

Berlin Alternativ (Lösungsvorschlag)

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

Bearbeitung für Hauptstadtfälle: Georg Hellmich, Andreas Buser, Christian Janssen
Stand der Bearbeitung: August 2024

Eine gerichtliche Klärung ist möglich, wenn gegen die Bescheide des Bezirksamts und der Polizeipräsidentin in Berlin vom 7. und 11. Juli zulässigerweise Klage erhoben werden könnte; das Ergebnis hängt von der Prüfung der Begründetheit derartiger Klagen ab. Da gegen zwei unterschiedliche Bescheide vorgegangen werden soll, ist eine gesonderte Untersuchung der Erfolgsaussichten hiergegen gerichteter Klagen erforderlich.

Erster Teil: Klage gegen den Bescheid vom 7. Juli

Eine gegen den Bescheid vom 7. Juli gerichtete Klage der *Alternativen Aktion e. V.* hat Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen der §§ 40 ff. VwGO gegeben sind.

I. Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO)

Gemäß § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO ist der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt, für die keine Sonderzuweisung besteht. Um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit handelt es sich dann, wenn die für die Streitentscheidung maßgebliche Norm eine des öffentlichen Rechts ist. Da die Erlaubniserteilung nach dem Sachverhalt auf § 29 Abs. 2 StVO beruht und hierzu durch diese Vorschrift allein die öffentliche Verwaltung ermächtigt wird, liegt eine Norm des öffentlichen Rechts und damit eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor. Trotz der – möglicherweise zu beachtenden – verfassungsrechtlichen Garantie der Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG handelt es sich nicht um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit, weil darunter lediglich Streitigkeiten von Verfassungsorganen über ihre verfassungsrechtlich verbürgten Kompetenzen verstanden werden. Da eine Sonderzuweisung nicht besteht, ist der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet.

II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers (§ 88 VwGO). Die *Alternative Aktion e.V.* wendet sich hier gegen den Bescheid vom 7. Juli.

1. Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO)

Dementsprechend könnte hier eine Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO in Betracht kommen, weil die Erlaubnis ein Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG, des § 31 SGB X, des § 118 AO und der entsprechenden Bestimmungen der Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder ist, die als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes auch für die Auslegung der VwGO maßgeblich ist.¹ Freilich handelt es sich um eine begünstigende Maßnahme, so dass an eine Anfechtung lediglich der belastenden Auflagen zu denken wäre, die auch im Widerspruchsverfahren allein angegriffen wurden. Indessen geht die *Alternative Aktion e.V.* davon aus, dass ihre Veranstaltung keiner Erlaubnis bedarf und demzufolge auch keine Grundlage für die Beifügung belastender Auflagen besteht. Streitgegenstand einer Anfechtungsklage müsste deshalb wohl die Erlaubnis insgesamt sein, so dass diese Klageart geeignet wäre, den Vorstellungen der *Alternativen Aktion e.V.* zum Erfolg – Beseitigung eines Bescheides, der auch belastende Elemente enthält - zu verhelfen.

Im Rückschluss aus § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist aber erforderlich, dass sich der Verwaltungsakt noch nicht erledigt hat. 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.² Mit Absage der geplanten Veranstaltung und dem Ablauf des für sie vorgesehenen Termins wurde eine Aufhebung der Erlaubnis sinnlos. Die Anfechtungsklage ist daher unstatthaft.

2. Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO)

Statthafte Klageart könnte daher die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO sein. Aus der Systematik von § 113 Abs. 1 S. 1 und 4 VwGO ergibt sich aber, dass die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO (direkt) nur in Fällen der Erledigung nach Prozessbeginn statthaft ist. Hier trat die Erledigung aber am 10. Oktober ein, während Klage erst am 15. Oktober erhoben wurde. Eine Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in direkter Anwendung ist also unstatthaft.

3. Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog)

Fraglich ist, ob § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in diesem Fall analog angewandt werden kann. Die analoge Anwendung einer Norm setzt das Bestehen einer planwidrige Regelungslücke und eine gleichgerichtete Interessenlage zwischen dem geregelten und dem nicht geregelten Fall voraus.

¹ U. Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz Kommentar, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 12 und 15.

² Vgl. W.-R. Schenke/R. P. Schenke, in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, 30. Aufl. 2024, § 113 Rn. 101 f.

Nach einer Auffassung fehlt es an einer **planwidrigen Regelungslücke**, da für die Fälle vorprozessualer Erledigung von Verwaltungsakten die Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 Alt. 1 VwGO einschlägig sein soll. Dies ist aber abzulehnen, da nach § 43 Abs. 1 Alt. 2 VwGO ausdrücklich nur die Feststellung nichtiger Verwaltungsakte zulässig ist, so dass § 43 VwGO die vorliegende Konstellation gerade nicht regelt. Eine wegen Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG planwidrige Regelungslücke liegt damit vor. Außerdem wären ansonsten vor Klageerhebung erledigte Verwaltungsakte unter anderen Zulässigkeitsvoraussetzungen angreifbar als nach Klageerhebung erledigte.³ Eine unterschiedliche Behandlung dieser Fälle angesichts des vielfach von Zufälligkeiten bestimmten Zeitpunkts der Klageerhebung wie des Eintritts der Erledigung ist jedoch unangemessen.

Eine **vergleichbare Interessenlage** liegt vor, da § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO nur hinsichtlich des Erledigungszeitpunktes unvollkommen ist und auf einen erledigten Verwaltungsakt als Klagegegenstand zugeschnitten ist.

Anmerkung: § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO legt gesetzlich das Bestehen eines Rechtsverhältnisses fest, das für die Feststellungsklage erforderlich ist, aber nach Erledigung eines Verwaltungsakts (d.h. des Wegfalls der Beschwer) gerade nicht mehr besteht;⁴ darüber hinaus macht die Vorschrift eine Klageänderung (und damit die Zustimmung der anderen Beteiligten oder die Annahme der Sachdienlichkeit durch das Gericht gemäß § 91 Abs. 1 VwGO) entbehrlich und lässt auch – anders als § 43 Abs. 1 VwGO – nicht nur die Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsakts zu, sondern auch die der „schlichten“ Rechtswidrigkeit.

Es bleibt zu beachten, dass im Widerspruchsverfahren nur die Auflagen angegriffen wurden. Sie sind der Erlaubnis zwar als Nebenbestimmung beigefügt, sind aber selbständig anfechtbare belastende Verwaltungsakte. Die Feststellung, dass die Erlaubnis bereits insoweit rechtswidrig ist, als die Auflagen mangels Erlaubnisbedürftigkeit der Veranstaltung einer Rechtsgrundlage entbehren, entspräche somit dem Begehren der *Alternative Aktion e.V.*

Anmerkung: Zur Frage, ob und in welchem Umfang die analoge Anwendbarkeit des § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO bei Erledigung eines Verwaltungsakts vor Klageerhebung in einer Klausur oder Hausarbeit begründet werden muss, und zusammenfassend zur Fortsetzungsfeststellungsklage in der Fallbearbeitung, siehe: *Bühler/Brönnecke*, Jura 2017, 34 ff.

4. (Negative) Feststellungsklage (§ 43 Abs. 1 VwGO)

Zu denken wäre indes auch an eine (negative) Feststellungsklage gemäß § 43 Abs. 1 VwGO, weil die *Alternative Aktion e.V.* die Auffassung vertritt, die von ihr vorgesehene Veranstaltung habe keiner Erlaubnis bedurft. Gemäß § 43 Abs. 1 VwGO kann durch Klage die Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens eines Rechtsverhältnisses begehrt werden. Danach muss die Feststellungsklage sich auf einen konkreten, gerade den Kläger betreffenden Sachverhalt beziehen. Unter einem Rechtsverhältnis

³ Vgl. aber BVerwGE 109, 203 (208 f.) m.w.N.

⁴ Anders aber BVerwGE 109, 203 (208 f.) m.w.N.

in diesem Sinne sind die rechtlichen Beziehungen zu verstehen, die sich aus einem konkreten Sachverhalt aufgrund einer öffentlich-rechtlichen Norm für das Verhältnis von natürlichen oder juristischen Personen untereinander oder einer Person zu einer Sache ergeben, kraft derer eine der beteiligten Personen etwas Bestimmtes tun muss, kann oder darf oder nicht zu tun braucht.⁵ Eine Norm, die für ein bestimmtes Verhalten eine Genehmigung anordnet, begründet ein Rechtsverhältnis zwischen demjenigen, der sich in bestimmter Weise verhalten will, und der Genehmigungsbehörde. Geht also jemand davon aus, eine Maßnahme sei nicht genehmigungsbedürftig, so kann er diese Auffassung mit einer (negativen) Feststellungsklage klären lassen.⁶ Genau so liegt es hier, da es um die Frage geht, ob nach § 29 Abs. 2 StVO einer Erlaubnis der Straßenverkehrsbehörde für die Durchführung der Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ erforderlich ist. Vor dem Hintergrund des Begehrens des Klägers (§ 88 VwGO) ist in solchen Fällen die Feststellungsklage statthaft, da diese Klage am besten die Rechtsauffassung des Klägers widerspiegelt, dass sein Verhalten nicht erlaubnispflichtig ist. Der Statthaftigkeit einer solchen Klage stünde auch § 43 Abs. 2 VwGO nicht entgegen, weil die Alternative Aktion e.V. nach Absage der Veranstaltung und Ablauf des vorgesehenen Termins ihre Rechte nicht mehr durch Gestaltungs- oder Leistungsklage, sondern allenfalls noch durch eine besondere Form der Feststellungsklage – nach § 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO analog – verfolgen kann.

5. Ergebnis zu II.

Der Fortsetzungsfeststellungsklage gegenüber dürfte dementsprechend die allgemeine Feststellungsklage nach § 43 Abs. 1 VwGO vorzuziehen sein, weil sie a priori am besten geeignet erscheint, die von der *Alternativen Aktion* erstrebte rechtliche Klärung herbeizuführen.

III. Feststellungsinteresse (§ 43 Abs. 1 VwGO)

Ein berechtigtes Interesse an der baldigen Feststellung gemäß § 43 Abs. 1 VwGO ist gegeben, wenn die begehrte Entscheidung des Gerichts geeignet ist, die Position des Klägers in rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Hinsicht zu verbessern. Da die *Alternative Aktion e.V.* zum einen in ihren Möglichkeiten, die vorgesehene bezirkspolitische Aktion durchzuführen, aufgrund der vom Bezirksamt angenommenen Erlaubnisbedürftigkeit beschränkt und damit in ihrem Grundrecht aus Art. 8 Abs. 1 GG beeinträchtigt sein könnte und sie zum anderen die geplante Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ – wie es im Sachverhalt heißt – „bei nächster Gelegenheit“ durchführen will, besteht sowohl ein schutzwürdiges rechtliches Interesse als auch ein Interesse an baldiger Feststellung.

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

In der Rechtsprechung wird zunehmend die Ansicht vertreten, auch bei der Feststellungsklage sei § 42 Abs. 2 VwGO (analog) anzuwenden.⁷ Das vermag zwar

⁵ BVerwG, NVwZ-RR 2015, 420 (421); ferner: BVerwGE 149 (359); BVerwGE 157, 8 (12); *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 18 Rn. 4.

⁶ BVerwGE 14, 202 (203).

⁷ Vgl. BVerwG, NVwZ 1991, 470 (471); NVwZ-RR 2016, 344 (344).

im Hinblick auf das Erfordernis des Feststellungsinteresses nicht zu überzeugen,⁸ bedarf hier jedoch keiner Entscheidung, da die *Alternative Aktion e.V.* jedenfalls als klagebefugt anzusehen wäre: Die *Alternative Aktion e.V.* kann vorliegend die Möglichkeit einer Verletzung der in Art. 8 Abs. 1 GG garantierten Versammlungsfreiheit, auf die sie sich als juristische Person (§ 21 BGB) wegen Art. 19 Abs. 3 GG berufen kann, geltend machen.

V. Passive Prozessführungsbefugnis

Richtiger Beklagter im Verfahren der allgemeinen Feststellungsklage ist – ausgehend von dem in § 78 VwGO zum Ausdruck kommenden Rechtsträgerprinzip – diejenige juristische Person des öffentlichen Rechts, der gegenüber das Nichtbestehen des Rechtsverhältnisses festgestellt werden soll,⁹ d.h. das Land Berlin, für das das Bezirksamt Spandau als zuständige untere Straßenverkehrsbehörde gemäß § 44 Abs. 1 S.1 und Abs. 3 StVO i.V.m. § 4 Abs. 2 S. 1 AZG, § 2 Abs. 4 S. 1 ASOG, Nr. 22b Abs. 3 ZustKat ASOG gehandelt hat.

Anmerkung: Siehe allgemein zur Bedeutung des § 78 Abs. 1 Nr. 2 und des § 61 Nr. 3 VwGO diesen Hinweis.

Im vorliegenden Fall wäre daher eine Feststellungsklage gegen das Land Berlin zu richten.

VI. Beteiligten- und Prozessfähigkeit (§ 61 VwGO)

Die *Alternative Aktion e.V.* ist als eingetragener Verein juristische Person (§ 21 BGB) und damit beteiligtenfähig gemäß § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO. Zur Vornahme von Verfahrenshandlungen ist ihr gesetzlicher Vorstand nach § 62 Abs. 3 VwGO i.V.m. §§ 26, 30 BGB berufen. Die Beteiligten- und Prozessfähigkeit des Landes Berlin ergibt sich aus § 61 Nr. 1 Alt. 2, § 62 Abs. 3 VwGO.

VII. Ergebnis zu A.

Da Anhaltspunkte für das Fehlen weiterer Sachurteilsvoraussetzungen oder das Vorliegen von Prozesshindernissen nicht bestehen, wäre eine allgemeine Feststellungsklage zulässig.

B. Begründetheit

Eine allgemeine Feststellungsklage wäre begründet, wenn die von der *Alternativen Aktion e.V.* vorgesehene Veranstaltung keiner Erlaubnis bedürfte. Daher ist zu prüfen, ob gemäß § 29 Abs. 2 StVO eine Erlaubnispflicht besteht.

I. Die tatbestandlichen Voraussetzungen von § 29 Abs. 2 StVO

⁸ S. auch *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 18 Rn. 17.

⁹ Vgl. z.B. *W.-R. Schenke*, in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, 30. Aufl. 2024, § 43 Rn. 15.

Fraglich ist bereits, ob die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 29 Abs. 2 StVO vorliegen. Die *Alternative Aktion e.V.* vertritt insoweit die Auffassung, die von ihr geplante Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ stelle keine Benutzung des Marktplatzes für den Verkehr dar, und verneint damit das Vorliegen der tatbestandlichen Voraussetzungen des § 29 Abs. 2 StVO. Dies wäre dann zutreffend, wenn eine „Veranstaltung“ gemäß Satz 1 des § 29 Abs. 2 StVO nur dann vorläge, wenn damit eine „Benutzung zum Verkehr“ nach Satz 2 dieser Vorschrift im Sinne einer Fortbewegung von Personen oder Gütern zur Überwindung von Entfernungen, einschließlich des ruhenden Verkehrs, verbunden wäre, so dass eine „stationäre“ Veranstaltung a priori nicht einer straßenverkehrsrechtlichen Erlaubnis bedürfte.¹⁰

Jedoch lässt sich anderen Bestimmungen der Straßenverkehrsordnung – z.B. den § 32 und § 33 – entnehmen, dass das Straßenverkehrsrecht nicht lediglich den Verkehr in einem derart eng verstandenen Sinne regelt, sondern die Sicherheit und Ordnung des Straßenverkehrs im umfassenden Sinne zum Gegenstand hat und demgemäß sowohl Gefahren, die dem Verkehr und den Verkehrsteilnehmern von anderen Verkehrsteilnehmern drohen, als auch Gefahren, die von außerhalb auf den Straßenverkehr einwirken, begegnen will. Daher sind als „Veranstaltungen“ i.S.d. § 29 Abs. 2 S. 1 StVO neben den durch den Verkehr mit Fahrzeugen gekennzeichneten in gleicher Weise diejenigen anzusehen, die auf andere Weise mit einer übermäßigen Benutzung der Straßen verbunden sind.¹¹

Deshalb umfasst die mehr als verkehrsübliche Inanspruchnahme von Straßen nach § 29 Abs. 2 S. 1 StVO auch die „stationäre“, verkehrsfremde Nutzung von Straßen, so dass die von der *Alternativen Aktion e.V.* geplante Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ insoweit als erlaubnisbedürftig angesehen werden könnte, als sie die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 29 Abs. 2 StVO erfüllt.

Anmerkung: Soweit eine Erlaubnis nach § 29 Abs. 2 StVO notwendig ist, ist eine straßenrechtliche Sondernutzungserlaubnis § 13 S. 1 BerlStrG nicht notwendig. Hierauf war nach dem Sachverhalt nicht einzugehen.

II. Anwendbarkeit des § 29 Abs. 2 StVO auf die Veranstaltung

Fraglich ist jedoch, ob § 29 Abs. 2 StVO im vorliegenden Fall überhaupt Anwendung finden kann. Hieran könnten Zweifel bestehen, weil die vorgesehene Veranstaltung einem kommunalpolitischen Anliegen dient.

1. Folge der Qualifizierung der Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ als Versammlung

Wenn es sich nämlich bei der Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ um eine Versammlung unter freiem Himmel i.S. der §§ 12 ff. VersFG BE handeln würde, könnten die §§ 12 ff. VersFG BE die Genehmigungsbedürftigkeit des Vorhabens nach § 29 Abs. 2 StVO spezialgesetzlich ausschließen; denn das VersFG BE sieht in § 12

¹⁰ So die früher überwiegend von Literatur und Rechtsprechung vertretene Auffassung, vgl. die Nachweise in BVerwGE 82, 34 (36).

¹¹ BVerwGE 82, 34 (36 ff.); OVG Münster, NVwZ-RR 2016, 83 (84).

Abs. 1 VersFG BE für öffentliche Versammlungen unter freiem Himmel nur eine Anmeldepflicht vor, nicht jedoch eine Erlaubnisbedürftigkeit (siehe § 13 VersFG BE), und weist darüber hinaus in § 14 VersFG BE – neben der Ermächtigung zur Auflösung nach Abs. 6 – in Abs. 1 und 2 die Ermächtigung auf, eine Versammlung insbesondere zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit zu verbieten oder zu beschränken. Insoweit deckt sich der Schutzzweck der §§ 12 ff. VersFG BE mit dem des § 29 Abs. 2 StVO: Der Schutz der öffentlichen Sicherheit umfasst die gesamte Rechtsordnung und erstreckt sich damit auch auf straßenverkehrsrechtliche Vorschriften wie § 29 Abs. 2 StVO. Soweit daher die Sicherheit und Leichtigkeit des Verkehrs durch Versammlungen i.S.d. § 2 Abs. 1 VersFG BE beeinträchtigt werden können, geht im Hinblick auf die Bedeutung der Versammlungsfreiheit als Element demokratischer Meinungsbildung und -äußerung¹² das Versammlungsrecht der straßenverkehrsrechtlichen Regelung vor (sog. „**Konzentrationswirkung**“ des Versammlungsrechts).

Anmerkung: Seit dem Inkrafttreten der Föderalismusreform (Gesetz zur Änderung des Grundgesetzes vom 28. August 2006, BGBl. I S. 2034) besteht keine Gesetzgebungskompetenz des Bundes mehr für das Versammlungsrecht. Dennoch gilt gemäß Art. 125a Abs. 1 S. 1 GG das auf Grundlage des früheren Art. 74 Abs. 1 Nr. 3 erlassene (Bundes-)„Gesetz über Versammlungen und Aufzüge“ (Versammlungsgesetz - VersG) noch so lange (und insbesondere auch soweit) fort, wie es nicht durch Landesrecht ersetzt wird. Der Berliner Gesetzgeber hat lange Zeit von seiner Gesetzgebungskompetenz nur begrenzt Gebrauch gemacht (vgl. Gesetz über Aufnahmen und Aufzeichnungen von Bild und Ton bei Versammlungen unter freiem Himmel und Aufzügen vom 23. April 2013 [GVBl. S. 103]), sodass im Übrigen das Versammlungsgesetz des Bundes fortgalt. Mit dem Versammlungsfreiheitsgesetz Berlin (VersFG BE) vom 21. Februar 2021 hat der Berliner Gesetzgeber nun sein eigenes Versammlungsrecht geschaffen.

2. „BERLIN ALTERNATIV“ als Versammlung i.S.d. § 2 Abs. 1 VersFG BE?

Damit ist fraglich, ob und ggf. inwieweit die Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ als Versammlung i.S.d. VersFG BE angesehen werden kann. Grundsätzlich kann insoweit angenommen werden, dass der Begriff der „Versammlung“ des § 2 Abs. 1 VersFG BE jedenfalls im Wesentlichen deckungsgleich mit dem Versammlungsbegriff des Art. 8 GG ist.

a) Allgemeine Grundsätze zur Abgrenzung von Versammlungen zu Volksbelustigungen

Versammlungen i.S.d. Art. 8 GG sind – nach neuerer Rechtsprechung des BVerfG – jedoch nur örtliche Zusammenkünfte mehrerer Personen zur gemeinschaftlichen, auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichteten, Erörterung oder Kundgabe.¹³ Nach diesem engen Verständnis reicht es für die Eröffnung des Schutzbereichs des Art. 8 GG nicht aus, dass die Teilnehmer bei ihrer gemeinschaftlichen kommunikativen Entfaltung durch einen beliebigen Zweck

¹² Vgl. BVerfGE 69, 315 (343 ff.).

¹³ Siehe hierzu BVerfGE 104, 92 (103 f.); BVerfG (K), NVwZ 2011, 422 (423).

verbunden sind. Vielmehr wird zusätzlich vorausgesetzt, dass die Zusammenkunft auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichtet ist. Dies soll sich aus dem Bezug des Art. 8 Abs. 1 GG zum Prozess öffentlicher Meinungsbildung ergeben.¹⁴

Anmerkung: Diese enge Grenzziehung des Schutzbereichs des Art. 8 Abs. 1 GG durch das BVerfG kam etwas überraschend, weil zuvor durchaus ein wesentlich weiterer Versammlungsbegriff in Literatur und Rechtsprechung herrschend war (siehe hierzu die Zusammenstellung der verschiedenen Auffassungen bei *Bredt*, NVwZ 2007, 1358 ff.; *Brenneisen*, NordÖR 2006, 97 (98); *Laubinger/Repkewitz*, VerwArch 90 [2001], 585 [615 ff.]); *Schäffer*, DVBl. 2012, 546 [547]) und das BVerfG sich insbesondere auch nicht veranlasst gesehen hat, sich mit den gegenteiligen Auffassungen – die nicht des Erwähnens wert gefunden werden – näher auseinanderzusetzen. Soweit die [Länder eigene Versammlungsgesetze erlassen haben](#), wird – wie auch in Berlin – der Versammlungsbegriff zumeist entsprechend eng definiert, vgl. z. B. Art. 2 Abs. 1 BayVersG: "(1) Eine Versammlung ist eine Zusammenkunft von mindestens zwei Personen zur gemeinschaftlichen, überwiegend auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichteten Erörterung oder Kundgebung." (siehe zu Definitionen *Höfling/Krohne*, JA 2012, 734 [736]).

In diesen engen Versammlungsbegriff fallen reine Volksbelustigungen, Volksfeste und Vergnügungsveranstaltungen zwar ebenso wenig wie Veranstaltungen, die der bloßen Zurschaustellung eines Lebensgefühls dienen oder die als eine auf Unterhaltung ausgerichtete öffentliche (Massen-)Party gedacht sind. Der Schutzbereich der Versammlungsfreiheit erstreckt sich aber auf solche Veranstaltungen, die ihre kommunikativen Zwecke unter Einsatz von Musik und Tanz verwirklichen. Dies ist zu bejahen, wenn diese Mittel zur kommunikativen Entfaltung mit dem Ziel eingesetzt werden, auf die öffentliche Meinungsbildung einzuwirken. Eine Musik- und Tanzveranstaltung wird allerdings auch wieder nicht allein dadurch insgesamt zu einer Versammlung i.S.d. Art. 8 GG, dass bei ihrer Gelegenheit auch Meinungskundgaben erfolgen. Im Ergebnis kommt es entscheidend auf das Gesamtgepräge der Veranstaltung an.¹⁵

Bei der somit notwendigen Ermittlung des Gesamtpräges der Veranstaltung ist allerdings auch zu berücksichtigen, dass das BVerfG in dem sog. Brokdorf-Beschluss¹⁶ ausdrücklich betont hat, dass der Schutz der Versammlungsfreiheit nicht auf Veranstaltungen beschränkt ist, auf denen argumentiert und gestritten wird, sondern Art. 8 GG vielfältige Formen gemeinsamen Verhalten schützt bis hin zu non-verbale Ausdrucksformen. Insoweit ist der Versammlungsbegriff zukunfts offen. Auch erscheint es zur Ermittlung des Schwerpunkts der Veranstaltung als ungeeignet, z. B. auf die Länge der Redebeiträge abzustellen, weil sonst „Schweigemärsche“ und „Lichterketten“ aus dem Versammlungsbegriff herausfallen würden. Ebenfalls betroffen wären Wahlkampfveranstaltungen, bei denen vielfach das musikalische Rahmenprogramm die Dauer der Redebeiträge übersteigt.¹⁷ Das „Unterhaltsame“ muss dementsprechend nicht völlig ausgegrenzt werden, weil dies andernfalls

¹⁴ Krit. *Höfling/Krohne*, JA 2012, 734 (736).

¹⁵ BVerfG, NVwZ 2017, 461 (468); BVerfG (K), NJW 2001, 2459 (2461); BVerwGE 129, 42 (45 f.).

¹⁶ BVerfGE 69, 315 (343).

¹⁷ Vgl. BVerfG (K), NVwZ 2011, 422 (423 f.).

bedeuten würde, den Versammlungsbegriff durch die Ausgrenzung des Unterhaltensamen auf die „aufopferungszentrierten Protestformen der 68er Generation“ zu begrenzen¹⁸. Als zusammenfassende Testfrage kommt vielmehr in Betracht, ob das Veranstaltungsmotto, die Routenplanung bzw. der Standort oder auch Zeitpunkt der Versammlung beliebig ausgetauscht werden können, ohne dass sich am Teilnehmerkreis der Veranstaltung etwas ändert (vgl. *Tschentscher*, NVwZ 2001, 1243 [1245]).

Vor diesem Hintergrund hält das BVerwG¹⁹ eine „Drei-Schritt-Prüfung“ für notwendig: Zunächst seien in einem ersten Schritt alle diejenigen Modalitäten der geplanten Veranstaltung zu erfassen, die auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung zielen. Dabei seien Elemente nicht zu berücksichtigen, mit denen nicht ernsthaft die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung bezweckt wird, die mithin nur vorgeschoben sind, um den Schutz der Versammlungsfreiheit beanspruchen zu können. Insoweit sei bei der Ausklammerung nur vorgeschobener Elemente allerdings mit Blick auf die besondere Bedeutung der Versammlungsfreiheit Zurückhaltung zu üben und ein strenger Maßstab anzulegen. In einem zweiten Schritt müsse sich dann eine Gesamtschau anschließen, bei der die nicht auf die Meinungsbildung zielenden Modalitäten der Veranstaltung, wie etwa Tanz, Musik und Unterhaltung, zu würdigen und insgesamt zu gewichten seien. Schließlich seien in einem dritten Schritt die auf den ersten beiden Stufen festgestellten Gewichte der die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung betreffenden Elemente einerseits und der von diesen zu unterscheidenden Elemente andererseits zueinander in Beziehung zu setzen und aus der Sicht eines durchschnittlichen Betrachters zu vergleichen. Überwiege das Gewicht der zuerst genannten Elemente, sei die Veranstaltung ihrem Gesamtgepräge nach eine Versammlung. Im umgekehrten Fall genieße die Veranstaltung nicht den Schutz des Versammlungsrechts. Sei ein Übergewicht des einen oder des anderen Bereichs nicht zweifelsfrei festzustellen, sei die Veranstaltung wie eine Versammlung zu behandeln.

Anmerkung: Unter Anwendung dieser Grundsätze hat das BVerfG selbst etwa eine von einer „Weltanschauungsgemeinschaft“ veranstaltete „**Heidenspaß-Party**“ am Karfreitag als Versammlung gewertet, weil sie insgesamt als Protest Nichtgläubiger gegenüber den als „stillen Feiertag“ ausgestalteten Karfreitag ausgestaltet war und bei mehrstündigen Veranstaltungen mit verschiedenen Programmpunkten der Meinungskundgebungscharakter bei einzelnen Programmpunkten zurücktreten könne, solange die Gesamtveranstaltung insgesamt davon geprägt bleibe (BVerfG, NVwZ 2017, 461, [469]). Ferner hat das BVerwG etwa die sog. „**Fuck-Parade**“ als Versammlung gewertet, deren Veranstalter folgende Themen in der Versammlungsanmeldung angegeben hatte: „Keine Zensur durch Kommerz“, „Love Parade raus aus dem Tiergarten“, „Leben statt Hauptstadtwhn“ und „Keine Party ist illegal“. Diese Forderungen seien jeweils auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichtet gewesen und es sei nach der Konzeption der Veranstaltung unstrittig beabsichtigt gewesen, sie auf Spruchbändern wiederzugeben, die an zahlreichen Lastkraftwagen angebracht werden sollten und von Außenstehenden wahrgenommen worden wären. Zwar seien diese

¹⁸ So *Tschentscher*, NVwZ 2001, 1243 (1245).

¹⁹ BVerwGE 129, 42 (47 ff.) – wohl im Grundsatz gebilligt vom BVerfG, NVwZ 2017, 461 (468).

Forderungen nicht in jeder Hinsicht aus sich heraus verständlich. Es sei aber zu berücksichtigen, dass die Forderungen u. a. auf den Handzetteln, die anlässlich der Veranstaltung hätten verteilt werden sollen, näher begründet worden wären. Auch wurde auf die Internet-Seite des Veranstalters hingewiesen, auf der die Forderungen näher erläutert worden waren (BVerwGE 129, 42 [49 ff.]). Ebenfalls in Anwendung dieser Grundsätze hat der VGH Mannheim (KommJuR 2011, 107 [109 f.]) ein Skin-Head-Konzert als Versammlung gewertet: Skin-Head-Konzerte seien dadurch geprägt, dass mit der Musik zugleich eine politische Botschaft vermittelt werde. Einerseits thematisierten die Texte rechtsextremistischer Skinheadbands das Selbstverständnis und Lebensgefühl der rechtsextremistischen Skinheadszene. Andererseits sei diese Musik das wichtigste Propagandamedium, über das rechtsextremistische Inhalte in die Skinheadszene transportiert würden. So richten sich nicht wenige dieser Lieder gegen szenetypische Feindbilder wie Ausländer, Juden, Israel, die USA, Homosexuelle, „Linke“, Punker, gegen die Presse sowie staatliche Institutionen und Repräsentanten der Bundesrepublik Deutschland. Der szeneeigenen Musik und insbesondere den Konzerten komme ein hoher identitätsstiftender Stellenwert zu. Die Konzerte dienen auch der Rekrutierung neuer Anhänger und deren ideologischer Festigung und trügen zur Förderung einer rechtsextremistischen Orientierung vor allem bei jugendlichen und heranwachsenden Konzertbesuchern bei. Anders als etwa bei einem normalen Popkonzert würden bei einem Skinheadkonzert die übrigen Besucher „nicht nur in Kauf genommen, sondern als Gleichgesinnte empfunden“, mit denen man sich zusammenfinden wolle, um sich beim gemeinsamen Musikgenuss in der eigenen Überzeugung zu bestärken und die gleiche Gesinnung zur Schau zu stellen.

Das OVG Münster (OVG Münster, 15 B 359/15 v. 25.3.2015, Rn. 5) hat bei „lebensnaher Beurteilung“ schließlich auch eine Veranstaltung **„Rock für Dortmund – Laut gegen Sozialabbau, Masseneinwanderung und Perspektivlosigkeit“** als Versammlung gewertet, wofür insbes. das „mitgeteilte Versammlungsthema, die unbestrittene Möglichkeit, politische Anliegen über Musik zu vermitteln, sowie die Anbindung der Versammlung an die weitere Versammlung, die der Landesverband der Partei ‚Die Rechte‘ am selben Tag in Dortmund durchzuführen beabsichtigt“ spreche. Zudem seien hinreichend tragfähige Anhaltspunkte, dass es sich bei der angemeldeten Versammlung um ein an „Musikinteressierte adressiertes Rahmenprogramm“ handele, also letztlich um eine von Art. 8 GG nicht erfasste rein unterhaltende Veranstaltung, nicht vorgetragen worden.

b) Veranstaltung „Berlin ALTERNATIV“ als Versammlung?

Unter Anwendung dieser Grundsätze ist hier zunächst festzuhalten, dass es sich bei Veranstaltung „Berlin ALTERNATIV“ *jedenfalls auch* um eine Zusammenkunft mehrerer Personen zum Zwecke einer gemeinsamen Meinungsbildung und -äußerung in einer öffentlichen Angelegenheit zur Einwirkung auf die Öffentlichkeit handelt; dies kommt in der Zielsetzung der Veranstaltung – ökologische Umgestaltung der Berliner Stadtpolitik und Förderung alternativer Lebensbedingungen – deutlich zum Ausdruck²⁰. Es bestehen hier auch keine Anhaltspunkte dafür, dass die Versammlungszwecke nur „vorgeschoben“ sein könnten. Zudem ist hier auch das

²⁰ Hierauf allein abstellend BVerwGE 82, 34 (38 f.).

Element der Meinungskundgabe als gemeinsamer Zweck nach außen erkennbar: Es ist deutlich, dass die Veranstaltung „Berlin ALTERNATIV“ mit einem anderen Titel und einem anderen Zeitpunkt gerade keine „alternative Gegenbewegung“ zum Berliner Stadtfest mehr wäre und dann auch ein anderes Klientel anzöge.

c) Ergebnis zu 2

Damit kommt der Veranstaltung „Berlin ALTERNATIV“ Versammlungscharakter zu, so dass § 29 Abs. 2 StVO auf diese Veranstaltung grundsätzlich nicht anwendbar ist²¹. Damit bedürfte die die Veranstaltung „Berlin ALTERNATIV“ im Hinblick auf das Ziel kommunalpolitischer Willenskundgebung „an sich“ keiner straßenverkehrsrechtlichen Erlaubnis.

3. Reichweite der Erlaubnisfreiheit aufgrund der §§ 12 ff. VersFG BE

Aufgrund des vom BVerfG nunmehr propagierten sehr engen Versammlungsbegriffes (siehe oben Erster Teil B. II. 2.), könnte jedoch fraglich sein, ob sich die aus §§ 12 ff. VersFG BE ergebende Erlaubnisfreiheit nur auf die Veranstaltung als solche, nicht jedoch auf ihre „Infrastruktur“ (Imbissstände, Informationstische, Podium) bezieht. Der Schutzbereich des Art. 8 Abs. 1 GG würde dann nur die Handlungen umfassen, die unmittelbar dem Versammlungszweck, d. h. der auf die Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung gerichteten Erörterung oder Kundgebung, dienen. Demgegenüber würde alles das nicht in den Anwendungsbereich der §§ 12 ff. VersFG BE fallen, was bloße Folge oder Begleiterscheinung einer beliebigen Ansammlung von Menschen sein kann. Für solche Einrichtungen würde dementsprechend die „Konzentrationswirkung“ der §§ 12 ff. VersFG BE (siehe oben Erster Teil B. II. 1.) nicht gelten, so dass für ihre Genehmigungsbedürftigkeit das jeweilige Fachrecht maßgeblich wäre. Nach dieser Sichtweise müsste für das Aufstellen der Informationstische, der Imbissstände, Sitzbänke, Tische und wohl auch des Podiums eine Genehmigung nach § 29 Abs. 2 StVO beantragt werden.²²

Im Ergebnis kann diese Verengung der „Konzentrationswirkung“ des Versammlungsrechts jedoch nicht überzeugen. Sie schränkt den Versammlungsbegriff zu weit ein, indem sie de facto nur noch „klassische“ kurzzeitige Demonstrationzüge genehmigungsfrei zulässt, für die die Bereitstellung von Verpflegung, Toilettenwagen etc. nicht erforderlich scheint. Schon wenn eine Abschlusskundgabe mit einem hierfür zu errichtenden Podium beabsichtigt ist, müsste demgegenüber für dieses Podium bereits eine straßenverkehrsrechtliche oder eine straßenrechtliche Erlaubnis beantragt werden. Dem widerspricht der im Brokdorf-Beschluss hervorgehobene Grundsatz, dass der Versammlungsbegriff grundsätzlich offen ist und zumindest alle Formen der gemeinsamen Meinungskundgebung

²¹ BVerwGE 82, 34 (39 ff.) m.w.N.

²² So *Kanther*, NVwZ 2001, 1239 (1240 ff.); in diese Richtung auch OVG Bautzen, SächsVBl. 2002, 96 (98) für Versammlungszelt; OVG Berlin, LKV 1999, 372 f. für Imbissstand; VGH Mannheim, NVwZ-RR 1994, 370 für Imbissstand; VG Berlin, NVwZ 2004, 761 für Versammlungszelt; VG Frankfurt a. M., NVwZ-RR 2012, 806 (807) für Campingausrüstungen der „Occupy-Bewegung“.

erfasst.²³ Hiermit verträgt sich keine Differenzierung zwischen der Versammlung als solcher und ihren Begleiterscheinungen.²⁴

Daher ist anzunehmen, dass das Aufstellen einer solchen „Infrastruktur“ von der Versammlungsfreiheit (und damit der Konzentrationswirkung der §§ 12 ff. VersFG BE) umfasst ist, die für den Charakter der Versammlung entscheidend ist. Dies kann sich daraus ergeben, dass die „Infrastruktur“ einen inhaltlichen Bezug zum Versammlungsthema aufweist (Informationsstände), dass sie der Befriedigung menschlicher Grundbedürfnisse und damit der Möglichkeit des Verweilens am Versammlungsort dient (Imbissstände, Toilettenwagen, aber auch Kinderbetreuungseinrichtungen [„Kinderschminken“]) oder für die Art und Weise der Meinungsäußerung prägend ist (Podium, Lautsprecherwagen, Großbildschirm-Fernseher). Nicht von dem Versammlungsbegriff umfasst sind daher allenfalls solche „Infrastrukturmaßnahmen“, die keinen Bezug zur Versammlung selbst mehr aufweisen, wie z. B. reine Werbestände für den Sponsor einer Versammlung oder Verkaufsflächen für Kunstgewerbe.²⁵

Im vorliegenden Fall dienen alle „Infrastrukturmaßnahmen“ dem Charakter der Versammlung, die – möglichst publikumswirksam – als Alternative zum offiziellen Spandauer Altstadtfest auftreten will, um auf diese Weise auf ihr Anliegen besonders aufmerksam zu machen. Da der Versammlungsbegriff insoweit nicht teilbar ist, werden demnach auch diese „Infrastrukturmaßnahmen“ als Teil der Gesamtveranstaltung von §§ 12 ff. VersFG BE erfasst, so dass ihre Errichtung nur nach § 12 VersFG BE anzeigepflichtig ist.

4. Ergebnis zu II.

Da es sich daher bei der Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ im Ganzen um eine Versammlung i.S.d. § 2 Abs. 1 i.V.m. § 12 ff. VersFG BE handelte, bedurfte sie folglich keiner Erlaubnis nach § 29 Abs. 2 StVO.

III. Ergebnis zu B.

Folglich bestand nach § 29 Abs. 2 StVO keine Erlaubnispflicht für die Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“, so dass eine auf diese Feststellung gerichtete Klage begründet wäre.

C. Ergebnis des Ersten Teils

Eine Klage auf Feststellung, dass die Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ keiner Genehmigung nach § 29 Abs. 2 StVO bedarf, wäre somit zulässig und begründet.

²³ BVerfGE 69, 315 (343).

²⁴ In diese Richtung BVerwGE 82, 34 (39).

²⁵ In diese Richtung [wenn auch teilw. etwas strenger] VGH München, NVwZ-RR 2016, 498 (499); OVG Münster, BauR 2017, 533 (534 f.); VG Berlin, LKV 1999, 373 (375).

Zweiter Teil: Klage gegen den Bescheid vom 11. Juli

Eine gegen den Bescheid vom 11. Juli gerichtete Klage der *Alternativen Aktion e.V.* hat Aussicht auf Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit

Die Klage ist zulässig, wenn die Sachentscheidungsvoraussetzungen der §§ 40 ff. VwGO gegeben sind.

Anmerkung: Für die Prüfung der Sachentscheidungsvoraussetzungen im Verwaltungsprozess siehe [diesen Hinweis](#).

I. Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO)

Der Verwaltungsrechtsweg ist gemäß § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt, für die keine Sonderzuweisung besteht. Zu prüfen ist daher, ob die für die Streitentscheidung maßgebliche Norm eine des öffentlichen Rechts ist. Da der Bescheid der Polizeipäsidentin vom 11. Juli nach dem Sachverhalt an die *Alternative Aktion e.V.* als Veranstalter der Versammlung „BERLIN ALTERNATIV“ gerichtet ist, handelt es sich offenbar um eine auf § 14 VersFG BE gestützte Verfügung. Damit liegt eine Norm des öffentlichen Rechts und damit eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor. Ungeachtet der – möglicherweise zu beachtenden – verfassungsrechtlichen Garantie der Versammlungsfreiheit des Art. 8 Abs. 1 GG handelt es sich nicht um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit, weil darunter lediglich Streitigkeiten von Verfassungsorganen über ihre verfassungsrechtlich verbürgten Kompetenzen verstanden werden. Da eine Sonderzuweisung nicht besteht, ist der Rechtsweg zu den Verwaltungsgerichten eröffnet.

II. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem Begehren des Klägers, wie es sich bei verständiger Würdigung der Sach- und Rechtslage darstellt (vgl. § 88 VwGO). Es ist also das Rechtsschutzziel des Klägers zu ermitteln. Ggf. ist eine ausdrücklich gewählte Klageart auch in eine zur Erreichung des Rechtsschutzziels geeignete Klageart umzudeuten.²⁶ Die *Alternative Aktion e.V.* wendet sich hier gegen den Bescheid vom 11. Juli.

1. Anfechtungsklage (§ 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO)

In Betracht könnte eine Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 Alt. 1 VwGO kommen, weil der auf § 14 Abs. 1 VersFG BE gestützte Bescheid eine rechtlich bindende Verpflichtung des Adressaten ausspricht und daher ein Verwaltungsakt i.S.d. Legaldefinition des § 35 VwVfG, des § 31 SGB X, des § 118 AO und der entsprechenden Bestimmungen der Verwaltungsverfahrensgesetze der Länder ist, die

²⁶ BVerfG (K), NVwZ 2016, 238 (241).

als Ausdruck eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes auch für die Auslegung der VwGO maßgeblich ist.²⁷

Freilich hat sich mit der Absage der geplanten Veranstaltung und dem Ablauf des für sie vorgesehenen Termins der Verwaltungsakt erledigt, so dass – wegen Wegfalls der Beschwer – eine Anfechtungsklage ausscheidet.

2. Fortsetzungsfeststellungsklage (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO [analog])

Statthafte Klageart könnte daher die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO sein, wobei im Hinblick auf den Umstand, dass sich der Verwaltungsakt schon vor Klageerhebung erledigt hat, um der Effektivität des Rechtsschutzes willen eine analoge Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO in Betracht kommt, weil anderenfalls vor Klageerhebung erledigte Verwaltungsakte unter den anderen Voraussetzungen der Feststellungsklage gemäß § 43 Abs. 1 VwGO angreifbar wären als nach Rechtshängigkeit erledigte (siehe oben Erster Teil A. II. 2, 3).

3. Ergebnis zu II.

Somit ist vorliegend die Fortsetzungsfeststellungsklage nach § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog die statthafte Klageart.

Anmerkung: Demgegenüber dürfte eine Feststellungsklage gemäß § 43 Abs. 1 VwGO nicht dem Begehren der *Alternativen Aktion e.V.* entsprechen, die sich zum einen nicht als verantwortlich für die Handlungen der Initiative „Für die Legalisierung von Haschisch“ ansieht und zum anderen deren Vorhaben als rechtmäßig betrachtet; die angestrebte rechtliche Klärung lässt sich dementsprechend mit der gerichtlichen Überprüfung des Verwaltungsakts – auch im Wege der Fortsetzungsfeststellungsklage – erreichen.

III. Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO)

Die bei der Fortsetzungsfeststellungsklage (wegen ihres Zusammenhangs mit der Anfechtungsklage) geforderte Sachentscheidungsvoraussetzung der Klagebefugnis gemäß § 42 Abs. 2 VwGO könnte sich bereits daraus ergeben, dass die *Alternative Aktion e.V.* Adressat eines möglicherweise rechtswidrigen Verwaltungsakts ist und damit in ihrem Grundrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG, auf das sie sich auch als juristische Person (§ 21 BGB) wegen Art. 19 Abs. 3 GG berufen kann, verletzt wird.

Darüber hinaus besteht die Möglichkeit einer Verletzung der in Art. 8 Abs. 1 GG garantierten Versammlungsfreiheit, die gemäß Art. 19 Abs. 3 GG für die *Alternative Aktion e.V.* gleichermaßen gilt, so dass die Klagebefugnis jedenfalls gegeben wäre.

IV. Vorverfahren (§ 68 VwGO)

²⁷ U. Stelkens, in: Stelkens/Bonk/Sachs, *Verwaltungsverfahrensgesetz* Kommentar, 10. Aufl. 2023, § 35 Rn. 12 und 15.

Der Durchführung eines Widerspruchsverfahrens bedarf es nach überwiegender Auffassung bei der Fortsetzungsfeststellungsklage in analoger Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO nicht, weil der primäre Zweck des Vorverfahrens (die Selbstkontrolle der Verwaltung) nicht mehr erreicht werden kann; im Übrigen wäre diese Voraussetzung jedenfalls gegeben, weil ein Widerspruchsverfahren ordnungsgemäß durchgeführt worden ist.

V. Klagefrist (§ 74 VwGO)

Ob für die Fortsetzungsfeststellungsklage, die nach Eintritt des erledigenden Ereignisses anhängig gemacht wird, eine Klagefrist gilt und ob, falls dies bejaht wird, die Monatsfrist des § 74 VwGO mit der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes bzw. des Widerspruchsbescheides oder mit Eintritt des erledigenden Ereignisses zu laufen beginnt, war umstritten;²⁸ das BVerwG²⁹ hat nunmehr entschieden, dass keine Bindung an die Fristvorschrift besteht. Da hier weder seit Bekanntgabe des Bescheides vom 11. Juli noch seit Zustellung des Widerspruchsbescheides vom 14. Juli ein voller Monat verstrichen ist, kommt es aber vorliegend hierauf nicht an. Die Klage kann nach allen Ansichten noch fristgemäß erhoben werden.

VI. Feststellungsinteresse (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO)

Die *Alternative Aktion e.V.* müsste ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Verbotsverfügung haben (§ 113 Abs. 1 Satz 4 VwGO). Ein solches Fortsetzungsfeststellungsinteresse kann rechtlicher, wirtschaftlicher oder auch ideeller Natur sein. Entscheidend ist, dass die gerichtliche Entscheidung geeignet ist, die Position der Klägerin in den genannten Bereichen zu verbessern³⁰.

Anmerkung: In den genannten Entscheidungen hat das BVerwG die Anforderungen an das Vorliegen eines Fortsetzungsfeststellungsinteresses wohl deutlich gegenüber der früheren Rechtsprechung verschärft. Siehe hierzu *Huber*, NVwZ 2013, 1488 ff.; *Lange*, NdsVBl. 2014, 120 ff.; *Lindner*, NVwZ 2014, 180 ff.; *Thiele*, DVBl. 2015, 954 ff.

Hier kommt ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse wegen **Wiederholungsgefahr** in Betracht: Hierfür ist die konkrete Gefahr erforderlich, dass künftig ein vergleichbarer Verwaltungsakt erlassen wird und die für die Beurteilung maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Umstände im Wesentlichen unverändert sind³¹. Das Merkmal der Wiederholungsgefahr setzt im Hinblick auf Versammlungsbeschränkungen zum einen die Möglichkeit einer erneuten Versammlung durch den Betroffenen voraus, die ihrer Art nach zu den gleichen Rechtsproblemen und damit der gleichen Beurteilung ihrer Rechtmäßigkeit führen könnte. Zum anderen ist erforderlich, dass die Behörde voraussichtlich auch zukünftig an ihrer Rechtsauffassung festhalten wird.³² Dies ist hier

²⁸ Vgl. dazu z.B. BVerwGE 26, 161 (167); VGH München, BayVBl. 1992, 51; VG Frankfurt a. M., NVwZ 1988, 381; *W.-R. Schenke*, in: Kopp/Schenke, Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, 30. Aufl. 2024, § 74 Rn. 2.

²⁹ BVerwGE 109, 203 (206 ff.).

³⁰ BVerwGE 146, 303 (306); BVerwG, NVwZ 2013, 1550 (1551).

³¹ BVerwGE 146, 303 (306); BVerwG, NVwZ 2013, 1550 (1551).

³² BVerwG, NVwZ 2014, 883 (884).

gegeben, weil wohl auch anlässlich der Durchführung von „Berlin ALTERNATIV“ in der für Ende Juli geplanten Form „bei nächster Gelegenheit“ die Polizeipräsidentin der *Alternativen Aktion e.V.* aufgeben dürfte, dafür Sorge zu tragen, dass die Initiative „Für die Legalisierung von Haschisch“ nicht zum Konsum von Haschisch aufrufe oder diesen fördere.

VII. Passive Prozessführungsbefugnis (§ 78 VwGO)

Richtiger Beklagter ist gemäß § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO (der auch bei der Fortsetzungsfeststellungsklage Anwendung finden) das Land Berlin.

VIII. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

Die *Alternative Aktion e.V.* und das Land Berlin sind beteiligten- und prozessfähig (siehe Erster Teil A. VI.).

IX. Ergebnis zu A.

Da Anhaltspunkte für das Fehlen weiterer Sachentscheidungsvoraussetzungen oder das Vorliegen von Prozesshindernissen nicht bestehen, wäre eine Fortsetzungsfeststellungsklage somit zulässig.

B. Begründetheit

Die Klage wäre begründet, soweit die Verfügung vom 11. Juli rechtswidrig gewesen und die *Alternative Aktion e.V.* in ihren Rechten verletzt worden ist (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO analog). Da der Verein sich gegen einen an ihn gerichteten, ihn belastenden Verwaltungsakt wendet, ergäbe sich die Rechtsverletzung, sollte der Verwaltungsakt rechtswidrig sein, zumindest aus Art. 2 Abs. 1 GG, wenn nicht aus Art. 8 Abs. 1 GG.

I. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Polizei Berlin war gemäß § 14 Abs. 1 S. 1 VersFG BE, § 4 Abs. 2 S. 1 AZG, § 2 Abs. 4 ASOG, Nr. 23 Abs. 2 ZustKat ASOG zum Erlass der Verfügung vom 11. Juli sachlich zuständig. Die örtliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 6 ASOG.

Allerdings ist die *Alternative Aktion e.V.* entgegen § 28 Abs. 1 VwVfG i.V.m. § 1 Abs. 1 VwVfG Bln³³ vor dem Erlass des Verwaltungsakts nicht angehört worden, aber dieser Verfahrensfehler ist dadurch geheilt worden, dass sie sich im Widerspruchsverfahren äußern konnte (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG). Da sonstige Verfahrens- oder Formfehler nicht ersichtlich sind, ist der Bescheid in formeller Hinsicht nicht zu beanstanden.

³³ Im Folgenden wird auf den Verweis in das Berliner Landesrecht verzichtet.

II. Materielle Rechtmäßigkeit

Wie sich aus dem Sachverhalt ergibt, ist der Bescheid vom 11. Juli an die *Alternative Aktion e.V.* als Veranstalter der Versammlung „BERLIN ALTERNATIV“ gerichtet und hat seine Rechtsgrundlage demnach in § 14 Abs. 1 VersFG BE.

Die Polizeipräsidentin in Berlin durfte hiernach zur Abwehr einer unmittelbaren Gefährdung der öffentlichen Sicherheit die Versammlung beschränken. Unter den Begriff „öffentliche Sicherheit“ fallen sowohl der Schutz des Staates und seiner Einrichtungen als auch die gesamte Rechtsordnung und damit auch individuelle Rechtsgüter, nämlich Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Vermögen des einzelnen.³⁴ Eine **Gefahr**³⁵ liegt vor, wenn ein Verhalten bei ungehindertem Verlauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Sicherheit ein Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder 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. **Unmittelbar** ist die Gefahr bei einer Sachlage, bei der der Schadenseintritt unmittelbar oder in allernächster Zeit bevorsteht und mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist oder bei der die Einwirkung des schädigenden Ereignisses bereits begonnen hat.³⁶

Anmerkung: Die oben aufgeführten Definitionen sind Standarddefinitionen des Polizei- und Ordnungsrechts bzw. des Gefahrenabwehrrechts, die bei der Fallbearbeitung beherrscht werden müssen und deren Wiedergabe - natürlich nur wenn es darauf ankommt - sowohl in universitären Übungsarbeiten als auch bei Klausuren im ersten wie im zweiten Staatsexamen erwartet wird. Sie gelten grundsätzlich immer, wenn der Bundes- oder Landesgesetzgeber die Begriffe „Gefahr“, „öffentliche Sicherheit“, „öffentliche Ordnung“ usw. verwendet (deutlich etwa BVerwG, NVwZ 2017, 624 [624]). Diese Begriffe müssen also – jedenfalls für Klausuren aber auch für die mündlichen Prüfungen – auswendig gelernt werden. Studierende und Rechtsreferendare in **Bremen**, **Mecklenburg-Vorpommern**, **Niedersachsen** und **Sachsen-Anhalt** haben insoweit allerdings seinen gewissen Vorteil. Denn die Polizei- und Ordnungsgesetze dieser Länder enthalten „Begriffsbestimmungen“, die die gängigen polizeirechtlichen Begriffe legaldefinieren (siehe § 2 **BremPolG**, § 3 Abs. 3 **SOG M-V**, § 2 **Nds. SOG**, § 3 **SOG LSA**). Auf diese Legaldefinitionen ist dann aber auch in der Fallbearbeitung zu verweisen - allerdings nur wenn und soweit diese Gesetze auch anwendbar sind (weil die Legaldefinitionen nur innerhalb des Anwendungsbereichs der jeweiligen Gesetze gelten). Insbesondere können diese Legaldefinitionen nicht unmittelbar zur Auslegung von Bundesrecht herangezogen werden, weil Landesrecht natürlich nicht Bundesrecht konkretisieren kann. Dies hindert aber natürlich nicht daran, diese landesrechtlichen Legaldefinitionen gleichsam als „Spickzettel“ auch für die

³⁴ BVerfGE 69, 315 (352); BVerwGE 143, 74 (79); Götz/Geis, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 17. Aufl. 2022, § 10 Rn. 3.

³⁵ Zum Gefahrenbegriff: BVerwGE 143, 74 (80); Götz/Geis, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 17. Aufl. 2022, § 12 Rn. 3 ff.

³⁶ Vgl. BVerfGE 69, 315 (353 f.).

Definition der gleichlautenden Begriffe im Bundes- und Landesrecht zu nutzen. Denn die jeweiligen Landesgesetzgeber haben insoweit nur die überkommenen und von der Rechtsprechung eben bei der Auslegung aller Gefahrenabwehrgesetze einheitlich verwendeten Definitionen in Gesetzesform gegossen.

Nach den öffentlichen Ankündigungen der Initiative „Für die Legalisierung von Haschisch“ und der darin enthaltenen Aufforderung zum gemeinsamen Konsum von Haschisch war während der – als Versammlung i.S.d. § 2 Abs. 1 VersFG BE anzusehenden (vgl. oben Erster Teil B. II. 2.) – Veranstaltung „BERLIN ALTERNATIV“ der unbefugte Verbrauch von Cannabis durch Rauchen vorgesehen. Die Äußerung, man wolle „ständig gut breit sein“, lässt deutlich erkennen, dass Haschisch auch nicht nur in geringen Mengen konsumiert werden sollte. Vor allem ist davon auszugehen, dass dies während der Veranstaltungszeit von 10 bis 20 Uhr geschehen sollte. Der Cannabiskonsum ist in Fußgängerzonen von 7 bis 20 Uhr trotz der Teillegalisierung von Cannabis nach § 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 des Gesetzes über den Umgang mit Konsumcannabis (KCanG) verboten. Aufgrund dessen konnte die Polizeipräsidentin mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit davon ausgehen, dass erhebliche Verstöße gegen § 5 Abs. 2 S. 1 Nr. 5 KCanG zu erwarten waren. Die hierin liegende Gefahr für die öffentliche Sicherheit konnte sie daher durch eine an den Veranstalter der Versammlung, die *Alternative Aktion e.V.*, gerichtete Beschränkung abwehren.

Die Verfügung war zudem an den richtigen Adressaten gerichtet, weil der Veranstalter einer Versammlung für deren rechtmäßigen Verlauf in erster Linie verantwortlich ist.

Diese Verfügung war auch unter Beachtung der besonderen Bedeutung von Art. 8 GG auf das mildeste Mittel beschränkt³⁷ und lässt auch im Übrigen keinen Verstoß gegen das Übermaßverbot erkennen.

Anmerkung: Vgl. zur Prüfung der Verhältnismäßigkeit einer versammlungsrechtlichen Beschränkung im Sinne von § 14 Abs. 1 VersFG BE auch den Richterschelte-Fall.

Der Bescheid der Polizeipräsidentin vom 11. Juli war nach alledem rechtmäßig.

III. Ergebnis zu B.

Die Fortsetzungsfeststellungsklage wäre somit unbegründet.

C. Ergebnis des Zweiten Teils

Eine gegen den Bescheid vom 11. Juli gerichtete Klage wäre somit zwar zulässig, jedoch unbegründet.

³⁷ Vgl. hierzu BVerfGE 69, 315 (353).

Dritter Teil: Gesamtergebnis und Zulässigkeit der Klagehäufung

Die *Alternative Aktion e.V.* könnte somit eine gerichtliche Überprüfung der Bescheide vom 7. und 11. Juli erreichen, doch wäre lediglich eine den Bescheid vom 7. Juli betreffende allgemeine Feststellungsklage begründet, während der Bescheid vom 11. Juli rechtmäßig ist und eine diesbezügliche Fortsetzungsfeststellungsklage abgewiesen werden müsste. Fraglich ist schließlich noch, ob über beide Begehren in einem Verfahren entschieden werden kann, ob hier also eine Klagehäufung zulässig ist oder ob beide Begehren nur in getrennten Verfahren verfolgt werden können.

Die Verfahren könnten einen Fall der objektiven Klagehäufung i.S.d. § 44 VwGO darstellen. Beide Verfahren richten sich gegen das Land Berlin und damit gegen denselben Beklagten, Zudem ist nach § 45, § 52 Nr. 3 VwGO das VG Berlin in beiden Verfahren zuständig. Beide Begehren können in einem Verfahren verfolgt werden.

Anmerkung: In Ländern, die von der Ermächtigung in § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO Gebrauch gemacht haben, stellt sich die Frage, ob bei unterschiedlichen Klagegegnern trotzdem ein Fall der objektiven Klagehäufung i.S.d. § 44 VwGO vorliegen kann. Teilweise wird angenommen, dass der Landrat, welcher nur als Behörde (also als Organ) des Landkreises verklagt wird, nicht eigentlich vom Landkreis verschieden ist. Deshalb solle in der hier vorliegenden Konstellation auch in den Bundesländern, welche von der Ermächtigung des § 61 Nr. 3 und des § 78 Abs. 1 Nr. 2 VwGO Gebrauch gemacht haben, in Wirklichkeit gar keine subjektive, sondern eine objektive Klagehäufung i.S.d. § 44 VwGO vorliegen, da es tatsächlich keine Parteiverschiedenheit gebe. Der Rechtsträger einerseits und die Behörde andererseits würden dann also „denselben Beklagten“ i.S.d. § 44 VwGO bilden (so Buchheister, in: Schoch/Scheider, Verwaltungsgerichtsordnung, § 44 Rn. 6; Rennert, in: Eyermann, Verwaltungsgerichtsordnung Kommentar, 15. Aufl. 2019, § 44 Rn. 8; ähnlich BVerwGE 115, 274 [294]; BSGE 109, 61 [63 f.]).

Wenn man dies verneint, müsste anschließend die subjektive Klagehäufung nach § 64 VwGO i.V.m. § 60 ZPO angesprochen werden. Diese ist jedenfalls zulässig, weil hier Ansprüche den Gegenstand des Rechtsstreits bilden, die auf einem im Wesentlichen gleichartigen tatsächlichen und rechtlichen Grunde beruhen, da sie auf einen einheitlichen Lebenssachverhalt – der Durchführung einer Veranstaltung – zurückgehen und es in beiden Klagen um die Rechte der *Alternativen Aktion e.V.* nach dem VersFG BE geht.

Siehe hierzu [diesen Hinweis](#) und den Der-Neue-Mensch-Fall.

Zur Vertiefung:

- zur Abgrenzung von Versammlungen und „Events“ und dem (nicht mehr ganz so neuen) Versammlungsbegriff des BVerfG: BVerfG, NJW 2001, 2459 ff., BVerfGE 104, 92 ff.; BVerfG, NVwZ 2011, 422 ff.; BVerwGE 129, 42 ff.; VGH Mannheim, KommJuR 2011, 107 ff.; Kanther, NVwZ 2001, 1239 ff.;



Brenneisen, NordÖR 2006, 97 ff.; Scheidler, NVwZ 2013, 1429 ff.; Tschentscher, NVwZ 2001, 1243 ff.; Trurnit, Jura 2012, 365 ff.

- zur Bedeutung der Versammlungsfreiheit für die „Infrastruktur“ einer Versammlung: OVG Bautzen, NVwZ-RR 2002, 435 f. (Versammlungszelt); OVG Berlin, LKV 1999, 372 f. (Imbissstand); VGH Mannheim, NVwZ-RR 1994, 370 (Imbissstand); VGH München, BayVBl. 2012, 756 ff. (Versammlungszelt); VGH München, NVwZ-RR 2016, 498 ff. (Aufstellen von „Pavillions“ zum Ausruhen und Schlafen bei Dauerversammlung); OVG Münster, BauR 2017, 533 ff. (Protestcamp); VG Berlin, NVwZ 2004, 761 (Versammlungszelt); VG Frankfurt, NVwZ-RR 2012, 806 ff. (für Campingausrüstungen der „Occupy-Bewegung“)
- zur Frage der Bedeutung des Straßenverkehrsrechts für Versammlungen BVerwGE 82, 34 ff.