

Hausarbeit

Allg. Verwaltungsrecht und
Verwaltungsprozessrecht / WH
SoSe 2022

Univ.-Prof. Dr. Helmut Aust

19.08.2022

Matrikelnummer: _____

Initialen: _____

Abgabe bis Freitag, den 14. Oktober 2022, 23:59 Uhr / ha-allgverwa@rewiss.fu-berlin.de

Sachverhalt

A ist deutsche Staatsbürgerin, lebt aber seit einigen Jahren mit ihrer Ehepartnerin B in dem Staat S, dessen Staatsbürgerin die B ist. Weder A noch B besitzen eine doppelte Staatsbürgerschaft. In S treibt zurzeit die terroristische Vereinigung T ihr Unwesen. In dem von A und B bewohnten Teil des Staatsgebietes kommt es immer wieder zu Terroranschlägen und vereinzelt zu bewaffneten Zusammenstößen zwischen Sicherheitskräften und Kämpfern der T. Die Terroristen entführen zudem regelmäßig Zivilisten und verschleppen diese in eine schwer zugängliche, bergige Grenzregion, um Lösegeld für deren Freilassung zu erpressen und ihren bewaffneten Kampf zu finanzieren. Um die Terrororganisation von dieser Finanzierungsquelle abzuschneiden und weitere Entführungen zu verhindern, beschließt das Parlament von S ein strafbewehrtes Verbot von ungenehmigten Lösegeldzahlungen und sonstigen Sach- und Geldleistungen an Mitglieder von T.

Zur gleichen Zeit spricht das Auswärtige Amt aufgrund der angespannten Sicherheitslage in S einen Sicherheitshinweis aus, in dem empfohlen wird, von nicht zwingend notwendigen Reisen nach S abzusehen. A, die sich gemeinsam mit B eine Lebensgrundlage in S aufgebaut hat und fest in dem Land verwurzelt ist, entschließt sich, trotz des ihr bekannten Hinweises und der ihr bekannten angespannten Sicherheitslage in S zu bleiben und ihr Leben wie gewohnt fortzusetzen.

Wenige Wochen später werden A und B von Kämpfern der T entführt und in ein Lager der Terroristen verbracht. Für A und B besteht keine Möglichkeit, sich eigenständig aus der Gewalt der T zu befreien. Auch Befreiungsversuche der Behörden von S scheitern. Um mithilfe internationaler Aufmerksamkeit die Regierung von S zur Genehmigung von Lösegeldzahlungen zu bewegen, lassen die Entführer ausländische Geiseln sowohl mit den Vertretungen ihrer Heimatstaaten in S als auch mit ihren Freunden und Familien in ihren Heimatstaaten telefonieren. A ruft bei dem zuständigen deutschen Konsulat in S an und bittet um Unterstützung bei der Verhandlung der Freilassung von ihr und B. Der zuständige Konsularbeamte entgegnet, die Regierung in S weigere sich

Hausarbeit

Allg. Verwaltungsrecht und
Verwaltungsprozessrecht / WH
SoSe 2022

trotz intensiver Gespräche aus Deutschland angebotene Lösegeldzahlungen zu genehmigen. Diplomatische Bemühungen hätten lediglich dazu geführt, dass die Regierung von S der Bundesrepublik erlaubt habe, die Geiseln selbst mit eigenen, im Zweifel auch gewaltsamen Mitteln aus der Hand der Entführer zu befreien. Die Auslandsvertretung Deutschlands in S werde aufgrund der angespannten Sicherheitslage allerdings nur mit einer Notbesetzung geführt. Man verfüge nicht über ausreichend geschultes Personal, um A und B zu befreien oder eine entsprechende Evakuierung zu koordinieren. Dem Konsulat seien daher die Hände gebunden.

Infolge der scheinbar aussichtslosen Lage sowie der kläglichen Unterbringungsbedingungen verschlechtert sich in den darauffolgenden Tagen zunehmend der Gesundheitszustand von A und B. A befürchtet zu Recht, dass sie beide innerhalb weniger Tage versterben werden, sollten sie nicht zuvor evakuiert und medizinisch versorgt werden. Bei ihrem nächsten Telefonat ruft A daher mit letzter Kraft die in Deutschland ansässige, befreundete Rechtsanwältin R an und beauftragt sie im Namen von ihr und B, schnellstmöglich vor Gericht ein Einschreiten der Bundesrepublik zu erzwingen. Immerhin sei der Staat sowohl nach dem Grundgesetz als auch nach dem einfachen Recht zum Schutz seiner Bürger verpflichtet. Solche grundrechtlichen und einfachgesetzlichen Schutzpflichten könnten nicht einfach an der Staatsgrenze enden. Staatsbürger und ihre Angehörigen, die sich im Ausland in höchster Not befänden, müssten sich auf die Hilfe der Bundesrepublik verlassen können. Wenn S Lösegeldzahlungen verhindere, müssten sie und B im Zweifel durch die Bundesrepublik gewaltsam befreit und evakuiert werden.

R bittet Sie zu prüfen, wie am besten gerichtlich vorgegangen werden könnte, um einen Anspruch von A und B auf Evakuierung gegen die Bundesrepublik durchzusetzen.

Aufgabe 1: Hat das verwaltungsgerichtliche Vorgehen der R Aussicht auf Erfolg?

Abwandlung:

Infolge des gerichtlichen Vorgehens der R kommt es tatsächlich zu einem Einschreiten der Bundesrepublik. Mit großem personellen und materiellen Aufwand wird eine Rettungsmission geplant, an der neben dem Auswärtigen Amt auch Spezialeinheiten der Bundespolizei beteiligt sind. Da die Entführer auf frühere Befreiungsversuche der Behörden von S stets gewaltsam reagierten, erwarten die deutschen Sicherheitsbehörden, dass die schwer bewaffneten Terroristen auf den Versuch einer Befreiung der Geiseln ohne Vorwarnung mit potenziell tödlicher Gewalt sowohl gegen Sicherheits-

Hausarbeit

Allg. Verwaltungsrecht und
Verwaltungsprozessrecht / WH
SoSe 2022

kräfte als auch gegen die Geiseln reagieren werden. Der Plan der Bundespolizei besteht daher darin, die Geiseln aus der Gewalt der Entführer zu befreien, ohne dass die Entführer auf die Rettungsmission aufmerksam werden.

Die Einheiten der Bundespolizei dringen zunächst unentdeckt in das Lager der Terroristen ein. Als die Beamten A und B erreichen, bemerkt jedoch der mit einem Sturmgewehr ausgerüstete Kämpfer K, der zur Bewachung der Geiseln abgestellt ist, die Polizeieinheiten und beginnt seine Waffe in Richtung der A zu heben. Um zu verhindern, dass K auf die A schießt, gibt der Polizeivollzugsbeamte P seinerseits gerade noch rechtzeitig einen Schuss auf den Körper des K ab. Die Kugel durchdringt den Bauch des K und streift anschließend den Oberarm der sich in der Nähe befindlichen A. K verstirbt. Bei A kommt es durch den Streifschuss zu einer blutenden Fleischwunde, die jedoch nicht lebensgefährlich ist und innerhalb weniger Wochen ohne Verursachung bleibender Schäden verheilt. Aufgrund der Entfernung zwischen ihm und K vermutete P im Zeitpunkt der Schussabgabe, dass er es trotz seiner Ausbildung nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit schaffen würde, K mit einem gezielten Schuss auf dessen Extremitäten oder auf dessen Gewehr zu entwaffnen. Zudem geht er davon aus, dass er bei einem Fehlschuss vorbei an der Waffe und den Extremitäten des K aus Versehen die A treffen und diese tödlich verletzen könnte. Da Polizeimunition jedoch, wie P bewusst ist, darauf ausgerichtet ist, in menschlichen Körpern stecken zu bleiben und diese nicht zu durchdringen, rechnet der Polizist nicht damit, dass auch ein Schuss auf den Körper des K die A treffen könnte. Er ist sich aber dessen bewusst, dass ein Schuss auf Ks Körper diesen schwer, möglicherweise sogar tödlich verletzen könnte.

Im Übrigen verläuft die Evakuierung von A und B erfolgreich und ohne weitere Zwischenfälle.

Trotz der insgesamt erfolgreichen Rettung ärgert sich A auch vier Wochen später immer noch über den nach ihrer Ansicht unprofessionellen Umgang der Bundesrepublik mit ihrer Notlage. Sie findet, dass ihr zumindest aufgrund der erlittenen Schussverletzung ein Anspruch gegen den deutschen Staat zustehen müsste. A wendet sich daher erneut an R und bittet sie, ihre eventuellen Ansprüche gegen die Bundesrepublik zu prüfen. Nach Ansicht der A hätte P bei ihrer Befreiung nicht einfach auf K schießen dürfen, wenn die Gefahr bestand, jemanden tödlich zu verletzen. Ein tödlicher Schuss sei eine Form der Ausübung staatlichen unmittelbaren Zwangs, die bei der Vollstreckung hoheitlicher Maßnahmen unzulässig sei. Dies müsse insbesondere gelten, da der Schuss auch für A als Opfer höchst gefährlich war. Zumindest hätte P zunächst einen Warnschuss abgeben müssen, um K zu einer friedlichen Aufgabe zu bewegen.

Hausarbeit

Allg. Verwaltungsrecht und
Verwaltungsprozessrecht / WH
SoSe 2022

R geht zutreffend davon aus, dass die erlittene Verletzung der A einem immateriellen Schadenswert in Höhe von 2000 € entspricht und bittet Sie Folgendes zu prüfen:

Aufgabe 2: Stehen A aufgrund der erlittenen Schussverletzung Ansprüche gegen die Bundesrepublik zu?

§ 5 Konsulargesetz (KonsG): Hilfeleistung an einzelne

(1) Die Konsularbeamten sollen Deutschen, die in ihrem Konsularbezirk hilfsbedürftig sind, die erforderliche Hilfe leisten, wenn die Notlage auf andere Weise nicht behoben werden kann. Dies gilt nicht für Deutsche, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt in einem ausländischen Staat haben, wenn sie gleichzeitig die Staatsangehörigkeit dieses Staates besitzen und auch ihr Vater oder ihre Mutter sie besitzt oder besessen hat sowie für ihre Abkömmlinge; diesen Personen können die Konsularbeamten jedoch Hilfe gewähren, soweit es im Einzelfall der Billigkeit entspricht.

(2) Soweit es im Einzelfall der Billigkeit entspricht, können die Konsularbeamten Hilfe auch nichtdeutschen Familienangehörigen von Deutschen gewähren, wenn sie mit diesen in Haushaltsgemeinschaft leben oder längere Zeit gelebt haben.

(3) Art, Form und Maß der Hilfe richten sich nach den besonderen Verhältnissen im Empfangsstaat unter Berücksichtigung der notwendigen Lebensbedürfnisse eines dort lebenden Deutschen. Die Hilfe kann auch in der Gewährung von Rechtsschutz bestehen.

(4) Wenn es sich empfiehlt, können die Konsularbeamten die Hilfe auch dadurch leisten, daß sie dem Hilfesuchenden die Reise an den Ort des gewöhnlichen Aufenthalts oder an einen anderen Ort ermöglichen.

(5) Der Empfänger ist zum Ersatz der Auslagen verpflichtet. Die Ersatzpflicht trifft neben ihm auch seine Verwandten und seinen Ehegatten im Rahmen ihrer Unterhaltspflicht. Die Verpflichtung zum Ersatz geht auf die Erben über. Die Haftung der Erben beschränkt sich auf den Nachlaß.

(6) Dauert die Notlage eines Hilfeempfängers, der seinen gewöhnlichen Aufenthalt im Ausland hat oder der im Ausland in Untersuchungshaft ist oder eine Freiheitsstrafe verbüßt, länger als zwei Monate, so ist vom Eintritt der Hilfsbedürftigkeit an Hilfe nach dem Zwölften Buch Sozialgesetzbuch oder in entsprechender Anwendung dieses Gesetzes zu gewähren. Absatz 4 bleibt unberührt.

(7) Die Hilfeleistung kann abgelehnt werden, wenn festgestellt wird, daß der Hilfesuchende frühere Hilfen mißbraucht hat, es sei denn, daß er im Falle der Ablehnung einen ernsten Nachteil an Leib, Leben oder Gesundheit erleiden würde.

§ 6 KonsG: Hilfe in Katastrophenfällen

(1) Wenn im Konsularbezirk Naturkatastrophen, kriegerische oder revolutionäre Verwicklungen oder vergleichbare Ereignisse, die der Bevölkerung oder Teilen von ihnen Schaden zufügen, eintreten oder eintreten drohen, sollen die Konsularbeamten die erforderlichen Maßnahmen treffen, um den Geschädigten oder den Bedrohten, soweit sie Deutsche sind, Hilfe und Schutz zu gewähren. Dies gilt auch für Abkömmlinge von Deutschen und für nichtdeutsche Familienangehörige von Deutschen, wenn sie mit diesen in Haushaltsgemeinschaft leben oder längere Zeit gelebt haben.

(2) § 5 Abs. 5 gilt entsprechend. Soweit die Entwicklung der Lage im Konsularbezirk, die persönlichen Verhältnisse des Hilfs- oder Schutzbedürftigen oder sonstige besondere Umstände es erfordern, kann von der Geltendmachung der Ansprüche auf Auslagenersatz abgesehen werden.

(3) Um in den in Absatz 1 genannten Fällen sofort wirksam helfen zu können, sollen die Konsularbeamten eine Liste der in ihrem Konsularbezirk ansässigen Deutschen und anderer Schutzbefohlener sowie ihrer Familienangehörigen erstellen und auf dem laufenden halten. Dabei ist auch die Verarbeitung der Identifikationsnummer nach dem Identifikationsnummerngesetz durch öffentlichen Stellen nach diesem Gesetz zum Zwecke der Erbringung von Verwaltungsleistungen nach dem Onlinezugangsgesetz zulässig.

Bearbeitervermerk

Die Anwendbarkeit deutschen Rechts ist zu unterstellen. Es sind alle angesprochenen Rechtsprobleme gegebenenfalls hilfsgutachterlich in einem umfassenden Gutachten zu bearbeiten. Ansprüche aus öffentlich-rechtlicher Geschäftsführung ohne Auftrag sind nicht zu prüfen.

Hausarbeit

Allg. Verwaltungsrecht und
Verwaltungsprozessrecht / WH
SoSe 2022

Formale Vorgaben

Das Gutachten darf den Umfang von 25 Seiten nicht überschreiten (Titelblatt, Gliederung, Literaturverzeichnis, Abkürzungsverzeichnis und ehrenwörtliche Erklärung zählen nicht mit).

Es ist linksseitig ein Korrekturrand von mindestens 6 cm, auf der rechten Seite von mindestens 1 cm sowie oben und unten jeweils 1,5 cm zu lassen. Verwenden Sie einen 1,5-fachen Zeilenabstand, die Schriftart Times New Roman im Schriftgrad 12 im Haupttext und im Schriftgrad 10 in den Fußnoten (einfachen Zeilenabstand in den Fußnoten) und sorgen Sie auch im Übrigen für eine gut lesbare, übersichtliche Formatierung (Überschriften, Absätze). Ein Beispiel für die an das Ende der Arbeit anzufügende ehrenwörtliche Erklärung befindet sich auf der Fachbereichsseite. Bezüglich der übrigen formalen Vorgaben wird auf die Teile 2 und 3 der „Hinweise zum Erstellen einer Seminararbeit im Völkerrecht (SP 7)“ verwiesen, welche von der Webseite des Arbeitsbereichs von Herrn Prof. Aust abrufbar sind.

Die Abgabe der Hausarbeit erfolgt digital als pdf-Dokument und muss spätestens am Freitag, den 14. Oktober 2022, 23:59 Uhr erfolgen. Das pdf-Dokument ist wie folgt zu benennen: Ihre Matrikelnummer_Ihre Initialen _HausarbeitVwR. Prüfen Sie rechtzeitig vor der Abgabe, ob das pdf-Dokument fehlerfrei erzeugt worden ist und geöffnet werden kann. Technische Störungen gehen zu Ihren Lasten, wenn nicht festgestellt werden kann, dass die Arbeit fristgerecht im Fachbereich eingegangen ist. Bitte nutzen Sie für die Abgabe der Arbeit ausschließlich die folgende E-Mail-Adresse: ha-allg-verwa@rewiss.fu-berlin.de. In dem E-Mail-Postfach ist eine automatisierte Empfangsbestätigung hinterlegt. Sie können zusätzlich einen Ausdruck Ihrer Arbeit per Post einsenden oder gegebenenfalls nach Rücksprache mit dem Sekretariat des Arbeitsbereichs Aust ihre Hausarbeit persönlich am Arbeitsbereich abgeben. Der Brief muss zum Nachweis der rechtzeitigen Abgabe einen Poststempel spätestens des Abgabedatums tragen. Auf diesem Weg fristgerecht eingehende Arbeiten werden nur dann zur Korrektur herangezogen, wenn von Ihnen kein lesbares pdf-Dokument fristgerecht eingegangen ist.

Lösungsvorschlag

Grundfall: Aufgabe 1

Das verwaltungsgerichtliche Vorgehen hat Aussicht auf Erfolg, wenn es zulässig und soweit es begründet ist.

A. Zulässigkeit

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Mangels Sonderzuweisungen richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtsweges gem. § 40 I S. 1 VwGO nach dem Vorliegen einer öffentlich-rechtlichen Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.¹ Die streitentscheidenden Normen des KonsG berechtigen allein Konsularbeamte als Hoheitsträger, sind mithin öffentlich-rechtlicher Natur. A und B sind keine Verfassungsorgane. Eine doppelte Verfassungsunmittelbarkeit ist nicht gegeben. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art liegt vor. Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet.

II. Statthafte Antragsart: §§ 88, 122 I, 123 IV VwGO

Fraglich ist, welche Antragsart statthaft ist. Dies richtet sich gem. §§ 88, 122 I, 123 IV VwGO nach dem Begehren der Antragstellerinnen. A und B erstreben ein schnellstmögliches gerichtliches Vorgehen, verlangen mithin Eilrechtsschutz. Dieser wird grundsätzlich in Form einstweiliger Anordnungen gem. § 123 I VwGO gewährt, soweit nicht ein gem. § 123 V VwGO vorrangiges Verfahren gem. §§ 80 oder 80 a VwGO einschlägig ist. A und B geht es weder um die Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung eines Rechtsbehelfs gegen einen Verwaltungsakt gem. § 80 V VwGO noch um die Anordnung oder Aussetzung der sofortigen Vollziehung eines Verwaltungsaktes gem. § 80 a I, II VwGO. Vielmehr erstreben die Antragstellerinnen mit ihrer Evakuierung aus der Geiselhafte aktive Handlungen des Staates ohne Regelungswirkung, die im Hauptsacheverfahren im Rahmen der Leistungsklage zu verfolgen wären. Einschlägig ist also der Eilrechtsschutz gem. § 123 I VwGO. Dabei geht das Begehren der Antragstellerinnen über die bloße Sicherung des Status quo hinaus. A und B wollen gerade eine Veränderung ihrer Situation bzw. eine Erweiterung ihres Rechtskreises herbeiführen.² Statthafte Antragsart ist die Regelungsanordnung gem. § 123 I S. 2 VwGO.

III. Antragsbefugnis (§ 42 II VwGO analog)

¹ Zur Definition der öffentlich-rechtlichen Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art: Hufen, Verwaltungsprozessrecht, S. 149 (Rn. 17), S. 165 (Rn. 49).

² Zur Abgrenzung von Regelungs- und Sicherungsanordnung: Schenke, Verwaltungsprozessrecht, Rn. 1107, 1109.

Die Antragstellerinnen müssten zudem gem. § 42 II VwGO analog antragsbefugt sein. Die Antragsbefugnis liegt vor, soweit sowohl das Vorliegen eines Anordnungsanspruchs als auch das Vorliegen eines Anordnungsgrundes (vgl. § 123 I S. 2, 2. HS. VwGO) nicht ausgeschlossen werden können.³ Der Anordnungsanspruch von A könnte sich hier aus § 5 I S. 1 KonsG oder § 6 I S. 1 KonsG ergeben, ein Anordnungsanspruch der B aus § 5 II KonsG oder § 6 I S. 2 KonsG. Für beide Antragstellerinnen könnte sich ein Anordnungsanspruch zudem aus grundrechtlichen Schutzpflichten zugunsten des Rechts auf Leben und körperliche Unversehrtheit gem. Art. 2 II S. 1 GG i.V.m. Art. 1 I S. 2 GG ergeben. Inwieweit diese auch im Ausland Anwendung finden, ist zwar umstritten. Eine Anwendbarkeit kann jedoch nicht von vornherein ausgeschlossen werden. Selbiges gilt bzgl. beider Antragstellerinnen für das Vorliegen eines Anordnungsgrundes. Ohne ein schnelles staatliches Eingreifen drohen A und B schwere gesundheitliche Beeinträchtigungen. A und B sind antragsbefugt.

IV. Beteiligtenbezogene Sachentscheidungsvoraussetzungen (§§ 78 analog, 61 ff. VwGO)

A und B sind als geschäftsfähige, natürliche Personen beteiligten- und prozessfähig (§§ 61 Nr. 1, 1. Alt., 62 I Nr. 1 VwGO). Antragsgegner ist nach dem Rechtsträgerprinzip, das für Handlungen von Bundesbehörden wie dem angerufenen Auswärtigen Amt gem. § 78 I Nr. 1 VwGO analog gilt, der Bund. Dieser ist gem. §§ 61 Nr. 1, 2. Alt., 62 III VwGO beteiligten- und prozessfähig.

V. Zust. Gericht (§§ 123 II S. 1, 45, 52 Nr. 2, S. 5 VwGO)

Gem. § 123 II S. 1 VwGO ist das Gericht der Hauptsache für den Erlass einstweiliger Anordnungen zuständig. Dies ist gem. §§ 45, 52 Nr. 2 S. 5 VwGO für Klagen auf dem Gebiet der Zuständigkeit der konsularischen Auslandsvertretungen das Verwaltungsgericht, in dessen Bezirk die Bundesregierung ihren Sitz hat. Laut Sachverhalt ist das deutsche Konsulat in S zuständig. Zuständiges Gericht ist folglich das VG Berlin.

VI. Ordnungsgemäße Antragshebung (§§ 81 f. VwGO)

Fraglich ist, ob die Anträge von A und B ordnungsgemäß durch R erhoben worden sind. Insbesondere ist problematisch, ob A der R im Namen von ihr und B telefonisch eine wirksame Vollmacht zur anwaltlichen Vertretung erteilen konnte. R ist

³ Deterbeck, Allgemeines Verwaltungsrecht mit Verwaltungsprozessrecht, Rn. 1530, 1531.

als Anwältin taugliche Prozessbevollmächtigte gem. § 67 II S. 1 VwGO. Eine anwaltliche Bevollmächtigung ist im Verwaltungsprozess nur nach einer Rüge des Gerichts schriftlich nachzuweisen (vgl. § 67 VI S. 4 HS. 2 VwGO).⁴ Es befinden sich keine Hinweise auf eine solche Rüge im Sachverhalt. Die Erteilung einer schriftlichen Vollmacht war für A und B in Geiselhaft zudem faktisch unmöglich. Ein gerichtliches Bestehen auf den Nachweis einer schriftlichen Vollmacht hätte somit ein gerichtliches Vorgehen von A und B verhindert. Auch das in Art. 19 IV GG niedergelegte Gebot effektiven Rechtsschutzes gebietet folglich einen Verzicht auf die Rüge und ein Ausgehen von einer ordnungsgemäßen Vollmachtserteilung.⁵ Die Anträge wurden ordnungsgemäß gestellt.

VII. Allgemeines Rechtsschutzbedürfnis

Das allgemeine Rechtsschutzbedürfnis liegt vor. A wandte sich auch im Namen der B vor dem gerichtlichen Vorgehen an das zuständige Konsulat und beantragte telefonisch Unterstützung bei den Verhandlungen mit den Entführern. Ein Rechtsbehelf in der Hauptsache muss gem. § 123 I S. 1 VwGO nicht eingelegt werden. Gleichzeitig wäre eine ohne Einhaltung von Fristen einzureichende Leistungsklage in der Hauptsache nicht offensichtlich unzulässig.

VIII. Zwischenergebnis

Die Anträge von A und B sind zulässig.

B. Antragshäufung

Fraglich ist, ob die Begehren von A und B in einem einheitlichen Verfahren verfolgbar sind. A und B machen jeweils einen eigenen Anspruch auf Evakuierung geltend. Unterschiedliche Ansprüche verschiedener Anspruchsberechtigter sind grundsätzlich in getrennten gerichtlichen Verfahren zu verfolgen, soweit kein Fall der subjektiven Klage- oder Antragshäufung bzw. der Streitgenossenschaft gem. § 64 VwGO i.V.m. §§ 59, 60 ZPO vorliegt.⁶ Gem. § 59 ZPO ist eine Streitgenossenschaft zulässig, wenn Kläger oder Beklagte eine Rechtsgemeinschaft hinsichtlich des materiell-rechtlichen Streitgegenstandes bilden oder aufgrund desselben rechtlichen oder tatsächlichen Grundes klagen. § 60 ZPO erweitert den Kreis der zulässigen Streitgenossenschaften um Fälle, in denen die Ansprüche der Kläger auf einem im Wesentlichen gleichartigen, tatsächlichen und rechtlichen Grund beruhen.⁷ Zumindest letzteres ist hier der Fall. Sowohl A als auch B wurden von den

⁴ Hartung/ Schramm in: Posser/ Wolff, BeckOK VwGO, § 67, Rn. 74.

⁵ Vgl. Enders in: Epping/ Hillgruber, BeckOK GG, Art. 19, Rn. 72 f.

⁶ Vgl. Weth in: Musielak/ Voit, ZPO, § 60, Rn. 2.

⁷ Schultes in: MüKo ZPO, § 60 ZPO, Rn. 2.

Geiselnern entführt. Beide erstreben eine gemeinsame Evakuierung durch den deutschen Staat. Die in Betracht kommenden Anspruchsgrundlagen unterscheiden sich im Wesentlichen nur in ihrem personellen Anwendungsbereich. Ein Fall der Streitgenossenschaft liegt vor. Ein Fall der notwendigen Streitgenossenschaft gem. § 62 I ZPO ist hingegen nicht gegeben. Die Ansprüche von A und B sind voneinander unabhängig.

In einer solchen subjektiven Klagehäufung liegt zugleich ein Fall der objektiven Klagehäufung gem. § 44 VwGO,⁸ sodass hier auch die Voraussetzungen des § 44 VwGO erfüllt sein müssten. Die Antragbegehren von A und B richten sich beide gegen den Bund als denselben Klagegegner sowie auf das gleiche Ziel einer gemeinsamen Evakuierung. Es handelt sich um einen einheitlichen Lebensvorgang. Die Ansprüche stehen in einem engen inhaltlichen Zusammenhang zueinander. Mit dem VG Berlin ist dasselbe Verwaltungsgericht für die gleichzeitig entscheidungsreifen Anträge zuständig. Die Voraussetzungen des § 44 VwGO liegen vor. A und B können ihre Anträge in demselben Verfahren verfolgen.

C. Begründetheit

Die Anträge der R sind begründet, soweit A und B jeweils einen Anordnungsanspruch und einen Anordnungsgrund glaubhaft machen (§ 123 I S. 1, III VwGO i.V.m. §§ 920 II, 294 ZPO) und die Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz die Hauptsache nicht in unzulässiger Weise vorwegnimmt. Dies ist im Rahmen einer summarischen Prüfung festzustellen.

I. Anordnungsanspruch bzgl. Evakuierung der A

Es müsste ein Anordnungsanspruch der A vorliegen.

1. Anspruchsgrundlage

Als Anspruchsgrundlagen kommen sowohl § 5 I S. 1 KonsG als auch § 6 I S. 1 KonsG in Betracht.

Gem. § 6 I S. 1 KonsG sollen Konsularbeamte die erforderlichen Maßnahmen treffen, um Deutschen Hilfe und Schutz zu gewähren, wenn diese im Ausland von außergewöhnlichen Gefahrensituationen betroffen sind, die – wie die beispielhaft aufgezählten Naturkatastrophen, Kriege und revolutionären Verwicklungen – zumindest Teile der Bevölkerung des Aufenthaltsstaates schädigen. Gem. § 5 I S. 1

⁸ Ebenda, § 60, Rn. 4, § 59, Rn. 10.

KonsG sollen Konsularbeamte hilfsbedürftigen Deutschen, die sich in ihrem Konsularbezirk in einer nicht anders abwendbaren Notlage befinden, die erforderliche Hilfe gewähren.

Aus dem Wortlaut von § 6 I S. 1 KonsG und den beispielhaft aufgezählten Ereignissen wird deutlich, dass sich die Norm auf Gefahrensituationen bezieht, die eine große Anzahl von Personen bedrohen.⁹ Ziel des konsularischen Handelns gem. § 6 I S. 1 KonsG ist es, die betroffenen Deutschen präventiv aus den allgemeinen Gefahrensituationen zu evakuieren, bevor sich die Gefahren auf Einzelpersonen individualisieren und konkrete Schäden auftreten.¹⁰

In dem von A und B bewohnten Teil von S kommt es immer wieder zu Terroranschlägen und vereinzelt zu bewaffneten Zusammenstößen zwischen Sicherheitskräften und Kämpfern der T. Die Terroristen entführen regelmäßig Zivilisten und verschleppen diese in eine schwer zugängliche, bergige Grenzregion, um Lösegeld für deren Freilassung zu erpressen. Ähnlich wie im Fall von Kriegen, Naturkatastrophen oder revolutionären Umstürzen, ist auch vorliegend von einer grundsätzlich erhöhten Gefährdungslage für die Bevölkerung von S auszugehen. Dafür spricht auch der Sicherheitshinweis, den das Auswärtige Amt in Reaktion auf die Lage in S veröffentlichte.

Jedoch geht die zentrale Gefährdung von A nicht von der im Allgemeinen erhöhten Gefährdungslage in S aus, sondern vielmehr von der bereits konkretisierten Gefahr von Misshandlungen durch die Geiselnnehmer. A ist bereits mit einer konkreten Individualgefahr konfrontiert. Ein präventives Handeln der Konsularbeamten zur Verhinderung einer Individualisierung und Konkretisierung der Gefahr für A ist nicht mehr möglich. Der Telos des § 6 I S. 1 KonsG greift bei Geiselnahmen nicht.¹¹ Die Norm ist nicht anwendbar.

Als Grundlage für den Anspruch der A kommt somit nur § 5 I S. 1 KonsG in Betracht, der eine grundsätzliche Hilfespflicht der Konsularbeamten für Deutsche in individuellen Notlagen im Ausland vorsieht. Ein möglicherweise direkt aus grundrechtlichen Schutzpflichten des Staates gegenüber A herzuleitender Anspruch auf Evakuierung wäre hinter einem Anspruch aus § 5 I S. 1 KonsG zumindest subsidiär.

⁹ Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (798); Göres, NJW 2004, 1909 (1911); VG Berlin, U. v. 17.12.2021 – 34 K 33/2, Beck RS 2021, 40074, Rn. 25; VG Berlin, U. v. 17.12.2021 – VG 34 K 313/21, Beck RS BeckRS 2021, 46688, Rn. 24.

¹⁰ Ebenda.

¹¹ So auch: Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (798); Göres, NJW 2004, 1909 (1911); Dahm, NVwZ 2005, 172 (173); i.E. auch BVerwG, NJW 2009, 2905 (2905), das § 5 I S. 1 KonsG als Rechtsgrundlage für Hilfeleistungen bei Geiseln im Ausland heranzieht.

Bei entsprechender Argumentation ist hier auch das Heranziehen von § 6 I S. 1 KonsG als Anspruchsgrundlage vertretbar. So ließe sich anführen, dass § 6 I S. 1 KonsG erst recht greifen muss, wenn sich die erhöhte Gefahrenlage in dem Aufenthaltsstaat bereits für betroffene Deutsche konkretisiert hat. Ebenso spricht die Vergleichbarkeit der Situation in S mit den Regelbeispielen des § 6 I S. 1 KonsG für die Anwendbarkeit der Norm. Wichtiger als die gewählte Anspruchsgrundlage ist eine nachvollziehbare Argumentation mithilfe einer ausführlichen Auswertung der im Sachverhalt angegebenen Informationen.

2. Voraussetzungen

Fraglich ist, ob die Voraussetzungen des § 5 I S. 1 KonsG vorliegen.

a) Formell:

Die formellen Voraussetzungen liegen vor. A stellte telefonisch einen Antrag auf Unterstützung an den zuständigen Konsularbeamten in S (vgl. § 18 ff. KonsG), erfüllte mithin die Anforderungen des § 5 I S. 1 KonsG bezüglich der Zuständigkeit und des nötigen Verfahrens. Anforderungen an die Form bestehen nicht.

b) Materiell:

Die materiellen Voraussetzungen des § 5 I S. 1 KonsG müssten vorliegen. § 5 I S. 1 KonsG ist auf A als Deutsche ohne doppelte Staatsbürgerschaft anwendbar. § 5 I S. 2 KonsG greift nicht.

Fraglich ist aber, ob die A hilfsbedürftig i.S.d. § 5 I S. 1 KonsG ist bzw. sich im Konsularbezirk des Konsulats in S in einer Notlage befand, die ohne die Hilfeleistung desselben nicht behoben werden kann. Zu klären ist daher, ob es sich bei der Geiselnahme, in der sich die A befindet, um eine Notsituation handelt, die vom Anwendungsbereich des § 5 I S. 1 KonsG umfasst ist.

Gegen eine Anwendbarkeit des § 5 I S. 1 KonsG sprechen zunächst § 5 III und VI KonsG, nach denen Art, Form und Maß der Hilfe nach den Lebensumständen im Aufenthaltsland zu bestimmen sind und Hilfe bei andauernder Hilfsbedürftigkeit des Antragstellers nach dem SGB zu leisten ist. Die hierin zum Ausdruck kommenden Bezüge zum Sozialrecht sprechen dafür, dass es dem Gesetzgeber bei der Einführung des § 5 I S. 1 KonsG insbesondere darum ging, Hilfe für kleinere, primär finanzielle Notlagen zu gewährleisten, wie sie etwa durch verlorene Dokumente oder entwendetes Reisegeld entstehen können.¹² Bei § 5 I S. 1 KonsG könnte es

¹² VG Berlin, U. v. 04.04.2006 - VG 14 A 12.04, Rn. 21 ff.; Göres, NJW 2004, 1909 (1910 f.); Dahm, NVwZ 2005, 172 (173); BT-Drs 7/2006, S. 7 f..

sich in konsequenter Fortführung dieses Gedankens somit nur um einen eng auszulegenden Ausnahmetatbestand und um einen Fall der öffentlichen Sozialhilfe im Ausland handeln, der Geiselnahmen nicht umfasst.¹³ § 6 KonsG wäre sodann als einzig zulässige, abschließende Erweiterung der Hilfeleistungen für Leib- und Lebensgefahren für Deutsche im Ausland anzusehen.¹⁴ Damit bliebe zugleich ein eigenständiger Anwendungsbereich des § 6 KonsG neben § 5 KonsG bestehen. Dies erscheint vor dem Hintergrund unterschiedlicher personeller Anwendungsbereiche der §§ 5 und 6 KonsG und des Verweises des § 6 II auf § 5 V KonsG sinnvoll.¹⁵ Letzterer wäre nicht nötig, wenn es sich bei § 6 KonsG um einen bloßen Unterfall des § 5 KonsG handeln würde.¹⁶

Dafür, dass es sich bei Geiselnahmen um Notlagen handelt, die von § 5 I S. 1 KonsG umfasst sind, spricht hingegen der weite Wortlaut des § 5 I S. 1 KonsG, der nicht auf kleinere, finanzielle Notlagen beschränkt ist und intensivere Hilfeleistungen nicht ausschließt.¹⁷ Auch zur Vermeidung von Schutzlücken von im Ausland befindlichen Staatsbürgern ist eine weite Auslegung des § 5 I S. 1 KonsG sinnvoll. Es erscheint inkonsequent, konsularische Hilfe nur bei kleineren Problemen im Ausland zu gewähren, nicht aber bei schwerwiegenden Notfällen.¹⁸ Qualitative Unterschiede zwischen leichten und schweren Notlagen, die diese Unterscheidung rechtfertigen würden, sind nicht ersichtlich. Vielmehr unterscheiden sich Geiselnahmen nur graduell hinsichtlich der Schwere der zu erwartenden Folgen von den sozialrechtlichen Notsituationen, die unstreitig von § 5 I S. 1 KonsG umfasst sind.¹⁹ Darüber hinaus spricht auch die übrige Systematik des KonsG für einen weiten Anwendungsbereich des § 5 I S. 1 KonsG.²⁰ § 1 KonsG definiert den konsularischen Aufgabenbereich weit und zählt zu diesem auch das Gewähren von Beistand für Deutsche im Ausland. Gem. § 4 S. 2 KonsG haben Konsularbeamte ihre Pflichten in Übereinstimmung mit dem Wiener Übereinkommen über konsularische Beziehungen zu erfüllen. Auch dieses definiert in § 5 a und e WÜK den Aufgabenbereich von Konsularbeamten weit. Die Interessen der Angehörigen des eigenen Staates

¹³ VG Berlin, U. v. 04.04.2006 - VG 14 A 12.04, Rn. 25 ff.; Göres, NJW 2004, 1909 (1910 f.); Dahm, NVwZ 2005, 172 (173); vgl. BT-Drs. 7/2006, S. 7 f.

¹⁴ VG Berlin, U. v. 04.04.2006 - VG 14 A 12.04, Rn. 30; kritisch: Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (802)

¹⁵ Ebenda.

¹⁶ Ebenda.

¹⁷ BVerwG, NJW 2009, 2905 (2905); Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (800 f.)

¹⁸ BVerwG, NJW 2009, 2905 (2906).

¹⁹ Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (801).

²⁰ Ebenda; BVerwG, NJW 2009, 2905 (2905).

seien im Rahmen der völkerrechtlich zulässigen Grenzen zu schützen und den Angehörigen sei Hilfe und Beistand zu leisten. Eine Beschränkung des konsularischen Aufgabenbereichs auf sozialrechtliche Hilfeleistungen geht hieraus nicht hervor.²¹

Mit dem effektiven Schutz der Bürger und den weiten Umschreibungen des konsularischen Aufgabenbereiches sprechen mithin die überzeugenderen Argumente für eine weite Auslegung des § 5 I S. 1 KonsG, nach der Geiselnahmen grundsätzlich als Notlagen i.S.d. § 5 I S. 1 KonsG anzusehen sind (a.A. bei entsprechender Begründung vertretbar). Die Geiselnahme der A befindet sich im Zuständigkeitsbereich des deutschen Konsulats in S, mithin in dessen Konsularbezirk. Für A und B besteht weiterhin keine Möglichkeit, sich eigenständig zu befreien. Auch Rettungsversuche der Behörden von S scheiterten. Die Notlage kann ohne Hilfe der Bundesrepublik nicht behoben werden.

Fraglich ist jedoch zusätzlich, ob sich A überhaupt auf ihre Hilfsbedürftigkeit berufen kann oder ob § 5 I S. 1 KonsG nicht greift, wenn Deutsche sich im Ausland eigenverantwortlich selbst gefährden. Göres führt hierzu aus, § 5 I S. 1 KonsG sei nicht für Hasardeure gedacht, die den Nervenkitzel suchten.²² Problematisch könnte dies vorliegend vor dem Hintergrund sein, dass A auch nach dem Sicherheitshinweis des Auswärtigen Amtes und trotz der ihr bekannten angespannten Sicherheitslage in S das Land nicht verließ und ihr Leben wie gewohnt fortsetzte. Jedoch kann bereits angezweifelt werden, ob sich der Sicherheitshinweis überhaupt auf die A bezog. Es wurden nicht sämtliche in S befindliche Deutsche zur Ausreise aufgefordert, sondern lediglich von Reisen aus dem Ausland nach S abgeraten. Der Hinweis bezog sich also zumindest primär auf Geschäftsreisende und Touristen, nicht jedoch auf Ausgewanderte, die in der Regel genauer mit den Verhältnissen vor Ort vertraut sein dürften und daher die Gefahrensituation im Aufenthaltsland regelmäßig besser einschätzen können als Touristen. Da A bereits seit einigen Jahren in S lebt und sich dort zusammen mit B eine Lebensgrundlage aufgebaut hat, ist eine Ausreise für sie ferner mit einem Zurücklassen des Lebensmittelpunkts und mit größeren Härten verbunden als eine Nicht-Einreise für Touristen und Geschäftsreisende. Die Entscheidung von A, in S zu bleiben, ist daher zwar nicht risikolos, jedoch nachvollziehbar. Ferner darf die Reichweite konsularischer Hilfspflichten gegenüber Geiseln nicht davon abhängen, ob diese aufgrund eines risikobehafteten Vorverhaltens die Geiselnahme erst ermöglichten. Geiseln befinden sich regelmäßig in akuter Lebensgefahr. Eine Versagung von konsularischer Hilfe aufgrund eines möglichen

²¹ Ebenda.

²² Göres, NJW 2004, 1909 (1911); Dahlkamp, Mascolo, Der Spiegel, 51/2003, S. 41.

Mitverschuldens der Geiseln würde den gem. Art. 2 II S. 1 GG verfassungsrechtlich gewährleisteten Schutz des Lebens als zentrales Individualrechtsgut ungebührlich unter den Vorbehalt von staatlichen Bewertungen des Vorverhaltens der Betroffenen stellen.²³ A kann sich auf ihre Hilfsbedürftigkeit gem. § 5 I S. 1 KonsG berufen. Die materiellen Voraussetzungen liegen vor.

3. Rechtsfolge

Ein Anspruch der A auf Evakuierung kommt nur dann in Betracht, wenn § 5 I S. 1 KonsG die Konsularbeamten zur Evakuierung verpflichtet. Gem. § 5 I S. 1 KonsG „sollen“ Konsularbeamte hilfsbedürftigen Deutschen im Ausland die erforderliche Hilfe gewähren. Die Norm gewährt den Beamten sowohl bezüglich der Entschlieung zum Tätigwerden als auch bei der Auswahl der zur Hilfeleistung erforderlichen Maßnahmen einen Ermessensspielraum. Ein Anspruch der A auf Evakuierung setzt somit nicht nur voraus, dass die Konsularbeamten bei einer Evakuierung ihren Ermessensspielraum rechtmäßig ausüben, sondern auch dass es sich bei der Evakuierung um die einzig rechtmäßige Ausübung des Ermessens handelt, mithin Entschlieungs- und Auswahlermessen auf Null reduziert sind.

a) Entschlieungsermessen

Auf Ebene des Entschlieungsermessens bildet die durch das „soll“ ausgedrückte, intendierte Rechtsfolge bzw. die Gewährung konsularischer Hilfe den Regelfall, von dem nur in atypischen Ausnahmefällen abgewichen werden darf (intendiertes Ermessen). Dies ordnet auch § 1 Spiegelstrich 2 KonsG an, nach dem Konsularbeamten berufen sind, Deutschen nach pflichtgemäßem Ermessen Rat und Tat zu gewähren. § 5 VII KonsG nennt mit dem Missbrauch früherer Hilfen beispielhaft einen atypischen Einzelfall, in dem ausnahmsweise konsularische Hilfe versagt werden kann. Es bestehen jedoch keine Anzeichen dafür, dass ein mit § 5 VII KonsG vergleichbarer atypischer Einzelfall vorliegt.

Auch die Gefahr für grundrechtlich geschützte, höchste Rechtsgüter wie etwa das Leben und die körperliche Unversehrtheit der A (Art. 2 II S. 1 GG) könnte für eine Reduzierung des Entschlieungsermessens auf Null sprechen und die Konsularbeamten zum Eingreifen verpflichten. Diese geht zwar nicht von der Bundesrepublik selbst aus, sondern von den Geiselnemern. Der Staat ist jedoch grundsätzlich zum Schutz der Grundrechte seiner Bürger verpflichtet,²⁴ sodass eine Untätigkeit der

²³ Vgl. Hanschel, ZaöRV 2006, 789 (802).

²⁴ BVerfGE 39, 1 (42), BVerfGE 88, 203 (251), BVerfGE 115, 118 (152) m.w.N..

Bundesrepublik gegen die grundrechtliche Schutzpflicht des Rechts auf Lebensgem. Art. 2 II S. 1 GG i.V.m. Art. 1 I S. 2 GG verstoßen könnte.

Fraglich ist jedoch, inwieweit grundrechtliche Schutzpflichten auch im Ausland anwendbar sind. Art. 1 III GG bindet die deutsche Staatsgewalt umfassend an die Grundrechte, ohne den territorialen Geltungsbereich der Grundrechtsbindung ausdrücklich auf das deutsche Staatsgebiet zu beschränken.²⁵ Die Reichweite und Intensität des Grundrechtsschutzes kann sich jedoch im In- und Ausland und je nach betroffener Grundrechtsdimension unterscheiden.²⁶ Mit Blick auf die Erfüllbarkeit spricht u.a. eine im Ausland aufgrund geringerer Ressourcen grundsätzlich verringerte Handlungsfähigkeit des deutschen Staates für eine Begrenzung grundrechtlicher Schutzpflichten im Ausland.²⁷ Grundrechtliche Schutzpflichten könnten ferner bei einer uneingeschränkten Geltung im Ausland den deutschen Staat auch auf fremdem Staatsgebiet zur Ergreifung von Maßnahmen verpflichten, die wiederum in Konkurrenz zur Hoheitsgewalt des betroffenen Staates stünden. Es drohen Verstöße gegen die Staatensouveränität sowie gegen das völkerrechtliche Interventionsverbot, die die Ausübung von Hoheitsgewalt auf fremden Staatsgebieten ohne Einverständnis des betroffenen Landes grundsätzlich verbieten.²⁸ Indem Art. 1 III GG die deutsche Staatsgewalt an die Grundrechte bindet, stellt dieser zudem eine Konnexität der Grundrechte zur politischen Entscheidungsgewalt des deutschen Staates her.²⁹ Zur extraterritorialen Anwendung grundrechtlicher Schutzpflichten ist daher ein hinreichend enger Bezug des Sachverhaltes zum deutschen Staat nötig, der etwa darin begründet liegen kann, dass die Gefahr für das gefährdete Rechtsgut in den Verantwortungsbereich des deutschen Staates fällt oder auf deutschem Staatsgebiet entstanden ist.³⁰ Auch die Schwere der drohenden Beeinträchtigungen soll in die Bestimmung der extraterritorialen Reichweite grundrechtlicher Schutzpflichten mit einfließen.³¹ Da die Gefahren für die Rechtsgüter der A von T ausgehen und somit ohne Bezug zum deutschen Staatsgebiet oder zu Maßnahmen der Bundesrepublik entstanden sind, kommt als Bezug des vorliegenden Sachverhalts zum deutschen Staat nur die deutsche Staatsbürgerschaft der A in Betracht. Dafür,

²⁵ BVerfGE 154, 152 (215 f.) (Auslandsaufklärung); BVerfGE 157, 30 (125) (Klimaschutz); BVerwG, NJW 2021, 1610 (1614 f.) (Ramstein); Aust, DöV 2020, 715 (717 f.); Schmahl, NJW 2020, 2221 (2222 f.); Jarass in: Ders./Pieroth, GG, Art. 1, Rn. 44; Herdegen in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 1 Abs. 3, Rn. 82.

²⁶ BVerwG, NJW 2021, 1610 (1614 f.); BVerfGE 154, 152 (224); BVerfGE 157, 30 (126 f.); Schmahl, NJW 2020, 2221 (2223); Jarass in: Ders./Pieroth, GG, Art. 1, Rn. 44.

²⁷ BVerfGE 157, 30 (86); BVerfGE 154, 152 (224).

²⁸ Vgl. Art. 2 Nr. 1, 7 UN-Charta; BVerwG, NJW 2021, 1610 (1615); BVerfGE 157, 30 (86).

²⁹ BVerwG, NJW 2021, 1610 (1615)

³⁰ BVerwG, NJW 2021, 1610 (1615); BVerfGE 157, 30 (125 f.); Jarass in: Ders./Pieroth, GG, Art. 1, Rn. 44; Herdegen in: Dürig/Herzog/Scholz, GG, Art. 1 Abs. 3, Rn. 85.

³¹ BVerfGE 157, 30 (125 f.)

diese als ausreichenden Bezug zum deutsch Staat anzusehen, spricht neben der Betroffenheit höchster Rechtsgüter der A, dass S als Staat, auf dessen Gebiet agiert werden soll, den Maßnahmen der Bundesrepublik zugestimmt hat und keine Verstöße gegen die Staatensouveränität und das Interventionsverbot drohen. Auch faktisch ist der deutsche Staat zu Hilfeleistungen von in Geiselnhaft geratenen Staatsbürgern in der Lage, wie historische Beispiele wie etwa die Befreiung der Passagiere des entführten Lufthansa-Flugzeuges Landshut aus der Hand von Terroristen³² oder die Evakuierung deutscher Staatsbürger aus Afghanistan nach der Machtübernahme der Taliban³³ zeigen. Dabei kann dem Staat zum Schutz höchster Rechtsgüter auch ein erheblicher personeller und materieller Aufwand zugemutet werden. Verfügt die Bundesrepublik in dem betroffenen Gebiet nicht über die nötigen materiellen und personellen Ressourcen, so sind diese an den Ort der Notlage zu verlegen. Das deutsche Konsulat kann sich nicht darauf berufen, es verfüge in S aufgrund der eigenen schmalen Besetzung nicht über ausreichende Ressourcen zur Koordinierung oder Durchführung weiterer Hilfen. Eine grundrechtliche Schutzpflicht zum Beistand von Staatsbürgern im Ausland bei Geiselnahmen ist anzunehmen. Die grundrechtliche Schutzpflicht zum Schutz des Lebens gem. Art. 2 II S. 1 i.V.m. 1 I S. 2 GG greift auch gegenüber A. Grundrechtliche Schutzpflichten begründen Untermaßverbote³⁴ und verpflichten den Staat zur Ergreifung von Schutzmaßnahmen. Das Entschließungsermessen ist auf Null reduziert.

b) Auswahlermessen

§ 5 I S. 1 KonsG erlaubt den Konsularbeamten die Ergreifung erforderlicher Maßnahmen zur Behebung der Notlage und gewährt der Behörde damit ein Auswahlermessen darüber, welche Maßnahmen zu ergreifen sind. Auch in Erfüllung grundrechtlicher Schutzpflichten ist grundsätzlich ein weiter Spielraum für Gesetzgeber und Exekutive bezüglich der Auswahl der erforderlichen Maßnahmen anerkannt, da im Rahmen dessen unterschiedlichste öffentliche und private Interessen berücksichtigt werden müssen.³⁵

³² Häge, Ein Herbst wie kein anderer, FAZ.de, 05.09.2017, <https://www.faz.net/aktuell/politik/inland/schleyer-entfuhrung-1977-ein-herbst-wie-kein-anderer-15182595.html> (zuletzt abgerufen: 06.09.2022, 18:00 Uhr)

³³ Aust, Evakuierung ohne Rechtsgrundlage? beck-aktuell, 02.09.2021, <https://rsw.beck.de/aktuell/daily/magazin/detail/evakuierung-ohne-rechtsgrundlage> (zuletzt abgerufen: 06.09.2022, 18:00 Uhr)

³⁴ BVerfGE 88, 203 (254); BVerfGE 109, 190 (247); Starck in: v. Mangoldt/ Klein/ Ders, GG, Art. 1, Rn. 195; Jarass in: Ders./ Pieroth, GG, Vorb. Vor Art. 1, Rn. 56.

³⁵ BVerfGE 88, 203 (254); BVerfGE 109, 190 (247); BVerfGE 125, 39 (78); Starck in: v. Mangoldt/ Klein/ Ders, GG, Art. 1, Rn. 195; Jarass in: Ders./ Pieroth, GG, Vorb. Vor Art. 1, Rn. 56.

Fraglich ist, ob dieses Auswahlermessen auf Null reduziert ist. Das Bundesverfassungsgericht lehnte in seiner Schleyer-Entscheidung³⁶ einen Antrag eines Geiselvertreters auf Erfüllung der Forderungen der Geiselnahmer mit der Begründung ab, dem Staat stünde in Erfüllung grundrechtlicher Schutzpflichten bei Geiselnahmen ein großer Entscheidungsspielraum zu:

Rn. 15: *„Wie die staatlichen Organe ihre Verpflichtung zu einem effektiven Schutz des Lebens erfüllen, ist von ihnen grundsätzlich in eigener Verantwortung zu entscheiden. Sie befinden darüber, welche Schutzmaßnahmen zweckdienlich und geboten sind, um einen wirksamen Lebensschutz zu gewährleisten. Ihre Freiheit in der Wahl der Mittel zum Schutz des Lebens kann sich in besonders gelagerten Fällen auch auf die Wahl eines bestimmten Mittels verengen, wenn ein effektiver Lebensschutz auf andere Weise nicht zu erreichen ist. Entgegen der (...) Meinung des Antragstellers ist ein solcher Fall hier jedoch nicht gegeben.“³⁷*

Rn. 16: *„Die Eigenart des Schutzes gegen lebensbedrohende terroristische Erpressungen ist dadurch gekennzeichnet, daß die gebotenen Maßnahmen der Vielfalt singulärer Lagen angepaßt sein müssen. Sie können weder generell im voraus normiert noch aus einem Individualgrundrecht als Norm hergeleitet werden. Das Grundgesetz begründet eine Schutzpflicht nicht nur gegenüber dem Einzelnen, sondern auch gegenüber der Gesamtheit aller Bürger. Eine wirksame Wahrnehmung dieser Pflicht setzt voraus, daß die zuständigen staatlichen Organe in der Lage sind, auf die jeweiligen Umstände des Einzelfalles angemessen zu reagieren; schon dies schließt eine Festlegung auf ein bestimmtes Mittel aus. Darüber hinaus kann eine solche Festlegung insbesondere deshalb nicht von Verfassungs wegen erfolgen, weil dann die Reaktion des Staates für Terroristen von vornherein kalkulierbar würde. Damit würde dem Staat der effektive Schutz seiner Bürger unmöglich gemacht.“³⁸*

Letztlich spricht auch die Gefahr für höchste Rechtsgüter (Art. 2 II S. 1 GG) der beteiligten Einsatzkräfte und der Entführer gegen eine Pflicht zur Evakuierung, bei der mit gewaltsamen Maßnahmen zu rechnen ist und sich die Einsatzkräfte in einer für sie unbekanntem Umgebung in S aufhalten. Als denkbare Alternativen zu einer Evakuierungsmission ließe sich möglicherweise die Bereitstellung medizinischer Hilfe für die Geiseln in Haft anführen, mit deren Hilfe Zeit für eine Verhandlungslösung gefunden werden könnte.

³⁶ BVerfGE 46, 160.

³⁷ Ebenda, 164 f..

³⁸ Ebenda, 165.

Die Ablehnung einer Ermessensreduzierung auf Null ist daher vertretbar.

Gleichzeitig hält das Bundesverfassungsgericht eine Ermessensreduzierung auf Null in Erfüllung der grundrechtlichen Schutzpflicht zum Schutz des Lebens jedoch für möglich.³⁹ Grundrechtliche Schutzpflichten werden verletzt, wenn die öffentliche Gewalt Vorkehrungen zum Schutze eines Grundrechts trifft, die gänzlich ungeeignet oder völlig unzulänglich sind.⁴⁰ Ist nur eine bestimmte Maßnahme zum Schutz des betroffenen Grundrechts nicht völlig ungeeignet, kann sich eine grundrechtliche Schutzpflicht mithin zu einer konkreten Handlungspflicht verengen. Bei entsprechender Begründung erscheint es folglich ebenfalls denkbar, eine Reduzierung des Auswahlermessens auf Null anzunehmen. Für eine Ermessensreduzierung spricht, dass unklar ist, ob die vorgeschlagene alternative Maßnahme das Leben der A in ähnlich effektiver, ausreichender Weise dauerhaft schützen wie eine Evakuierung. Die Gesundheitsgefahren für speziell ausgebildete Einsatzkräfte, sind zudem bis zu einem gewissen Grad kalkulierbar. Die Gesundheitsgefahren für die Entführer hängen von deren Reaktion auf die Evakuierung und mithin von ihrem freiwilligen Verhalten ab. Zudem lässt sich zugunsten einer Ermessensreduzierung und zur Abgrenzung des Sachverhalts von der Entscheidung des BVerfG ins Land führen, dass im Zweifel gewaltsame Rettungsaktionen weniger zu weiteren Entführungen von Deutschen verleiten als eine Erfüllung der Forderungen der Entführer. Die Interessen anderer Bundesbürger würden durch eine Evakuierung mithin weniger beeinflusst als durch denkbare alternative Maßnahmen. Die Lösungsskizze geht daher nachfolgend von einer Ermessensreduzierung auf Null aus.

Entscheidend ist, wie bereits erwähnt, nicht das Ergebnis des Abwägungsprozesses, sondern eine strukturierte, nachvollziehbare Argumentation unter Einbeziehung der Argumente von Literatur und Rechtsprechung sowie der Angaben im Sachverhalt.

4. Zwischenergebnis

Ein Anordnungsanspruch der A auf Evakuierung besteht.

II. Anordnungsanspruch bzgl. Evakuierung der B

Auch B müsste ein Anordnungsanspruch auf Evakuierung zustehen.

1. Anspruchsgrundlage:

³⁹ Ebenda, 164 f. (s.o., Rn. 15); ähnlich: BVerfGE 88, 203 (254 f.).

⁴⁰ Ebenda; BVerfGE 92, 26 (46); BVerfGE 109, 190 (247); BVerfGE 125, 39 (78 f.); BVerwG, NJW 2021, 1610 (1618); Groß, NVwZ 2020, 337 (338); Jarass in: Ders./ Piroth, GG, Vorb. Vor Art. 1, Rn. 56.

Anspruchsgrundlage für die Evakuierung der B könnte § 5 II KonsG oder § 6 I S. 2 KonsG sein.

Hier ist eine im Hinblick auf die Prüfung des Anspruchs der A konsequente Entscheidung der Bearbeiter nötig. Wer für den Anspruch der A § 5 I S. 1 KonsG geprüft und § 6 I S. 1 KonsG als Anspruchsgrundlage abgelehnt hat, wird auch für den Anspruch der B § 5 KonsG heranziehen müssen und umgekehrt. Die Lösungsskizze geht daher von § 5 II KonsG als Anspruchsgrundlage aus.

2. Voraussetzungen

Die formellen Voraussetzungen des § 5 II KonsG entsprechen denen des § 5 I S. 1 KonsG (s.o.). Dies gilt weitestgehend auch für die materiellen Voraussetzungen des § 5 II KonsG. B lebt als Staatsbürgerin von S und Ehepartnerin der Deutschen A mit dieser in einem Haushalt. Sie unterfällt damit dem personellen Anwendungsbereich des § 5 II KonsG (bzgl. der übrigen Voraussetzungen s.o.).

3. Rechtsfolge

Gem. § 5 II KonsG „kann“ Hilfe nichtdeutschen Familienangehörigen von Deutschen gewährt werden, soweit dies im Einzelfall der Billigkeit entspricht. Die Norm gewährt den Konsularbeamten einen Ermessensspielraum. Ein Anspruch der B auf Evakuierung liegt somit nur bei einer Ermessensreduzierung auf Null vor.

a) Entschließungsermessen

Der Wortlaut des § 5 II KonsG, nach dem Hilfeleistungen für nichtdeutsche Familienangehörige anders als für Deutsche „im Einzelfall der Billigkeit entsprechen“ müssen, spricht für ein weites Entschließungsermessen, nach dem auch bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 5 II KonsG nicht ohne Weiteres zwangsläufig Maßnahmen zu ergreifen sind. Auch zugunsten der B könnten aber grundrechtliche Schutzpflichten des deutschen Staates das Entschließungsermessen der Konsularbeamten hin zu einer Hilfspflicht konkretisieren. Bei den in Art. 2 II S. 1 GG aufgeführten, höchsten Rechtsgütern Leben, Gesundheit und körperliche Unversehrtheit handelt es sich um Jedermanns-Grundrechte, auf die sich auch nicht-deutsche Staatsbürger berufen können.

Fraglich ist jedoch, inwieweit grundrechtliche Schutzpflichten des deutschen Staates für ausländische Staatsbürger in deren Heimatland bestehen. Wie zum Anspruch der A dargestellt, ist für die Anwendbarkeit grundrechtlicher Schutzpflichten im Ausland ein hinreichend enger Bezug des Sachverhaltes zum deutschen Staat nötig,

der etwa darin begründet liegen kann, dass die Gefahr für das gefährdete Rechtsgut in den Verantwortungsbereich des deutschen Staates fällt.⁴¹

So liegt es hier. Zwar geht die zentrale Gefahr für das Leben und die Gesundheit der B von den Entführern und den schlechten Bedingungen in Geiselhaft aus. Eine Rettungsaktion des deutschen Staates zugunsten der A steigert jedoch auch die Gefahren für B. Bei einem Versuch der Rettung von Geiseln ist mit gewaltsamen Reaktionen der Geiselnnehmer nicht nur gegen die Einsatzkräfte, sondern auch gegen die Geiseln zu rechnen. Blicke B nach einer Evakuierung der A alleine als Geisel zurück, könnte sie zum Objekt der Rache der Geiselnnehmer werden. Der deutsche Staat verschärft durch sein eigenes Verhalten folglich die Gefahrensituation, in der sich B befindet, und ist für diese zumindest mitverantwortlich. Darüber hinaus erteilte S der Bundesrepublik eine Erlaubnis für eine Evakuierung beider Geiseln, sodass auch bzgl. der Evakuierung der B keine Verstöße gegen die Staatensouveränität von S und das Interventionsverbot drohen. Der personelle, materielle und finanzielle Mehraufwand wird durch die Evakuierung einer zweiten Person nicht derart gesteigert, dass von einer Überforderung der Handlungsfähigkeit des deutschen Staates im Ausland und einer faktischen Unerfüllbarkeit der grundrechtlichen Schutzpflicht auszugehen ist. Eine Pflicht zum Schutz des Lebens der B besteht. Das Entschließungsermessen ist auf Null reduziert.

b) Auswahlermessen

Zum Auswahlermessen gilt das zum Anspruch der A Dargestellte.

4. Zwischenergebnis

Der Anordnungsanspruch der B auf Evakuierung besteht.

III. Anordnungsgrund

Sowohl A als auch B können einen Anordnungsgrund i.S.d. § 123 I S. 2, 2. HS. glaubhaft machen. Beide sind als Geiseln einer konkreten Gefahr für ihr Leben, ihre Gesundheit und ihre körperliche Unversehrtheit ausgesetzt, die ohne sofortiges Einschreiten des Staates jederzeit in schwerwiegende Schäden für die Antragstellerinnen umschlagen könnte. Es besteht ein besonderes Eilbedürfnis zur schnellstmöglichen Herbeiführung einer gerichtlichen Entscheidung und zur Veranlassung staatlicher Hilfen zur Beendigung der Notlage.

IV. Keine unzulässige Vorwegnahme der Hauptsache

⁴¹ S.o., Aufg. 1, Prüfungspunkt B. I. 3. a).

Grundsätzlich darf durch eine Entscheidung im einstweiligen Rechtsschutz die gerichtliche Entscheidung der Hauptsache nicht vorweggenommen werden. Wird der Bund jedoch zur Durchführung einer Evakuierungsmission im einstweiligen Rechtsschutz verpflichtet und wird diese durchgeführt, wäre eine Entscheidung über das Begehren von A und B in der Hauptsache sinnlos, da das Begehren der Antragstellerinnen bereits vollständig erfüllt wurde. Ist effektiver Rechtsschutz jedoch auf andere Weise nicht zu erhalten, gebietet Art. 19 IV GG, dass die Vorwegnahme der Hauptsache im einstweiligen Rechtsschutz hingenommen werden muss.⁴² So liegt es hier. A und B kann aufgrund der außergewöhnlichen Gefahrensituation, in der sich beide befinden, nicht zugemutet werden, eine Entscheidung in der Hauptsache abzuwarten. Beiden drohen bei einem Abwarten eine Vereitelung ihrer Rechte und schwerwiegende Nachteile in Form schwerster, potenziell tödlicher gesundheitlicher Beeinträchtigungen.

V. Ergebnis

Die Anträge sind zulässig und begründet.

Abwandlung: Aufgabe 2

Fraglich ist, ob A Ansprüche aufgrund der erlittenen Schussverletzung zustehen.

A. Anspruch gem. §§ 51 II Nr. 1, 52 II BPolG

A könnte ein Schadensersatzanspruch aus objektiver Unrechtshaftung gem. §§ 51 II Nr. 1, 52 II BPolG zustehen. Dies wäre der Fall, wenn A infolge einer rechtswidrigen Maßnahme bei der Erfüllung von Aufgaben der Bundespolizei einen Schaden erlitten hätte. A erlitt infolge des Schusses, den der Polizeivollzugsbeamte P auf den K abgab, eine Fleischwunde, die einem gem. § 52 II BPolG ersatzfähigen immateriellen Schaden i.H.v. 2000 € entspricht. Fraglich ist aber, ob es sich bei dem Schuss des P um eine rechtswidrige Maßnahme gehandelt hat.

I. Rechtswidrigkeit des Schusses des Polizeibeamten P

Der Schuss des P wäre rechtswidrig, wenn er generell verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigt werden könnte oder sich nicht auf eine taugliche Rechtsgrundlage stützen könnte, die P bei der Befreiung von A und B zur Schussabgabe bemächtigt.

1. Absolute Unzulässigkeit des finalen Rettungsschusses

⁴² BVerwG, NVwZ 1999, 650 (650), BVerwG, Beschl. V. 27.05.2004 - 1 WDS-VR 2.04, Rn. 27 ff.; BVerfGE 93, 1 (13 ff.); Hong, NVwZ 2012, 468 (468);

Ein tödlicher Schuss eines Polizeibeamten könnte bereits grundsätzlich verfassungsrechtlich nicht zu rechtfertigen sein. Zwar bezieht sich das Verbot der Todesstrafe des Art. 102 GG ausschließlich auf repressives staatliches Handeln und nicht auf ein präventives Tätigwerden im Rahmen der Gefahrenabwehr.⁴³ Auch die Menschenwürdegarantie des Art. 1 I GG ist nicht betroffen. Der finale Rettungsschuss erfolgt zur Prävention einer vom Täter selbst ausgehenden Gefahr, adressiert diesen mithin als Subjekt.⁴⁴ Aufgrund der Rolle des Täters als eigenverantwortlicher Verursacher der Lebensgefahr des Opfers stellt der Rettungsschuss auch keine unzulässige Abwägung von Leben gegen Leben dar.⁴⁵

Zu klären ist jedoch, ob ein derart schwerwiegender, unwiderruflicher Eingriff in das neben der Menschenwürde höchste vom Grundgesetz geschützte Rechtsgut Leben (Art. 2 II S. 1 GG) überhaupt gerechtfertigt werden kann. Dabei ist zu beachten, dass auch auf Opferseite dieselben höchsten Rechtsgüter (Leben und körperliche Unversehrtheit) durch den Täter bedroht werden wie auf der Seite des Täters selbst. Eine absolute verfassungsrechtliche Unzulässigkeit des finalen Rettungsschusses würde daher der staatlichen Schutzpflicht zugunsten des Lebens der betroffenen Opfer nicht gerecht werden.⁴⁶ In das Recht auf Leben kann zudem gemäß des Gesetzesvorbehalts des Art. 2 II S. 3 GG aufgrund eines Gesetzes eingegriffen werden. Der finale Rettungsschuss ist daher verfassungsrechtlich nicht absolut unzulässig.

2. Rechtsgrundlage

Fraglich ist, ob eine taugliche Rechtsgrundlage für den Schuss des P existiert. Eine spezialgesetzliche Ermächtigungsnorm, die P explizit die Abgabe eines tödlichen Schusses erlaubt, liegt nicht vor. Vielmehr kommen als Rechtsgrundlagen nur die Vorschriften der Verwaltungsvollstreckung gem. §§ 6 I, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG oder §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG sowie das Nothilferecht des § 32 StGB in Betracht.

a) § 32 StGB

⁴³ Kunig/ Kotzur in: von Münch/ Kunig, GG, Art. 102, Rn. 11; Schmahl in: Schmidt-Bleibtreu, GG, Art. 102, Rn. 3; Sodan in: Ders., GG, Art. 102, Rn. 2; Kowalczyk, JA 2020, 125 (130); Wolff, NVwZ 2021, 695 (695).

⁴⁴ BVerfGE 115, 118 (161); Thiel in: Möstl/Kugelman, BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen, § 63 PolG NRW, Rn. 15; Kowalczyk, JA 2020, 125 (130); Wolff, NVwZ 2021, 695 (696).

⁴⁵ Kutscha, NVwZ 2004, 801 (802); Lissen/ Denninger Handbuch des Polizeirechts, Rn. 985; Di Fabio in: Dürig/ Herzog/ Scholz, GG, Art. 2, Rn. 37, 40; Wolff, NVwZ 2021, 695 (696).i.E auch: Dreier, JZ 2007, 261 (264 f.).

⁴⁶ Di Fabio in: Dürig/ Herzog/ Scholz, GG, Art. 2, Rn. 37, 40; Wolff, NVwZ 2021, 695 (696); Dreier, JZ 2007, 261 (264 f.); Kowalczyk, JA 2020, 125 (130).

Für das Heranziehen des Notwehr- bzw. Nothilferechts als Ermächtigungsgrundlage für den finalen Rettungsschuss könnte die Einheit der Rechtsordnung sprechen.⁴⁷ Der Schuss eines Polizisten, der strafrechtlich in rechtmäßiger Ausübung des Nothilferechts handelte, könnte andernfalls öffentlich-rechtlich rechtswidrig sein.⁴⁸ Dies ist jedoch von der Rechtsordnung beabsichtigt. Da das strafrechtliche Notwehrrecht losgelöst von Verhältnismäßigkeitserwägungen gewährt wird, würde das Heranziehen von § 32 StGB als Rechtsgrundlage letztlich die aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz abgeleiteten abgestuften öffentlich-rechtlichen Eingriffsregelungen unterlaufen.⁴⁹ Der differenzierte Voraussetzungskatalog der Polizeigesetze für den Schusswaffengebrauch gegen Personen wäre für tödliche Schüsse bedeutungslos.⁵⁰ Die unterschiedlichen Rechtmäßigkeitsurteile im öffentlichen und im Strafrecht bedrohen somit nicht die Einheit der Rechtsordnung, sondern werden gerade den Eigenarten der die Gesamtrechtsordnung bildenden unterschiedlichen Teilrechtsordnungen gerecht.⁵¹ § 32 StGB ist keine taugliche Rechtsgrundlage für den finalen Rettungsschuss.

b) Verwaltungsvollstreckungsrechtliche Vorschriften

Die §§ 6 I, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG setzen voraus, dass ein bestehender Verwaltungsakt mit den Mitteln der Verwaltungszwang durchgesetzt werden soll. Von P wurde nie ein Verwaltungsakt gegenüber K erlassen. Als Rechtsgrundlage für den Schuss kommt nur der Sofortvollzug gem. §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG in Betracht.

Fraglich ist, ob die §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG i.V.m. § 10 I Nr. 1 a) UZwG überhaupt eine taugliche Ermächtigungsgrundlage für den Schuss des P darstellen können. Teile der Literatur gehen davon aus, dass die Verwaltung ohne spezialgesetzliche Rechtsgrundlage für den finalen Rettungsschuss, nicht zur Anwendung tödlicher Gewalt ermächtigt werden kann.⁵² Aufgrund der außergewöhnlichen Schwere des durch den Schuss vermittelten Grundrechtseingriffs seien u.a. hohe Anforderungen

⁴⁷ Lange, JZ 1976, 546 (547), ebenfalls § 32 StGB als Rechtsgrundlage heranziehend: Gössner, NK 1989, 17 (17).

⁴⁸ Ebenda.

⁴⁹ Schenke/ Schenke in: Steiner/ Brinktrine, Besonderes Verwaltungsrecht, § 2, Rn. 528, Kowalczyk, JA 2020, 125 (129); Wolff, NVwZ 2021, 695 (697).

⁵⁰ Ebenda.

⁵¹ Wolff, NVwZ 2021, 695 (697).

⁵² Schenke, POR, Rn. 620; Kingreen/ Poscher, POR mit Versammlungsrecht, § 24, Rn. 18 ff.; Thiel, POR, § 12, Rn. 18; Baller/ Eiffler/ Tschisch, UZwG, § 9, Rn. 13; Wehr in: Ders, UZwG, § 12, Rn. 6; Kowalczyk, JA 2020, 125 (128 f.); Wolff, NVwZ 2021, 695 (697 f.).

an das in der Wesentlichkeitslehre zum Ausdruck kommende Gebot der Normenklarheit und -bestimmtheit zu stellen.⁵³ Normen, die wie § 12 II UZwG den Gebrauch von Schusswaffen gegen Personen nur zur Herstellung der Angriffs- oder Fluchtunfähigkeit für zulässig erklärten, drückten nicht mit der gebotenen Eindeutigkeit aus, ob der finale Rettungsschuss als Zulässig anzusehen sei oder nicht.⁵⁴ So lasse sich beispielsweise argumentieren, dass die Tötung eines Menschen über die Herstellung von nur der Angriffsunfähigkeit hinaus gehe.⁵⁵ Wenn der Gesetzgeber den gezielten Todesschuss zulassen wolle, müsse er dies unmissverständlich und ausdrücklich tun.⁵⁶ Dass mittlerweile die Mehrheit der Bundesländer ihre Polizeigesetze mit Sonderregelungen zum finalen Rettungsschuss ausgestattet haben, belege, dass eine explizite Ermächtigung vom Grundgesetz verlangt werde.⁵⁷

Die Gegenmeinung geht davon aus, dass Polizeigesetze und Vorschriften der Verwaltungsvollstreckung wie die §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG, § 10 I Nr. 1 a) UZwG i.V.m. 12 II S. 1 UZwG, die in extremen, ausdrücklich definierten Gefahrensituationen für höchste Rechtsgüter Polizeibeamte zum Schusswaffengebrauch gegen Personen ermächtigen, um diese nur angriffs- oder fluchtunfähig zu machen, verfassungsgemäße Rechtsgrundlagen für den finalen Rettungsschuss darstellen.⁵⁸ Auch in grundrechtssensiblen Bereichen sei es ausreichend, wenn die Normenklarheit mithilfe der Anwendung der anerkannten juristischen Auslegungsmethoden erreicht werden könne.⁵⁹ Der Wortlaut entsprechender Regelungen gebe mit der Herstellung von Angriffs- und Fluchtunfähigkeit lediglich Ziele der Zwangsanwendung vor und begrenze nicht die dazu verwendeten Mittel.⁶⁰ Die Tötung eines Angreifers stelle die schärfste Form der Herstellung der Angriffs- oder Fluchtunfähigkeit dar.⁶¹ Dies verdeutliche auch die systematische Auslegung. Der Verweis des § 3 UZwG, nach dem durch das Gesetz auch in das Grundrecht auf Leben eingegriffen werde, ergebe nur Sinn, wenn der finale Rettungsschuss von §

⁵³ Kingreen/ Poscher, POR mit Versammlungsrecht, § 24, Rn. 18; Kowalczyk, JA 2020, 125 (128 f.); Wolff, NVwZ 2021, 695 (697 f.).

⁵⁴ Kingreen/ Poscher, POR mit Versammlungsrecht, § 24, Rn. 18, 20; Kowalczyk, JA 2020, 125 (128 f.); Wolff, NVwZ 2021, 695 (697 f.).

⁵⁵ Schenke, POR, Rn. 620; Kowalczyk, JA 2020, 125 (128 f.).

⁵⁶ Schenke, POR, Rn. 620; Kowalczyk, JA 2020, 125 (128 f.); Wolff, NVwZ 2021, 695 (697 f.).

⁵⁷ Wolff, NVwZ 2021, 695 (697 f.).

⁵⁸ Schöne/ Klaes, DÖV 1996, 992 (998); Sundermann, NJW 1988, 3192 (3193 f.); von Winterfeld, NJW 1972, 1881 (1884); Götz/ Geis, Allgemeines POR, § 13, Rn. 51; Gusy, POR, Rn 450 f..

⁵⁹ Schöne/ Klaes, DÖV 1996, 992 (998).

⁶⁰ Ebenda (993 f.); Götz/ Geis, Allgemeines POR, § 13, Rn. 51; Graulich in: Liskén/ Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Rn. 986.

⁶¹ Götz/ Geis, Allgemeines POR, § 13, Rn. 51; Schöne/ Klaes, DÖV 1996, 992 (993); Sundermann, NJW 1988, 3192 (3193 f.); von Winterfeld, NJW 1972, 1881 (1884); Götz/ Geis, Allgemeines POR, § 13, Rn. 51; Gusy, POR, Rn 450 f.; Graulich in: Liskén/ Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Rn. 986.

12 II UZwG umfasst wird.⁶² Werde die Kompetenz der Polizeibeamten zur Herstellung der Angriffs- und Fluchtunfähigkeit mittels des Schusswaffengebrauchs nicht weiter eingeschränkt, liege schließlich auch in der Abwesenheit weiterer Einschränkungen eine gesetzgeberische Billigung des finalen Rettungsschusses.⁶³ Zusätzlich gebiete es die staatliche Schutzpflicht zugunsten des Lebens der Opfer, den finalen Rettungsschuss als vom gesetzlichen Telos umfasstes Mittel der Herstellung der Angriffsunfähigkeit zu betrachten.⁶⁴ Weitergehende Versuche, im Einzelfall höchst komplexe und situativ unterschiedliche Verhältnismäßigkeitserwägungen in eine spezialgesetzliche, abstrakt-generelle Ermächtigungsnorm zu integrieren, würden der enormen Komplexität der Einzelfallentscheidung nicht gerecht und böten daher keinen Mehrwert.⁶⁵ Die §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG, § 10 I Nr. 1 a) UZwG sind hier nach als taugliche Ermächtigungsgrundlagen zu betrachten.

Vertretbar erscheint es, sowohl die Tauglichkeit der §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG, § 10 I Nr. 1 a) UZwG als Rechtsgrundlage für den Schuss des P anzunehmen als auch diese abzulehnen. Gehen Kandidaten davon aus, dass keine taugliche Rechtsgrundlage für den Schuss des P existiert, muss die Prüfung im Hilfsgutachten fortgesetzt werden, damit zu den übrigen Problemen des Falls Stellung bezogen werden kann. Der Einfachheit halber geht die Lösungsskizze davon aus, dass es sich bei §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG, § 10 I Nr. 1 a) UZwG um eine taugliche Rechtsgrundlage handelt.

3. Voraussetzungen

a) formelle Voraussetzungen

Fraglich ist, ob die formellen Voraussetzungen der §§ 6 II, 9 I c), 12 VwVG, § 10 I Nr. 1 a) UZwG erfüllt sind. Nötig ist dafür u.a., dass die Behörde gem. § 6 II VwVG innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse handelt, P also zuständig ist. Die Unterstützung des Auswärtigen Amtes bei der Rettung von Personen aus einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben im Ausland obliegt der Bundespolizei gem. § 4 II Nr. 2 VwVfG iVm §§ 8 II, 9 I Nr. 2, II BPolG als eigene Aufgabe. Vom Vorliegen der übrigen formellen Voraussetzungen ist auszugehen.

b) materielle Voraussetzungen

Die materiellen Voraussetzungen der §§ 6 I, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG müssten erfüllt sein.

⁶² Schöne/ Klaes, DÖV 1996, 992 (994).

⁶³ Gusy, POR, Rn 450 f.;

⁶⁴ Sundermann, NJW 1988, 3192 (3193 f.).

⁶⁵ von Winterfeld, NJW 1972, 1881 (1884).

aa) Vollstreckungsvoraussetzungen

Der Schuss des P müsste gem. § 6 II VwVG zur Verhinderung einer rechtswidrigen Tat oder Abwendung einer drohenden Gefahr notwendig gewesen sein. Es müsste folglich ein besonderes Eilbedürfnis für die Vollstreckungshandlung des S bestanden haben, sodass für die reguläre Vollstreckung eines Verwaltungsaktes gem. § 6 I VwVG keine Zeit blieb.⁶⁶ P schoss auf den K, als er bemerkte, dass dieser seine Waffe in Richtung der A hob, um auf diese zu schießen. Zwar kann ein Verwaltungsakt in Eilsituationen auch sehr schnell mündlich ausgesprochen werden. Zu denken wäre etwa an den Ausruf: „Lassen Sie die Waffe fallen!“. Angehörige der T hatten jedoch in der Vergangenheit ohne Vorwarnung auf Rettungsaktionen mit potentiell tödlicher Gewalt gegen Geiseln und Einsatzkräfte reagiert. Es war deshalb davon auszugehen, dass K ohne Vorwarnung auf A schießen würde, sobald er die Waffe vollständig auf diese gerichtet hatte und er sich von einem Verwaltungsakt nicht von einer Schussabgabe würde abhalten lassen. Die Schussabgabe durch P erfolgte zum letztmöglichen Zeitpunkt. Ein besonderes Eilbedürfnis bestand.

Zusätzlich müsste P gem. § 6 II VwVG innerhalb seiner gesetzlichen Befugnisse bzw. zur Durchsetzung eines hypothetisch rechtmäßigen Verwaltungsaktes⁶⁷ gehandelt haben. P handelte, um zu verhindern, dass K auf die A schießt. Er handelte somit zur Durchsetzung eines hypothetischen Verwaltungsaktes, mit dem K zur Aufgabe seiner Angriffshandlung und zum Senken seiner Waffe verpflichtet werden sollte. § 14 I BPolG ermächtigt die Beamten der Bundespolizei als Generalklausel zur Ergreifung der notwendigen Maßnahmen zur Abwehr von Gefahren. P war als Polizeivollzugsbeamter der Bundespolizei zum Erlass von Verwaltungsakten zur Gefahrenabwehr im Rahmen von Rettungsmissionen im Ausland zuständig (s.o.). Ein solcher Verwaltungsakt hätte gem. § 28 II Nr. 1, 5 VwVfG ohne vorherige Anhörung des K erlassen werden können. Darüber hinaus bestand gem. § 14 II BPolG mit dem unmittelbar bevorstehenden Schuss des K auf A eine konkrete Gefahr eines Verstoßes gegen die geschriebene Rechtsordnung (§§ 211, 239 b I StGB) und für das Individualrechtsgut des Lebens der A bzw. für die öffentliche Sicherheit. K verursachte die Gefahr durch eigene Handlungen als Handlungsstörer gem. § 17 I BPolG. Ein Verwaltungsakt, der K zum Fallenlassen der Waffe aufgefordert hätte, wäre verhältnismäßig gewesen. P handelte zur Durchsetzung eines hypothetisch rechtmäßigen Verwaltungsaktes.

⁶⁶ Mosbacher in: Engelhardt/App/Schlatmann, VwVG VwZG, § 6 VwVG, Rn. 24.

⁶⁷ Ebenda, Rn. 29.

bb) Art und Weise der Zwangsvollstreckung

Zusätzlich müsste die Art und Weise der Zwangsvollstreckung gem. §§ 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr. 1 a) UZwG rechtmäßig gewesen sein. Eine Ersatzvornahme oder ein Zwangsgeld stellen in der Situation des P keine geeigneten Maßnahmen zur Verhinderung des Schusses des K auf A dar. P war grundsätzlich zur Ausübung unmittelbaren Zwangs gem. §§ 12 VwVG, 2 I UZwG berechtigt. Als Maßnahme des Sofortvollzugs, konnte die Ausübung des unmittelbaren Zwangs gem. §§ 13 I S. 1, 14 S. 2 VwVG ohne vorherige Androhung oder Festsetzung durchgeführt werden. Eine ordnungsgemäße Anwendung des Zwangsmittels liegt gem. § 15 VwVG nur vor, wenn auch die Voraussetzungen des UZwG beachtet wurden.

P ist als Polizeivollzugsbeamter gem. §§ 6 Nr. 1, 9 Nr. 1 UZwG, § 1 I S. 2 BPolBG zum Gebrauch von Schusswaffen berechtigt. Es ist davon auszugehen, dass er eine dienstlich zugelassene Schusswaffe gem. § 2 IV UZwG verwendete. § 10 I a UZwG erlaubt den Schusswaffengebrauch zur Verhinderung der unmittelbaren Ausführung oder Fortsetzung eines Verbrechens. Indem P auf den K schoss, verhinderte er einen Mord desselben an A. Zudem diente die Schussabgabe der Beendigung einer bereits in Gang befindlichen Geiselnahme, die gem. § 239 b I StGB als Dauerdelikt strafbar ist.

Weniger einschneidende Maßnahmen waren im Moment der Schussabgabe gem. § 12 I S. 1 UZwG nicht mehr erfolgsversprechend. Vielmehr gab P den Schuss in letzter Sekunde ab, kurz bevor K seinerseits zur Abgabe eines Schusses auf A in der Lage gewesen wäre. Die Schussabgabe auf den Körper des K stellte zu diesem Zeitpunkt eine *ultima ratio* zur Rettung des Lebens der A dar. Die Abgabe eines Schusses auf das Gewehr oder die Extremitäten des K war für P aus seiner Position trotz seiner Ausbildung nicht mit hinreichender Wahrscheinlichkeit möglich, ohne A möglicherweise tödlich zu verletzen. Auch ein Schuss auf den Körper des K durfte damit gem. § 12 I S. 2 UZwG ausnahmsweise vorgenommen werden.

Die Lösungsskizze geht zudem, wie dargestellt, davon aus, dass es sich bei der Tötung eines Angreifers, um eine Form der Herstellung der Angriffsunfähigkeit desselben handelt.⁶⁸ Die Voraussetzungen des § 12 II S. 1 UZwG liegen vor.

Auch hier ist darauf zu achten, dass die Darstellungen der Bearbeitenden zum Tatbestand des § 12 II S. 1 UZwG nicht in Konflikt mit den Ausführungen zur Rechtsgrundlage geraten. Wer annimmt, dass die §§ 6 I, 9 I c), 12 VwVG iVm § 10 I Nr.

⁶⁸ S.o. Aufg. 2, Prüfungspunkt A. I. 2. b).

1 a) UZwG eine taugliche Rechtsgrundlage darstellen, wird ein Handeln zur Herstellung der Angriffsunfähigkeit kaum ablehnen können und umgekehrt.

Fraglich ist ferner, ob P den Schuss, überhaupt hätte abgeben dürfen, obwohl A sich in der Nähe des getroffenen K befand und durch den Schuss verletzt wurde. Gem. § 12 II S. 2 UZwG ist der Schusswaffengebrauch gegen Einzelpersonen untersagt, wenn durch den Schusswaffengebrauch für die Vollzugsbeamten erkennbar Unbeteiligte mit hoher Wahrscheinlichkeit gefährdet werden. Zu klären ist daher zunächst, ob es sich bei A um eine Unbeteiligte i.S.d. § 12 II S. 2 UZwG handelt. Unbeteiligt ist jede Person, die an der durch den Schusswaffengebrauch zu verhindernden oder zu verfolgenden Handlung nicht mitwirkt, gegen die sich die polizeiliche Maßnahme mithin nicht richtet.⁶⁹ A, die nicht als Täterin oder Teilnehmerin an der Geiselnahme mitwirkt, wird weder als Handlungs- oder Zustandsstörerin, noch bewusst als Notstandspflichtige in Anspruch genommen. Vielmehr traf sie der Schuss des P nur unbeabsichtigt. Zwar spricht gegen eine Behandlung von Geiseln als Unbeteiligte, dass Polizeikräften eine Erfüllung der grundgesetzlichen Pflicht zum Schutz des Lebens bzw. ein effektives Vorgehen gegen bewaffnete Geiselnahmer regelmäßig nur möglich sein wird, wenn diese auch in der Nähe der Geiseln weiterhin Schusswaffen gebrauchen können.⁷⁰ Um der grundrechtlichen Schutzpflicht gerecht zu werden, muss dabei der Schutz der Geiseln für die Polizei jedoch die höchste Priorität genießen.⁷¹ Die Polizei darf das Risiko für das Leben der Geiseln nicht durch den eigenen Schusswaffengebrauch erhöhen.⁷² Es wäre widersprüchlich dem Opfer einerseits einen Anspruch auf Schutz gegen den Staat zu gewähren, ihm andererseits aber das Risiko für Fehlschüsse aufzubürden. Schussabgaben, bei denen mit Verletzungen der Geiseln zu rechnen ist, haben daher auch bei Geiselnahmen zu unterbleiben.⁷³ A ist Unbeteiligte i.S.d. § 12 II S. 2 UZwG.

Die Gefährdung der A als Unbeteiligter müsste für P im Rahmen einer ex-ante Betrachtung⁷⁴ in der Situation der Schussabgabe erkennbar gewesen sein. P selbst rechnete nicht damit, dass A durch seinen Schuss verletzt werden könnte. Aufgrund der besonderen Beschaffenheit von Polizeimunition, die darauf ausgelegt ist, in den

⁶⁹ Wehr in: Ders., UZwG, § 12, Rn. 7; vgl. Thiel in: Möstl/Kugelmann, BeckOK POR NRW, § 63, Rn. 27.

⁷⁰ Die Qualifizierung von Geiseln als Unbeteiligte daher ablehnend: Krey, Meyer, ZRP 1973, 1 (4).

⁷¹ Mußgnug, Das Recht des polizeirechtlichen Schusswaffengebrauchs, 133 f.

⁷² Ebenda; Wehr in: Ders., UZwG, § 12, Rn. 7.

⁷³ Ebenda.

⁷⁴ Mußgnug, Das Recht des polizeirechtlichen Schusswaffengebrauchs, 136 f.; Wehr in: Ders., UZwG, § 12, Rn. 8; Graulich in: Liskens/ Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Rn. 981.

getroffenen Körpern stecken zu bleiben, ist davon auszugehen, dass es höchst untypisch ist, dass eine Patrone den Körper eines Getroffenen durchdringt und hinter diesem befindliche Unbeteiligte verletzt. P wog in dem von großer Eile geprägten Moment der Schussabgabe sogar unterschiedliche Handlungsmöglichkeiten ab und wählte diejenige, die ihm für A als die am wenigsten gefährliche Handlungsoption erschien. Er musste im Moment der Schussabgabe daher nicht damit rechnen, die A zu gefährden. § 12 II S. 2 UZwG greift nicht (a.A. vertretbar).

Problematisch ist darüber hinaus, dass P den Schusswaffengebrauch nicht, wie gem. § 13 UZwG vorgesehen, angedroht hat, sondern unmittelbar auf K schoss, als dieser seine Waffe in Richtung der A hob. Das Verhalten des P wäre nur rechtmäßig, wenn das Androhungserfordernis des § 13 UZwG hier ausnahmsweise teleologisch zu reduzieren wäre.⁷⁵ Dafür spricht, dass damit zu rechnen war, dass K – mit der Evakuierungsmission konfrontiert – ohne Vorwarnung auf die A schießen würde. Zur effektiven Verhinderung des Schusses war daher nur ein sofortiger Schuss des P auf K ohne vorherigen Warnschuss oder vorherige Androhung geeignet. In einer solchen Situation, in der für eine Androhung des Schusswaffengebrauchs schlichtweg keine Zeit bleibt, entspricht ein Entfallen des Androhungserfordernisses des § 13 UZwG dem Rechtsgedanken der §§ 6 II, 13 I S. 1, 14 S. 2 VwVG, nach dem in den besonderen Eilsituationen des Sofortvollzugs auf Androhung und Festsetzung des Zwangsmittels verzichtet werden kann. Dass die Mehrzahl der Polizeigesetze der Bundesländer anders als das UZwG des Bundes Ausnahmetatbestände des Androhungserfordernisses normiert haben, spricht zudem dafür, dass der Bund bei der Ausarbeitung des UZwG den vorliegenden Sachverhalt schlichtweg unabsichtlich nicht bedacht hat.⁷⁶ Die Vorschriften des UZwG zum Schusswaffengebrauch sind ferner Ausgestaltungen des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.⁷⁷ In der Situation des P, in der nur ein sofortiger Schusswaffengebrauch eine geeignete Maßnahme zum Schutz des Lebens der A darstellte, erscheint die polizeiliche Maßnahme nicht unverhältnismäßig, sodass dem Zweck des § 13 UZwG auch ohne Anwendung der Norm nicht widersprochen wird. Ein Bestehen auf das Androhungserfordernis käme darüber hinaus der Ergreifung von schlichtweg ungeeigneten Maßnahmen zur Rettung der A gleich und würde mithin die grundrechtliche Schutzpflicht zugunsten des Lebens der A verletzen.⁷⁸ § 13 ist teleologisch zu reduzieren (a.A. vertretbar).

⁷⁵ Krey, Meyer, ZRP 1973, 1 (4).

⁷⁶ Vgl.: § 61 II PolG NRW, § 64 II BbgPolG, § 66 II PolG BW m.w.N.; Drewes/ Malmberg/ Walter in: Diess., BPolG, § 13 UZwG, Rn. 3.

⁷⁷ Krey, Meyer, ZRP 1973, 1 (4).

⁷⁸ Vgl. s.o. Aufg. 1, Prüfungspunkt C. I. 3..

Die Art und Weise der Zwangsvollstreckung war rechtmäßig.

4. Rechtsfolge

§ 6 II VwVG eröffnet der Behörde bei Ausübung des Verwaltungszwangs ein Ermessen, das bei der Anwendung unmittelbaren Zwangs gem. § 4 UZwG verhältnismäßig auszuüben ist. Der Schuss des P stellte die *ultima ratio* zur Rettung des Lebens der A dar. Ein milderer, gleich geeignetes Mittel kam zur Rettung der A nicht in Betracht. In Erfüllung der staatlichen Schutzpflicht zugunsten des Lebens der A (Art. 2 II S. 1, 1 I S. 2 GG), ist dieser schwerste Grundrechtseingriff in das Leben des Angreifers K angemessen und verhältnismäßig (a.A. vertretbar).

II. Ergebnis

Der Schuss des P war rechtmäßig. A hat nicht infolge einer rechtswidrigen Maßnahme bei der Erfüllung von Aufgaben der Bundespolizei einen Schaden erlitten. Ein Anspruch gem. §§ 51 II Nr. 1, 52 II BPolG scheidet aus.

B. Amtshaftungsanspruch gem. §§ 839 I S. 1 BGB, Art. 34 S. 1 GG

Für eine Amtspflichtverletzung, die die Grundlage eines Amtshaftungsanspruches gem. § 839 I S. 1 BGB, Art. 34 S. 1 GG bildet, mangelt es an Angaben im Sachverhalt. P verstieß nicht gegen die aus Art. 20 III GG erwachsende Pflicht zu rechtmäßigem Verwaltungshandeln.

C. Anspruch gem. §§ 51 I Nr. 1, 52 II BPolG

A wurde nicht als Notstandspflichtige gem. § 20 I BPolG in Anspruch genommen. Eine solche Inanspruchnahme setzt nach dem Wortlaut des § 20 I BPolG voraus, dass die Verwaltung ihr Handeln bewusst gegen A richtet. Der Schuss des P traf A nur aus Versehen. Ein Anspruch gem. §§ 51 I Nr. 1, 52 II BPolG scheidet aus.

D. Anspruch gem. §§ 51 II Nr. 2, 52 II BPolG

Der A steht jedoch ein Schadensersatzanspruch gem. §§ 51 II Nr. 2, 52 II BPolG zu. A erlitt als unbeteiligte Dritte (s.o.) bei Erfüllung der Aufgaben der Bundespolizei einen gem. § 52 II BPolG ersatzfähigen, immateriellen Schaden i.H.v. 2000 €. Ein Mitverschulden der A bei der Schadensverursachung ist gem. § 52 V BPolG auf die Anspruchshöhe anzurechnen. Denkbar erscheint hier eine Verringerung des Anspruchs der A, da diese trotz des Sicherheitshinweises des Auswärtigen Amtes ohne Vorkehrungen zum Schutz vor Entführungen in S verblieb und die Notwendigkeit der Evakuierungsmission der Bundespolizei daher zumindest teilweise selbst verursachte. Zwar bezog sich der Hinweis primär auf Touristen. Auch war

A, die ihren Lebensmittelpunkt seit vielen Jahren in S hat, eine Ausreise nicht zuzumuten. A hätte sich durch den ihr bekannten Sicherheitshinweis aber zumindest zu stärkerer Vorsicht veranlasst sehen können, um eine eigene Entführung zu vermeiden. Sie setzte ihr Leben aber wie gewohnt fort. Eine Reduzierung des Schadensersatzanspruches der A um 25% erscheint daher angemessen. Ihr steht gem. §§ 51 II Nr. 2, 52 II BPolG ein Anspruch i.H.v. 1500 € gegen die Bundesrepublik zu.

Ein Mitverschulden der A ist von den Bearbeitern zu diskutieren. Bei entsprechender Begründung erscheinen Mitverschuldensquoten von 0 % bis 50 % als vertretbar.

E. Allgemeiner Aufopferungsanspruch

Ebenfalls gegeben ist ein allgemeiner Aufopferungsanspruch der A, der sich aus dem Rechtsgedanken der §§ 74, 75 des Preußischen ALR in richterrechtlicher Ausgestaltung herleitet.⁷⁹ Durch den Schuss des P wurde die körperliche Unversehrtheit der A als Schutzgut des Art. 2 II GG unmittelbar durch einen hoheitlichen Eingriff beeinträchtigt. A erlitt mit der Schusswunde eine Beeinträchtigung, die über die Realisierung des allgemeinen Lebensrisikos hinaus geht und damit ein ausgleichspflichtiges Sonderopfer.⁸⁰ Bezüglich der Anspruchshöhe gilt das zu D. Dargestellte. Aufgrund der zahlreichen gesetzlichen Bestimmungen, die wie etwa § 52 II BPolG oder § 60 II ASOG Berlin die Ersatzfähigkeit von Nichtvermögensschäden vorsehen, wurde der Grundsatz der Ersatzlosigkeit immaterieller Schäden im Staatshaftungsrecht mittlerweile aufgegeben.⁸¹ Auch nach dem Allgemeinen Aufopferungsanspruch sind somit immaterielle Schäden ersatzfähig. Das Mitverschulden der A ist gem. § 254 I BGB analog anzurechnen. Gem. des Allgemeinen Aufopferungsanspruchs steht A ein Ausgleichsanspruch in Höhe von 1500 € zu.

F. Gesamtergebnis Aufgabe 2

A steht gem. §§ 51 II Nr. 2, 52 II BPolG und gem. des Allgemeinen Aufopferungsanspruchs ein Schadensersatz- bzw. Ausgleichsanspruch i.H.v. 1500 € zu.

⁷⁹ BGH, NJW 1953, 857 (857); BGH, NJW 1956, 629 (629); BGH, NVwZ 2018, 438 (439); Peine/Siegel, Allgemeines VwR, Rn. 994.

⁸⁰ Zum Begriff des Sonderopfers: Peine/Siegel, Allgemeines VwR, Rn. 1049

⁸¹ So etwa: § 52 II BPolG, § 60 II ASOG, § 65 II HSOG; BGH, NVwZ 2018, 438 (439); Peine/Siegel, Allgemeines VwR, Rn. 1053