

**Lösungsvorschlag Fortbildungsprüfung
zum/zur Verwaltungsfachwirt/in 2021
18. November 2021**

Fach: Allgemeines Verwaltungsrecht unter Einbeziehung des Besonderen Verwaltungsrechts II

Die nachfolgenden unverbindlichen Hinweise zur Lösung behandeln die nach Auffassung des Erstellers maßgeblichen Probleme der Aufgabe.

Sie stellen keine „Musterlösung“ dar und schließen andere vertretbare, folgerichtig begründete Ansichten selbstverständlich nicht aus. Der Inhalt und Umfang der Lösungshinweise, die Ausführlichkeit und die Detailgenauigkeit der Darlegungen enthalten insbesondere keinen vom Prüfungsausschuss vorgegebenen Maßstab für die Leistungsanforderung und –bewertung.

Hintergrund:

Das Bundesverfassungsgericht hatte mit Beschluss vom 5. Dezember 2020 (1 BvQ 145/20) den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung abgelehnt, mit dem die Initiative „Querdenken421 Bremen“ die Durchführung einer in Bremen für den 5.12.2020 geplanten Versammlung durchsetzen wollte. Zuvor hatten es bereits das VG Bremen (5 V 2748/20) und das OVG Bremen (1 B 385/20) abgelehnt, die aufschiebende Wirkung der Klage gegen die Verbotsverfügung der Stadt Bremen vom 30.11.2020 wiederherzustellen. Das VG Bremen betonte, dass ein präventives Verbot zulässig ist, wenn bei einer Versammlung mit hoher Wahrscheinlichkeit weder der gebotene Abstand eingehalten noch die Maskenpflicht beachtet werden soll. Das VG Bremen hat in seiner Entscheidung darauf abgestellt, dass es bei vorangegangenen Veranstaltungen der Querdenker in Bremen und überregional zu einer deutlichen Missachtung des Mindestabstandsgebots und der Maskenpflicht gekommen ist. Zudem habe die lokale Initiative „Querdenken421 Bremen“ ausweislich des Aufrufs zu der Versammlung und der Stellungnahme des Antragstellers in dem Kooperationsgespräch deutlich gemacht, dass das Abstandsgebot und die Maskenpflicht nicht anerkannt und beachtet würden und man nicht bereit sei, dieses im Rahmen der bestehenden Möglichkeiten bei der Versammlung durchzusetzen. Bei der Abwägung zwischen der Versammlungsfreiheit und den Belangen des Gesundheitsschutzes im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes wurden die Belange des Gesundheitsschutzes vom VG Bremen als so gewichtig bewertet, dass der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung der Organisation „Querdenken421 Bremen“ abgelehnt wurde. Das Bundesverfassungsgericht hat die Entscheidungen des VG und des OVG Bremen im Rahmen des einstweiligen Rechtsschutzes bestätigt und festgestellt, dass die dabei zu Grunde gelegten „Risikoeinschätzungen und tatsächlichen Feststellungen“ nicht erkennbar „offensichtlich fehlsam“ waren.

LösungAufgabe 1:

(80 Punkte)

Prüfen Sie im Rahmen eines Gutachtens, ob der Widerspruch von Frau Schmidt gegen die Verbotsverfügung und die Anordnung des sofortigen Vollzuges durch das Ordnungsamt der Stadt Dresden Aussicht auf Erfolg hat! Gehen Sie dabei auch auf alle von Frau Schmidt vorgebrachten Argumente ein! (**Hinweis: Von der formellen und materiellen Rechtmäßigkeit der SächsCoronaSchVO ist auszugehen.**)

Lösung:

Obersatz

Der Widerspruch gegen das vom Ordnungsamt der Stadt Dresden erlassene Versammlungsverbot und die Anordnung des sofortigen Vollzuges vom 31.05.2021 hat Aussicht auf Erfolg, wenn er zulässig und begründet ist.

I. Zulässigkeit

1. Verwaltungsrechtsweg

Der Verwaltungsrechtsweg ist unproblematisch eröffnet, denn streitentscheidende Normen sind insbesondere die des Sächsischen Versammlungsgesetzes (SächsVersG) sowie der SächsCoronaSchVO als Teil des öffentlichen Rechts gemäß § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO analog i.V.m. § 79 HS.1 VwVfG i.V.m. § 1 Satz 1 SächsVwVfZG. (Anm: Längere Ausführungen zum Verwaltungsrechtsweg sind nicht erforderlich!)

1. Statthaftigkeit

(1) Verbotsverfügung vom 31.05.2021

Gemäß § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO i.V.m. § 42 Abs. 1, 1. Alt. VwGO analog ist vor Erhebung der Anfechtungsklage die Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit des Verwaltungsakts in einem Vorverfahren nachzuprüfen. Der Widerspruch gegen die Verbotsverfügung vom 31.05.2021 (belastender VA) ist statthaft, wenn er sich gegen einen Verwaltungsakt gemäß § 35 S. 1 VwVfG richtet. Dies ist vorliegend unproblematisch der Fall, denn alle Merkmale eines Verwaltungsaktes sind offensichtlich erfüllt. (*Anm: Eine umfangreiche Prüfung der VA-Voraussetzungen ist hier nicht erforderlich und würde zur falschen Schwerpunktsetzung führen!*). Es handelt sich um einen **Anfechtungswiderspruch** und es liegt auch kein Fall von § 68 Abs. 1 S. 2 VwGO vor, wonach ausnahmsweise ein Widerspruchsverfahren entbehrlich wäre.) (*Anm: Wichtig war hier zu erkennen, dass es sich nicht um einen Verpflichtungswiderspruch handelt, d.h. dass für die Durchführung der Versammlung keine Genehmigung, Erlaubnis etc. erforderlich ist!*)

(2) Anordnung des Sofortvollzuges

Die Anordnung des Sofortvollzuges ist selbst kein Verwaltungsakt. Sie beinhaltet keine eigenständige „Regelung“ iSd. § 35 VwVfG. Ein Widerspruch gegen die Anordnung des Sofortvollzuges ist nicht statthaft. (*Anm.: Die Prüfung der Rechtmäßigkeit erfolgt im Rahmen der Begründetheit.*)

2. Widerspruchsbefugnis

Gemäß § 42 Abs. 2, 1. Alt. VwGO analog ist, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist, der Widerspruch nur zulässig, wenn der Widerspruchsführer geltend macht, durch den Verwaltungsakt in seinen Rechten verletzt zu sein. Der Verein ist als Adressat der Verbotsverfügung widerspruchsbefugt, insbesondere besteht die Möglichkeit der Grundrechtsverletzung der Vereinsmitglieder (potentiellen Versammlungsteilnehmer) aus Art. 23 Abs. 1 Sächsische Verfassung.

3. Handlungs- und Beteiligungsfähigkeit

Beide Fähigkeiten liegen vor. Der Verein ist gemäß § 11 Nr. 1, 2. Alt. VwVfG als juristische Person des Privatrechts „Veranstalter“ der Versammlung, vgl. Anzeigeformular. Er ist damit Adressat der Verbotsverfügung und Widerspruchsführer. (Nicht: Versammlungsleiter).

Gemäß § 12 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG wird der Verein durch seinen gesetzlichen Vertreter vertreten. Dies ergibt sich aus § 26 Abs. 1 BGB. Danach muss der Verein einen Vorstand haben. Dies ist lt. Sachverhalt gegeben. Der Vorstand vertritt den Verein gerichtlich und außergerichtlich. Vorliegend besteht der Vorstand zwar aus mehreren Personen (§ 26 Abs. 2 BGB). Deshalb wird der Verein durch die Mehrheit der Vorstandsmitglieder vertreten, zumal der Sachverhalt keine Aussagen über die Vereinssatzung trifft. Ist allerdings eine Willenserklärung gegenüber einem Verein abzugeben, so genügt die Abgabe gegenüber einem Mitglied des Vorstands (hier: Frau Schmidt als Vorstandsvorsitzende). Dieser Grundsatz ist analog auch für öffentlich-rechtliche Erklärungen/Regelungen anwendbar. Es ist somit ausreichend, wenn das Versammlungsverbot an den „Anti-Corona-Diktatur e.V.“, vertreten durch die Vorstandsvorsitzende, adressiert wird.

4. Widerspruchsform und -frist

Gemäß § 70 Abs.1 S. 1 VwGO ist der Widerspruch schriftlich und innerhalb eines Monats, nachdem der Verwaltungsakt dem Beschwerden bekanntgegeben worden ist, zu erheben. Hier enthält das Versammlungsverbot keine Rechtsbehelfsbelehrung mit der Folge des § 58 Abs. 2 VwGO. Dies ist allerdings unerheblich, denn der Widerspruch wurde bereits am gleichen Tag per Fax (=schriftlich) erhoben. (*Anm: Jegliche Berechnung der Widerspruchsfrist ist wegen falscher Schwerpunktsetzung unnötig und führt zu Punktabzug.*)

5. Allgemeines Rechtsschutzinteresse

Es bestehen keine Anhaltspunkte für ein Fehlen des allg. Rechtsschutzinteresses.

Zwischenergebnis: Der Widerspruch ist zulässig.

2. Begründetheit

A. Versammlungsverbot

Obersatz:

Der Widerspruch ist gemäß § 113 Abs. 1 S. 1 VwGO analog i.V.m. § 68 Abs. 1 VwGO begründet, soweit der Verwaltungsakt – Versammlungsverbot der Stadt Dresden vom 31.05.2021 - rechtswidrig und der Widerspruchsführer (Verein) dadurch in seinen Rechten verletzt ist.

I. Ermächtigungsgrundlage

Gemäß § 15 Abs. 1 SächsVersG kann eine Versammlung verboten werden, wenn nach den zur Zeit des Erlasses der Verfügung erkennbaren Umständen die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bei Durchführung der Versammlung gefährdet ist. *(Anm: Anhaltspunkte für Tatsachen, die ein Verbot nach § 15 Abs. 2 SächsVersG aus örtlichen Gründen rechtfertigen könnten, sind aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich.)*

II. Formelle Rechtmäßigkeit

1. Zuständigkeit

Gemäß § 32 Abs. 1 Nr. 4 SächsVersG sind die Kreispolizeibehörden für die Erteilung eines Verbots einer Versammlung sachlich zuständig. Gemäß § 1 Abs. 1 Nr. 3 Sächsisches Polizeibehördengesetz sind dies die Landratsämter und die Kreisfreien Städte. Die Stadt Dresden ist gemäß § 1 Sächsisches Kreisgebietsneugliederungsgesetz kreisfreie Stadt. Sie ist auch örtlich zuständig, da gemäß § 33 Abs. 1 SächsVersG die Versammlung auf ihrem Stadtgebiet stattfinden soll.

2. Verfahren

Gemäß § 28 Abs. 1 VwVfG ist grundsätzlich vor Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern. Dies wurde vom Ordnungsamt der Stadt Dresden zumindest telefonisch versucht, scheiterte allerdings an der Nichterreichbarkeit während der Arbeitszeit. Insoweit ist fraglich, ob es nun auch erforderlich gewesen wäre, dass das Ordnungsamt eine schriftliche Anhörung gegenüber dem Verein (ggf. per Fax) übermitteln hätte müssen. Dies ist nach den Umständen des vorliegenden Einzelfalls gemäß § 28 Abs. 2 VwVfG nicht geboten. Danach kann von der Anhörung abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalls nicht geboten ist, insbesondere wenn gemäß § 28 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG eine sofortige Entscheidung wegen Gefahr im Verzug oder im öffentlichen Interesse notwendig erscheint. Zudem erscheint hier § 28 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG relevant: Durch eine Anhörung würde die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist (Verbotserteilung bis zum Beginn der Versammlung am 31.05.2021, 14 Uhr) in Frage gestellt werden.

3. Form

Das Versammlungsverbot wurde schriftlich erlassen und enthält die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe. Damit liegt eine erforderliche Begründung gemäß § 39 Abs. 1 S. 2 VwVfG vor.

III. Materielle Rechtmäßigkeit

Das Versammlungsverbot ist materiell rechtmäßig, wenn die Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage gemäß § 15 Abs. 1 SächsVersG vorliegen.

1. Rechtzeitige Anzeige der Versammlung gemäß § 14 Abs. 1 SächsVersG

Wer die Absicht hat, eine öffentliche Versammlung unter freiem Himmel zu veranstalten, hat dies spätestens 48 Stunden vor der Bekanntgabe der zuständigen Behörde unter Angabe des Gegenstandes der Versammlung anzuzeigen. Unproblematisch ist hierbei, dass es sich bei der vom „Anti-CORONA-Diktatur e.V.“ um eine Versammlung im Sinne von Art. 23 SächsVerf handelt, da insoweit auch das Formular des Ordnungsamtes der Stadt Dresden verwendet wird, indem das Thema der Versammlung mit „Für Meinungsfreiheit und körperliche Unversehrtheit und gegen Corona-Zwangsimpfungen von Kindern“ angegeben wurde. Allerdings regelt die Norm, dass die Anzeige nicht spätestens 48 Stunden vor der Veranstaltung selbst, sondern **spätestens 48 Stunden vor der Bekanntgabe des Versammlungstermins- und Ortes** (nicht zu verwechseln mit „vor Beginn“, vgl. <https://www.dresden.de/de/rathaus/dienstleistungen/versammlunganz.php>) durch den Veranstalter zu erfolgen hat. Zeitpunkt der Bekanntgabe ist nicht der Termin der Versammlung oder des Aufzuges, sondern zum Beispiel die Veröffentlichung in der Tageszeitung, der Beginn des Verteilens von Flyern, das Einstellen ins Internet, Informationen über Rundfunk und Fernsehen, das Versenden von Einladungen usw.

Lt. Sachverhalt ruft der Verein bereits vor der Versammlungsanzeige an das Ordnungsamt via Internet zur Teilnahme an der Versammlung am 31.05.2021 auf. **Damit ist die Anzeigefrist nicht eingehalten.** (*Achtung: Anders als beispielsweise in Bayern werden zudem bezüglich der 48-Stundenregelung Samstage, Sonn- und Feiertage einbezogen. Dies ist hier aber irrelevant, weil die Anzeige vor Bekanntgabe der Versammlung den Praxiserfordernissen Rechnung trägt, dass die Versammlungsbehörde noch ausreichend Zeit zur Vorbereitung bleibt.*)

2. Eilversammlung gemäß § 14 Abs. 3 SächsVersG

Fraglich ist, ob die Voraussetzungen für eine Eilversammlung vorliegen. Eine Eilversammlung wird immer dann kurzfristig geplant, weil es einen aktuellen Anlass dazu gibt, d.h. bei Einhaltung der Anzeigefrist der mit der Versammlung verfolgte Zweck gefährdet würde. Dies ist hier nicht der Fall. Zwar gibt der Verein einen aktuellen Anlass im Bestreben der Bundesregierung an, nun auch den Einsatz von Corona-Impfstoffe für Kinder und Jugendliche zu befürworten, allerdings ist eine besondere Eilbedürftigkeit für die Versammlung aus dem Sachverhalt nicht zu erkennen. Diese könnte durchaus noch Tage und Wochen später erfolgen, ohne dass der Zweck (Aufmerksamkeit in der Öffentlichkeit zu erzeugen für das Thema „Kinderimpfung“) der Versammlung gefährdet wäre.

Zwischenergebnis: Es erfolgte keine rechtzeitige Anzeige.

3. Unmittelbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit/Ordnung durch die Versammlung

Gemäß § 3 Sächsisches Polizeibehördengesetz gelten die Begriffsbestimmungen des § 4 des Sächsischen Polizeidienstvollzugsgesetzes vom 11. Mai 2019 entsprechend. Darin sind die Begriffe der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wie folgt legal definiert, die auch für das Versammlungsrecht als besonderes Polizeirecht Geltung entfalten:

(1.) öffentliche Sicherheit: die Unverletzlichkeit der Rechtsordnung, der subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen sowie des Bestandes, der Einrichtungen und Veranstaltungen des Staates oder sonstiger Träger der Hoheitsgewalt

Die öffentliche Sicherheit ist verletzt, wenn während der Versammlung gegen die SächsCoronaSchutzVO vom 26. Mai 2021 als Teil der Rechtsordnung verstoßen wird. Aufgrund der Angaben im Sachverhalt kann bzgl. der Versammlungsteilnehmer (Subsumtion:

„Corona-Leugner“; „Querdenker“; „Verschwörung Anhänger“ etc.) mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit erwartet werden, dass diese gegen die Maskenpflicht gemäß § 5 Abs. 1 SächsCoronaSchutzVO verstoßen. Danach besteht die Pflicht zum Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung auch während der Teilnahme an einer Versammlung, wenn sich Menschen im öffentlichen Raum unter freiem Himmel begegnen, ohne dass ein Mindestabstand zu einer anderen Person von 1,5 Metern gemäß § 2 Abs. 1 S. 2 SächsCoronaSchVO eingehalten wird. Hiervon ist bei den o. g. Teilnehmern auszugehen, denn wer die Corona-Pandemie leugnet, der hält sich i.d.R. auch nicht an Abstandspflichten. Zudem sind gemäß § 5 Abs. 2 Nr. 7c SächsCoronaSchVO nur diejenigen von der Maskenpflicht bei zulässigen Versammlungen ausgenommen, denen Rederecht erteilt wurde.

Im Hinblick auf die Einwände von Frau Schmidt bestehen folgende Bedenken:

Das Tragen einer Mund-Nasen-Bedeckung verstößt nicht gegen das sog. Vermummungsverbot in § 17 Abs. 2 Nr. 1 SächsVersG, denn diese Bedeckung ist den Umständen nach gerade nicht darauf gerichtet bzw. zielt gerade nicht darauf ab, die Feststellung der Identität der Teilnehmer zu verhindern. (*Anm.: Masken = gleichartige Kleidungsstücke – werden hier auch nicht als Ausdruck einer gemeinsamen politischen Gesinnung getragen, d. h. § 3 SächsVersG greift hier nicht ein.*) Masken dienen als Mund-Nasen-Bedeckung allein dem Schutz der Gesundheit der Teilnehmer.

Richtig ist, dass ein Versammlungsverbot „ultima ratio“ ist, d.h. Auflagen wären mildere Mittel. Allerdings geht der Einwand von Frau Schmidt fehl, die Versammlung hätte auch an einem anderen Ort stattfinden können. Genau um dies (und das Einhalten der Maskenpflicht) umsetzen bzw. besprechen zu können, ist in § 14 Abs. 5 SächsVersG das Kooperationsgespräch geregelt, dem sich Frau Schmidt und ihr Stellvertreter (Versammlungsleitung) allerdings entziehen, sog. widersprüchliches Verhalten. Frau Schmidt hätte den Umstand, dass auch ein anderer Versammlungsort in Betracht kommt, der Behörde ggf. auch als Anlage zum Formular mitteilen können.

Ob eine Beeinträchtigung der Arbeitsweise der sächsischen Landtagsabgeordneten bzw. der Beschäftigten des Sächsischen Landtags (SLT) vorliegt, kann nicht ausreichend anhand des Sachverhalts beurteilt werden. Hier scheint Zurückhaltung geboten, denn mit diesem Argument könnte jegliche Versammlung vor dem SLT eingeschränkt bzw. verboten werden. Hätte der Gesetzgeber dies gewollt, hätte er den SLT als „besonderen Ort“ in § 15 Abs. 2 SächsVersG regeln können.

(2.) öffentliche Ordnung: die Gesamtheit der im Rahmen der verfassungsmäßigen Ordnung liegenden ungeschriebenen Regeln für das Verhalten des Einzelnen in der Öffentlichkeit, deren Beachtung nach den jeweils herrschenden Anschauungen als unerlässliche Voraussetzung eines geordneten Zusammenlebens betrachtet wird.

Die öffentliche Ordnung ist hier nicht relevant.

(3.) Unmittelbare Gefahr: Diese wird in § 4 Sächsisches Polizeidienstvollzugsgesetz nicht definiert. Vielmehr wird in Nr. 3a „Gefahr“ als eine Sachlage definiert, bei der im Einzelfall die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass in absehbarer Zeit ein Schaden für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung eintreten wird. In Nr. 3b wird „gegenwärtige Gefahr“ als eine Sachlage beschrieben, bei der das schädigende Ereignis bereits begonnen hat oder unmittelbar oder in allernächster Zeit mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bevorsteht.

Bloße Störungen oder befürchtete Übergriffe genügen für behördliche Einschränkungen der Versammlungsfreiheit nicht. Das Bundesverfassungsgericht hat hierzu entschieden, dass Beeinträchtigungen, die typischerweise mit der Massenhaftigkeit der Ausübung der Versammlungsfreiheit einhergehen, von der Allgemeinheit ertragen werden müssen.

Insoweit ist entscheidungserheblich, ob im Rahmen einer ex-ante-Sichtweise des Ordnungsamtes anhand der ihm vorliegenden Informationen und Sachverhalte durch die Versammlung der Impfgegner vor dem Sächsischen Landtag am 31.05.2021 in der Zeit von 14 – 16 Uhr eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit der konkreten Störung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung erwartbar ist.

Der Einschätzung/Beurteilung des Ordnungsamtes kann gefolgt werden, dass mit wesentlich mehr als 500 Teilnehmern bei der Versammlung zu rechnen ist. Die Versammlung greift letztendlich zwei Themen auf, einerseits die öffentliche Meinungsäußerung im Sinne von grundsätzlichen Bedenken der Versammlungsteilnehmer gegen Corona-Maßnahmen, andererseits geht es aber um die Ablehnung der Impfung von Kindern und Jugendlichen. Mit letzterem Thema werden auch Menschen angesprochen, die keine grundsätzlichen Bedenken haben, d.h. nicht zu den „Querdenkern und Corona-Leugnern“ zählen. Insoweit ist der Teilnehmerkreis sehr weit gefasst und eine hohe Resonanz auf die Bekanntgabe der Versammlung durchaus zu erwarten, zumal lt. Sachverhalt der Verein über mehrere tausend Follower in den sozialen Medien verfügt.

Der Veranstalter kann nicht beeinflussen, wie viele Teilnehmende tatsächlich kommen würden, die Versammlung zielt schließlich auf Aufmerksamkeit ab. Er kann auch die An- und Abreise nicht kontrollieren und auch nicht verhindern, dass Passanten, die gar nichts von der Versammlung und den vom Antragsteller geplanten Schutzmaßnahmen wüssten, hinzustießen. Es besteht vorliegend das unkalkulierbare Risiko einer größeren Ansammlung von Menschen, zumal am gleichen Tag sich die Versammlung mit der Versammlung der „patriotischen Spaziergänger gegen die Islamisierung des Abendlandes“ am gleichen Ort überschneidet.

Das Vorliegen einer unmittelbaren Gefährdung der öffentlichen Sicherheit ist deshalb gegeben, da sowohl die Gesundheit Dritter auf Leben und körperliche Unversehrtheit wie auch die Funktionsfähigkeit des Gesundheitswesens gefährdet werden. Bei größeren Menschenansammlungen besteht auch im Freien ein erhöhtes Übertragungsrisiko, wenn die Mindestabstände nicht eingehalten werden.

Zwischenergebnis: Eine unmittelbare Gefährdung der öffentlichen Sicherheit besteht bereits darin, dass die erhebliche Anzahl der Teilnehmer und Teilnehmerinnen keine Mund-Nasen-Bedenkung tragen und damit gegen die zum Zeitpunkt der Versammlung geltenden SächsCoronaSchVO verstoßen werden.

4. Rechtsfolge

Gemäß § 15 Abs. 1 SächsVersG entscheidet die Behörde im Rahmen der Ausübung ihres pflichtgemäßen Ermessens („kann“). Lt. Sachverhalt sieht Herr Sorge-Hartmann aufgrund der Kürze der Zeit und der Nichterreichbarkeit der Vereinsvertreter keine andere Möglichkeit, als die Versammlung zu verbieten. Es liegt somit kein Fall eines Ermessensfehlers vor, denn es wurde erkannt, dass keine gebundene Entscheidung (also keine Pflicht zum Verbot) besteht. Im Gegenteil, die Behörde war willens, im Rahmen des Kooperationsgesprächs Angebote zu alternativen Versammlungszeiten/orten zu unterbreiten. Anhaltspunkte für sachfremde Erwägungen der Behörde ergeben sich ebenso wenig, wie Anhaltspunkte für eine Unverhältnismäßigkeit des Versammlungsverbotes.

Zwischenergebnis: Die Verbotsverfügung ist materiell rechtmäßig. (*Anm.: Andere Auffassung nur mit sehr guter Begründung vertretbar.*)

5. Gesamtergebnis: Der Widerspruch ist zulässig, aber unbegründet.

B. Anordnung des Sofortvollzuges

Die **Anordnung** der sofortigen Vollziehung gemäß § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO ist im Ergebnis materiell rechtmäßig, wenn der zugrundeliegende Verwaltungsakt rechtmäßig ist und das Vollzugsinteresse der Behörde (Ordnungsamt der Stadt Dresden) oder eines Dritten das Aussetzungsinteresse des Adressaten (Verein) überwiegt.

Entscheidet sich wie hier die Behörde für die Anordnung der sofortigen Vollziehung, so beseitigt diese ab dem Zeitpunkt ihres Ausspruchs (ex nunc) die bis dahin gem. § 80 Abs. 1 S. 1 VwGO bestehende aufschiebende Wirkung des Widerspruchs bzw. der Anfechtungsklage. Ergeht folglich wie hier die Anordnung zusammen mit dem Erlass des Verwaltungsakts, so entfaltet ein gegen diesen erhobener Rechtsbehelf von vornherein keinen Suspensiveffekt.

Maßgeblich für die Rechtmäßigkeit ist, ob nach **summarischer Prüfung** die Klage in der Hauptsache gegen das Versammlungsverbot vom 31.05.2021 Aussicht auf Erfolg hätte.

I. Formelle Rechtmäßigkeit der Anordnung der sofortigen Vollziehung

1. Zuständigkeit: ergibt sich aus der Hauptregelung, also Zuständigkeit für das Verbot (+)

2. Verfahren (+), nach h.M. keine Anhörung erforderlich, da Anordnung des Sofortvollzuges kein VA

3. Form: Eine schriftliche Begründung (nicht bloß formelhaft) des besonderen Vollziehungsinteresses ist gemäß § 80 Abs. 3 VwGO erforderlich. Herr Sorge-Hartmann verweist ausdrücklich auf eine Abwägung der widerstreitenden Interessen der Versammlungsteilnehmer einerseits und Unbeteiligten andererseits und darauf, dass in der Kürze der Zeit niemand erreichbar war (um ggf. Auflagen abzusprechen). Allerdings entspricht dies genau auch der Begründung des Verbots. Fraglich ist, ob dies ausreichend ist. Die Begründungspflicht gemäß § 80 Abs. 3 VwGO bezieht sich allein auf die Anordnung der sofortigen Vollziehung, d.h. sie muss zusätzlich erfolgen. Die Behörde muss dabei ganz konkret darlegen, aus welchen Gründen vom gesetzlichen Normalfall (aufschiebende Wirkung) im öffentlichen Interesse abgewichen werden muss. Dabei genügt es nicht, auf die Rechtmäßigkeit des Verwaltungsakts (Versammlungsverbot) zu verweisen, sondern die Behörde muss hinreichend deutlich zum Ausdruck bringen, aus welchen Gründen sie die sofortige Vollziehung angeordnet hat.

Damit ist die Begründung der Anordnung des Sofortvollzuges vorliegend bloß formelhaft, denn es werden keine separaten Argumente, obwohl diese auf der Hand liegen, von Herrn Sorge-Hartmann vorgebracht. (*Anm.: Soweit eine andere Auffassung vertreten wird, ist dies mit entsprechend ausführlicher Begründung vertretbar.*)

Zwischenergebnis: Die Anordnung ist formell rechtmäßig/rechtswidrig.

Gesamtergebnis: Die Anordnung ist rechtmäßig/rechtswidrig.

Aufgabe 2:

(5 Punkte)

Ist das Ordnungsamt der Stadt Dresden verpflichtet bis 12.00 Uhr des 31.05.2021 einen Widerspruchsbescheid zu erlassen? Begründen Sie Ihre Antwort!

Lösung:

Das Ordnungsamt der Stadt Dresden ist **nicht** verpflichtet, bis 12.00 Uhr des 31.05.2021 einen Widerspruchsbescheid zu erlassen. Hierfür fehlt es bereits an der sachlichen Zuständigkeit.

Über einen nach § 69 VwGO erhobenen Widerspruch muss zunächst gemäß § 72 VwGO die Ausgangsbehörde – hier das Ordnungsamt der Stadt Dresden – eine Abhilfeprüfung vornehmen. Falls die Ausgangsbehörde nicht abhilft, ergeht nach § 73 Abs. 1 Satz 1 VwGO ein Widerspruchsbescheid, den grundsätzlich die nächsthöhere Behörde erlässt (§ 73 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 VwGO). Sachlich zuständige Ausgangsbehörde ist die Stadt Dresden als Kreispolizeibehörde gemäß § 32 Abs. 1 SächsVersG i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 3 SächsPBG. Die nächsthöhere Behörde ist nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 SächsPBG die Landesdirektion Sachsen als Landespolizeibehörde, die folglich für den Erlass eines Widerspruchsbescheids zuständig ist.

Da es sich bei den Aufgaben der Kreispolizeibehörden um Weisungsaufgaben i.S.d. § 2 Abs. 3 SächsGemO handelt, kommt eine Anwendung von § 73 Abs. 1 Satz 2 Nr. 3 VwGO nicht in Betracht.

Da der Widerspruch zwar zulässig, aber unbegründet ist, wird das Ordnungsamt der Stadt Dresden dem Widerspruch nicht abhelfen, sondern der Landesdirektion zur Entscheidung vorlegen. Eine zeitliche Vorgabe, bis wann diese Vorlage zu erfolgen hat, enthalten die §§ 72 und 73 VwGO nicht.

Aufgabe 3:

(5 Punkte)

Welcher Eilantrag wäre vor dem Verwaltungsgericht statthaft, damit die Versammlung ggf. doch noch stattfinden könnte, sofern das Verbot bzw. die Anordnung des Sofortvollzuges rechtswidrig wären? Begründen Sie Ihre Antwort!

Lösung:

Gemäß § 123 Abs. 1 S. 1 VwGO kann das Gericht, auch schon vor Klageerhebung, eine einstweilige Anordnung in Bezug auf den Streitgegenstand treffen, wenn die Gefahr besteht, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustands die Verwirklichung eines Rechts des Antragstellers vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Allerdings gilt dies gemäß § 123 Abs. 5 VwGO nicht für die Fälle der §§ 80 und 80a VwGO. Ein Antrag nach § 80 Abs. 5 VwGO auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ist hier statthaft und wäre erfolgreich, wenn die Anordnung des Sofortvollzuges formell rechtswidrig war und/oder das Suspensivinteresse des Antragstellers (Verein) das Vollzugsinteresse der Allgemeinheit (Stadt Dresden) überwiegt. Das Verwaltungsgericht Dresden würde in diesem Fall durch Beschluss die Anordnung des Sofortvollzuges aufheben und damit den Suspensiveffekt (aufschiebende Wirkung des Widerspruchs) wiederherstellen. Das Versammlungsverbot (Verpflichtung zur Unterlassung der Versammlung) wäre dann nicht vollstreckbar gemäß § 2 SächsVwVG, d.h. es besteht keine Verpflichtung gemäß § 15 Abs. 4 SächsVersG zur Auflösung einer verbotenen Versammlung, sofern diese dennoch stattfinden würde.

Aufgabe 4:

(5 Punkte)

Welche Klageart wäre im Nachhinein statthaft, wenn das Ordnungsamt der Stadt Dresden keinen Widerspruchsbescheid erlässt bzw. das Verwaltungsgericht Dresden auch keine Entscheidung zu einem Eilantrag des Vereins vor dem geplanten Versammlungszeitraum trifft? Begründen Sie Ihre Antwort!

Lösung:

Eine **Fortsetzungsfeststellungsklage** wäre statthaft, wenn ein Verwaltungsakt bereits erledigt ist. Erledigung tritt dann ein, wenn die rechtliche oder sachliche Beschwer nachträglich weggefallen ist (Kopp/ Schenke VwGO, 21. Auflage 2015, § 113 Rn. 102).

Allerdings ist im Gesetz nur der Fall der Erledigung nach Klageerhebung geregelt, vgl. § 113 Abs. 1, S. 4 VwGO (direkt). Seiner systematischen Stellung nach bezieht sich die Norm auf Anfechtungsklagen. Eine Anfechtungsklage hiergegen kommt allerdings dann nicht mehr in Betracht, da bei Erledigung gemäß § 43 Abs. 2 VwGO (durch Zeitablauf) keine Rechtsverletzung – mehr - gegeben ist. Bei der Erledigung vor Klageerhebung (hier vorliegend) ist § 113 Abs. 1, S. 4 VwGO aufgrund des Wortlauts nicht direkt anwendbar. Eine **analoge Anwendung** ergibt sich daraus, dass ansonsten keine Klagemöglichkeit gegen Verwaltungsakte bestünde, die sich bereits vor Rechtshängigkeit erledigt haben. Begründet wird dies mit einem sonstigen Verstoß gegen Art. 19 Abs. 4 GG (siehe hierzu BVerwGE 12, 87; 26, 161). Der Verein wäre auch klagebefugt gemäß § 42 Abs. 2 VwGO analog.

Besonderes Klageinteresse:

Das Fortsetzungsfeststellungsinteresse liegt einerseits in der **Wiederholungsgefahr**. Die Wiederholungsgefahr ist gegeben, wenn die hinreichend konkrete Wahrscheinlichkeit besteht, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen ein vergleichbarer VA ergehen wird. Dazu ist nach neuerer Rechtsprechung nicht nur eine konkrete Gefahr erforderlich, sondern muss darüber hinaus die für die Beurteilung maßgeblichen rechtlichen und tatsächlichen Umstände im Wesentlichen unverändert geblieben sein (siehe hierzu BVerwG Az. 8 C 14/12). Wiederholungsgefahr liegt vor, da zukünftige vergleichbare Sachverhaltswiederholungen nicht ausgeschlossen, im Gegenteil, sogar wahrscheinlich sind.

(Anm.: Auf den Streit, ob bei Erledigung vor Klageerhebung form- und fristgerecht Widerspruch erhoben werden muss, ist nicht einzugehen, da hier durch den Verein Widerspruch erhoben wurde; nach überwiegender Rechtsprechung wäre die Einhaltung einer Klagefrist ohnehin nicht erforderlich, da Sinn und Zweck einer Frist ist, die Bestandskraft eines VA herbeizuführen. Bei einem bereits erledigten VA ist dies nicht mehr möglich (vgl. BVerwG JuS 2000, 720). Nach der Literatur, der sich Teile der Rechtsprechung angeschlossen haben, ist eine Klagefrist einzuhalten, da dem Betroffenen ansonsten ein unbegrenzter Rechtsschutz gewährt werden würde (Kopp/ Schenke, 21. Auflage 2015, § 113 Rn. 128).

Tiefgreifender Grundrechtseingriff

Umstritten ist, wie tief ein Grundrechtseingriff wirken muss, um ein berechtigtes Interesse für eine Fortsetzungsfeststellungsklage zu rechtfertigen. Ausreichend ist nicht jedes Interesse nach Genugtuung, da jeder belastende VA grundrechtsrelevant wäre. Eine bloße Bezugnahme auf Art. 2 Abs. 1 GG reicht daher nicht aus. Bejaht wurde z.B. ein tiefgreifender Grundrechtseingriff bei Freiheitsentziehung zur Durchsetzung eines Platzverweises durch die Polizei unter Hinweis auf Art. 19 Abs. 4 GG (Kopp/ Schenke, 21. Auflage, § 113 Rn. 45). Im Versammlungsrecht besteht ein Feststellungsinteresse, wenn die Versammlungsfreiheit (Art. 8 GG) schwer beeinträchtigt wurde. Die Versammlungsfreiheit ist wesentlich beeinträchtigt, wenn die Grundrechtsausübung durch ein Versammlungsverbot tatsächlich wie hier unterbunden worden ist. Ein derartiger Eingriff ist die schwerstmögliche Beeinträchtigung der Versammlungsfreiheit.

Punkteverteilung:

Aufgabe 1	80 Punkte
Aufgabe 2	5 Punkte
Aufgabe 3	5 Punkte
Aufgabe 4	5 Punkte
Aufbau, Gliederung und Stil	5 Punkte
Gesamt	100 Punkte