

Sachverhalt

Die Berliner Polizistinnen POK A und PK B treffen an einem Samstag um 17 Uhr in der Wilmersdorfer Straße, einer Fußgängerzone mit vielen Geschäften, auf eine auf dem Boden sitzende Frau. Sie hat ihr etwa ein Jahr altes Kind auf dem Arm. In den Händen hält sie einen Plastikbecher und ein Pappschild mit der Aufschrift: „Baby hat Hunger, bitte Spende“.

Die Polizistinnen hatten die Frau und ihr Kind schon um 16 Uhr an einer anderen Stelle der Wilmersdorfer Straße beim Betteln angetroffen. Dabei hatte sich Folgendes ergeben: Es handelt sich bei der Frau um die rumänische Staatsangehörige X. Sie hält sich mit ihrem Kind legal in Deutschland auf und versteht die deutsche Sprache recht gut. Die Polizistinnen hatten die X darauf hingewiesen, dass das Betteln in Begleitung von Kindern in Berlin verboten ist. Sie könne Sozialleistungen beantragen, wenn sie nicht genug Geld habe, um den Lebensunterhalt für sich und ihr Kind zu finanzieren. X hatte erwidert, dass sie ihren Lebensunterhalt lieber durch Betteln selbst verdienen wolle. Außerdem könne sie nicht Lesen und Schreiben, so dass sie Probleme habe, entsprechende Anträge zu stellen. Die Polizistinnen hatten sie daraufhin aufgefordert, das weitere Betteln in Begleitung des Kindes zu unterlassen. X hatte daraufhin ihre Sachen gepackt und war weggegangen.

Als die beiden Polizistinnen nun um 17 Uhr erneut auf die bettelnde X treffen, kündigen sie an, ihr einen Platzverweis erteilen sowie Plastikbecher und Pappschild sicherstellen zu wollen. Anders könne das weitere Betteln nicht verhindert werden. X antwortet: „Ihr seid wie rumänische Polizei, immer gegen die Armen“. Die Polizistinnen gehen davon aus, dass ein Betteln wegen der geringen Zahl an Fußgängern in den umliegenden Wohnstraßen sowie nach Geschäftsschluss in der Fußgängerzone nichts einbringen wird. Sie sprechen daher gegenüber X einen Platzverweis bis 20 Uhr (Geschäftsschluss) für die Wilmersdorfer Straße aus und erklären ihr, für welchen Teil der Straße der Platzverweis gilt. Um zu verhindern, dass sich X nach dem Weggehen der Polizei wieder zum Betteln niederlässt, stellen sie zudem das Pappschild und den Plastikbecher mit den darin befindlichen Münzen (3,25 Euro) sicher und stellen der X eine entsprechende Bescheinigung aus.

X packt erneut ihre Sachen. Beim Verlassen der Wilmersdorfer Straße kommt ein Mann hinzu, der die X heftig beschimpft. Als die Polizistinnen gerade von hinten an den Mann herantreten, holt dieser aus, um X ins Gesicht zu schlagen. PK B gelingt es gerade noch, den Arm des Mannes festzuhalten, so dass er an der Körperverletzung gehindert wird. Es stellt sich anschließend heraus, dass es sich um den Ehemann der X handelt. Er heißt Z und ist erbost darüber, dass seine Frau nicht weiter betteln möchte.

Aufgabe

1. Bitte prüfen Sie die **Rechtmäßigkeit der ab 17 Uhr gegenüber X und Z getroffenen gefahrenabwehrenden Maßnahmen**. Die um 16 Uhr getroffenen Maßnahmen (Identitätsfeststellung, Befragung, Untersagen des Bettelns) sowie die spätere Identitätsfeststellung und Befragung des Z sind **nicht** zu prüfen. Die betroffenen Grundrechte sind jeweils nur mit kurzer Begründung zu nennen. Sollten Sie die Zuständigkeit der Polizei ablehnen, prüfen Sie die Maßnahme bitte hilfsgutachtlich weiter.
2. Die Polizistinnen machen sich wegen der Armut der X und der Gewalttätigkeit des Z sowie der Mitnahme zum Betteln Sorgen um das Wohl des Kindes. **Darf die Polizei das für die Abwehr von Kindeswohlgefährdungen zuständige Jugendamt informieren, damit es überprüfen kann, ob eine Kindeswohlgefährdung gegeben ist?** Bitte prüfen Sie hier nur die Tatbestandsvoraussetzungen der entsprechenden Ermächtigungsgrundlage.

Anhang: „Bettel-VO“. Gehen Sie davon aus, dass diese Verordnung rechtmäßig ist.

Zugelassene Hilfsmittel: GG, StGB, VwGO, VwVfG, VwVG, VvB, ASOG, UZwG Berlin, VwVfG Berlin.

Verordnung

über das Verbot des Bettelns von Kindern und in Begleitung von Kindern

Vom 22. Dezember 2015

Auf Grund der §§ 55 und 57 des Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetzes in der Fassung vom 11. Oktober 2006 (GVBl. S. 930), das zuletzt durch Gesetz vom 7. April 2015 (GVBl. S. 66) geändert worden ist, verordnet der Senat:

§ 1 Geltungsbereich

Diese Verordnung gilt für alle öffentlichen Straßen, öffentlichen Grün- und Erholungsanlagen und sonstigen Anlagen, die dem öffentlichen Verkehr gewidmet sind, der öffentlichen Benutzung dienen oder auf, an oder in denen ein tatsächlicher öffentlicher Verkehr stattfindet.

§ 2 Verbot

(1) Das Betteln von Kindern und in Begleitung von Kindern ist verboten.

(2) Im Sinne dieser Verordnung sind Kinder Personen, die noch nicht vierzehn Jahre alt sind.

§ 3 Ordnungswidrigkeiten

(1) Ordnungswidrig im Sinne von § 57 des Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetzes handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig entgegen § 2 Absatz 1 in Begleitung von Kindern bettelt.

(2) Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu 500 Euro geahndet werden.

§ 4 Inkrafttreten und Außerkrafttreten

(1) Diese Verordnung tritt am Tage nach der Verkündung im Gesetz- und Verordnungsblatt für Berlin in Kraft.

(2) Diese Verordnung tritt zehn Jahre nach ihrem Inkrafttreten außer Kraft.

Lösungsvorschlag

Aufgabe 1

Maßnahme 1: Platzverweis gegenüber X

I. Feststellung der Eingriffsbefugnis

1. Eingriffshandlung

Mit dem Platzverweis greift die Polizei in die negative Fortbewegungsfreiheit (Art. 2 II 2 GG) der X ein, weil sie verpflichtet wird, den Ort zu verlassen, obwohl sie das zu diesem Zeitpunkt gar nicht möchte. Wer den Anwendungsbereich des Art. 2 II 2 GG auf die positive Fortbewegungsfreiheit beschränkt, hat einen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) anzunehmen. Ein Eingriff in Art. 11 GG ist hier nicht gegeben.

Da der X durch den Platzverweis das Betteln in der Fußgängerzone unmöglich gemacht wird, kommt es zu einem weiteren Eingriff in ihre Rechte, weil sie dort nicht mehr auf diese Weise ihren Lebensunterhalt verdienen kann. Hierzu kann entweder das Grundrecht der Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 I GG) genannt werden, wenn man dieses Deutschengrundrecht wegen des unionsrechtlichen Diskriminierungsverbots aus Gründen der Staatsangehörigkeit (Art. 18 UAbs. 1 AEUV)¹ auch für X als EU-Bürgerin für anwendbar hält. Wer das Grundrecht für EU-Ausländer nicht als einschlägig ansieht, hat einen Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) anzunehmen (in diesem Fall wegen des Diskriminierungsverbots mit gleichem Schutzzumfang wie Art. 12 I GG), weil die X daran gehindert wird, in Begleitung ihres Kindes weiter zu betteln.

2. Zweck der Maßnahme

Zweck der Maßnahme ist es, den weiteren Verstoß gegen § 2 der Verordnung über das Verbot des Bettelns von Kindern und in Begleitung von Kindern (nachfolgend „Bettel-VO“) abzuwehren (Gefahrenabwehr, § 1 I 1 ASOG). Es geht den Polizistinnen nicht um die Verfolgung der Ordnungswidrigkeit (s. Sachverhalt: „Anders könne das weitere Betteln nicht verhindert werden.“ „Um zu verhindern, dass sich X nach dem Weggehen der Polizei wieder zum Betteln niederlässt, ...“)

3. Eingriffsbefugnis

Als Rechtsgrundlage für den Platzverweis kommt § 29 I 1 ASOG in Betracht.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

a. Sachliche Zuständigkeit

Zur Gefahrenabwehr sind grundsätzlich die Ordnungsbehörden zuständig (§ 2 I ASOG). Die sachliche Zuständigkeit der Polizei folgt hier aber aus § 4 I ASOG: Die Abwehr des weiteren Verstoßes gegen die Bettel-VO kann nicht rechtzeitig durch die Ordnungsbehörde erfolgen, weil sie nicht vor Ort ist (Eilfall). Würde sie gerufen, wäre es unwahrscheinlich, dass sie X noch an dieser Stelle auffinden wird. Zudem erfordert der Schutz des Kindes, der durch die Bettel-VO bewirkt werden soll, ein schnelles Handeln.

Wer hier einen Eilfall mit dem Argument ablehnt, dass die Gefahr ohnehin entfallen ist, wenn die Ordnungsbehörde die X in der Wilmersdorfer Straße nicht mehr antrifft, prüft hilfsgutachtlich weiter (Gegenargument hiergegen aber: wahrscheinlich wird die Frau mit ihrem Kind an einer anderen Stelle weiter betteln, so dass die Gefahr nicht entfallen ist, die Ordnungsbehörde sie dann aber nicht mehr abwehren kann).

b. Örtliche Zuständigkeit

Die örtliche Zuständigkeit folgt aus § 6 ASOG.

c. Funktionale Zuständigkeit

§ 29 I ASOG enthält keine besonderen Vorgaben zur funktionalen Zuständigkeit.

¹ Hierzu s. *Kirchhoff*, Europa und Polizei, 2012, S. 135 ff.

2. Verfahren

a. Besondere Verfahrensvorschriften

§ 29 I ASOG enthält keine besonderen Verfahrensvorschriften.

b. Allgemeine Verfahrensvorschriften

Der Platzverweis ist ein belastender Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG i.V.m. § 1 I VwVfG Berlin. Der X war daher gemäß § 28 I VwVfG vor dessen Erlass Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Dies ist erfolgt.

Der Verwaltungsakt ist der X i.S.d. §§ 41 I, 43 I VwVfG wirksam bekannt gegeben worden.

3. Form

Der VA ist bestimmt genug, § 37 I VwVfG, weil die X verstanden hat, was die Polizistinnen von ihr wollten. Eine besondere Form ist gesetzlich nicht vorgesehen.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Tatbestandsvoraussetzungen des § 29 I 1 ASOG

Die in § 29 I 1 ASOG vorausgesetzte **konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung** (vgl. § 17 I 1 ASOG) ist hier gegeben:

Schutzgut der öffentlichen Sicherheit ist hier die Unverletzlichkeit der Rechtsordnung, da das Betteln in Begleitung von Kindern nach § 2 Bettel-VO verboten ist und gemäß § 3 Bettel-VO eine Ordnungswidrigkeit darstellt.

Eine **Gefahr** ist eine Sachlage, bei der die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass in absehbarer Zeit ein Schaden für eines der Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung eintreten wird. Dies ist hier der Fall: Hier liegt mit dem Betteln in Begleitung des Kindes durch den Verstoß gegen § 2 Bettel-VO nicht nur bereits eine Störung vor. Vielmehr ist damit zu rechnen, dass die X auch weiterhin in verbotener Weise mit ihrem Kind betteln wird. Dies folgt vor allem daraus, dass die X trotz der bereits um 16 Uhr erfolgten polizeilichen Aufforderung, das Betteln in Begleitung des Kindes zu unterlassen, erneut beim Betteln angetroffen wurde.

Als Rechtsfolge sieht § 29 I ASOG vor, eine Person vorübergehend von einem Ort zu verweisen, was hier geschehen ist, da sie die Fußgängerzone bis 20 Uhr verlassen musste.

2. Adressat/Polizeipflicht

X ist Verhaltensverantwortliche (§ 13 I ASOG).

3. Verhältnismäßigkeit

Der Platzverweis ist geeignet, erforderlich und angemessen um das Ziel, den weiteren Verstoß gegen die Bettel-VO abzuwehren, zu erreichen. Dies gilt insbesondere, weil sich inzwischen herausgestellt hat, dass das mildere Mittel „Aufforderung, das Betteln zu unterlassen“ nicht wirksam war, weil sich die X nicht daran gehalten hat. Da sich der Platzverweis auf die Fußgängerzone und die Geschäftsöffnungszeiten (nur) dieses Tages bezieht, bestehen auch darüber hinaus keine Bedenken gegen die Verhältnismäßigkeit.

4. Ermessen

Die Entscheidung der Polizei enthält hinsichtlich der Entschließung zum Handeln sowie der Auswahl der Maßnahme keine Ermessensfehler.

5. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

An der Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht bestehen keine Bedenken. Von der Rechtmäßigkeit der Bettel-VO ist nach dem Bearbeitervermerk auszugehen.

IV. Ergebnis

Der Platzverweis ist rechtmäßig.

Maßnahme 2: Sicherstellung von Plastikbecher, Pappschild und Geld

I. Feststellung der Eingriffsbefugnis

1. Eingriffshandlung

Mit der Sicherstellung von Plastikbecher, Pappschild und Geld liegen Eingriffe in die Eigentumsfreiheit (Art. 14 I GG) der X vor. Zwar wird der X nicht das Eigentum entzogen. Sie wird aber daran gehindert, für einige Zeit den vom Eigentumsrecht umfassten Besitz an diesen Sachen auszuüben.

2. Zweck der Maßnahme

Zweck der Maßnahme ist es, den weiteren Verstoß gegen § 2 Bettel-VO abzuwehren (Gefahrenabwehr, § 1 I 1 ASOG).

3. Eingriffsbefugnis

Die Eingriffsbefugnis könnte hier aus § 38 Nr. 1 ASOG folgen.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

a. Sachliche Zuständigkeit

Die sachliche Zuständigkeit folgt hier – wie bei der zuvor geprüften Maßnahme – aus § 4 I ASOG.

b. Örtliche Zuständigkeit

Die örtliche Zuständigkeit folgt aus § 6 ASOG.

c. Funktionale Zuständigkeit

§ 38 ASOG enthält keine besonderen Vorgaben zur funktionalen Zuständigkeit.

2. Verfahren

a. Besondere Verfahrensvorschriften

Gemäß § 39 II 1 ASOG ist der betroffenen Person eine Bescheinigung auszustellen, die den Grund der Sicherstellung erkennen lässt und die sichergestellten Sachen bezeichnet. Dies ist erfolgt.

Es ist davon auszugehen, dass auch die weiteren Vorgaben des § 39 ASOG (insbesondere § 39 I 1 und IV) eingehalten werden.

b. Allgemeine Verfahrensvorschriften

Die Sicherstellung ist wegen der damit verbundenen Herausgabe- oder Duldungspflicht der anwesenden X ein belastender Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG i.V.m. § 1 I VwVfG Berlin. Da im Sachverhalt nicht ausdrücklich eine Begleitverfügung genannt ist (wie z.B. „Bitte geben Sie uns die Gegenstände“), ist die Annahme eines Realaktes aber ebenso vertretbar.

Wenn ein Verwaltungsakt angenommen wird, musste der X nach § 28 I VwVfG Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden. Dies ist geschehen.

Der Verwaltungsakt ist der X i.S.d. §§ 41 I, 43 I VwVfG wirksam bekannt gegeben worden.

3. Form

Der VA ist bestimmt genug, § 37 I VwVfG, weil die X verstanden hat, was die Polizistinnen von ihr wollten. Eine besondere Form ist gesetzlich nicht vorgesehen.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Tatbestandsvoraussetzungen des § 38 Nr. 1 ASOG

§ 38 Nr. 1 ASOG setzt eine **gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung** voraus. Eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit liegt durch den Verstoß gegen die Bettel-VO vor (s.o.). Eine Gefahr ist gegenwärtig, wenn die Einwirkung des schädigenden Ereignisses bereits begonnen hat oder bei der diese Einwirkung unmittelbar oder in allernächster Zeit mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bevorsteht. Hier hat der Verstoß gegen die Bettel-VO begonnen und dauert weiter an. Zwar hat die Polizei der Frau nun einen Platzverweis erteilt. Da sie aber schon zuvor (um 16 Uhr) den polizeilichen Anordnungen nicht gefolgt ist, ist nicht mit der für die Gefahrenabwehr gebotenen Sicherheit davon auszugehen, dass sie nun den Platzverweis bis 20 Uhr befolgen wird.

Gut vertretbar ist aber auch, hier die Gegenwärtigkeit der Gefahr mit dem Argument abzulehnen, dass nun nach dem zweiten Antreffen und dem erteilten Platzverweis davon auszugehen ist, dass die Frau sich tatsächlich entfernt und an diesem Tage in der Wilmersdorfer Straße nicht mehr betteln wird.

Zudem muss es sich um Sachen handeln, was hier in allen drei Varianten der Fall ist.

Da der X das Betteln ohne das Pappschild und den Plastikbecher zumindest erschwert wird, erfolgt die Sicherstellung auch zur Abwehr der Gefahr.

Als Rechtsfolge sieht § 38 Nr. 1 ASOG die Sicherstellung der Sachen vor.

2. Adressat/Polizeipflicht

X ist Verhaltensverantwortliche (§ 13 I ASOG).

3. Verhältnismäßigkeit

Die Sicherstellung von Pappschild und Plastikbecher ist geeignet, das weitere Betteln zumindest zu erschweren. Da X weder Lesen noch Schreiben kann, wird es ihr nicht leicht fallen, kurzfristig ein neues Schild zu erstellen. Einen neuen Becher müsste sie suchen, was zumindest ein sofortiges Weiterbetteln erschwert (hinsichtlich des Pappbechers ist auch die Argumentation vertretbar, dass die Sicherstellung des Pappbechers nicht geeignet ist, weil sie innerhalb weniger Sekunden im nächsten Mülleimer in der Fußgängerzone einen anderen Becher finden wird). Eine mildere Maßnahme (etwa: Verbot, diese Gegenstände zu nutzen, oder Verpflichtung, sie zu vernichten) sind nicht gleich geeignet oder keine milderen Maßnahmen. Die Maßnahme ist auch angemessen, da es letztlich um den Schutz des Kindes geht.

Unverhältnismäßig ist dagegen die Sicherstellung des in dem Becher befindlichen Geldes. Es gibt keine Hinweise darauf, dass ihr das Geld nicht gehört (was im Rahmen der Verhältnismäßigkeit auch keine Rolle spielt, weil die Gefahr oben nicht damit begründet wurde, dass das Geld rechtswidrig erlangt wurde). Vielmehr geht es den Polizistinnen allein um das Verhindern des weiteren Bettelns. Das weitere Betteln wird aber durch die Sicherstellung des Geldes nicht zumindest erschwert. Im Gegenteil: Wenn sie nicht mehr über ihr Geld verfügen kann, wird sie trotz des Verbots eher weiter betteln, um den Verlust auszugleichen.

4. Ermessen

Die Entscheidung der Polizei hier überhaupt tätig zu werden (Entschließungsermessen) sowie die Sicherstellung von Plastikbecher und Pappschild (Auswahlermessen) enthält keine Ermessensfehler.

5. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

An der Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht bestehen keine Bedenken.

IV. Ergebnis

Die Sicherstellung von Pappschild und Pappbecher sind rechtmäßig.

Die Sicherstellung des Geldes ist rechtswidrig.

Maßnahme 3: Festhalten des Arms des Z

I. Eingriffsbefugnis

Indem PK B den Arm des Z festhält, greift sie in dessen Grundrecht aus Art. 2 II 2 GG ein. Da er damit von dem Angriff abgehalten werden soll, handelt es sich lediglich um eine Freiheitsbeschränkung. Vertretbar ist auch, den Eingriff in die Freiheit der Person mit dem Argument abzulehnen, dass er nur an einer Armbewegung, nicht aber am Verlassen des Ortes gehindert wird. Dann bliebe aber ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG). Sofern das Festhalten zu Schmerzen führt, liegt auch ein Eingriff in die körperliche Unversehrtheit vor (Art. 2 II 1 GG).

Da hier polizeilicher Zwang ohne einen vorausgehenden Verwaltungsakt ausgeübt wird, könnte die Rechtsgrundlage für diese Eingriffe §§ 6 II, 12 VwVG i.V.m. § 8 I VwVfG Berlin i.V.m. § 1 UZwG Berlin sein.

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

Für den Grund-VA „Unterlassen Sie den Angriff auf X!“ ist die Polizei sachlich zuständig. Dies folgt entweder aus § 4 I i.V.m. § 1 I 1 ASOG, weil hier unzweifelhaft ein Eilfall gegeben ist. Wer dagegen den § 1 III ASOG (Verhütung von Straftaten) so versteht, dass er jedenfalls heute nicht mehr so auszulegen ist, dass er allein auf die Fälle beschränkt ist, in denen Befugnisnormen Eingriffe auf den Zeitraum vor Eintreten einer konkreten Gefahr vorverlagern, sondern – dem Wortlaut entsprechend – auch die Fälle erfasst, in denen eine Straftat schon konkret droht (s. Wortlaut des Abs. 3: „im Rahmen der Gefahrenabwehr“, weshalb diese Fälle durchaus auch von Abs. 1 erfasst werden können, durch Abs. 3 aber speziell geregelt werden), kann gemäß § 1 III i.V.m. § 4 I ASOG eine eigene sachlich Zuständigkeit der Polizei annehmen (Eilfall dann nicht erforderlich), weil sie damit eine Straftat verhütet. Die örtliche Zuständigkeit folgt aus § 6 ASOG. Die Zuständigkeit der Polizei zur Vollstreckung ergibt sich aus einer entsprechenden Anwendung des § 7 I VwVG.

PK B ist zudem eine Polizeivollzugsbeamtin des Landes Berlin und damit zur Ausübung unmittelbaren Zwangs berechtigt (§§ 1, 3 Nr. 1 UZwG Berlin).

2. Verfahren

Eine Androhung sowie Festsetzung des Zwangsmittels ist gemäß § 13 I und § 14 VwVG im Falle des sofortigen Vollzuges (§ 6 II VwVG) nicht erforderlich.

Eine Anhörung ist nicht erforderlich, weil das Festhalten des Arms kein Verwaltungsakt, sondern ein Realakt ist. Aber auch im Falle eines (Duldungs-) Verwaltungsakts kann bei Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung gemäß § 28 II Nr. 5 VwVfG von der Anhörung abgesehen werden.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

1. Allgemeine Vollstreckungsvoraussetzungen

a. Rechtmäßigkeit des fiktiven Grund-VA

Da die Polizistinnen hier keine Zeit mehr hatten, den Z aufzufordern, die X nicht zu schlagen, fehlt ein Verwaltungsakt, der vollstreckt werden könnte. § 6 II VwVG erlaubt die Anwendung von Verwaltungszwang ohne vorausgehenden Verwaltungsakt nur, wenn die Behörde „innerhalb ihrer Befugnisse“ handelt. Der fiktive Grund-VA („Unterlassen Sie den Angriff auf X!“) müsste daher rechtmäßig sein, weil die Polizei sonst nicht innerhalb ihrer Befugnisse handelte.

aa. Feststellung der Eingriffsbefugnis

Mit der Aufforderung, den Angriff auf X zu unterlassen, läge ein **Eingriff** in die allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 I GG) des Z vor. Der **Zweck** dieser Maßnahme bestünde in der Verhütung von Straftaten (§ 1 III ASOG). Die **Eingriffsbefugnis** könnte in § 17 I ASOG bestehen.

bb. Formelle Rechtmäßigkeit

Die sachliche und örtliche Zuständigkeit für den fiktiven Grund-VA folgt aus § 1 I oder III (dazu s. bereits oben II 1) i.V.m. § 4 I, 6 ASOG i.V.m. §§ 1, 3 Nr. 1 UZwG Berlin.

cc. Materielle Rechtmäßigkeit

§ 17 I ASOG setzt eine konkrete Gefahr für ein Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung voraus. Mit dem bereits begonnenen Schlag begründet Z eine konkrete Gefahr für die Gesundheit der X. Z handelt dabei als Verhaltensstörer i.S.d. § 13 I ASOG. Die Aufforderung, den Angriff auf Z zu unterlassen, ist zweifellos verhältnismäßig und frei von Ermessensfehlern oder Verstößen gegen höherrangiges Recht.

dd. Zwischenergebnis

Der fiktive Grund-VA wäre rechtmäßig, so dass die Polizei innerhalb ihrer Befugnisse gehandelt hat.

b. Materielle Vollstreckbarkeit des fiktiven Grund-VA

Da § 6 II an § 6 I VwVG anknüpft, setzt der Verwaltungszwang voraus, dass der fiktive Grund-VA einen vollstreckbaren Inhalt hat (Herausgabe einer Sache, Vornahme einer Handlung, Duldung oder Unterlassung). Dies ist hier der Fall, da Z den Angriff unterlassen soll.

c. Formelle Vollstreckbarkeit des fiktiven Grund-VA

Hätte die Polizei die Zeit für einen Grund-VA gehabt, würde dessen sofortige Vollziehbarkeit aus § 80 II 1 Nr. 2 VwGO folgen.

d. Vollstreckungshindernisse

Rechtliche oder tatsächliche Vollstreckungshindernisse liegen nicht vor.

2. Besondere Voraussetzungen des Sofortvollzuges

Hier dient der Sofortvollzug i.S.d. § 6 II VwVG der Verhinderung einer rechtswidrigen Straftat, nämlich der drohenden Körperverletzung der X. Der Sofortvollzug war notwendig, weil ein vorangehender Verwaltungsakt nicht mehr rechtzeitig möglich war.

3. Besondere Vollstreckungsvoraussetzungen des unmittelbaren Zwangs

Die Voraussetzungen des § 12 VwVG sind erfüllt: Eine Ersatzvornahme war nicht möglich, weil es sich um eine unvertretbare Handlung („Unterlassen Sie den Angriff!“) handelt. Für ein Zwangsgeld war keine ausreichende Zeit vorhanden.

Die Art und Weise der Anwendung des unmittelbaren Zwangs entspricht hier § 2 I u. II UZwG Berlin.

4. Adressat

Z ist als Adressat (Verhaltensstörer, § 13 I ASOG) des fiktiven Grund-VA der richtige Adressat der Zwangsmaßnahme.

5. Verhältnismäßigkeit

Das Festhalten des Arms ist geeignet, erforderlich und angemessen, um die Körperverletzung der X zu verhindern.

6. Ermessen

Ermessensfehler sind nicht ersichtlich. Vielmehr war das Ermessen wegen der drohenden Verletzung der X auf Null reduziert.

7. Vereinbarkeit mit höherrangigem Recht

Der Sofortvollzug ist mit höherrangigem Recht vereinbar.

IV. Ergebnis

Das Festhalten des Arms des Z erfolgte rechtmäßig.

Aufgabe 2

Da es sich bei dem Jugendamt um eine Ordnungsbehörde handelt, die für die Abwehr von Gefahren für das Wohl von Kindern und Jugendämtern zuständig ist (vgl. § 2 IV ASOG i.V.m. Nr. 6 u. Nr. 17 ZustKat Ord), darf die Polizei gemäß § 44 I ASOG personenbezogene Daten von X und Z sowie des Kindes an das Jugendamt übermitteln, weil dies zur Abwehr einer Gefahr als ordnungsbehördliche Aufgabe durch das Jugendamt erforderlich ist. Hier besteht eine Gefahr für das Wohl des Kindes zumindest darin, dass die Eltern nach den bislang vorliegenden Tatsachen nicht in der Lage sind, den Lebensunterhalt des Kindes ausreichend sicherzustellen. Zudem kann das Wohl des Kindes durch die Mitnahme zum Betteln sowie durch die Gewalttätigkeit des Z gefährdet sein, was das Jugendamt zu prüfen hätte.

Da den Studierenden aber wahrscheinlich nicht geläufig ist, dass es sich bei den Jugendämtern zumindest hinsichtlich ihrer gefahrenabwehrenden Aufgaben um Ordnungsbehörden handelt und sie in den letzten Klausurminuten die entsprechenden Regelungen im ZustKat Ord nicht finden werden, ist es meines Erachtens kein schwerer Fehler, wenn § 44 II Nr. 2 ASOG herangezogen wird. Dort wird die Datenübermittlung an andere Behörden erlaubt, soweit dies zur Abwehr einer Gefahr durch den Empfänger (hier: Jugendamt) erforderlich ist.