Verwaltungsgericht München

Bayerstraße 30

80335 München

Name

Adresse

Anschrift

Ort, Datum

**Betreff: Klagebegründung zu Aktenzeichen Gebührenbescheid**

Sehr geehrte/r Herr/Frau …,

Im Folgenden übersende ich Ihnen die Klagebegründung gegen die Kostenrechnung vom 26.04.2023:

**I. Sachverhalt**

Am 21.11.2023 fand in München gegen 15 Uhr eine unangemeldete Versammlung auf der Ludgeribrücke statt. Fünf der sechs Versammlungsteilnehmenden haben sich an der Straße festgeklebt.

**Beweis:** Aktenvermerk von PO;M Stadler vom 21.11.2022, Akte S. 5

Das Lösen der Klägerin von der Fahrbahn hat sieben Minuten gedauert.

**Beweis:** „Die Ablösezeit von 7 Minuten wurde mir durch Ergänzung von KHK Klingert in einer Auswertungstabelle am 20.02.2023 zugeführt.“; Aktenvermerk PS Konderia, S. 38 der Akte

Es wurden neun geschädigte Personen festgestellt.

**Beweis:** Tatblatt, Seite 35 bis 37 der Akte

Die unangemeldete Versammlung wurde formell rechtmäßig aufgelöst.

**Beweis:** „Nach Durchführung der dritten Durchsage erfolgte weiterhin keine Reaktion der Versammlungsteilnehmenden, weswegen um 15:23 Uhr die Auflösung der Versammlung durch PR Binner bekannt gegeben wurde, (…)“, Ausrückbericht 21.11.2023, Akte S. 3

Die Kostenerhebung der Münchener Polizei stützt sich auf die Anwendung von unmittelbarem Zwang beim Ablösen der Hände gemäß Art. 75 Abs. 3 BayPAG.

**Beweis:** „Daher war es erforderlich Sie, unter Anwendung von unmittelbarem Zwang, in Form von einfacher körperlicher Gewalt, von der Verkehrsfläche zu lösen.“, Kostenrechnung vom 26.04.2023

**II. Begründetheit**

Die Kostenrechnung vom 26.04.2023 ist formell und materiell rechtswidrig.

**1. Formeller Fehler des Verwaltungsaktes aufgrund falscher Rechtsgrundlage**

Gemäß §39 Abs. 1 S. 2 VwVfG müssen die tatsächlichen und rechtlichen Gründe eines Verwaltungsaktes in der Begründung ausgeführt werden. Im vorliegenden Fall wurde in der Kostenerhebung vom 26.04.2023 auf den unmittelbaren Zwang gemäß Art. 75 Abs. 3 BayPAG Bezug genommen. Das Ablösen der Hände von der Fahrbahn wurde als Anwendung einfacher, körperlicher Gewalt beschrieben.

Bei genauerer Betrachtung der möglichen Zwangsmittel nach BayPAG wird allerdings deutlich, dass die Ablösung der Hände der Versammlungsteilnehmenden von der Fahrbahn einen Fall der Ersatzvornahme nach Art. 72 BayPAG darstellt. Eine Ersatzvornahme liegt vor, wenn die Polizei eine Handlung vornimmt, zu der eine andere Person eigentlich verpflichtet wäre, das aber nicht tut. Falls man von einer materiell rechtmäßigen Auflösung der Versammlung ausgeht, würde das Lösen der Hände und das Verlassen der Straße eine Handlung darstellen, zu welcher der Versammlungsteilnehmenden verpflichtet wären. Beim Ablösen der Hände übernimmt nun die Polizei genau die Aufgabe, welche die Versammlungsteilnehmenden eigentlich hätten machen müssen und handelt damit gemäß der Ersatzvornahme. Das Wegtragen von der Straße stellt anschließend unmittelbaren Zwang dar, weil ein Unterschied zwischen selber laufen und getragen werden besteht. Das Lösen von der Straße läuft aber ähnlich ab, egal ob durch die Polizei oder die Versammlungsteilnehmenden und ist daher eine Ersatzvornahme.

Darüber hinaus wurde beim Ablösen der Hände von der Fahrbahn keine einfache, körperliche Gewalt angewendet. Das Auftragen des Öls oder anderer Lösemittel und Lösen der Hände stellt keinen nennenswerten Kraftaufwand für die Polizist\*innen dar, zumal der zeitliche Aufwand sich mit etwa sieben Minuten auch im zu vernachlässigenden Bereich befindet. Das Wegtragen der Versammlungsteilnehmenden von der Straße ist dagegen offensichtlich ein Kraftaufwand nötig, welcher auch die Klassifizierung als unmittelbaren Zwang rechtfertigen würde. Grundsätzlich soll unmittelbarer Zwang nach Art. 75 Abs. 1 BayPAG nur dann angewendet werden, wenn andere Zwangsmittel wie etwa die Ersatzvornahme nicht infrage kommen. Schon deswegen ist anzunehmen, dass es sich beim Lösen der Hände um eine Ersatzvornahme handelt.

Die Kostenrechnung vom 26.04.2023 ist formell rechtwidrig, weil dort nur auf das Lösen der Hände von der Fahrbahn eingegangen wird und dies, wie erläutert, eine Ersatzvornahme nach Art. 72 BayPAG und keinen unmittelbaren Zwang nach Art. 75 BayPAG darstellt. Die falsche Rechtsgrundlage widerspricht den formellen Ansprüchen an einen Verwaltungsakt aus §39 Abs. 1 S. 2 VwVfG.

**2. Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes nach Art. 4 PAG**

Höchstvorsorglich wird vorgetragen, sollte - entgegen der vorstehenden Ausführungen – das Gericht davon ausgehen, dass die Kostenrechnung formell rechtmäßig war, dass die Ausübung des unmittelbaren Zwangs unverhältnismäßig war.

Gem. Art. 4 BayPAG hat die Polizei den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz einzuhalten. Der Zweck des Einschreitens per unmittelbarem Zwangs dient der Gefahrenabwehr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung. Eine Gefahr liegt vor, wenn eine Sachlage oder ein Verhalten bei ungehindertem Geschehensablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in absehbarer Zeit die öffentliche Sicherheit oder Ordnung schädigen wird.

Eine Gefahrenlage ist nicht allein aufgrund der Absperrung einer Straße gegeben. Die Absperrung von Straßen ist zunächst ein regelmäßig vorkommendes Ereignis. Dies ist bei Veranstaltungen, bei angemeldeten Demonstrationen, Konzerten oder Sportereignissen der Fall. Das Blockieren einer Straße unmittelbar als Nötigung und damit aufgrund des Rechtsverstoßes als Gefahr für die öffentliche Ordnung einzustufen, ist nicht gerechtfertigt. Obwohl es bei Straßenblockaden der Letzten Generation in vielen Fällen zu Verurteilungen kam, ist die Rechtslage bislang unklar.

Grundsätzlich sind Straßenblockaden von der Versammlungsfreiheit gem. Art. 8 GG gedeckt. Dies hat das BVerfG in anderen Zusammenhängen bejaht.

Ob eine Versammlung (hier: Sitzblockade) als rechtswidrige und verwerfliche Nötigung zu bewerten ist, lässt sich ohne Blick auf den mit ihr verfolgten Zweck nicht feststellen. Mit der Bewertung des zu Grunde liegenden Zwecks wird zugleich eine Weiche für die Verwerflichkeitsprüfung gestellt. Erfolgt das Verhalten im Schutzbereich des Art.8 GG, muss die Bestimmung des relevanten Zwecks von der wertsetzenden Bedeutung dieses Grundrechts geleitet sein.

Maßgebend ist aus dem Blickwinkel des Art.8 GG insofern der Kommunikationszweck, den die Versammlung verfolgt. Vom Selbstbestimmungsrecht der Grundrechtsträger ist auch die Entscheidung erfasst, was sie anstreben.

Dabei ist das Recht der Träger des Grundrechts der Versammlungsfreiheit zu berücksichtigen, selbst über Art und Umstände der Ausübung ihres Grundrechts zu bestimmen, also zu entscheiden, welche Maßnahmen sie zur Erregung der öffentlichen Aufmerksamkeit für ihr Anliegen einsetzen wollen. Diese Einschätzung der Träger des Grundrechts ist jedenfalls insoweit maßgeblich, als sie Rechte Dritter nicht beeinträchtigen. Kommt es zu Rechtsgüterkollisionen, ist ihr Selbstbestimmungsrecht allerdings durch das Recht anderer beschränkt.

Es ist daher eine Gesamtabwägung vorzunehmen zwischen der Beeinträchtigung durch die Nötigung (Freiheitsverletzung) und der Wahrnehmung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Demonstrationsrechts aus Art. 8 GG. Verwerflich ist ein Verhalten dann, wenn es einen erhöhten Grad an sittlicher Missbilligung aufweist.

In mehreren Städten gab es Freisprüche oder Nichteröffnungsbeschlüsse und darüber hinaus steht eine höchstrichterliche Entscheidung durch den BGH oder das BVerfG für diesen Sachverhalt noch aus. Vor diesem Hintergrund ist es falsch die Blockaden der Letzten Generation pauschal als Straftaten einzustufen und es kann auch nicht pauschal von einer Gefahrenlage für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ausgegangen werden.

Grundsätzlich hätte die Möglichkeit bestanden in Kommunikation mit den Teilnehmenden der Versammlung zu treten und nach der geplanten Dauer der Aktion zu fragen. Außerdem wäre es möglich gewesen ihnen anzubieten für eine gewisse Zeitspanne von beispielsweise 30-60min ihre Versammlung fortzusetzen und anschließend die Straße freiwillig zu räumen. In der Zwischenzeit hätten die im Stau stehenden Autos durch die Rettungsgasse der nicht-geklebten Menschen abgeleitet werden können, was lange Wartezeiten vermieden hätte. Dafür hätte im Falle keiner Kooperation seitens der Demonstrierenden zwar auch unmittelbarer Zwang angewendet werden müssen, aber in deutlich geringerem Ausmaß. Außerdem hätte der Verkehr umgeleitet werden können, um die Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung möglichst zu minimieren und den Menschen Stauzeiten zu ersparen. Da vor Ort dann weniger Polizeikräfte gebunden worden wären, hätte die Umleitung des Verkehrs schneller umgesetzt werden können, als im vorliegenden Fall. Es war daher ein milderes Mittel grundsätzlich geeignet das angestrebte Ziel zu erreichen, auch wenn dafür Absprachen mit den Demonstrierenden notwendig gewesen wären. Zumal es für die Geeignetheit einer Maßnahme nicht auf die tatsächliche Zielerreichung ankommt, sondern auf die Frage, ob die Maßnahme nicht ganz ungeeignet zur Zielerreichung ist (Möstl/Schwabenbauer 2022, Art. 4 Rn. 77). Dabei genügt es auch nicht die abstrakte Überlegung anzustellen, dass auf das Angebot eventuell nicht eingegangen werden wird. Wenn die Polizei nicht versucht das Recht auf Versammlungsfreiheit zu schützen und gleichzeitig die Störung für die betroffenen Menschen möglichst gering zu halten, obwohl das möglich wäre, und lieber pauschal unmittelbaren Zwang anwendet, verletzt sie den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit grob. Die Zweck-Mittel-Relation ist hier für den unmittelbaren Zwang gar nicht relevant, weil mildere Mittel vorhanden waren. Darüber hinaus ist laut Aktenlage davon auszugehen, dass lediglich drei Autos durch die Blockade beeinträchtigt wurden. In der Abwägung des Rechts auf freie Willensbetätigung dieser drei Autofahrenden mit den Rechten der vier demonstrierenden Menschen auf Meinungs- und Versammlungsfreiheit, fällt die Abwägung eindeutig zugunsten der Demonstrierenden aus. Zumal sich die blockierten Autos bei der geringen Anzahl auch durch Umdrehen auf der Straße selbst aus der Situation befreien konnten. Die Anwendung des unmittelbaren Zwangs war folglich nicht gerechtfertigt.

Daher greift die Regelung des Art. 16 Abs. 5 BayKG und es dürfen keine Kosten für den Einsatz erhoben werden.

**3. Fehlerhafte Kostenfestsetzung**

Sollte das Gericht trotz der bereits ausgeführten Argumente der Meinung sein, dass ein gerechtfertigter Einsatz von unmittelbarem Zwang durch die Polizei vorgelegen hat, ist die konkrete Kostenfestsetzung unzureichend.

Es wird lediglich festgehalten, dass vier Beamten über knapp eine halbe Stunde mit dem Lösen der angeklebten Hände beschäftigt waren und sonst wird nur auf sonstigen Aufwand bei der Sicherung der Versammlungsörtlichkeit hingewiesen. Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, wie sich die Kostenforderung von 250€ zusammensetzt und wodurch die Kosten begründet werden. Da es sich um einen substantiellen Betrag handelt, der sich nicht am unteren Ende des möglichen Spektrums aus §1 Nr. 8 PolKV befindet, ist eine Auflistung der tatsächlichen Kosten für den Einsatz durch die Polizei zu erwarten.

**4. Fazit**

Zusammenfassend lässt sich also sagen, dass im hier behandelten konkreten Einzelfall keine Ausübung von unmittelbarem Zwang, sondern eine Ersatzvornahme stattgefunden hat. Der Verwaltungsakt ist damit formell rechtswidrig und sollte aufgehoben werden. Darüber hinaus war der unmittelbare Zwang nicht verhältnismäßig, selbst wenn das Gericht die Anwendung des unmittelbaren Zwangs annehmen sollte.

Außerdem ist auch die Kostenfestsetzung fehlerhaft, da die Zusammensetzung der entstandenen Kosten nicht aufgeschlüsselt wird und mit 250€ auch nicht im unteren und üblichen Bereich der Polizeikosten bei einem Einsatz liegen.

Mit freundlichen Grüßen,

Unterschift