

LEITSÄTZE UND SCHAUBILDER NR. 4

4. Mittel- und Adressatenauswahl

Entschließungs- und Auswahlermessen

Im Bereich der Gefahrenabwehr gilt das Opportunitätsprinzip. Die Polizei trifft die zur Gefahrenabwehr erforderlichen Maßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 3 PolG). Die Polizei hat grundsätzlich ein Entschließungsermessen und ein Auswahlermessen. Sie entscheidet zum einen, „ob“ sie überhaupt tätig wird, zum anderen, „wie“ sie einschreitet, welchen Adressaten sie heranzieht und auf welche Mittel sie zurückgreift. Das Ermessen ist nicht unbegrenzt (vgl. § 40 LVwVfG). Die entscheidende Leitlinie der Polizei ist die Effektivität der Gefahrenabwehr. Die wichtigste Ermessensgrenze bildet der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, der jedes polizeiliche Verhalten bindet (vgl. § 5 PolG). Er berücksichtigt die Wertigkeit des gefährdeten Schutzguts, den Grad und die Wahrscheinlichkeit des Schadens sowie die durch die Abwehrmaßnahme beeinträchtigten Grundrechte des Störers oder Notstandspflichtigen.

Die Grundrechte begründen Schutzpflichten des Staates gegenüber dem Grundrechtsberechtigten. Die polizeilichen Ermächtigungsgrundlagen haben deshalb grundsätzlich auch individualschützenden Charakter. Ein Rechtsanspruch auf polizeiliches Einschreiten besteht aber nur dann, wenn das Ermessen der Polizei im konkreten Einzelfall auf Eins reduziert ist und nur noch ein Einschreiten eine pflichtgemäße Ermessensausübung darstellt.

Störerauswahl

Sind mehrere Störer für ein- und dieselbe Gefahr verantwortlich und stehen ihrer Inanspruchnahme keine sonstigen rechtlichen Hindernisse entgegen, steht es im pflichtgemäßen Ermessen der Polizei, wen sie tatsächlich zur Gefahrenabwehr heranzieht. Die Polizei übt ihr Ermessen jedenfalls dann pflichtgemäß aus, wenn sie nach dem Grundsatz der Effektivität der Gefahrenabwehr den Störer in Anspruch nimmt, der die Gefahr voraussichtlich am schnellsten und wirkungsvollsten beseitigen kann. Zwischen dem Verhaltens- und dem Zustandsstörer besteht kein prinzipielles Rangverhältnis. Der Verhaltensstörer muss nicht stets vor dem Zustandsstörer in Anspruch genommen werden. Ebenso sind bei mehreren Zustandsstörern der Inhaber der tatsächlichen Gewalt und der Eigentümer grundsätzlich gleichermaßen verantwortlich. Es ist aber ermessensgerecht, wenn sich die Polizei vorrangig an den Verhaltensstörer wendet, den Letztverursacher in Anspruch nimmt, das Maß der Verursachung, die finanzielle Leistungsfähigkeit oder zwischen den Störern bestehende bürgerlich-rechtliche Verpflichtungen berücksichtigt.

Bei der Auswahl der Störer ist zwischen der Gefahrenabwehr und der Erstattung der Polizeikosten zu unterscheiden. Im ersten Fall zielt die Ermessensausübung auf eine

effektive Gefahrenabwehr, im zweiten Fall auf eine gerechte Verteilung der Polizeikosten. Die Entscheidung über die Kosten kann daher von der Entscheidung über die Gefahrenabwehr abweichen.

Prinzip der Verhältnismäßigkeit

Die Grundrechte binden alle Staatsgewalt, begrenzen deshalb die Kompetenzausübung für staatliche Eingriffe. Aufgrund von Gesetzesvorbehalten kann der Gesetzgeber Grundrechte beschränken. Diese Schranken unterliegen aber wiederum Schranken-Schranken – insbesondere dem Prinzip der Verhältnismäßigkeit (Übermaßverbot). Das Verhältnismäßigkeitsprinzip fordert einen schonenden Ausgleich zwischen individueller Freiheit und den in demokratischen Mehrheitsentscheidungen festgestellten Gemeinwohlbelangen. Das Verhältnismäßigkeitsprinzip ist materieller Maßstab, niemals Inhalt von Kompetenzregeln. Die Prüfung des Verhältnismäßigkeitsprinzips gliedert sich in fünf Schritte:

1. Bestimmung des angestrebten Zwecks und Erfolgs.
2. Rechtliche Zulässigkeit des angestrebten Zwecks.
3. Geeignetheit des Mittels (= Tauglichkeit): Mit dem Mittel muss der angestrebte Erfolg überhaupt gefördert werden können.
4. Erforderlichkeit des Mittels: Es darf kein anderes, *gleich wirksames*, aber *weniger einschneidendes* Mittel zur Verfügung stehen.
5. Angemessenheit des Mittels: Das Mittel muss in einem angemessenen Verhältnis zum angestrebten Erfolg stehen. Ein wesentliches Kriterium ist die Zumutbarkeit der Belastung (Abwägung zwischen den verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgütern).

Ursprünglich ist das Verhältnismäßigkeitsprinzip eine dogmatische Figur des Polizeirechts. Der angestrebte Zweck und Erfolg ist hier der Schutz des polizeilichen Rechtsguts, die Gefahrenabwehr.