

Sammy in der Krummen Lanke Lösungsvorschlag

© Klaus Grupp (Universität des Saarlandes) und Ulrich Stelkens (Deutsche Hochschule für Verwaltungswissenschaften Speyer)

Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Georg Hellmich
Stand der Bearbeitung: Juni 2015

Hinweis zur Berliner Rechtslage: Tatsächlicher Eigentümer der Krummen Lanke ist das Land Berlin. Es gibt dort auch keine abgezaunte Badeanstalt.

Schönfelder wird sich zunächst fragen müssen, was *Robertsy* überhaupt will: Erkennbar sieht sich *Robertsy* sowohl durch die Aufforderung der Polizisten, den Kaiman aus dem See zu holen, in seinen Rechten beeinträchtigt als auch durch den Kostenbescheid selbst. *Frau Schönfelder* wird also untersuchen müssen, welche Rechtsbehelfe gegen diese Maßnahmen jeweils in Betracht kommen.

Erster Teil: Rechtsbehelfe gegen die Aufforderung, den Kaiman einzufangen

Die Aufforderung, den Kaiman einzufangen, stellt unproblematisch einen (mündlichen) Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG dar. Um gegen diese Maßnahme vorzugehen, erscheint insoweit zunächst die Erhebung eines Widerspruchs nach § 69 VwGO als geeigneter Rechtsbehelf. Dieser Rechtsbehelf hat Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Der Widerspruch ist zulässig, wenn die Voraussetzungen der §§ 68 ff. VwGO gegeben sind.

Anmerkung: Zur Zulässigkeit eines Widerspruchs siehe [diesen Hinweis](#).

I. Vorliegen einer öffentlich-rechtlichen Streitigkeit i.S.d. § 40 Abs. 1 VwGO

Die Zulässigkeit des Widerspruchs hängt zunächst davon ab, ob im Klageverfahren eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit i.S.d. § 40 Abs. 1 VwGO vorläge, weil nur in diesem Fall die §§ 68 ff. VwGO Anwendung fänden, da die Regelungen über das Widerspruchsverfahren an die Regelungen über die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs anknüpfen.¹ Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit i.S.d. § 40 VwGO liegt vor, weil die für die Streitentscheidung maßgeblichen Normen solche des Polizeirechts sind und damit dem öffentlichen Recht zugehören.

II. Statthaftigkeit des Widerspruchs

Der Rechtsbehelf des Widerspruchs wird nach § 68 VwGO enumerativ nur dann gewährt, wenn im Anschluss an das Vorverfahren **Anfechtungs- oder Verpflich-**

¹ *Hufen*, § 6 Rn. 2.

tungsklage zu erheben wäre. Da es sich bei der Aufforderung, den Kaiman aus dem See zu holen, um einen Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG handelt,² könnte im Klageverfahren eine Anfechtungsklage nach § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO statthaft sein. Dies wäre jedoch ausgeschlossen, wenn sich der Verwaltungsakt bereits i.S.d. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO **erledigt** hätte. Inwieweit bei Erledigung eines Verwaltungsakts ein hiergegen gerichteter Widerspruch noch zulässig ist, ist im Einzelnen umstritten.³ Insbesondere die **Rechtsprechung** hält den **Widerspruch gegen einen erledigten Verwaltungsakt für unzulässig**.⁴

Dies bedarf hier jedoch keiner näheren Untersuchung, **wenn** im vorliegenden Fall **keine Erledigung** eingetreten ist. Erledigung i.S.d. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO und § 43 Abs. 2 VwVfG tritt ein, wenn der Verwaltungsakt keine rechtliche Wirkung mehr entfaltet und seine Aufhebung sinnlos wäre.⁵ Hier ist der Verwaltungsakt mit der Entfernung des Kaimans aus dem See bereits vollzogen worden. *Robertsy* kann also dieser Aufforderung gar nicht mehr nachkommen und muss es auch nicht mehr. Damit hat sich sein (primärer) Regelungsgehalt erschöpft. Insoweit könnte also Erledigung eingetreten sein.

Jedoch ist zu berücksichtigen, dass die Polizei hier Kosten für die Durchsetzung der Verfügung im Wege der Verwaltungsvollstreckung geltend gemacht hat. Die Rechtmäßigkeit dieses Kostenbescheides hängt von dem Bestand der Grundverfügung, hier der Aufforderung, den Kaiman aus dem See zu holen, ab.⁶ Wird die Grundverfügung also aufgehoben, wird hiermit dem Kostenbescheid die rechtliche Grundlage entzogen. Wird die Grundverfügung bestandskräftig, kann umgekehrt auch gegenüber dem Kostenbescheid nicht mehr geltend gemacht werden, dass die Verfügung, für die Kosten erhoben wurden, rechtswidrig war. Gerade dieser rechtliche Zusammenhang zwischen Kostenbescheid und Grundverfügung bedeutet, dass dieser auch weiterhin trotz ihres Vollzuges noch Regelungswirkung zukommt.⁷

Anmerkung: Teilweise wurde auch dann, wenn der Bescheid noch causa für einen Kostenbescheid bildet, Erledigung angenommen, weil der Umstand, dass der Bestand des Bescheides Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit der Kostenentscheidung sei, nicht Teil seiner Regelung sei (so etwa [noch] VGH Mannheim NVwZ 1989, 163; OVG Schleswig NJW 1993, 2004; ebenso heute noch *Enders*, NVwZ 2009, 958, 960 f.; *Jäckel*, NVwZ 2014, 1625 ff.; *Pietzcker*, in: FS Schenke, 2011, S. 1045, 1052 ff.). Dann wäre näher auf den Streit über die Zulässigkeit des Fortsetzungsfeststellungswiderspruchs einzugehen. Hält man ihn für nicht statthaft, wäre zu fragen, inwieweit hier eine Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog in Betracht käme (siehe zu einer solchen Konstellation den Nächtliche-Schlagfertigkeit-Fall), jedoch wäre eine solche Klage wegen fehlenden Fortsetzungsfeststellungsinteresses unzulässig: Weder besteht eine Wiederholungsgefahr noch ein Rehabilitationsinteresse. Auch das Interesse, nicht mit den Kosten

² *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 35 Rn. 12 und 15.

³ Siehe hierzu: Hufen, § 6 Rn. 13; *Jäde*, Rn. 129, Schmitt Glaeser/Horn, Rn. 362 jeweils m.w.N.

⁴ BVerwGE 26, 161, 165; 56, 24, 26; 81, 226, 229.

⁵ Vgl. *Kopp/Schenke*, § 113 Rn. 101 f.

⁶ *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 35 Rn. 227.

⁷ So jetzt auch [BVerwG, 7 C 5.08 v. 25.9.2008, Abs. 12 f.](#) = NVwZ 2009, 122 = JuS 2009, S. 368 f.; ferner: OVG Münster NWVBl. 1997, 218, 219; vgl. auch VGH Mannheim VBIBW 1996, 302; [VGH Mannheim, 10 S 2350/07 v. 8.1.2008, Abs. 32](#) = VBIBW 2008, 305; OVG Schleswig NordÖR 2006, 204, 205 f.

der Vollziehung eines rechtswidrigen Bescheides belastet zu werden, vermag ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse dann nicht zu begründen: Ist die Grundverfügung erledigt, kann sie nicht bestandskräftig werden, so dass deren Rechtmäßigkeit inzident im Rahmen der Anfechtungsklage gegen den Kostenbescheid geprüft werden kann (siehe hierzu VGH Mannheim NVwZ 1985, 202, 205). Siehe zu diesem Problem auch *U. Stelkens*, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 35 Rn. 40 f.; ferner *Labrenz*, NVwZ 2010, 22 f.: Wer keine Erledigung des Grundverwaltungsakts annehme, müsse wegen Art. 19 Abs. 4 GG annehmen, dass die Rechtsbehelfsfristen nur bei einer Rechtsbehelfsbelehrung eingriffen, die den Betroffenen darauf hinweist, dass er den Grundverwaltungsakt auch nach seinem Vollzug noch gesondert angreifen muss.

III. Widerspruchsbefugnis

Nach § 70 Abs. 1 S. 1 VwGO darf nur der Beschwerter Widerspruch erheben. Beschwerter ist derjenige, der nach § 42 Abs. 2 VwGO gegen den Bescheid klagebefugt wäre. *Robertsky* wäre hier klagebefugt, da die Aufforderung, den Kaiman aus dem See zu holen, einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt darstellt, so dass bei seiner Rechtswidrigkeit zumindest eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht kommt.

Anmerkung: Siehe zu dieser Adressatentheorie [diesen Hinweis](#).

IV. Widerspruchsfrist

Die Widerspruchsfrist nach § 70 Abs. 1 VwGO ist noch nicht abgelaufen, da dem mündlichen Verwaltungsakt (natürlich) keine schriftliche Rechtsbehelfsbelehrung beigefügt worden ist, so dass die Widerspruchsfrist nach § 70 Abs. 2 i.V.m. § 58 Abs. 2 VwGO ein Jahr beträgt.

V. Rechtsschutzbedürfnis oder Widerspruchsinteresse

Robertsky könnte das Widerspruchsinteresse fehlen, wenn es einen leichteren Weg zum Erfolg gäbe.⁸ Insoweit könnte überlegt werden, ob es nicht einfacher für *Robertsky* wäre, wenn er ausschließlich den Kostenbescheid angreift, da er letztlich nur durch die Geltendmachung der Kosten beschwert wird. Dies würde aber voraussetzen, dass bei der Frage der Rechtmäßigkeit des Kostenbescheides inzident die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung geprüft werden könnte. Dies wäre jedenfalls dann ausgeschlossen, wenn die Grundverfügung bestandskräftig geworden wäre. Das Widerspruchsinteresse *Robertskeys* besteht also darin, dass er außer durch Erhebung des Widerspruchs gegen die Grundverfügung nicht klären kann, ob die Kosten für die Vollziehung eines rechtmäßigen Verwaltungsaktes erhoben wurden.⁹

Anmerkung: Anders wäre es nur, wenn man annimmt, dass die Grundverfügung schon mit ihrem Vollzug erledigt wäre. Siehe hierzu VGH Mannheim NVwZ 1989, 163; vgl. hierzu oben [Erster Teil A II](#).

VI. Ergebnis zu A.

Nach alledem wäre ein gegen die Aufforderung, den Kaiman aus dem See zu holen, gerichteter Widerspruch also zulässig. Zuständig zur Entscheidung über den Wider-

⁸ Vgl. *Hufen*, § 6 Rn. 38.

⁹ OVG Münster NWVBl. 1997, 218, 219.

spruch ist nach § 67 S. 1 ASOG die Polizeipräsidentin in Berlin, weil die Berliner Polizei eine Sonderbehörde der Senatsverwaltung für Inneres und Sport ist.

B. Begründetheit

Der Widerspruch ist nach dem **Rechtsgedanken** des **§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO** jedenfalls begründet, soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig ist (§ 68 Abs. 1 VwGO) und der Verwaltungsakt den Widerspruchsführer dadurch in seinen Rechten verletzt. Dann ist die Widerspruchsbehörde (in mit der Anfechtungsklage durchsetzbarer Weise) **verpflichtet**, den Ausgangsbescheid aufzuheben.

Anmerkung: Zur Begründetheit eines Widerspruches siehe [diesen Hinweis](#).

Da sich *Robertsky* gegen einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt wendet, ergibt sich eine Verletzung seiner Rechte schon aus Art. 2 Abs. 1 GG, sollte der Verwaltungsakt rechtswidrig sein.

Anmerkung: Allgemein zur Prüfung der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts siehe [diesen Hinweis](#), zur Prüfung der Rechtmäßigkeit einer Gefahrenabwehrverfügung [diesen Hinweis](#).

Die Ermächtigungsgrundlage für die an *Robertsky* gerichtete Aufforderung, den Kaiman aus dem See zu holen, findet sich in § 17 Abs. 1 ASOG.

I. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Polizei - für die die Polizeibeamten *Rubin und Karow* gehandelt haben - müsste für die auf § 17 Abs. 1 ASOG gestützte Anordnung zunächst zuständig gewesen sein. Ihre allgemeine Zuständigkeit zur Gefahrenabwehr ergibt sich aus § 1 Abs. 1 S. 1 ASOG. Fraglich ist jedoch, ob die Polizei insoweit **sachlich zuständig** war, weil sie zur Gefahrenabwehr nur tätig werden darf, soweit die Abwehr der Gefahr durch eine andere Behörde - insbesondere die Senatsverwaltungen und die Bezirksämter als Ordnungsbehörden, § 2 Abs. 1, 2 ASOG - nicht oder nicht rechtzeitig möglich erscheint (§ 4 Abs. 1 S. 1 ASOG). Dies ist immer dann der Fall, wenn Bedienstete der anderen Ordnungsbehörden nicht vor Ort sind und daher ohne vorherige Information durch die Polizei auch keine Entscheidung treffen könnten. Ob eine solche Situation vorliegt hat der Polizeibeamte vor Ort zu entscheiden, wobei er sich in besonders dringlichen Situationen nicht mehr vergewissern muss, welche Behörde zuständig und ob diese zur Gefahrenabwehr in der Lage wäre.¹⁰ So liegt der Fall hier: Vor Ort waren nur die Polizeibeamten *Rubin und Karow*, denen eine sofortige Maßnahme zur Gefahrenabwehr als notwendig erschien. Dementsprechend war die Abwehr der Gefahr durch die zuständige Ordnungsbehörde nicht rechtzeitig möglich.

Von einer Anhörung *Robertskeys* nach § 28 Abs. 1 VwVfG i.V.m. § 1 Abs. 1 VwVfG Bln¹¹ vor Erteilung der Anweisung, den Kaiman zu entfernen, ist bei lebensnaher Auslegung des Sachverhalts auszugehen.

Da die Anordnung nach § 37 Abs. 2 S. 1 VwVfG auch mündlich ergehen konnte, ist sie formell rechtmäßig.

¹⁰ Vgl. *Götz* § 17 Rn. 2; *Tschisch*, in: *Baller/Eiffler/Tschisch*, § 4 Rn. 4 f.

¹¹ Im Folgenden wird auf den Verweis in das Berliner Landesrecht bzgl. des VwVfG verzichtet.

II. Materielle Rechtmäßigkeit

Nach § 17 Abs. 1 ASOG ist die Polizei befugt, im Rahmen der ihr durch § 1 Abs. 1 S. 1 ASOG übertragenen Aufgabe der Gefahrenabwehr die erforderlichen Maßnahmen zu treffen, um einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung im Einzelfall zu begegnen.

1. Vorliegen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit

Tatbestandsvoraussetzung für eine auf § 17 Abs. 1 ASOG gestützte Verfügung ist zunächst das Vorliegen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung. Unter den Begriff „öffentliche Sicherheit“ fallen sowohl der Schutz individueller Rechtsgüter (nämlich Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Vermögen des Einzelnen) als auch der des Staates und seiner Einrichtungen sowie der gesamten Rechtsordnung.¹² Eine Gefahr liegt dann vor, wenn ein Verhalten bei ungehindertem Verlauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Sicherheit ein Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder der öffentlichen Ordnung schädigen wird. Der Schadenseintritt braucht nicht mit Gewissheit zu erwarten sein. Andererseits ist aber die bloße Möglichkeit des Schadenseintritts nicht ausreichend. Der erforderliche Grad der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts ist dabei abhängig vom Rang des Rechtsgutes, in das eingegriffen werden soll, sowie vom Rang des polizeilichen Schutzgutes.¹³ Hier bestehen am Vorliegen einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit nach dem Sachverhalt letztlich keine Zweifel: Es bestand eine Gefahr für die körperliche Unversehrtheit der Badegäste: Das Tier war nach den Angaben des Sachverständigen Dr. Zimmer tatsächlich nicht völlig ungefährlich.

2. Inanspruchnahme einer nach §§ 13 ff. ASOG polizeipflichtigen Person

Tatbestandsvoraussetzung einer auf § 1 Abs. 1 S. 1 i.V.m. § 17 Abs. 1 ASOG gestützten Maßnahme ist weiterhin, dass diese sich an den **richtigen Adressaten** richtet.

Anmerkung: Die Frage, ob der polizeirechtlich in Anspruch Genommene überhaupt in Anspruch genommen werden darf, ist keine Frage des Entschließungs- oder gar des Rechtsfolgeermessens und damit auch keine Frage der Verhältnismäßigkeit. Sie darf auf keinen Fall mit der Frage verwechselt werden, ob die Auswahl zwischen mehreren Polizeipflichtigen ohne Ermessensfehler getroffen wurde. Auch diese Frage stellt sich nur, wenn mehrere Personen nach den §§ 13 ff. ASOG materiell polizeipflichtig sind, also überhaupt als Adressaten einer Polizeiverfügung in Betracht kommen, siehe hierzu den Baumfällig-Fall.

Wer polizeirechtlich in Anspruch genommen werden kann, bestimmt sich nach § 13, § 14 und § 16 ASOG. Hier war *Robertsy* zunächst „Gefahrenverursacher“ i.S.d. § 13 Abs. 1 ASOG. Denn hierzu gehört (nach der überwiegend vertretenen „Theorie der unmittelbaren Verursachung“) jedenfalls derjenige, der selbst die konkrete Gefahr unmittelbar herbeiführt, mit anderen Worten: in dessen eigener Person die Gefahrenschwelle überschritten wird.¹⁴ Dies ist bei *Robertsy* gegeben, da er das - nicht ganz

¹² Siehe Götz, § 4 Rn. 1 ff.

¹³ Siehe [BVerfGE 69, 315, 352](#); [BVerwG, 6 C 12/11 v. 28.3.2012, Abs. 23](#) = BVerwGE 143, 74, Abs. 23; Götz, § 6 Rn. 1 ff.

¹⁴ Vgl. Götz, § 9 Rn. 11 ff.

ungefährliche - Tier an einen Ort verbracht hat, an dem es entwischen konnte und eine Gefahr für andere Menschen darstellte. Darüber hinaus war *Robertskey* ohnehin auch als Eigentümer des Tieres nach § 14 Abs. 3 S. 1 ASOG für die von ihm ausgehenden Gefahren verantwortlich.

3. Ordnungsgemäße Ermessensausübung (§ 40 VwVfG i.V.m. §§ 11, 12 ASOG)

Die Tatbestandsvoraussetzungen für den Erlass einer auf § 17 Abs. 1 ASOG gestützten Polizeiverfügung lagen somit gegenüber *Robertskey* vor. Die zu treffende Maßnahme steht jedoch im Ermessen der Polizeibehörde, so dass dies Behörde die Grenzen des Ermessens nach §§ 11, 12 ASOG, § 40 VwVfG hätte einhalten müssen. Dazu gehört auch, dass dem Pflichtigen nichts Unmögliches auferlegt werden darf. Dies ist vorliegend jedoch nicht geschehen: Zunächst lag **keine objektive Unmöglichkeit** i.S.d. § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG vor, so dass der Verwaltungsakt nicht nichtig ist: Schließlich hat *Jorge Jiminez* gezeigt, dass es vergleichsweise unproblematisch möglich war, den Kaiman einzufangen. Auch eine nur ausnahmsweise zur Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes führende **subjektive Unmöglichkeit lag nicht vor**: Es wäre *Robertskey* schon möglich gewesen - ähnlich wie *Jorge Jiminez* - den Kaiman aus dem See zu holen, nur wusste er nicht, wie dies geht. Jedoch hätte er sich ohne weiteres sachkundig machen können.

4. Ergebnis zu II.

Insgesamt war folglich die Aufforderung, den Kaiman einzufangen, auch materiell rechtmäßig.

III. Ergebnis zu B.

Die rechtmäßige Anordnung konnte *Robertskey* folglich nicht in seinen Rechten verletzen. Ein Widerspruch gegen diese Maßnahme wäre also unbegründet.

C. Ergebnis des Ersten Teils

Da der Widerspruch gegen die Aufforderung, den Kaiman einzufangen, unbegründet ist und damit keine Aussicht auf Erfolg hat, wird *Frau Schönfelder* nicht zur Erhebung eines solchen Widerspruchs raten, da hierdurch nach § 80 Abs. 1 S. 3 VwVfG nur weitere Kosten für *Robertskey* entstehen würden.

Zweiter Teil: Rechtsbehelfe gegen den Kostenbescheid

Auch der Kostenbescheid stellt unproblematisch einen Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG dar. Um gegen diese Maßnahme vorzugehen, ist daher auch hier die Erhebung eines Widerspruchs nach § 69 VwGO ein geeigneter Rechtsbehelf. Dieser Rechtsbehelf hat Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Der Widerspruch ist zulässig, wenn die Voraussetzungen der §§ 68 ff. VwGO gegeben sind.

Anmerkung: Zur Zulässigkeit eines Widerspruchs siehe [diesen Hinweis](#).

I. Vorliegen einer öffentlich-rechtlichen Streitigkeit i.S.d. § 40 Abs. 1 VwGO

Eine **öffentlich-rechtliche Streitigkeit** i.S.d. § 40 Abs. 1 VwGO liegt vor, weil die für die Streitentscheidung maßgeblichen Normen solche des Polizeirechts, des Verwal-

tungsvollstreckungsrechts und des GebBeitrG sind und damit dem öffentlichen Recht zugehören.

II. Statthaftigkeit des Widerspruchs

Da der Kostenbescheid ein - noch nicht erledigter - an *Robertsky* gerichteter, diesen belastender Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG ist, ist der Widerspruch auch **statthaft**.

III. Widerspruchsbefugnis

Nach § 70 Abs. 1 VwGO darf nur der Beschwerter Widerspruch erheben. Beschwerter ist derjenige, der nach § 42 Abs. 2 VwGO gegen den Bescheid klagebefugt wäre. *Robertsky* wäre hier klagebefugt, da der Kostenbescheid, einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt darstellt, so dass bei seiner Rechtswidrigkeit zumindest eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht kommt.

Anmerkung: Siehe zu dieser Adressatentheorie [diesen Hinweis](#).

IV. Widerspruchsfrist

Die Widerspruchsfrist nach § 70 Abs. 1 VwGO ist noch nicht abgelaufen.

V. Ergebnis zu A.

Ein Widerspruch gegen den Kostenbescheid wäre also zulässig. **Zuständig** zur Entscheidung über den **Widerspruch** ist auch hier nach § 67 S. 1 ASOG die Polizeipräsidentin in Berlin.

B. Begründetheit

Der Widerspruch ist nach dem **Rechtsgedanken des § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO** jedenfalls begründet, soweit der Verwaltungsakt rechtswidrig ist (§ 68 Abs. 1 VwGO) und den Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt. Dann ist die Widerspruchsbehörde (in mit der Anfechtungsklage durchsetzbarer Weise) verpflichtet, den Ausgangsbescheid aufzuheben.

Anmerkung: Zur Begründetheit eines Widerspruches siehe [diesen Hinweis](#).

Da sich *Robertsky* gegen einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt wendet, ergibt sich eine Verletzung seiner Rechte schon aus Art. 2 Abs. 1 GG, sollte der Verwaltungsakt rechtswidrig sein.

Anmerkung: Zur Prüfung der Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsakts siehe [diesen Hinweis](#).

I. Ermächtigungsgrundlage

Hier werden Kosten für den Polizeieinsatz und für die Beauftragung der *Nass & Tief GmbH* verlangt. Bei der Beauftragung der *Nass & Tief GmbH* könnte es sich um eine Ersatzvornahme handeln, bei der eine Kostenerhebung nach §§ 10, 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 5a S. 1 VwVfG Bln¹⁵ i.V.m. § 5 Abs. 1 § 9 Abs. 4 GebBeitrG in Be-

¹⁵ Im Folgenden wird auf den Verweis in das Berliner Landesrecht bzgl. des VwVG verzichtet.

tracht kommen. Der Polizeieinsatz ist als Selbstvornahme in Berlin als Unterfall des unmittelbaren Zwangs nach §§ 12, 19 Abs. 1 S. 1, VwVG i.V.m. § 2 Abs. 1, § 9 Abs. 1 GebBeitrG ersatzfähig.

Dass diese Kosten durch Verwaltungsakt festgesetzt werden dürfen, lässt sich § 12 Abs. 1 GebBeitrG entnehmen.

Anmerkung: Siehe zum hiermit angesprochenen Problem der „Verwaltungsaktsbefugnis“ [diesen Hinweis](#).

II. Formelle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids

Folglich ergibt sich die **Zuständigkeit** der Polizei für die Kostenfestsetzung aus § 11 Abs. 1 GebBeitrG: Hiernach werden die Gebühren von der Verwaltungsstelle festgesetzt, die die Amtshandlung vorgenommen hat. Bei den vorgenommenen Amtshandlungen handelt es sich hier um die Beauftragung der *Nass & Tief GmbH* und den Polizeieinsatz. Mit der Beauftragung sind Barauslagen gemäß § 5 Abs. 1 GebBeitrG und mit dem Polizeieinsatz Verwaltungsgebühren nach § 2 Abs. 1 GebBeitrG verbunden.

Im Übrigen wurde das Verfahren nach §§ 9 ff. VwVfG eingehalten (Anhörung, § 28 VwVfG und Begründung, § 39 VwVfG), so dass der Bescheid formell rechtmäßig ist.

III. Materielle Rechtmäßigkeit des Kostenbescheids

Somit ist fraglich, ob der Bescheid materiellrechtlich rechtmäßig ist. Nach § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 346 Abs. 1 AbgabenO dürfen nur die **Kosten rechtmäßiger Verwaltungsvollstreckungsmaßnahmen** erhoben werden.

Anmerkung: Anders wäre es nur dann, wenn man annähme, dass die verschiedenen Ersatzvornahmehandlungen Verwaltungsakte i.S.d. § 35 VwVfG darstellen würden. Deren Rechtmäßigkeit müsste dann - wie die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung - in einem gesonderten Anfechtungsverfahren überprüft werden. Jedoch handelt es sich bei den Ersatzvornahmehandlungen eindeutig um Realakte, so dass ihre Verwaltungsaktsqualität nicht ernsthaft untersucht werden muss.¹⁶ Vgl. zu diesem Problembereich den Lösungsvorschlag zum Nächtliche-Schlagfertigkeit-Fall.

Außerdem müsste die Kostenfestsetzung auch der Höhe nach nicht zu beanstanden sein.

1. Rechtmäßigkeit der Ersatzvornahme

Zu untersuchen ist also zunächst, ob die **Voraussetzungen** für eine **Ersatzvornahme** nach **§ 10 VwVG** überhaupt vorlagen. Die allgemeinen Vollstreckungsvoraussetzungen nach § 6 Abs. 1 VwVG waren hier gegeben: Der Verwaltungsakt, durch den *Robertsky* aufgefordert wurde, den Kaiman einzufangen, war wirksam und auf eine Handlung gerichtet. Rechtsbehelfe gegen diesen Verwaltungsakt hätten nach **§ 80 Abs. 2 Nr. 2 VwGO** keine aufschiebende Wirkung gehabt.

Anmerkung: Wer angenommen hat, dass sich die Grundverfügung mit ihrem Vollzug erledigt hat (s.o. [Erster Teil A II](#)), muss hier - letztlich im Hinblick auf Art. 19 Abs. 4

¹⁶ Siehe aber *U. Stelkens*, in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, § 35 Rn. 93 ff.

GG - inzident prüfen, ob die Grundverfügung rechtswidrig war (siehe hierzu VGH Mannheim NVwZ 1985, 202, 205).

a) Formelle Rechtmäßigkeit der Ersatzvornahme

Zuständig für die Verwaltungsvollstreckung war nach § 7 Abs. 1 VwVG die Polizei als die Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen hat. Die Androhung des Zwangsmittels war nach § 13 Abs. 1 S. 1, § 6 Abs. 2 VwVG entbehrlich, da von dem Kaiman objektiv eine drohende Gefahr für die Badegäste ausging und die Polizei innerhalb ihrer Befugnisse handelte. Eine Zwangsmittelfestsetzung nach § 14 S. 1 VwVG war demnach auch nicht erforderlich (vgl. S. 2).

Eine (tränenreiche) Anhörung hat, obwohl nach § 28 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG nicht erforderlich, stattgefunden.

b) Materielle Rechtmäßigkeit der Ersatzvornahme

Bei der Suche und dem Einfangen von *Sammy* handelt es sich auch um eine vertretbare Handlung i.S.d. § 10 VwVG. Die Voraussetzungen einer Ersatzvornahme lagen somit vor, so dass *Robertsky* grundsätzlich zum Ersatz der hieraus entstandenen Kosten verpflichtet ist.

Anmerkung: Nicht zu prüfen ist an dieser Stelle, ob die konkret vorgenommenen und veranlassten Maßnahmen tatsächlich geeignet waren, den Kaiman zu fangen. Zwar wird man annehmen können, dass die Polizei rechtlich verpflichtet ist, nur geeignete Ersatzvornahmehandlungen vorzunehmen. Jedoch kann sich hieraus allein noch keine Verletzung der Rechte *Robertskys* ergeben: Eine solche Rechtsverletzung tritt erst dann ein, wenn für ungeeignete Maßnahmen Kosten erhoben werden.

c) Zutreffende Kostenfestsetzung der Höhe nach

Fraglich ist jedoch, ob die von *Robert Robertsky* zu erstattenden Kosten der Höhe nach zutreffend festgesetzt wurden. Dies wäre dann nicht gegeben, wenn Kosten festgesetzt worden wären, die die Behörde nach § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 2 Abs. 1, § 9 GebBeitrG nicht hätte erheben dürfen.

aa) Vorliegen eines Gebührentatbestandes

Nach § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 2 Abs. 1, § 9 GebBeitrG können nur Verwaltungsgebühren für die Vornahme von Amtshandlungen erhoben werden. Dabei ist fraglich, ob auch die Beauftragung der *Nass & Tief GmbH* und die Durchführung von deren Suche eine solche Amtshandlung ist. Allerdings können nach § 5 Abs. 1 GebBeitrG Barauslagen, die bei der Vornahme von Amtshandlungen entstehen, verlangt werden. Während hier die Beauftragung die eigentliche Amtshandlung war, sind die entstandenen Kosten durch die *Nass & Tief GmbH* solche Barauslagen i.S.d. § 5 Abs. 1 GebBeitrG.

Prinzipiell ist im vorliegenden Fall also der Gebührentatbestand der § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 5 Abs. 1, § 9 Abs. 4 GebBeitrG bzgl. der Ersatzvornahme erfüllt.

bb) Kosten unrichtiger Sachbehandlung

Jedoch ist bei der Festsetzung der Kosten zu berücksichtigen, dass solche Kosten nicht zu erheben sind, die bei richtiger Behandlung der Sache nicht entstanden wären, § 19 Abs. 1 VwVG i.V.m. § 346 Abs. 1 AbgabenO. Kosten dürfen also nur für

solche Ersatzvornahmen erhoben werden, die in Bezug auf die Kosten verhältnismäßig sind.

Anmerkung: Siehe hierzu auch den Be- und Erstattung-Fall.

Die **Ersatzvornahmemaßnahmen** selbst müssen also **geeignet**, im Hinblick auf die Kosten **erforderlich** und **zumutbar** gewesen sein, wobei es auf eine **Prognose der Vollstreckungsbehörde** ankommt. Grundsätzlich sind also auch Kosten objektiv aussichtsloser Vollstreckungsmaßnahmen erstattungsfähig, wenn die Vollstreckungsbehörde sie für aussichtsreich halten durfte.¹⁷

Um dies zu klären, muss zwischen den an den verschiedenen Tagen veranlassten Maßnahmen differenziert werden.

Die Maßnahme am **11. Juli** mag zwar für den Laien - wozu auch Berliner Polizisten zählen, was die Kaimanjagd betrifft - nach dem ersten Anschein durchaus tauglich gewesen sein, um den Kaiman zu fangen. Man wird der Polizei insoweit auch nicht vorwerfen können, der *Nass & Tief GmbH* vertraut zu haben, wenn sie angab, mit dem Problem fertig werden zu können. Allerdings hätte wohl nahegelegen, sich bei Fachleuten zunächst über die einzuleitenden Schritte zu erkundigen, bevor man derart kostspielige Maßnahmen veranlasst. Wenn man nicht darauf gekommen ist, *Dr. Zimmer* vom Zoologischen Garten anzurufen (auf das Naheliegendste kommt man erfahrungsgemäß nur selten), so wäre doch ein Anruf bei anderen Zoos - oder etwa bei einer Alligatorfarm in Florida - durchaus angezeigt gewesen. Insoweit erscheint die sofortige Beauftragung der *Nass & Tief GmbH* im Hinblick auf die Kosten als vorzeitig und damit als unverhältnismäßig.¹⁸

Die Fortführung der Jagd am **12. Juli** durfte wohl auch für den Laien als nicht mehr geeignet erscheinen, den Kaiman zu fangen, so dass sie im Hinblick auf die hierdurch entstehenden Kosten als unverhältnismäßig erscheint. Jedenfalls hätte nach dem Scheitern der Jagd am Vortrag dringender Anlass bestanden, Erkundigungen von Fachleuten einzuziehen. Selbst wenn man also annimmt, dass die Maßnahme vom 11. Juli verhältnismäßig war, so trifft dies für die Maßnahme vom 12. Juli nicht mehr zu.

Nachdem sich am Abend des 12. Juli ein Kaiman-Fachmann bei der Polizei gemeldet hat, der eine wesentlich einfachere Möglichkeit zum Einfangen des Tieres aufzeigte und die Maßnahmen der *Nass & Tief GmbH* als völlig untauglich bezeichnete, war die Fortführung der Jagd am **13. Juli** - für jedermann erkennbar - weder geeignet noch erforderlich, um die Gefahr zu beseitigen.

cc) Ergebnis zu c)

Dementsprechend durfte die Polizei für keine der genannten Ersatzvornahmen Kosten festsetzen.

d) Ergebnis zu 1.

Die Ersatzvornahme mithilfe der *Nass & Tief GmbH* war rechtswidrig und insoweit auch der Kostenbescheid.

¹⁷ *App/Wettlaufer*, Verwaltungsvollstreckungsrecht, 4. Aufl. 2005, § 42 Rn. 10; siehe hierzu auch VGH Kassel NVwZ 2006, 108 f. [bei objektiv überdimensioniertem Feuerwehreinsatz].

¹⁸ Andere Auffassung vertretbar.

2. Rechtmäßigkeit des unmittelbaren Zwangs

Die grds. Voraussetzungen der Verwaltungsvollstreckung liegen vor (Zweiter Teil B. III. 1.).

a) Formelle Rechtmäßigkeit

Auch ergeben sich keine Unterschiede (Zweiter Teil B. III. 1.). Alle beteiligten Polizisten sind Vollzugsbeamte des Landes Berlin, wie es § 3 Nr. 1 UZwG Bln erfordert.

b) Materiellere Rechtmäßigkeit des unmittelbaren Zwangs

Nach § 12 VwVG dürften die Ersatzvornahme oder das Zwangsgeld nicht zum Ziel geführt haben oder untunlich sein. Eine fehlende Zielführung kann auch bereits vor Anwendung der Zwangsmittel feststehen.¹⁹ Dies ist hier der Fall, da für den 10. Juli offenbar gar keine Fachkraft zu gewinnen ist und das Zwangsgeld den *Robertsky* nicht in die Lage versetzen würde *Sammy* zu fangen. Demnach war die Polizei nach § 12 VwVG grds. befugt, die Suche und den Fang *Sammys* selbst vorzunehmen

c) Zutreffende Kostenfestsetzung der Höhe nach

Da die Suche durch das Polizeikommando eine Amtshandlung darstellt, kommt als Gebührentatbestand § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 2 Abs. 1, § 9 GebBeitrG in Betracht. Fraglich ist aber auch hier, ob die Selbstvornahme i.S.d. § 19 Abs. 1 S. 1 VwVG i.V.m. § 346 Abs. 1 AbgabenO rechtmäßig war. In der Prognose der Vollstreckungsbehörde müsste die Maßnahme also geeignet, erforderlich und zumutbar gewesen sein. Diese Anforderung ergibt sich auch aus dem für die Anwendung von unmittelbarem Zwang anwendbaren § 4 UZwG Bln.

Vor diesem Hintergrund sind die Kosten der Maßnahme vom **10. Juli** nach Grund und Höhe nicht zu beanstanden: Auf Grund der Außergewöhnlichkeit der Gefahr und der zu ihrer Beseitigung notwendigen Kenntnisse ist nicht zu beanstanden, wenn die Polizei erst einmal versucht, mit eigenen - nach dem ersten Anschein prinzipiell geeigneten - Mitteln die Gefahr zu beseitigen. Da der 10. Juli nach dem Sachverhalt ein Sonntag war, war auch wohl nicht möglich, sich vor dem Einsatz näher über die notwendigen Schritte zu informieren, die erforderlich sind, um einen Kaiman einzufangen. Im Hinblick auf den betriebenen Aufwand erscheinen die Kosten auch nicht als unverhältnismäßig.

d) Ergebnis zu B. III. 2.

Die Selbstvornahme durch die Polizei ist nicht zu beanstanden und der Kostenbescheid daher insoweit rechtmäßig.

3. Ergebnis zu III.

Soweit in dem Kostenbescheid auch die Kosten für die Maßnahmen vom 11. bis 13. Juli festgesetzt wurden, ist der Kostenbescheid rechtswidrig.

IV. Ergebnis zu B.

Ein Widerspruch gegen den Kostenbescheid insgesamt wäre damit nur soweit begründet, wie Kosten für die Maßnahmen vom 11. bis 13. Juni festgesetzt wurden, da

¹⁹ Engelhardt/App, Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz/Verwaltungszustellungsgesetz, 8.Aufl. 2008, § 12 Rn. 8.

nur insoweit der Kostenbescheid rechtswidrig ist und *Robertsy* in seinen Rechten verletzt.

C. Ergebnis des Zweiten Teils

Weil die Regelungen des Kostenbescheides im Hinblick auf die für die verschiedenen Tage entstandenen Kosten unproblematisch teilbar sind, sollte *Frau Schönfelder* dem *Robertsy* - auch gerade in Bezug auf die durch die Abweisung des Widerspruchs entstehenden Kosten nach § 16 Abs. 1 GebBeitrG und § 80 Abs. 1 S. 3 VwVfG - empfehlen, Widerspruch nur insoweit einzulegen, als Kosten für die Maßnahmen vom 11. bis 13. Juli entstanden sind.

Dritter Teil: Gerichtlicher Rechtsbehelf gegen den Kostenbescheid

Da nach § 4 Abs. 1 S. 1 AGVwGO, § 80 Abs. 1 S. 1 Nr. 3 VwGO Rechtsbehelfe gegen Maßnahmen in der Zwangsvollstreckung keine aufschiebende Wirkung haben, worunter auch die Kostenanforderungen für die Vollstreckungsmaßnahmen erfasst werden,²⁰ muss *Frau Schönfelder* für *Robertsy* außerdem vorläufigen Rechtsschutz beantragen. Da hier die Herstellung der aufschiebenden Wirkung des oben geprüften Widerspruchs anvisiert wird, kommt nur ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO in Frage (vgl. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO). Ein solcher Antrag hat Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Der Antrag auf Herstellung der aufschiebenden Wirkung ist zulässig, wenn die Voraussetzungen des § 80 Abs. 5 VwGO vorliegen.

I. Verwaltungsrecht

Wie oben festgestellt wurde, liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor, womit der Verwaltungsrechtsweg nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet ist.

II. Statthafte Antragsart

Da der Kostenbescheid ein Verwaltungsakt i.S.d. § 35 VwVfG ist, gegen den in der Hauptsache ein Widerspruch statthaft ist (s.o. Zweiter Teil A. II.), ist wegen § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO der Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO das statthafte Verfahren im vorläufigen Rechtsschutz.

III. Klagebefugnis

Da vorläufiger Rechtsschutz sinnvollerweise nur zu gewähren ist, wo auch ein Hauptsacheverfahren zulässig wäre, ist § 42 Abs. 2 VwGO auf das Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO analog anzuwenden. *Robertsy* wäre hier klagebefugt, da der Kostenbescheid, einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt darstellt, so dass bei seiner Rechtswidrigkeit zumindest eine Verletzung seines Grundrechts aus Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht kommt.

IV. Passive Verfahrensbefugnis

Da es sich bei dem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO um ein „Nebenverfahren“ zum Widerspruch handelt, ist § 78 VwGO analog anzuwenden, um ein Auseinanderfallen

²⁰ OVG Berlin-Brandenburg, 2 S 122.05, Bschl. v. 23.12.2005, DÖV 2006, 309; OVG Berlin, 2 S 24.96, Bschl. v. 3.3.1997, NVwZ-RR 1999, 156; *Pewestorf*, *Pewestorf/Söllner/Tölle*, S. 785.

der Prozessführungsbefugnis im Hauptsacheverfahren und im Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes zu vermeiden. Dementsprechend ist der Antragsgegner nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO das Land Berlin.

V. Beteiligten- und Prozessfähigkeit (§§ 61, 62 VwGO)

Robertsy ist nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligtenfähig und nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO prozessfähig. Die Beteiligten- und Prozessfähigkeit des Landes Berlin ergibt sich aus § 61 Nr. 1 Alt. 2, § 62 Abs. 3 VwGO.

VI. Einlegung eines Rechtsbehelfs, der die aufschiebende Wirkung nach § 80 Abs. 1 VwGO auslösen kann

Als Zulässigkeitsvoraussetzung eines Antrags nach § 80 Abs. 5 VwGO wird vielfach auch angesehen, dass der Antragsteller bereits einen Rechtsbehelf eingelegt hat, der die aufschiebende Wirkung auszulösen in der Lage ist und dessen aufschiebende Wirkung angeordnet oder wiederhergestellt werden soll.²¹ Dies ist im Hinblick auf § 80 Abs. 5 S. 2 VwGO allerdings nicht unumstritten.²² Auf die Entscheidung dieses Streits darf sich Frau *Schönfelder* nicht verlassen und wird daher den Widerspruch zeitgleich mit dem Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO einreichen.

VII. Rechtsschutzbedürfnis

Fraglich ist, ob Frau *Schönfelder* für *Robertsy* wegen § 80 Abs. 6 S. 1 VwGO zunächst einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung nach § 80 Abs. 4 VwGO bei der Polizei stellen müsste. Die Entscheidung, ob Kosten der Verwaltungsvollstreckung öffentliche Abgaben oder Kosten i.S.d. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 VwGO sind, kann aber dahinstehen, da § 4 Abs. 1 S. 1 AGVwGO ausdrücklich nicht auf § 80 Abs. 6 VwGO verweist. Ein vorheriger Antrag bei der Polizei war daher nicht erforderlich.

VIII. Ergebnis zu A.

Sonstige Zulässigkeitsanforderungen sind nicht ersichtlich; der Antrag ist zulässig.

B. Begründetheit

Für die Frage, wann ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO begründet ist, gibt die VwGO keinen Entscheidungsmaßstab vor. Nach wohl herrschender Meinung ist der Antrag jedoch begründet, wenn sich bei Abwägung der beteiligten Interessen ergibt, dass das Interesse des Antragstellers, vorläufig von den Auswirkungen der Vollziehung der angeordneten Maßnahmen verschont zu bleiben (Suspendierungsinteresse), das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung und der Aufrechterhaltung der sofortigen Vollziehbarkeit (Vollzugsinteresse) überwiegt (vgl. § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO). Letzteres ist insbesondere der Fall, wenn sich bei summarischer Überprüfung ergibt, dass eine Beschwerde im Hauptsacheverfahren begründet wäre, also ernsthafte Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts bestehen, und auch anzunehmen ist, dass dieser den Antragsteller in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 S. 1 VwGO), weil an der Vollziehung eines rechtswidrigen Verwaltungsakts kein öffentliches Interesse bestehen kann.²³

²¹ *Schoch*, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, § 80 Rn. 314 f.

²² Ablehnend z. B. *Kopp/Schenke*, § 80 Rn. 139.

²³ Vgl. hierzu *Jörg Schmidt*, in: Eyermann, § 80 Rn. 72 ff.; *Schoch*, in: Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, § 80 Rn. 250 ff.

Anmerkung: Summarische Überprüfung bedeutet im vorliegenden Zusammenhang meist nur, dass bezüglich der Tatsachengrundlage kein Beweis erhoben werden muss, der Sachverhalt also nicht zur vollständigen Überzeugung des Gerichts (§ 102 Abs. 1 S. 1 VwGO) feststehen muss, sondern das Gericht sich mit Wahrscheinlichkeiten begnügen kann. Rechtsfragen werden dagegen in der Regel nicht summarisch, sondern vollständig durchgeprüft (vgl. hierzu *Schoch*, in: *Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner*, § 80 Rn. 276, 284; zu den Grenzen der Überprüfung von Rechtsfragen in der Praxis: *Jörg Schmidt*, in: *Eyermann*, § 80 Rn. 81), und genau das wird jedenfalls auch im Examen erwartet. Eine wirkliche Abwägung zwischen Suspendierungs- und Vollzugsinteresse findet daher nur statt, wenn sich im Eilverfahren ein zwischen Behörde und Antragsteller streitiger Sachverhalt nicht vollständig ermitteln lässt und damit die Erfolgsaussichten der Hauptsache nicht vorhersehbar sind. Beispiel: Die Behörde erlässt eine Abbruchanordnung und gibt in der Begründung an, das Haus sei nicht standsicher. Der Eigentümer verneint dies, was er durch Sachverständigengutachten beweisen will. Hier hängt von dem tatsächlichen Umstand der Standsicherheit des Gebäudes die Rechtmäßigkeit der Abbruchverfügung ab, ohne dass diese Frage im Verfahren nach § 80 Abs. 5 VwGO vollständig geklärt werden könnte. Vgl. auch den Presseflug-Fall und den Baumfällig-Fall zum Prüfungsmaßstab im Rahmen des § 123 VwGO.

Wie oben festgestellt wurde (Zweiter Teil B. III.) war der Kostenbescheid zumindest in Teilen rechtswidrig und verletzte den *Robertsky* in seinen Rechten. In diesem Umfang wäre der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung bzgl. des Widerspruchs auch begründet.

C. Ergebnis des Dritten Teils

Im gleichen Umfang wie Frau *Schönfelder* den Widerspruch beantragt, wird sie auch die Anordnung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 VwGO beantragen.

Zur Vertiefung:

- zur Frage der Erledigung eines Handlungspflichten auferlegenden Verwaltungsaktes durch Vollstreckung im Wege der Ersatzvornahme: [BVerwG, 7 C 5.08 v. 25. 9.2008, Abs. 12 f.](#) = NVwZ 2009, 122 ff.; [VGH Mannheim, 5 S 2104/95 v. 19.1.1996.](#) = VBIBW 1996, 302; [VGH Mannheim, 10 S 2350/07 v. 8.1.2008](#) = VBIBW 2008, 305; [OVG Münster, 10 A 3363/92 v. 4.11.1996](#) = NWVBl. 1997, 218, 219; *Enders*, NVwZ 2009, 958 ff.; *Jäckel*, NVwZ 2014, 1625 ff.; *Labrenz*, NVwZ 2010, 22 ff.; *Pietzcker*, in: *FS Schenke*, 2011, S. 1045, 1052 ff.
- die Fallbearbeitungen von *Guldi*, VBIBW 1997, 278 (Fall) und 316 ff. (Lösung); *Klaß*, JA 2014, 273 ff. - und zur zivilrechtlichen Seite des Falles: *Bröcker/Cosack*, JuS 1994, 1036 ff.

