

Vorlesung Verfassungs- und Verwaltungsrecht anhand ausgewählter Materien des Besonderen Verwaltungsrechts

Dienstag, den 27. April 2004

Mit dem Kriterium der **polizeilichen Verantwortlichkeit**, dem vierten und letzten Punkt, der in dem Prüfungsschema für eine auf die Befugnisgeneralklausel gestützte Maßnahme unter „Materielles“ abzuarbeiten ist, wird bestimmt, **gegen wen** die Polizei (oder die Ordnungsbehörde) die von ihr zu treffenden Maßnahmen richten darf. Grundsätzlich soll nur derjenige polizeilichen Maßnahmen unterworfen sein, dem die Gefahr, deren Abwehr die Maßnahmen dienen, zuzurechnen ist. Dritte, die für eine Gefahrenlage nicht verantwortlich sind, sollen zu deren Beseitigung grundsätzlich nicht herangezogen werden.

I. Überblick über die §§ 13 ff. ASOG

Die polizeiliche Verantwortlichkeit ist in den §§ 13 bis 16 ASOG geregelt. Schon ein kurzer Blick in diese Regelungen zeigt den Grundgedanken, der ihnen zugrunde liegt. Es gibt zwei Anknüpfungspunkte für polizeiliche Verantwortlichkeit: das Verhalten von Personen und den Zustand von Tieren und Sachen.

Wird eine Gefahr durch eine Person verursacht, so spricht man von Verhaltensverantwortlichkeit. Diese Verantwortlichkeit trifft grundsätzlich die gefahrverursachende Person (§ 13 I ASOG). Besteht die Gefahr für die öffentliche Sicherheit z.B. darin, dass jemand Selbstmord begehen will, so sind polizeiliche Maßnahmen gegen diese Person als Verhaltensverantwortlichen zu richten.

Geht die abzuwehrende Gefahr von einer Sache oder von einem Tier aus, so spricht man von Zustandsverantwortlichkeit. Diese Verantwortlichkeit trifft grundsätzlich den Inhaber der tatsächlichen Gewalt über die Sache oder das Tier (§ 14 I / II ASOG), zivilrechtlich gesprochen grundsätzlich den unmittelbaren Besitzer. Ein Beispiel für Zustandsverantwortlichkeit ist ein Verkehrsunfall auf der Autobahn, bei dem ein Tanklastzug in der Weise beschädigt wird, dass Heizöl ausläuft und das Grundwasser gefährdet; hier ist die Polizei berechtigt, dem Inhaber der tatsächlichen Gewalt über den Tanklastzug nach § 14 I 1 ASOG und nach § 14 III 1 ASOG

grundsätzlich auch dessen Eigentümer oder einen sonst Berechtigten zu Maßnahmen zu verpflichten, die ein weiteres Auslaufen von Heizöl verhindern und auf die Reinigung des schon kontaminierten Erdreichs gerichtet sind.

Sowohl die Verhaltens- als auch die Zustandsverantwortlichkeit sind Ausprägungen der allgemeinen polizeilichen Grundpflicht, Gefährdungen von Schutzgütern der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu vermeiden. Diese Pflicht ist als solche gesetzlich nicht positiviert. Die §§ 13 ff. ASOG greifen erst ein, wenn eine Gefahrenlage vorliegt, die allgemeine Nichtgefährdungspflicht also schon verletzt ist. Die allgemeine polizeiliche Grundpflicht stimmt insoweit mit den Verkehrssicherungspflichten des Zivilrechts überein; auch diese werden juristisch erst relevant, wenn ein Schaden entstanden ist und dann die Frage gestellt wird, wer für diesen Schaden haftbar gemacht werden kann.

Die §§ 15 und 16 ASOG regeln Abweichungen von den beiden Grundformen der polizeilichen Verantwortlichkeit, also von der Verhaltens- und der Zustandsverantwortlichkeit. § 15 ASOG erfasst den Fall, dass der Zweck der Maßnahme durch Inanspruchnahme der nach den §§ 13 und 14 ASOG Verantwortlichen nicht oder nicht rechtzeitig erreicht werden kann. Die Polizei ist dann berechtigt, die erforderlichen Maßnahmen selbst oder durch einen Dritten unmittelbar auszuführen (“unmittelbare Ausführung”). Als Beispiel kann wieder der Tanklastzugfall dienen. Maßnahmen gegen den Verhaltensverantwortlichen – den Fahrer – und den Zustandsverantwortlichen – die Firma, die den Lastzug betreibt – sind zwar möglich. Durch sie kann der Zweck der Maßnahme aber nicht oder zumindest nicht rechtzeitig erreicht werden. Durch eine Polizeiverfügung, die ihm aufgibt, das weitere Auslaufen von Öl zu verhindern und das schon verunreinigte Erdreich zu reinigen, wäre der Fahrer des Lastzugs, auch wenn er bei dem Unfall nicht verletzt wurde, überfordert. Die Firma, die den Lastzug betreibt, wäre zu solchen Maßnahmen zwar möglicherweise in der Lage, doch würde wertvolle Zeit verstreichen, wenn die Polizei verpflichtet wäre, diese Firma zu ermitteln und zu benachrichtigen und dabei zu klären, ob und wann diese Firma die durch ihren Tanklastzug entstandene Gefahr beseitigen kann und will. § 15 I ASOG ermächtigt die Polizei vielmehr, sofort das nächst erreichbare Unternehmen mit der Reinigung des verseuchten Erdreichs und der Bergung des Lastzugs zu beauftragen. Die Pflichtigkeit der nach den §§ 13 und 14 ASOG Verantwortlichen aktualisiert sich in den Fällen der unmittelbaren Ausführung zu einem späteren Zeitpunkt. Gemäß § 15 II ASOG sind die nach §§ 13 und 14 ASOG Verantwortlichen nämlich verpflichtet, der Polizei die Kosten zu erstatten, die dieser durch die unmittelbare Ausführung entstanden sind.

Eine weitere Ausnahme von den §§ 13 und 14 ASOG stellt die Regelung des § 16 ASOG dar. Danach können in eng umgrenzten Ausnahmen polizeiliche Maßnahmen gegen nicht verantwortliche Personen gerichtet werden. Man spricht in diesen Fällen von einem polizeilichen Notstand. Ein Beispielsfall ist die Obdachlosigkeit einer Person. Zu deren Bekämpfung sind die Polizei und die Ordnungsbehörden unter Beachtung weiterer Voraussetzungen berechtigt, freistehenden privaten Wohnraum in Anspruch zu nehmen. Der Eigentümer dieses Wohnraums kann, obwohl er für die in der Obdachlosigkeit begründete Gefahrenlage nicht verantwortlich ist, durch Einweisungsverfügung behördlich verpflichtet werden, die Nutzung der Wohnung durch den Obdachlosen zu dulden. Allerdings sind Polizei oder Ordnungsbehörde verpflichtet, die Schäden, im Beispielsfall den Mietausfall, auszugleichen, die der Nicht-Verantwortliche durch die Inanspruchnahme erleidet (§ 59 I Nr. 1 ASOG). Eine Inanspruchnahme des Vermieters einer Wohnung ist auch möglich, wenn er gegen den Obdachlosen einen erfolgreichen Räumungsprozess wegen ausgebliebener Mietzahlungen geführt hat; er ist auch dann Nicht-Verantwortlicher, nicht etwa Verhaltensverantwortlicher; Letzteres folgt daraus, dass er die Obdachlosigkeit des Mieters nicht unmittelbar, auch nicht rechtswidrig verursacht hat.

II. Begriffliches zur Verantwortlichkeit im Polizeirecht

Statt von dem Verhaltensverantwortlichen ist vielfach von dem Verhaltensstörer die Rede und entsprechend bei dem Zustandsverantwortlichen vom Zustandsstörer und beim Nicht-Verantwortlichen vom Nicht-Störer. Weiterhin wird statt von Verantwortlichkeit auch von Polizeipflichtigkeit gesprochen. Diese Abweichungen sind terminologischer Natur. In der Sache haben sie nichts zu bedeuten. Allerdings empfiehlt es sich, der Terminologie zu folgen, derer sich auch das Gesetz bedient. Dort ist von Verantwortlichkeit die Rede.

III. Vorrang besonderer Regelungen über die Verantwortlichkeit

Der Anwendungsbereich der Regelungen des ASOG über die polizeiliche Verantwortlichkeit wird von besonderen Regelungen eingeschränkt. Insoweit gilt Ähnliches wie bei der Befugnis-Generalklausel.

Bei den besonderen Befugnis-Normen des ASOG spielen die §§ 13 ff. keine Rolle, soweit die Frage, gegen wen Eingriffe zu richten sind, in der jeweiligen Befugnis-Norm spezialgesetzlich

geregelt ist. So ist eine Befragung nach § 18 III ASOG bei solchen Personen möglich, bei denen tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass sie sachdienliche Angaben zur Aufklärung eines Sachverhalts machen können.

Weiterhin wird die Frage der Verantwortlichkeit in Spezialgesetzen von den §§ 13 ff. ASOG abweichend geregelt. So wird die Pflicht zur Beseitigung von Abfällen im KrW-/AbfG spezialgesetzlich geregelt; ein Rückgriff auf die §§ 13 ff. ASOG ist damit ausgeschlossen. Nach §§ 11,13 KrW-/AbfG ist der Abfallbesitzer verpflichtet, der entsorgungspflichtigen öffentlich-rechtlichen Körperschaft den Abfall zu überlassen. Seine Verantwortlichkeit in Bezug auf den Abfall ist in dieser Norm abschließend geregelt; weitere Pflichten können ihm nach den §§ 13 f. ASOG nicht auferlegt werden. Überdies ist der Begriff des Abfallbesitzes anders definiert als derjenige der Innehabung der tatsächlichen Gewalt über eine Sache. Ich möchte diese beiden Besonderheiten des Abfallrechts mit einem Beispielfall belegen.

Fall: Ein nicht eingezäuntes Grundstück in Berlin wird von Unbekannten als "wilde Müllkippe" benutzt. Die dort abgelagerten Abfälle stellen eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit dar. Eine Inanspruchnahme des Grundstückseigentümers nach den §§ 13 ff. ASOG erscheint problematisch. Er ist nicht Verhaltensverantwortlicher, weil er den Müll nicht auf dem Grundstück abgeladen hat. Und er ist möglicherweise nicht Zustandsverantwortlicher, wenn er nicht Inhaber der tatsächlichen Gewalt über den Müll ist; jedenfalls fehlt ihm der Besitzwille.

Anders im Abfallrecht. Der Begriff des "Abfallbesitzers" stellt auf den Besitzwillen nicht ab; er ist objektiviert und lässt ein Mindestmaß an Sachherrschaft genügen. Deshalb ist der Eigentümer des Grundstücks zugleich Abfallbesitzer und muss den "wilden Müll" der entsorgungspflichtigen Körperschaft überlassen. § 3 VI KrW-/AbfG verdrängt mit seiner Definition des Abfallbesitzes also die §§ 13 ff. ASOG. Auf die Frage, ob auch § 14 I ASOG vom Besitzwillen abstrahiert, kommt es nicht mehr an. Dazu BVerwGE 67,8.

§§ 13 ff. ASOG spielen, dies verallgemeinernd, keine Rolle, wenn Befugnisnormen, die die Polizei oder die Ordnungsbehörden zu Gefahrenabwehrmaßnahmen ermächtigen, die Frage, gegen wen die Maßnahmen zu richten sind, selbst und abschließend entscheiden. Nur dann, wenn diese Frage nicht abschließend spezialgesetzlich geregelt ist, ist für die §§ 13 ff. ASOG Raum.

Eine spezialgesetzliche Regelung, die nicht abschließend ist, enthält das Straßenverkehrsrecht mit der Figur des Halters; durch die Verantwortlichkeit des Halters wird die Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers nicht verdrängt, sondern ergänzt.

Eine Adressatenregelung fehlt z.B. bei den Befugnis-Generalklauseln in besonderen Gesetzen über die Gefahrenabwehr, wie § 15 Versammlungsg, § 13 I BSeuchenG. Eine Adressatenregelung fehlt weiterhin bei der Befugnis-Generalklausel des § 17 I ASOG. Diese ermächtigt allgemein zu "Maßnahmen". Wir haben schon gesehen, dass diese weit gefasste Rechtsfolgeanordnung im einzelnen Fall inhaltlich durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eingeschränkt wird. In personeller Hinsicht wird sie durch die Regelungen der §§ 13 ff. ASOG eingeschränkt. "Maßnahmen" nach § 17 ASOG dürfen nur gegen eine nach den §§ 13 ff. ASOG Verantwortlichen gerichtet werden.

Als Prüfungsschema für die materielle Rechtmäßigkeit einer Maßnahme, die auf die Befugnis-Generalklausel gestützt wird, ergeben sich damit die folgenden Punkte:

1. Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen von § 17 I ASOG (zwei Unterpunkte: Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung; Gefahr);
2. Fehlerfreie Ermessensbetätigung; §§ 17 I, 12 I ASOG; einschließlich Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (§§ 11, 12 II ASOG);
3. Richtige Adressierung der Maßnahme; §§ 13 ff. ASOG.

Auch die Prüfung besonderer Befugnis-Normen endet mit einem dem Punkt (3) entsprechenden Prüfungspunkt, wenn nicht die Frage der Adressierung der Maßnahme auf der Tatbestands- oder auf der Rechtsfolgenseite der besonderen Befugnis-Norm abschließend geregelt ist. Wenn dies der Fall ist, aber auch nur dann, erscheint die Adressierungsfrage nicht als selbstständiger Prüfungspunkt im Rahmen der Prüfung der materiellen Rechtmäßigkeit.

IV. Der Verursachungsbegriff des Polizeirechts

Sowohl § 13 als auch § 14 ASOG knüpfen die Verantwortlichkeit an die Kausalität. Nach § 13 ASOG ist verantwortlich, wer eine Gefahr verursacht. Bei § 14 ASOG kommt es darauf an, dass die Gefahr von einer Sache oder von einem Tier ausgeht. Die Verben "verursachen" und "ausgehen" führen auf dasselbe Kriterium: die Kausalität für die Entstehung der Gefahr.

Andere Kriterien kennt das Polizeirecht nicht. Mit dem Verursachungs-Kriterium wird insbesondere ein Verschuldenskriterium strikt ausgeschieden. Auf Verschulden kommt es im Polizeirecht nicht an. Das Polizeirecht zielt auf objektive Zustände. Es will Gefahrenlagen verhindern oder beseitigen; es will nicht ahnden und wegen persönlicher Schuld zur Rechenschaft ziehen. Ebensovienig wie das Verschulden – im Sinne von Vorsatz oder Fahrlässigkeit – ist schließlich die Schuld- oder Geschäftsfähigkeit Voraussetzung für polizeiliche Verantwortlichkeit. Auch ein (unerkannt) Geisteskranker kann Verhaltensverantwortlicher im Sinne von § 13 I ASOG sein.

Trotzdem kann die Polizei unmittelbar ihm gegenüber keinen Verwaltungsakt aufgrund der Befugnis-Generalklausel erlassen. Gemäß § 41 VwVfG muss ein Verwaltungsakt nämlich einem Beteiligten bekannt gegeben werden. Dies ist gemäß § 43 I 1 VwVfG Bedingung für die Wirksamkeit des Verwaltungsaktes. Beteiligter kann zwar gemäß § 11 Nr. 1 VwVfG jede natürliche Person sein, damit auch der Geisteskranke. Der Geisteskranke ist aber nach § 12 I Nr. 1 VwVfG zur Vornahme von Verfahrenshandlungen unfähig. Die Entgegennahme eines Verwaltungsaktes ist eine solche Verfahrenshandlung. Folglich ist eine Bekanntgabe des Verwaltungsaktes an den Geisteskranken selbst nicht möglich. Der Verwaltungsakt muss deshalb gemäß § 41 I 2 VwVfG einem gesetzlichen Vertreter des Geisteskranken bekannt gegeben werden. Fehlt ein solcher Vertreter, so ist gemäß § 16 I Nr. 4 VwVfG auf Antrag der Polizei vom Vormundschaftsgericht eine geeignete Person zu bestellen. Die Krankheit macht den Geisteskranken gewissermaßen zum Zustellungsautisten.

Die Verantwortlichkeit bemisst sich, das darf als Zwischenergebnis festgehalten werden, allein nach der Verursachung. Dieses Kriterium ist jedoch sehr weit gefasst. Aus dem Zivil- und dem Strafrecht wissen Sie bereits, dass die bloße Verursachung, die äquivalente Kausalität, als alleiniges Zurechnungskriterium untauglich ist. So hat die Mutter des Mörders zu dem später erfolgten Mord sicherlich einen Verursachungsbeitrag erbracht, doch kann sie deshalb nicht zur Verantwortung gezogen werden. Für das Strafrecht ergibt sich das aus zusätzlichen, das Kausalitäts-Kriterium eingrenzenden Zurechnungskriterien im objektiven und subjektiven Tatbestand, z.B. durch das Verschulden. Im Polizeirecht scheiden subjektive Momente, wie Verschulden, als Korrektiv des zu weit gefassten Kausalitäts-Kriteriums aus den eben dargestellten Gründen aus. Gleichwohl braucht auch das Polizeirecht einen zusätzlichen Filter für die Zurechnung von Verantwortlichkeit. Die Kausalität, als äquivalente Kausalität verstanden, kann nur eine notwendige, nicht aber eine hinreichende Bedingung für polizeiliche Verantwortlichkeit sein.

Die hinreichende Bedingung setzt im Polizeirecht die Unmittelbarkeit der Verursachung. Nur derjenige, dessen Verhalten oder dessen Sache eine Gefahr unmittelbar verursachen, ist verantwortlich. Der bloß mittelbare Verursacher ist dagegen nicht verantwortlich. Dem Polizeirecht liegt die Theorie der unmittelbaren Verursachung zugrunde. Allerdings ist das Wort "unmittelbar" nur auf den ersten Blick klar verständlich und praktikabel. Bei näherem Hinsehen bewahrt sich, was der Zivilrechtler Nipperdey vor über 35 Jahren zur Verwendung des Wortes "unmittelbar" in der Rechtssprache – allgemein, nicht mit Bezug auf polizeirechtliche Normen – gesagt hat: Es sei nichts anderes als Ausdruck der sachlichen Verlegenheit, (noch) nicht ganz präzise angeben zu können, was überhaupt gemeint sei (NJW 1967, 1990).

In einer ersten Annäherung hilft es, zu sagen, unmittelbarer Verursacher sei derjenige, der den in zeitlicher Hinsicht letzten Verursachungsbeitrag gesetzt hat, durch den die Gefahrenschwelle überschritten worden ist. In diesem Sinne ist das Kriterium der Unmittelbarkeit zwar ein formales, doch kann davon ausgegangen werden, dass bei demjenigen, dessen Kausalbeitrag eine Sachlage zu einer Gefahr werden lässt, nicht nur ein zeitlich, sondern auch ein sachlich enger Wirkungs- und Verantwortungszusammenhang zwischen Verhalten bzw. Zustand von Sachen und der Gefahr besteht. Mit diesem Verständnis der unmittelbaren Verursachung lassen sich Fälle in den Griff bekommen, in denen entweder nur eine Person polizeilich in Erscheinung tritt oder in denen zwar mehrere Personen beteiligt sind, die Verantwortlichkeit einer Person aber offensichtlich erscheint. Das Abstellen auf den zeitlich letzten Verursachungsbeitrag kommt dem Bemühen entgegen, die polizeiliche Zurechnung möglichst einfach zu gestalten und offen nachvollziehbar zu machen.

Es gibt jedoch – seltene – Grenzfälle, an denen mehrere Personen beteiligt sind und bei denen die Verantwortlichkeit desjenigen, der den letzten Verursachungsbeitrag setzt, als problematisch erscheint. **Beispiel:** G lässt im Schaufenster seines Modehauses die neue Damenunterwäsche-Kollektion durch Mannequins vorführen. Dies führt – wie erhofft – zu großer Aufmerksamkeit des Publikums und zwingt unbeteiligte Passanten, vom Bürgersteig auf die stark befahrene Fahrbahn auszuweichen. Dadurch wird der Straßenverkehr gefährdet. Ein polizeiliches Einschreiten gegen die unmittelbaren Gefahrenverursacher – die Passanten, die auf die Fahrbahn ausweichen – erscheint hier unbefriedigend. Es wäre effektiver, gewissermaßen das Übel bei der Wurzel zu packen und gegen den Inhaber des Modegeschäftes vorzugehen. Dem steht aber entgegen, dass

dieser nicht den zeitlich letzten Verursachungsbeitrag gesetzt hat und darum nicht unmittelbare Verursacher ist.

Die Theorie von der unmittelbaren Verursachung versucht, diesen Fällen durch die Figur des **Zweckveranlassers** gerecht zu werden. Danach ist zusätzlich zu dem, der den letzten Verursachungsbeitrag setzt, auch derjenige verantwortlich, der in der Kausalkette – an welcher Stelle auch immer – vorher tätig geworden ist, wenn sein Verhalten die Entstehung der Gefahrenlage objektiv bezweckt. Darauf, dass die Entstehung der Gefahrenlage nicht gewollt ist, kommt es nicht an. Es reicht, wenn die Entstehung einer Gefahrenlage nach Sätzen der Erfahrung eine naheliegende Folge und nicht lediglich eine atypische Konsequenz der an das Publikum gerichteten Handlung ist (und dass dies in Kauf genommen wird). Dabei wird zum Teil objektiv argumentiert (typischer Geschehensablauf), zum Teil subjektiv (vorhersehbarer Geschehensablauf); Letzteres steht im Widerspruch zu dem Satz, im Polizeirecht komme es auf subjektive Merkmale nicht an.

Das Kriterium des Zweckveranlassers ist selbst problematisch. Die Zweckveranlasserfälle sind darum für Teile der Literatur Anlass für eine grundlegende Kritik an der Theorie der unmittelbaren Verursachung, deren Schwächen in ihren Augen mit der Figur des Zweckveranlassers nicht repariert werden können. Eine Mindermeinung fragt nicht nach der Unmittelbarkeit, sondern nach der Rechtswidrigkeit der Verursachung. Danach setzt die Verhaltens- oder die Zustandsverantwortlichkeit zweierlei voraus: (1) Die betreffende Person muss an der konkreten Gefahrenlage beteiligt sein. (2) Die Mitwirkung muss rechtswidrig sein im Sinne eines Verstoßes gegen die allgemeine polizeiliche Nichtstörungspflicht. Der Vorteil der Theorie der rechtswidrigen Verursachung liegt darin, dass sie nicht an das vordergründige Kriterium der zeitlichen Reihenfolge von Kausalbeiträgen anknüpft, sondern versucht, die letztlich maßgebenden Wertungskriterien offenzulegen. Ihr Nachteil liegt darin, dass diese Wertungskriterien zum Teil schwer zu greifen, insbesondere nicht positiv-rechtlich niedergelegt sind. Zwar ist die öffentliche Sicherheit gefährdet, wenn eine Verletzung irgendeiner Norm des öffentlichen Rechts droht. Die Verletzung solcher Normen kann man auch als rechtswidrig und verantwortlichsbegründend ansehen. Doch ist der Kreis dieser Normen sehr weit gefasst, und sind einige dieser Normen, z.B. die Pflichten der Betreiber genehmigungsbedürftiger Anlagen nach § 5 BImSchG, ziemlich unbestimmt. Weiterhin liegt nur im Fall einer Bedrohung der Unverletzlichkeit der Rechtsordnung ein Rechtsverstoß vor. Bei den übrigen Schutzgütern der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ist dies nicht der

Fall. Man kann den Satz aber umdrehen in dem Sinne, dass eine Person, die rechtmäßig handelt, nicht Störer sein kann.

Der Streit um den polizeirechtlichen Kausalitätsbegriff ist nach wie vor nicht befriedigend beigelegt. Zu dem Streit kommt es allerdings erst, wenn ein polizeiliches Einschreiten gegen eine bestimmte von mehreren Person unzweckmäßig ist, obwohl diese durch ihr Verhalten oder durch den Zustand von Sachen oder Tieren die Gefahr unmittelbar verursacht hat. Im Regelfall führt die Theorie der unmittelbaren Verursachung zu zutreffenden Ergebnissen. Für die verbleibenden Fälle gebe ich einige typische Beispiele.

Gegendemonstration: Eine rechtsextremistische Partei ruft zu einer öffentlichen Versammlung auf. Die Versammlung hält sich im Rahmen der Rechtsordnung. Allerdings versuchen linksextremistische Gruppierungen, die Versammlung gewaltsam zu stören. Dies war vorherzusehen, weil ähnliche Vorfälle bei fast jeder Versammlung der betroffenen rechtsextremistischen Partei sich ereignen. Darf die Polizei die Versammlung der rechtsextremistischen Partei verbieten, um so die Gefahr gewaltsamer Auseinandersetzungen abzuwehren?

Nein, eine friedliche und auch sonst legale Versammlung, sie mag politisch auch unerwünscht erscheinen, ist von der Polizei gegen unfriedliche, gewalttätige Gegendemonstranten zu schützen. Die Rechtsprechung zur Versammlungsfreiheit hat deren Einschränkbarkeit demgemäß erst dort bejaht, wo unter Aufbietung aller denkbaren, auch vorausplanend vorbereiteten, selbst harten polizeilichen Machtmittel die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung nicht mehr gewährleistet werden kann und Leben und Gesundheit unbeteiligter Dritter ernsthaft gefährdet sind. Nur in diesem Fall ist ein Verbot der Versammlung der rechtsextremistischen Partei zulässig. Die Teilnehmer an dieser Versammlung werden dann als Nicht-Verantwortliche unter den engen Voraussetzungen des § 16 ASOG in Anspruch genommen. Als Zweckveranlasser werden sie unter keinen Umständen angesehen. Ein Einschreiten gegen die Teilnehmer der rechtsextremistischen Demonstration als Verhaltensverantwortliche kommt nur dann in Betracht, wenn diese sich provozieren lassen und selbst gewalttätig werden.

Eigensicherung von Flughäfen und kerntechnischen Anlagen: Kann von den Betreibern von Verkehrsflughäfen oder kerntechnischen Anlagen als Zustandsverantwortlichen verlangt werden, Maßnahmen zur Sicherung gegen terroristische Gewalttaten zu ergreifen, etwa einen mit Faustfeuerwaffen ausgestatteten Betriebsschutz aufzustellen? Das BVerwG ist der Ansicht, das allge-

meine Polizei- und Ordnungsrecht reiche als Rechtsgrundlage für solche Maßnahmen nicht aus. Die bloße Möglichkeit, dass ein anderer, etwa ein Terrorist, eine als solche gefahrlose Sache missbrauchen kann, begründe selbst dann, wenn die Möglichkeit des Missbrauchs hinreichend wahrscheinlich sei, keine Zustandsverantwortlichkeit. Im Verhältnis zu der die Gefahr unmittelbar auslösenden Missbrauchshandlung eines Dritten sei der Zustand der Sache, auch wenn er gewisse Anreize für einen Missbrauch geben sollte, nur eine entfernte (mittelbare) Ursache. Die Zustandsverantwortlichkeit verpflichte nur dazu, für die Betriebssicherheit einer Sache im Rahmen ihres bestimmungsgemäßen Gebrauchs zu sorgen. So BVerwG NJW 1986, S. 1627. Der Gesetzgeber hat inzwischen die Pflicht des Betreibers von Flughäfen und kerntechnischen Anlagen zu Maßnahmen der Eigensicherung spezialgesetzlich geregelt; vgl. §§ 19b, 20a LuftVG, 7 II Nr. 5 AtomG.

Veranstalterverantwortlichkeit: Der Veranstalter von Fußballspielen, Konzerten und ähnlichen Veranstaltungen ist hinsichtlich der Gefahren verantwortlich, die dem durch die Veranstaltung angezogenen Publikum durch die Veranstaltung drohen. Anknüpfungspunkt für diese Verantwortlichkeit ist positives Tun – die Durchführung der Veranstaltung –, nicht das Unterlassen gebotener Sicherheitsvorkehrungen. Ihre Rechtfertigung findet diese Verantwortlichkeit in den Gestaltungsmöglichkeiten des Veranstalters hinsichtlich der Durchführung der jeweiligen Veranstaltung. Verschulden ist im Polizei- und Ordnungsrecht, wie schon gesagt, nicht erforderlich.

V. Verhaltensverantwortlichkeit

Nach diesen grundsätzlichen Überlegungen zur Zurechnung im Polizei- und Ordnungsrecht, die für beide Arten der Verantwortlichkeit gelten, sind getrennt die Einzelheiten und die jeweilige Problematik der Verhaltens- und der Zustandsverantwortlichkeit zu entwickeln.

Die Verhaltensverantwortlichkeit einer Person wird begründet, wenn eine Gefahr durch ihr Verhalten unmittelbar verursacht wird. Die Verhaltensverantwortlichkeit ist verschuldensunabhängig. Verantwortlich sind auch Minderjährige oder sonst Geschäftsunfähige oder in ihrer Geschäftsfähigkeit Beschränkte. Juristische Personen haben für das Verhalten ihrer verfassungsmäßigen Vertreter einzustehen. Der Begriff des verfassungsmäßigen Vertreters wird im Polizeirecht dabei so verstanden wie in § 31 BGB. Verhalten meint sowohl Tun als auch Unterlassen. Unterlassen begründet die Verantwortlichkeit, wenn eine öffentlich-rechtliche Handlungspflicht besteht.

§ 13 II / III ASOG begründet sogenannte Zusatzverantwortlichkeiten, d.h. neben eigentlichen Verhaltensverantwortlichen sind weitere Personen verantwortlich, nämlich bei Kindern unter vierzehn Jahren die Inhaber des Sorgerechts, bei zu betreuenden Personen der Betreuer und bei Verrichtungsgehilfen der Geschäftsherr. Weil es im Polizei- und Ordnungsrecht auf Verschulden nicht ankommt, sieht § 13 III ASOG im Unterschied zu § 831 I 2 BGB die Möglichkeit eines Entlastungsbeweises nicht vor.

VI. Zustandsverantwortlichkeit

1. Einfachgesetzliche Ausgestaltung

Die Zustandsverantwortlichkeit setzt voraus, dass von einer Sache oder von einem Tier eine Gefahr im Sinne unmittelbarer Verursachung ausgeht (§ 14 I ASOG). Unmittelbare Gefahrenursache ist eine Sache, wenn sie selbst die Gefahrenquelle ist und nicht lediglich ein Instrument, dessen sich ein Dritter missbräuchlich bedient (vgl. das obige Eigensicherungsbeispiel).

Verantwortlich ist dann der Inhaber der tatsächlichen Gewalt. Der Eigentümer oder ein anderer Berechtigter haftet neben dem Inhaber der tatsächlichen Gewalt im Sinne einer Zusatzverantwortlichkeit (§ 14 III 1 ASOG – "auch"). Die Polizei wird sich wegen der regelmäßigen Eilbedürftigkeit ihrer Maßnahmen in erster Linie an den Inhaber der tatsächlichen Gewalt halten, die Ordnungsbehörden dagegen werden sich aufgrund ihrer bürokratischen Vorgehensweise typischerweise an den Eigentümer wenden. Die Verantwortlichkeit des Inhabers der tatsächlichen Gewalt rechtfertigt sich daraus, dass er aufgrund seiner Sachherrschaft zu Einwirkungen auf die Sache am ehesten in der Lage sein wird.

Mit dem Begriff "Inhaber der tatsächlichen Gewalt" knüpft das Polizei- und Ordnungsrecht an den zivilrechtlichen Besitz- und den strafrechtlichen Gewahrsamsbegriff an. Man kann davon ausgehen, dass "Inhaber der tatsächlichen Gewalt" im Sinne des Polizeirechts in aller Regel der unmittelbare Besitzer im Sinne des bürgerlichen Rechts sein wird. Gewisse Unterschiede zwischen den beiden Begriffen bestehen jedoch, so beim Erbenbesitz gemäß § 857 BGB. Ob die tatsächliche Gewalt rechtmäßig besteht oder erlangt worden ist, spielt für die Zustandsverantwortlichkeit keine Rolle.

Der polizeirechtliche Eigentumsbegriff deckt sich mit demjenigen des BGB. Das hat zur Folge, dass die Regelungen über Bestandteile und Zubehör in den §§ 90 ff. BGB und über Verbindung und Vermischung (§§ 946 ff. BGB) auch im Polizeirecht zu beachten sind. Vgl. OVG Hamburg DÖV 1983, S. 1016. Sonstiger Berechtigter ist z.B. der Käufer, der unter Eigentumsvorbehalt gekauft hat, aufgrund seines Anwartschaftsrechts.

Eine Zusatzverantwortlichkeit des Eigentümers besteht nicht, wenn der Inhaber der tatsächlichen Gewalt diese ohne den Willen des Eigentümers oder Berechtigten ausübt (§ 14 III 2 ASOG). Für § 14 III 2 ASOG kommt es allein auf die Begründung der tatsächlichen Gewalt an. Ist diese mit Zustimmung des Eigentümers begründet worden, wird sie dann aber in einer Art und Weise ausgeübt, die vom Willen des Eigentümers nicht mehr gedeckt ist, so ändert dies nichts an dessen Zustandsverantwortlichkeit.

Gibt der Dritte die tatsächliche Gewalt über die Sache auf, lässt z.B. ein Autodieb das entwendete Fahrzeug nach einem Unfall im Straßengraben liegen, setzt die Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers wieder ein, und zwar unabhängig davon, ob er von diesem Umstand weiß oder wissen kann.

Die Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers endet nicht durch Dereliktion. Stellt der Eigentümer seinen Altwagen im Wald ab, nachdem er Kennzeichen und ähnliche Hinweise demontiert hat, so ist er zwar nicht mehr Eigentümer. Der Vorgang ist zivilrechtlich als Dereliktion im Sinne von § 959 BGB zu deuten. Gemäß § 14 IV ASOG ändert sich durch die Dereliktion an der Zustandsverantwortlichkeit nichts. Überdies trifft den ehemaligen Eigentümer für die Gefahren, die von dem Autowrack ausgehen (Öl, Bremsflüssigkeit), eine Verhaltensverantwortlichkeit.

2. Verfassungsrechtliche Grenzen

Die Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers findet ihren Grund in Art. 14 I 2 / II GG. Sie ist Ausdruck der Sozialbindung des Eigentums. Wer in den Genuss des Sacheigentums kommt, soll auch ohne Rücksicht auf Verschulden für die Gefahren verantwortlich sein, die von der Sache ausgehen. Die Zustandsverantwortlichkeit wird durch Art. 14 I / II GG aber nicht nur begründet, sondern auch begrenzt. Dazu der folgende

Tanklastzugfall: Der Tanklastzug der Firma X kommt wegen überhöhter Geschwindigkeit in einer Kurve von der Fahrbahn ab, gerät auf den angrenzenden Acker des Bauern Y und stürzt dort um. 10.000 Liter schweres Heizöl laufen aus und drohen, durch den Acker in das Grundwasser einzudringen. Die Kosten für das Abtragen des verseuchten Erdreichs und die Sicherung des Grundwassers überschreiten den Verkehrswert des Ackers. Kann Y gleichwohl als Zustandsstörer zu den Kosten dieser Maßnahmen herangezogen werden, wenn Fahrer und Firma X illiquide sind (wobei die Versicherung des Lastzugs außer Betracht bleiben soll)?

Dieser Fall veranlasst Teile der Literatur zu einer Einschränkung der Zustandsverantwortlichkeit von Bauer Y (nicht von Firma X) im Wege verfassungskonformer Interpretation. Die Begründungsansätze und die Ergebnisse sind dabei unterschiedlich. Ich möchte die Positionen kurz vorstellen:

1. Eine Zustandsverantwortlichkeit des Eigentümers scheidet aus, wenn die Schadensursache außerhalb seiner Risikosphäre liegt. Das ist der Fall bei Schäden, die auf außergewöhnlichen Ereignissen wie Naturkatastrophen oder vom Eigentümer nicht verschuldeten Verkehrsunfällen beruhen.
2. Eine Zustandsverantwortlichkeit scheidet aus, wenn der Eigentümer sich selbst in einer Opferposition befindet. Das ist nicht der Fall, wenn der Eigentümer bei Begründung des Eigentums von einem polizeiwidrigen Zustand der Sache, etwa vom Vorhandensein einer Altlast, gewusst hat oder hätte wissen können.
3. Bei Vorliegen der Voraussetzungen von (1) oder (2) scheidet eine Zustandsverantwortlichkeit zwar nicht ganz aus. Sie beschränkt sich aber darauf, dass der Eigentümer Gefahrenabwehrmaßnahmen anderer auf seinem Eigentum entschädigungslos dulden muss.
4. Bei Vorliegen der Voraussetzungen von (1) oder (2) scheidet eine Zustandsverantwortlichkeit zwar nicht aus. Sie ist aber der Höhe nach auf den Verkehrswert des Grundstücks beschränkt.
5. Einig ist man sich, dass die Heranziehung des Zustandsverantwortlichen in keinem Fall eine Enteignung ist, denn sie lässt die vermögensrechtliche Zuordnung des Grundstücks unberührt.

Die Frage nach den Grenzen der Zustandsverantwortlichkeit stellt sich in den letzten Jahren in den sogenannten Altlastenfällen. Die Eigentümer von Altlastengrundstücken sind Zustandsverantwortliche, die früher aufgrund des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts, heute aufgrund des Bodenschutzgesetzes zu den Sanierungskosten herangezogen werden können. Dies erscheint

dann unbillig, wenn der jetzige Eigentümer das Grundstück bereits mit der Altlast erworben hat, ohne dies zu wissen, und wenn weiterhin die Sanierungskosten in der Relation zum Grundstückswert erheblich sind.

Gleichwohl hat die eben vorgestellte verfassungskonforme Reduzierung der Zustandsverantwortlichkeit in der Rechtsprechung keine Zustimmung gefunden. Die Rechtsprechung trägt den geschilderten Bedenken gegen die Zustandsverantwortlichkeit auf der Rechtsfolgenseite bei der sogenannten Störerauswahl Rechnung. Vorrangig sind die Verhaltensverantwortlichen heranzuziehen. Dies führt in dem vorliegenden Fall trotz der Illiquidität von Firma X zu einem befriedigenden Ergebnis, weil hinter dieser Firma die Haftpflichtversicherung für den Tanklastzug steht.

Eine Entscheidung des BVerfG vom Februar 2000 (BVerfGE 102, 1) zwingt jetzt die Fachgerichte, bei der Bestimmung der Opfergrenze der Zustandsverantwortlichkeit im Einzelfall verfassungsrechtliche Kriterien anzuwenden, die sich aber nicht auf eine allgemeine Formel bringen lassen. Im Grundsatz hält das BVerfG es eigentumsgrundrechtlich für zulässig, den Eigentümer einer Sache haften zu lassen ohne Rücksicht darauf, ob er die Gefahr verursacht oder verschuldet hat. Übersteigen die Sanierungskosten jedoch den Verkehrswert des sanierten Grundstücks, so kann die Verantwortlichkeit des Eigentümers jedoch im Einzelfall begrenzt sein; das Kriterium des Verkehrswertes ist dabei nur ein „Anhaltspunkt“ (S. 20). Unzulässig sei eine Inanspruchnahme des Eigentümers dann, wenn die Gefahr aus Naturereignissen, aus der Allgemeinheit zuzurechnenden Ursachen oder von nicht nutzungsberechtigten Dritten herrührt oder wenn das zu sanierende Grundstück den wesentlichen Teil des Vermögens des Pflichtigen bildet und die Grundlage seiner privaten Lebensführung darstellt. Zulässig sei eine Inanspruchnahme dann, wenn der Eigentümer das Risiko der entstandenen Gefahr bewusst in Kauf genommen habe, wobei schlichte Fahrlässigkeit nicht ausreiche.

VII. Die Auswahl zwischen mehreren Verantwortlichen

In dem Tanklastzugbeispiel ist nicht nur Y als Eigentümer des Ackers nach § 14 III 1 ASOG verantwortlich, sondern auch der Fahrer des Tanklastzugs nach § 13 I ASOG sowie die Firma, die den Tanklastzug betreibt, nach § 13 III ASOG. In einem solchen Fall können nach pflichtgemäßem Ermessen der Polizei oder der Ordnungsbehörde jeder einzelne Verantwortliche für sich oder mehrere bzw. alle Verantwortlichen nebeneinander in Anspruch genommen werden. Es

muss ggf. eine Auswahlentscheidung getroffen werden. Bei dieser Auswahlentscheidung sind die Regeln der §§ 11 und 12 ASOG zu beachten. Daraus folgt für den Tanklastzugfall, dass der Zustandsverantwortliche Y, weil er selbst Unfallopfer ist, im Verhältnis zu den beiden Verhaltensverantwortlichen nur nachrangig in Anspruch genommen werden darf. Seine Inanspruchnahme ist solange ermessensfehlerhaft, bis feststeht, dass eine Inanspruchnahme der Verhaltensverantwortlichen nicht zum Erfolg führt, etwa weil diese zahlungsunfähig sind und für die Kosten des polizeilichen Handelns nicht aufkommen können.

Die Lösung des Tanklastzugfalles darf nicht zu dem Eindruck führen, es gebe feste Richtlinien für die Auswahl des Verantwortlichen. Das wäre verfehlt. Insbesondere gibt es keinen allgemeinen Grundsatz, dass der Verhaltensverantwortliche stets vor dem Zustandsverantwortlichen heranzuziehen ist oder dass derjenige, der sowohl Verhaltens- als auch Zustandsverantwortlicher ist (Doppelverantwortlicher), vorrangig vor demjenigen haftet, der entweder nur Verhaltensverantwortlicher oder nur Zustandsverantwortlicher ist. Gegen welchen von mehreren Verantwortlichen die Polizei vorgehen darf, ist eine Frage, die nur im Einzelfall entschieden werden kann. Ermessenskriterien sind das öffentliche Interesse an effektiver Gefahrenabwehr und der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Danach ist in erster Linie derjenige heranzuziehen, der die Gefahr mit dem geringsten Aufwand effektiv beseitigen kann. Hat die Polizei die Gefahr selbst beseitigt und geht es nur noch um die Frage der Kostenabwälzung, so ist die finanzielle Leistungsfähigkeit der verschiedenen Verantwortlichen ein ermessensfehlerfreies Auswahlkriterium.

Zwei weitere Beispielfälle:

Fall 1 (zur Verantwortlichkeit von Gesamthandsgemeinschaften): Ein baufälliges Haus steht im Eigentum einer Miterbengemeinschaft. Die Bauaufsichtsbehörde ordnet wegen der Gefahren, die von dem Gebäude für vorbeigehende Passanten und für die Standsicherheit der Nachbargebäude ausgehen, dessen Abriss an. Rechtsgrundlage für diese Maßnahme ist zwar § 70 I BauO, hinsichtlich der Adressierung der Maßnahme sind jedoch mangels einschlägiger Regelung in der BauO die §§ 13 ff. ASOG maßgebend. Alle Miterben sind Zustandsstörer nach § 14 III 1 ASOG. Sie müssen gemeinsam herangezogen werden, weil der Abriss des Gebäudes keine bloße Verwaltungsmaßnahme ist, für die jeder einzelne Miterbe zuständig ist (§ 2038 BGB), sondern ein Eingriff in die Sachsubstanz, der nur von allen Miterben gemeinsam vorgenommen werden darf. Würde die Bauaufsichtsbehörde einen Miterben herausgreifen und nur diesen zum Abriss verpflichten, wäre diese Abrissverfügung nicht vollziehbar, weil dieser eine Miterbe ohne die Zu-

stimmung der anderen Miterben zum Abreißen nicht befugt ist. Um dieses Hindernis auszuräumen, müssen entweder alle Miterben zum Abriss verpflichtet oder diejenigen Miterben, die nicht zur Vornahme des Abrisses herangezogen werden, zu dessen Duldung verpflichtet werden. Ist also nur ein Miterbe Adressat der Abrissverfügung, so ist diese Verfügung erst vollziehbar, wenn die anderen Miterben durch Duldungsverfügung zur Duldung der Abrissmaßnahme verpflichtet werden. Die Abrissverfügung ohne flankierende Duldungsverfügung ist nach BVerwGE 40, 101 allerdings nicht nichtig. Sie sei nicht auf etwas objektiv Unmögliches gerichtet, sondern nur solange nicht vollziehbar und deshalb rechtswidrig, bis das ihrer Vollziehung entgegenstehende zivilrechtliche Hindernis durch Duldungsverfügung ausgeräumt werde.

Fall 2: Wird ein nicht vom Halter und Eigentümer, sondern von einem davon verschiedenen Fahrer verbotswidrig geparktes Fahrzeug abgeschleppt, so handelt die Polizei bzw. die Ordnungsbehörde ermessensfehlerfrei, wenn sie zunächst den Halter zu den Kosten der Abschleppmaßnahme heranzieht. Nur diesen kann sie ohne größeren Aufwand ermitteln. Wird die zuständige Behörde aber vom so ermittelten Halter auf den Fahrer hingewiesen, so soll sie nach umstrittener Ansicht verpflichtet sein, statt des Halters den Fahrer heranzuziehen, wenn dieser sich einwandfrei ermitteln lässt.

Wenn mehrere Personen verantwortlich sind, die Polizei ihre Maßnahmen aber ermessensfehlerfrei nur an eine Person adressiert, stellt sich die Folgefrage, ob diese Person von den anderen Verantwortlichen einen Ausgleich ihrer Kosten verlangen kann. Ein solcher Ausgleichsanspruch des Inanspruchgenommenen gegen die Mitverantwortlichen ist im Polizei- und Ordnungsrecht nicht vorgesehen. Das Polizei- und Ordnungsrecht überlässt die Regelung dieser Frage dem bürgerlichen Recht. Nach Ansicht des BGH (NJW 1981, 2457; immer noch maßgebend, vgl. Schenke, Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl., 2003, Rn. 288 ff.) begründet die polizeiliche Verantwortlichkeit indes kein Gesamtschuldverhältnis, so dass ein Ausgleichsanspruch nach keinem der beiden Absätze des § 426 BGB in Betracht kommt. Ein Anspruch aus Geschäftsführung ohne Auftrag scheidet in der Regel daran, dass der Inanspruchgenommene ein eigenes und kein fremdes Geschäft besorgt. Folgt man der Ansicht des BGH zu § 426 BGB, so ist die Lastenverteilung, die mit der Auswahl des Verantwortlichen vorgenommen wird, in der Regel endgültig. Dieses Ergebnis ist rechtspolitisch fragwürdig, weshalb in neueren Regelungen zur Altlastenfrage ein Ausgleichsanspruch im Verhältnis mehrerer Sanierungsverantwortlicher vorgesehen ist (vgl. § 24 II BBodSchG).

VIII. Rechtsnachfolge in die polizeiliche Verantwortlichkeit

Polizeiliche Verantwortlichkeit aktualisiert sich in dem Moment, in dem der Verantwortliche zum Adressaten eines Verwaltungsaktes oder einer sonstigen Maßnahme der Polizei oder der Ordnungsbehörden wird. Fraglich ist, ob die in einem solchen Verwaltungsakt enthaltene Regelung auch gegen den Rechtsnachfolger eines Verantwortlichen wirkt. Diese Frage ist im ASOG nicht geregelt. Von der Rechtsprechung wurde lange Zeit eine Rechtsnachfolge wegen der Höchstpersönlichkeit der polizeilichen Verantwortlichkeit verneint. Dies gilt auch heute noch als Grundsatz. Eine Ausnahme wird gemacht für die Zustandsverantwortlichkeit. Der gegenüber einem Zustandsverantwortlichen erlassene Verwaltungsakt wirkt, sofern er nur sachbezogen ist und persönliche Verhältnisse des früheren Zustandsverantwortlichen für seinen Erlass keine Rolle gespielt haben, auch gegen den Einzel- bzw. Gesamtrechtsnachfolger, also z.B. den Käufer, den Erben oder den Ersteher der Sache im Rahmen der Zwangsversteigerung. Der Rechtsnachfolger tritt dann in die Rolle des bisherigen Adressaten des Verwaltungsaktes ein. Ist dieser bereits bestandskräftig geworden, so hat auch der Rechtsnachfolger kein Rechtsmittel mehr.

Die Rechtsnachfolge gilt allerdings nicht für eine Zwangsmittelandrohung, die mit der Verfügung verbunden ist. Denn Zwangsmittelandrohungen sind nach Ansicht der Rechtsprechung keine dinglichen, sondern höchstpersönliche Verwaltungsakte.

Eine Rechtsnachfolge in eine noch nicht durch Verfügung konkretisierte Ordnungspflicht findet nicht statt.

IX. Die Inanspruchnahme nicht-verantwortlicher Personen

Maßnahmen gegen Personen, die nicht nach den §§ 13 oder 14 ASOG verantwortlich sind und die als Nicht-Störer bezeichnet werden, sind nur unter sehr engen Voraussetzungen möglich. Diese Voraussetzungen sind in den Nr. 1 bis 4 von § 16 I ASOG enthalten; alle vier Ziffern müssen kumulativ erfüllt sein. Bei einem Sachverhalt, auf den dies zutrifft, spricht man von einem polizeilichen Notstand. Maßnahmen gegen Nicht-Störer dürfen nur aufrechterhalten werden, solange die Abwehr der Gefahr nicht auf andere Weise möglich ist (§ 16 II ASOG). Der Nicht-Störer ist gemäß § 59 I Nr. 1 ASOG zu entschädigen.

Vorausgesetzt werden eine gegenwärtige erhebliche Gefahr, die Unmöglichkeit rechtzeitiger und wirksamer Gefahrenabwehr durch die Verantwortlichen und durch die Polizei bzw. die Ordnungsbehörden und schließlich die Zumutbarkeit der Inanspruchnahme für den Nicht-Verantwortlichen. Zwischen der polizeirechtlichen Inanspruchnahme des Nicht-Verantwortlichen und § 323c StGB gibt es Parallelen. Das Kriterium der Unmöglichkeit wirksamer Gefahrenabwehr durch die Polizei selbst enthält Bewertungsspielräume; im Fall einer gewalttätigen Gegendemonstration muss die Polizei **alle** ihr zur Verfügung stehenden Kräfte einsetzen, um eine friedliche Demonstration zu schützen; nur wenn das nicht möglich ist, ist ein Vorgehen gegen die friedliche Demonstration zulässig. Wie hoch der von der Behörde zu treibende Aufwand ist, hängt letztlich von einer Beurteilung des Einzelfalls ab. Ein immer noch praktisch wichtiges Beispiel für die Inanspruchnahme eines Nicht-Verantwortlichen ist die Einweisung eines Obdachlosen in eine freie Wohnung. Auf dieses Beispiel werde ich im Zusammenhang mit Entschädigungsansprüchen noch einmal eingehen, so dass ich meine Ausführungen zur Inanspruchnahme von Nicht-Verantwortlichen hier beenden kann.