfolgten Verstoß erreicht werden, wenn eine Wiederholungsgefahr besteht.²³

Ein erneuter Verstoß des F gegen die Allgemeinverfügung erscheint möglich; dies zwar nicht mehr mit dem weggenommenen Schlauchschal, wohl aber mit anderen Kleidungsstücken. Die Unterlassungspflicht bezog sich insbesondere nicht ausschließlich auf den Schal. F konnte sich ohne weiteres mit anderen Kleidungsstücken ausstatten

und erneut versuchen, diese mit in das Stadion zu nehmen. Als Teil einer gewalttätigen Gruppe von Fans und wegen der Vorstrafen lag es auch nahe, dass F diese Möglichkeit ergreifen könnte.

Aufgrund der bestehenden Wiederholungsgefahr ist die Vollstreckung erforderlich und im Ergebnis verhältnismäßig. Das Ermessen wurde ermessensfehlerfrei ausgeübt.

d) Zwischenergebnis

Das Vollstreckungsverfahren wurde rechtmäßig durchgeführt. Vollstreckungshindernisse, insbesondere eine Unmöglichkeit, sind nicht ersichtlich.

4. Zwischenergebnis

Die Festsetzung erfolgte auch materiell rechtmäßig.

III. Ergebnis

Der Verwaltungsakt war rechtmäßig. Die Klage ist daher unbegründet und hat keinen Erfolg.

B. Hilfsantrag

Die Feststellungsklage des F ist erfolgreich, soweit sie zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit der Feststellungsklage

Die Klage müsste zunächst zulässig sein.

1. Verwaltungsrechtsweg

Die Normen des VwVG, insbesondere die streitentscheidenden §§ 11 ff. VwVG,²⁴ berechtigen die Behörde zur Festsetzung von Zwangsgeldern, sind also öffentlich-rechtlich, sodass eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt und mangels aufdrängender oder abdrängender Sonderzuweisung oder verfassungsrechtlicher Art der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist.

2. Statthafte Klageart

Nach der Feststellung der Rechtmäßigkeit der Festsetzung des Zwangsgelds kommt als taugliches Klagebegehren

²⁰ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 46 f.

²¹ § 64 Abs. 1 NPOG.

²² Waechter, in: Möstl/Weiner, BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Niedersachsen, 29. Edition, Stand: 01.11.2023, NPOG § 67 Rn. 23.

²³ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 50 ff.

²⁴ §§ 64 ff. NPOG.

noch Rechtsschutz gegen die Beitreibung des Zwangsgelds in Betracht. Insbesondere könnte die Behörde nach § 15 Abs. 3 VwVG²⁵ zur Einstellung der Vollstreckung verpflichtet sein. Geeignet erscheint eine Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO. Erforderlich dafür ist zunächst eine Streitigkeit über das Bestehen eines Rechtsverhältnisses. Ein Rechtsverhältnis ist die rechtliche Beziehung zwischen zwei Personen aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer konkreten Rechtsnorm. Der § 15 Abs. 3 VwVG könnte konkrete Pflichten der P gegenüber F begründen, sodass ein Rechtsverhältnis vorliegt. Die Feststellungsklage könnte aber unstatthaft sein, da sie subsidiär zu anderen Klagearten ist.

ANMERKUNG

Neben § 15 Abs. 3 VwVG folgt dasselbe auch aus den Anforderungen an die Verhältnismäßigkeit des staatlichen Handelns, da im Falle der Zweckerreichung es an der Erforderlichkeit mangelt (siehe hierzu bereits oben).

a) Subsidiarität nach § 173 S. 1 VwGO i.V.m § 767 ZPO

In Betracht käme die Vollstreckungsgegenklage nach § 173 S. 1 VwGO i.V.m § 767 ZPO. Erforderlich wäre allerdings nach § 173 Abs. 1 VwGO, dass die VwGO keine Bestimmungen über das betreffende Verfahren enthält. Raum für die ZPO ist daher dann nicht, wenn Rechtsschutz nach §§ 42, 43 VwGO zulässig ist.²⁶ Ferner wendet sich die Vollstreckungsgegenklage gegen die Vollstreckbarkeit eines Vollstreckungstitels. Dies ist hier allerdings gar nicht erforderlich, weil sich eine etwaige Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung bereits aus dem VwVG, insbesondere aus § 15 Abs. 3 VwVG ergeben kann.²⁷

b) Subsidiarität nach § 43 Abs. 2 VwGO

In Betracht kommt außerdem die Verpflichtungsklage aus § 42 Abs. 1 Alt. 2 VwGO, gerichtet auf die Einstellung der Vollstreckung. Allerdings ist nach der umstrittenen, aber gleichwohl in der Rechtsprechung herrschenden sog. Ehrenmanntheorie gegenüber einer Behörde davon auszugehen, dass die Beklagte auch einem nicht vollstreckbaren Feststellungsurteil folgt.²⁸ Zusätzlich ist nicht ersichtlich,

dass eine Anwendung der Feststellungsklage die Sonderregelungen für Anfechtungs- und Verpflichtungsklagen in nicht hinnehmbarer Weise umgehen würde.

c) Zwischenergebnis

Die Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO ist statthaft.

3. Feststellungsinteresse

F müsste ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung des streitigen Rechtsverhältnisses haben. Tauglich sind dabei sowohl rechtliche als auch wirtschaftliche oder ideelle Interessen.²⁹ Die P behauptet hier ein konkretes Recht zur Betreibung eines Geldbetrags von F und hat bereits konkrete Vollstreckungsversuche eingeleitet. Es erscheint unzumutbar, dass F die Zwangsvollstreckung zunächst dulden soll und auf eine nachträgliche Rechtmäßigkeitsprüfung verwiesen wird, sodass ein bereits vorbeugendes Feststellungsinteresse besteht.

4. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO analog)

Der die Klagebefugnis fordernde § 42 Abs. 2 VwGO ist auf die Feststellungsklage nicht unmittelbar anwendbar. Im Interesse der Vermeidung von Popularklagen und im Einklang mit anderen Klagearten könnte § 42 Abs. 2 VwGO aber dennoch angewendet werden.³⁰ Hiergegen spricht, dass die Klageart durch das erforderliche Feststellungsinteresse als Interessentenklage ausgestaltet ist, was der Gefahr von Popularklagen bereits begegnet und ein Erfordernis einer Klagebefugnis ausdrücklich nicht normiert ist.³¹ Auf dieses Problem kommt es aber nicht an, wenn F klagebefugt wäre. So, wenn eine Verletzung des Klägers in seinen subjektiven Rechten durch den angegriffenen Rechtsakt zumindest möglich erscheint. Eine Vollstreckung würde F in Anwendung der Adressatentheorie jedenfalls in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit gemäß Art. 2 Abs. 1 GG betreffen. Er ist somit klagebefugt.

5. Ordnungsgemäße Klageerhebung (§§ 81 ff. VwGO)

Die Klage müsste auch ordnungsgemäß erhoben worden sein. Dies könnte problematisch sein, weil der Antrag unter der Bedingung steht, dass der Hauptantrag keinen Erfolg

²⁵ § 4 Abs. 3 NPOG.

²⁶ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 58.

²⁷ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 58.

²⁸ Marsch, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, 45. Auflage 2024, VwGO § 43 Rn. 42.

²⁹ Detterbeck (Fn. 1), Rn. 1402.

³⁰ BVerwG NZA 2020, 677 (678); VGH Kassel ZUR 2012, 108 (109); Marsch, in: Schoch/Schneider (Fn. 26), VwGO § 43 Rn. 29.

³¹ Möstl, in: Posser/Wolff, BeckOK VwGO, § 43 Rn. 20; Marsch, in: Schoch/Schneider (Fn. 28), VwGO § 43 Rn. 30.

hat. Grundsätzlich ist die Klageerhebung bedingungsfeindlich. Eine nur eventuelle Klagehäufung ist aber zulässig, weil der Eintritt der Bedingung nicht außerhalb des Prozesses liegt, sondern durch den Prozess selbst herbeigeführt werden kann. Dies gilt jedenfalls dann, wenn sich alle Klagen gegen denselben Klagegegner richten.³²

6. Sonstige Zulässigkeitsvoraussetzungen

Hinsichtlich der beteiligtenbezogenen Sachentscheidungsvoraussetzungen wird auf die Anfechtungsklage verwiesen. Ein Vorverfahren ist nicht durchzuführen und eine Klagefrist nicht zu wahren.

7. Zwischenergebnis

Die Feststellungsklage ist zulässig.

II. Objektive Klagehäufung

Eine objektive Klagehäufung durch die Kombination mehrerer Begehren in einer einheitlichen Klage ist zulässig, wenn eine inhaltliche Konnexität der Begehren besteht. Insbesondere müssen sie sich gegen denselben Beklagten richten und in einem inhaltlichen Zusammenhang bestehen. Ferner muss dasselbe Gericht zuständig sein.³³ Hier richten sich alle Begehren gegen den Bund und betreffen die Festsetzung des Zwangsgeldes, sowie die Vollstreckung desselben, sodass ein inhaltlicher Zusammenhang vorliegt. Ferner ist dasselbe Verwaltungsgericht zuständig. Eine objektive Klagehäufung nach § 44 VwGO ist damit zulässig.

III. Begründetheit

Die Feststellungsklage ist begründet, wenn das von F geltend gemachte Rechtsverhältnis, also die Verpflichtung der P zur Einstellung der Vollstreckung, besteht. Konkret müsste die Beitreibung des Zwangsgeldes nach § 15 Abs. 3 VwVG³⁴ unzulässig sein. Erforderlich wäre, dass der Zweck der Vollstreckung bereits ohne die Vollstreckung des Zwangsgeldes erreicht wäre.

Ausgehend von obigen Erwägungen liegt der Zweck des Zwangsgeldes in der Prävention zukünftiger Verstöße gegen die Allgemeinverfügung. Die Allgemeinverfügung ist

nach ihrem Außerkrafttreten aber nicht mehr in der Lage ein Verbot bzw. eine Unterlassungspflicht zu begründen, sodass der Zweck, die Verhinderung von Verstößen, bereits erreicht ist.

Etwas anderes würde gelten, wenn man die Beitreibung nicht als Vollzug der Grundverfügung, beziehungsweise als Anwendung des Zwangsmittels verstünde, sondern als eigenständiges Verwaltungszwangsverfahren zur Durchsetzung der Festsetzung. Aus dieser Perspektive wäre das Vollstreckungsverfahren zur Grundverfügung bereits mit der Festsetzung des Zwangsgeldes und der damit einhergehenden Vermögensbelastung beendet. Das – eigenständige – Verwaltungszwangsverfahren hinsichtlich des Zwangsgeldes wäre jedoch erst mit der Beitreibung abgeschlossen.³⁵

Letzteres Konzept erscheint aber zweifelhaft. Die Festsetzung dürfte zwar einen eigenen Verwaltungsakt darstellen, nicht allerdings ohne einen weiterbestehenden Zusammenhang mit der Grundverfügung. Hierfür spricht etwa die Vorschrift des § 16 Abs. 1 S. 1 VwVG³⁶. Hiernach kann im Falle der Uneinbringbarkeit des Zwangsgeldes, insbesondere bei Zahlungsfähigkeit, die Ersatzzwangshaft angeordnet werden. Diese dient aber ersichtlich nicht der Zahlung des Zwangsgeldes, denn Zahlungsunfähigkeit kann nicht durch Haft überwunden werden, sondern dem Grundinteresse. Soweit aber die ersatzweise angeordnete Ersatzhaft noch der Grundverfügung dient, muss dasselbe auch für die Beitreibung als solche gelten.³⁷

Ferner besteht sowohl bei natürlicher als auch bei juristischer Betrachtung ein enges Verhältnis zwischen Festsetzung und Beitreibung, welches bei diesem Verständnis künstlich aufgespalten würde. Hierfür spricht auch, dass die Rechtfertigung für das Zwangsgeld grade eine erwünschte Beugewirkung ist, sodass die dritte Eskalationsstufe nach Androhung und Festsetzung diesem Zweck dienen muss. Rechtsvergleichend ist etwa in § 60 Abs. 3 S. 2 VwVG NRW festgehalten, dass auch bei Zweckerreichung eines Verbots ein festgesetztes Zwangsgeld beigetrieben werden soll. Dem VwVG fehlt es allerdings an einer entsprechenden Regelung.

³² Riese, in: Schoch/Schneider (Fn. 28), VwGO § 81 Rn. 4a.

³³ Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 13 Rn. 13 ff.

³⁴ § 4 Abs. 3 NPOG.

³⁵ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 61.

³⁶ § 68 NPOG.

³⁷ OVG Lüneburg, BeckRS 2024, 4189 Rn. 62 ff.

Eine Abstrahierung der Beitreibung vom sonstigen Verfahren der Festsetzung überzeugt daher nicht. Der Zweck der Beitreibung ist durch Zeitablauf entfallen und die Voraussetzungen des § 15 Abs. 3 VwVG erfüllt. Die P muss die Beitreibung des Zwangsgeldes unterlassen.

IV. Ergebnis

Die Feststellungsklage ist begründet. Der F hat mit dem Hilfsantrag Erfolg.

FAZIT

Die Entscheidung bekommt die in der Einführung angesprochen Probleme konsequent in den Griff und überzeugt auch im Ergebnis. Insbesondere wird der Zweck von Allgemeinverfügung und Zwangsgeld gründlich ausgeforscht und auch leitend berücksichtigt. Zur weiterführenden Lektüre wird auf das Kapitel zum niedersächsischen Verwaltungsvollstreckungsrecht im Studienbuch – Landesrecht Niedersachsen hingewiesen.³⁸ Einen guten und unverändert zeitgemäßen Einblick zum VwVG verschafft der JuS-Grundwissenartikel von *Andreas Voßkuhle* und *Thomas Wischmeyer*.³⁹ Mit der polizeilichen Datenverarbeitung zur präventiven Gefahrenabwehr in deutschen Stadien befasste sich *Alina Rauch* in der HanLR.⁴⁰

³⁸ *Mehde* (Fn. 16), § 4. Rn 164 ff.

³⁹ *Voßkuhle/Wischmeyer*, Grundwissen – Öffentliches Recht: Verwaltungsvollstreckung, JuS 2016, 698.

⁴⁰ *Rauch*, Polizeiarbeit und Datenschutz in deutschen Fußballstadien, HanLR 4/2022, 223 (236).