

Anja Heinrich
Rechtsanwältin

Rechtsanwältin Anja Heinrich, Mainzer Str. 21, 10247 Berlin

Verwaltungsgericht Berlin

Kirchstraße 7

10557 Berlin

Rechtsanwältin Anja Heinrich
Mainzer Str. 21
10247 Berlin

Telefon: 030 8147 5758

Fax: 030 5673 1536

E-Mail: heinrich@kanzlei-anja-heinrich.de

Kontoinhaber: Anja Heinrich

IBAN: [REDACTED]

BIC: [REDACTED]

DKB AG

USt-IdNr: DE319081766

Datum: 26.12.2018

Mein Zeichen: 122/2018

In dem Eilrechtsschutzverfahren

Bogk und Schuster ./ Bundesrepublik Deutschland

- Anträge vom 21.12.2018 -

reiche ich zunächst die Vollmacht des Antragstellers zu 2) nach.

Im Übrigen begründe ich den Antrag:

Gliederung des Schriftsatzes

I. Sachverhalt

II. Rechtliche Würdigung

1. Zulässigkeit

- a) Antragsbefugnis
- b) Rechtsschutzbedürfnis

2. Streitgenossenschaft

3. Begründetheit

a) Rechtswidrigkeit der Verbotsverfügung

aa) Unzulässige Handlungsform: Keine Verwaltungsaktbefugnis

bb) Keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage (Verstoß gegen Parlamentsvorbehalt)

(1) Wesentlichkeit von anlasslosen Polizeimaßnahmen, mit großer Streubreite und gegenüber vielen Nichtstörern

(2) Wesentlichkeit bei Gefahrenvorsorge

cc) Keine konkrete Gefahr i. S. d. Generalklausel (§ 14 Abs. 1 BPolG)

dd) Unbestimmtheit der Verbotsverfügung

(1) Maßstab

(2) Begriff des gefährlichen Werkzeugs zu unbestimmt

(3) Ausnahmetatbestände zu unbestimmt

ee) Fehlerhafte Störerauswahl

ff) Ermessen: Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

(1) Verbot ungeeignet

(2) Verbot nicht erforderlich

(3) Verbot unangemessen

(a) Maßstab

(b) Rechtsgüter

(c) Streubreite und Anlasslosigkeit

(d) Uferloses Verbot (Alltagsgegenstände)

(e) Zu eng gefasste Ausnahmetatbestände

(f) Abwägung: Unverhältnismäßigkeit der Verbotsverfügung

b) Kein öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung

Begründung

I. Sachverhalt

Die Antragstellerin zu 1) wohnt in der Nähe des S-Bahnhofs Lichtenberg.

Sie promoviert an der Universität Frankfurt (Oder) und ist daher im Besitz eines Studierendenausweises, der sie zur Nutzung des öffentlichen Nah- und Regionalverkehrs in Berlin und Brandenburg berechtigt. Daher nutzt Sie regelmäßig die Berliner S-Bahn sowie den Regionalverkehr von und zum S-Bahnhof Lichtenberg.

Glaubhaftmachung: Foto des Studierendenausweises (Anlage 1)

Insbesondere an Freitagen und Samstagen nutzt die Antragstellerin zu 1) die S-Bahn auch am Abend und in der Nacht zwischen 20:00 Uhr und 6:00 Uhr, um sich mit Freunden zu treffen und auszugehen, denn ein Auto besitzt die Antragstellerin zu 1) nicht. An diesen Abenden und Nächten fährt sie von dem S-Bahnhof Lichtenberg aus insbesondere häufig zum S-Bahnhof Ostkreuz, dem S-Bahnhof Warschauer Straße, dem S-Bahnhof Ostbahnhof sowie zum S-Bahnhof Alexanderplatz. Diese Fahrten dienen u.a. dazu Freunde (bspw. in der Wühlischstraße oder Andreasstraße in Berlin Friedrichshain) oder Bars (bspw. „Sieben“ in der Sonntagsstraße, „Hirsch“ in der Kopernikusstraße oder die „Blechbilderbar“ in der Simon-Dach-Straße) zu besuchen. Den S-Bahnhof Warschauer Straße nutzt die Antragstellerin zu 1) u.a., um in die U1 umzusteigen, wenn sie ihre Freundin, die in Kreuzberg (Mehringdamm) arbeitet, von dort abholt oder sie dort trifft. Die S-Bahnhöfe Ostkreuz und Ostbahnhof dienen der Antragstellerin zu 1) zudem als Umsteigebahnhöfe, wenn sie z.B. an Freitagabenden mit dem Regionalverkehr (RE1) von der Universität Frankfurt (Oder) nach Hause fährt. Sie beabsichtigt diese S-Bahnstrecken auch an kommenden Freitagen und Samstagen der Monate Dezember 2018 und Januar 2019 sowohl am Abend als auch in der Nacht zu nutzen.

Bei ihren S-Bahnfahrten führt die Antragstellerin zu 1) immer einen Korkenzieher mit einem daran befestigten kleinen Messer und Stifte, wie Bleistifte und/oder Kugelschreiber, bei sich sowie nicht selten ein Taschenmesser, eine Glasflasche (Wasser- oder Weinflasche) und einen Kaffeebecher (vermutlich aus Edelstahl).

Glaubhaftmachung: Foto vom Korkenzieher (Anlage 2)

Foto von Stiften, die die Antragstellerin zu 1) bspw. bei sich führt
(Anlage 3)

Foto vom Taschenmesser (Anlage 4)

Foto vom Kaffeebecher (Anlage 5)

Den Korkenzieher führt die Antragstellerin zu 1) an Freitag- und Samstagabenden stets bei sich, denn sie nimmt ihn aus Praktikabilitätsgründen nie aus ihrer Tasche. Ebenfalls führt die Antragstellerin zu 1) stets einen oder mehrere Stifte in ihrer Tasche bei sich. Hierbei wechseln die Art und die Anzahl der mitgeführten Stifte, weshalb die Anlage 3 nur eine Auswahl dieser Stifte zeigt. Das Taschenmesser nimmt die Antragstellerin zu 1) mit, da dieses als Multitool für die Antragstellerin praktische Werkzeuge wie einen Schraubenzieher, eine Schere, eine Lupe, einen weiteren Flaschenöffner und auch eine Nagelfeile enthält.

Der Antragsteller zu 2) arbeitet als Informatiker in der IT-Sicherheit und wohnt im Berliner Stadtteil Prenzlauer Berg. Er ist Mitglied des Chaos Computer Club e.V. (CCC). Der Chaos Computer Club e. V. hat seinen Sitz in der Marienstraße 11 in 10117 Berlin-Mitte, unweit des S-Bahnhofs Friedrichstraße. Dort verbringt der Antragsteller zu 2) zum Teil auch an Wochenenden seine Zeit.

Zudem hat der Antragsteller zu 2) in Schöneiche bei Berlin einen Garten mit winterfestem Haus.

Glaubhaftmachung: Grundbuchauszug (wird nachgereicht)

In diesen Garten fährt der Antragsteller zu 2) gemeinsam mit seiner Frau und seinen Kindern auch im Winter fast jedes Wochenende. Hierfür nutzen sie die S-Bahnlinie 3 zwischen Berlin Alexanderplatz und Friedrichshagen. Etwa einmal im Monat, wenn der Antragsteller zu 2) viel zu arbeiten hat, fährt seine Familie vor und er fährt nach. Dabei wird es auch einmal später und er nutzt die Strecke dann auch nach 20 Uhr.

Am Gürtel trägt der Antragsteller zu 2) stets ein Swiss Multitool (SwissTool Spirit XC Plus Ratchet der Marke Victorinox) mit 29 Werkzeugen bei sich. Es enthält u.a. eine Klinge, eine Handsäge, einen Schraubenzieher, eine Schere, eine Stech-/Reibahle, eine große Spitzzange, verschiedene Schraubendreher, einen Korkenzieher, einen Drahtschneider für dünne und weiche Drähte, einen Hartdraht-Schneider, einen Mehrzweckhacken, einen Dosenöffner, einen Kapselheber, eine Metallsäge, eine Metallfeile, verschiedene Kabelmantelschneider und einen Mini-Schraubendreher.

Glaubhaftmachung: Foto vom Messer (wird nachgereicht)

Das Swiss Multitool nutzt der Antragsteller zu 2) an Wochenenden sowohl für private als auch für berufliche Zwecke. Er schraubt damit Rechner auf, repariert kleine Sachen in seinem Garten, pflegt die Pflanzen und öffnet im Haushalt damit beispielsweise Pakete und Flaschen.

Wenn der Antragsteller zu 2) die S-Bahnstrecke an Wochenenden nutzt, hat er zudem meist eine Glasflasche mit Mate bei sich.

Per Allgemeinverfügung vom 16.10.2018 erließ die Antragsgegnerin durch die Bundespolizeidirektion Berlin eine Verbotsverfügung, die allen Personen vom 1. November 2018 bis zum 31. Januar 2019 jeweils in den Nächten von Freitag zu Samstag und von Samstag zu Sonntag in der Zeit von 20:00 Uhr bis 6:00 Uhr im Streckenabschnitt zwischen den S-Bahn-, Regional- und Fernbahnhöfen Zoologischer Garten und Lichtenberg sowie an allen dazwischenliegenden S-Bahn-, Regionalbahn- und Fernbahnhöfen das Mitführen oder die Benutzung von gefährlichen Werkzeugen verbietet und für den Fall der Zuwiderhandlung zudem ein Zwangsgeld in Höhe von 250 EUR androht (Ziffer 8 der Allgemeinverfügung). Bezüglich des in der Allgemeinverfügung enthaltenen Verbots ordnete sie die sofortige Vollziehbarkeit an (Ziffer 7 der Allgemeinverfügung). Als Tag der Bekanntgabe bestimmte sie den 18. Oktober 2018 (Seite 16 der Allgemeinverfügung).

Glaubhaftmachung: Allgemeinverfügung (hier erneut beigelegt als Anlage 6)

Die Antragsgegnerin hat die auf den 16. Oktober 2018 datierte Allgemeinverfügung am 18. Oktober 2018 im Internet veröffentlicht.

Glaubhaftmachung: Screenshot einer Google-Suche, aus der sich das Veröffentlichungsdatum der Allgemeinverfügung ergibt (Anlage 7)

URL der Allgemeinverfügung im Internet:

[https://www.bundespolizei.](https://www.bundespolizei.de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?_blob=publicationFile&v=4)

[de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_](https://www.bundespolizei.de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?_blob=publicationFile&v=4)

[allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325](https://www.bundespolizei.de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?_blob=publicationFile&v=4)

[B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?_blob=publicationFile&v=4](https://www.bundespolizei.de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?_blob=publicationFile&v=4)

(zuletzt abgerufen am 18. Dezember 2018)

Am 19. Oktober 2018 veröffentlichte die Antragsgegnerin die Allgemeinverfügung im Presseportal der Homepage der Bundespolizei.

Glaubhaftmachung: Screenshot vom 14. Dezember 2018 (Anlage 8)

URL: [https://www.presseportal.de/blaulicht/pm/70238/4092984,](https://www.presseportal.de/blaulicht/pm/70238/4092984)

(zuletzt abgerufen am 18. Dezember 2018)

Hiergegen erhoben die Antragsteller, beide jeweils mit an die Bundespolizeidirektion Berlin gerichtetem Schreiben vom 16.10.2018, Widerspruch. Der Versand erfolgte im Falle der Antragstellerin zu 1) per Fax und Post, im Falle des Antragstellers zu 2) als Einschreiben mit Rückschein per Post.

Glaubhaftmachung: Widerspruchsschreiben der Antragstellerin zu 1) (beziehbar über die Bundespolizeidirektion Berlin; Entwurf des Widerspruchsschreibens in Anlage 9)

Widerspruchsschreiben des Antragstellers zu 2) (beziehbar über die Bundespolizeidirektion Berlin)

Einlieferungsbeleg des Widerspruchsschreibens des Antragstellers zu 2) (Anlage 10)

Am 20. November 2018 ging der Widerspruch des Antragstellers zu 2) bei der Bundespolizeidirektion Berlin ein.

Glaubhaftmachung: Foto vom Auslieferungsbeleg (Anlage 11)

II. Rechtliche Würdigung

Der Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung ist zulässig und begründet.

1. Zulässigkeit

Der Antrag ist zulässig.

Er ist als Antrag auf Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 2 VwGO statthaft, denn die Antragsgegnerin hat die sofortige Vollziehung in Ziffer 7 ihrer Allgemeinverfügung vom 16. Oktober 2018 angeordnet.

a) Antragsbefugnis

Die Antragsteller sind auch antragsbefugt i.S.d. § 42 Abs. 2 VwGO analog, denn sie sind Adressaten der sie belastenden Verbotsverfügung. Dies folgt bereits daraus, dass sie Teile des von der Verbotsverfügung betroffenen S-Bahnabschnitts im zeitlichen Geltungsbereich des Verbots nutzen. Für die Antragstellerin zu 1) ist der von der Verbotsverfügung betroffene S-Bahnhof Lichtenberg der

zu ihrer Wohnung nächstgelegene Bahnhof. Sie nutzt ihn daher zwangsläufig auch dann, wenn sie sich an Freitag- und Samstagabenden mit Freunden trifft oder von der Universität Frankfurt (Oder) nach Hause kommt. Darüber hinaus nutzt die Antragstellerin zu 1) an diesen Abenden auch häufig die S-Bahnhöfe Ostkreuz, Warschauer Straße, Ostbahnhof und Alexanderplatz sowie die zwischen diesen Bahnhöfen und dem S-Bahnhof Lichtenberg liegenden S-Bahnstrecken. Der Antragsteller zu 2) ist immer dann von der Verbotsverfügung betroffen, wenn er aufgrund erhöhten beruflichen Arbeitsaufkommens am Freitag- oder Samstagabend noch nach 20 Uhr zu seiner Familie in seinen in Schöneiche gelegenen Garten fährt. Bereits durch die Nutzung der im örtlichen und zeitlichen Geltungsbereich der Allgemeinverfügung liegenden Streckenabschnitte sind die Antragsteller von der Allgemeinverfügung betroffen, da ihnen das von der Antragsgegnerin erlassene Verbot die Mitnahme gefährlicher Werkzeuge verbietet.

Darüber hinaus sind sie dadurch umso mehr von der Verbotsverfügung betroffen, dass sie im Geltungsbereich der Allgemeinverfügung auch gefährliche Werkzeuge i.S.d Verbotsverfügung mit sich führen. Gemäß der Allgemeinverfügung ist sowohl das Mitführen als auch das Benutzen gefährlicher Werkzeuge verboten. Nach der Ziffer 3 der Allgemeinverfügung ist unter „einem Werkzeug jeder Gegenstand zu verstehen, der durch menschliche Kraft gegen einen Körper in Bewegung gesetzt werden kann, um ihn zu verletzen. Gefährlich ist ein Werkzeug, das nach seiner objektiven Beschaffenheit und der Art und seiner konkreten Verwendung als Angriffs- oder Verteidigungsmittel im Einzelfall geeignet ist, erhebliche Verletzungen herbeizuführen.“ Der Begriff des gefährlichen Werkzeugs entspricht damit dem des § 224 Abs. 1 Nr. 2 Alt. 2 StGB und des § 244 Abs. 1 Nr. 1a Alt. 2 StGB und der vom BGH dafür entwickelten Definition (vgl. Thomas Fischer, StGB, § 224Rn. 9 und § 244 Rn. 15). Die von den Antragstellern mitgeführten Gegenstände sind von dieser Definition erfasst, denn sie sind nach ihrer objektiven Beschaffenheit und ihrer Verwendung als Schlag- (Glasflasche und Kaffeebecher) oder Stichwerkzeug, (Messer, Korkenzieher und Stift (z.B. Stich ins Auge)), geeignet erhebliche Verletzungen herbeizuführen. Entsprechend hat auch der BGH derartige Gegenstände bereits als gefährliche Werkzeuge eingestuft (vgl. für Kugelschreiber und Messer: Thomas Fischer, StGB, § 244 Rn. 17f.).

b) Rechtsschutzbedürfnis

Ein Rechtsschutzbedürfnis besteht, insbesondere haben die Antragsteller Widerspruch eingelegt. Diese wurden bisher nicht beschieden.

Die Widersprüche der Antragsteller sind auch fristgerecht eingegangen, dies gilt insbesondere auch für den erst am 20. November 2018 eingegangenen Widerspruch des Antragstellers zu 2). Die Bekanntgabe erfolgte unter Zugrundelegung des § 41 Abs. 3 VwVfG frühestens am 31. Oktober 2018,

sodass die Widerspruchsfrist gemäß § 70 Abs. 1 VwGO frühestens am 30. November 2018 abgelaufen ist.

Gemäß § 70 Abs. 1 VwGO ist der Widerspruch innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe zu erheben. Wird ein Verwaltungsakt gemäß § 41 Abs. 3 VwVfG öffentlich bekanntgegeben, gilt der Verwaltungsakt im Normalfall zwei Wochen nach der ortsüblichen Bekanntmachung als bekannt gegeben, § 41 Abs. 3 Satz 3 VwVfG. Zwar kann die Behörde ausnahmsweise gemäß § 41 Abs. 4 Satz 4 VwVfG bei einer Allgemeinverfügung einen hiervon abweichenden Tag bestimmen, allerdings frühestens den auf die Bekanntmachung folgenden Tag. Wird entgegen § 41 Abs. 4 Satz 4 VwVfG der Tag der Bekanntmachung selbst bestimmt, ist diese Anordnung unzulässig (*Sachs* in: Stelkens/Bonk/Sachs, VwVfG, 9. Auflage 2018, § 41 Rn. 191). Wird gegen § 41 Abs. 4 Satz 4 VwVfG verstoßen und als Tag der Bekanntgabe der Tag der öffentlichen Bekanntmachung gewählt, greift nach dem Regel-Ausnahmeprinzip des § 41 Abs. 4 VwVfG wieder die Zwei-Wochen-Fiktion der Bekanntgabe nach § 41 Abs. 4 Satz 3 VwVfG.

Die Antragsgegnerin hat als Tag der Bekanntgabe den 18. Oktober 2018 bestimmt, hierbei jedoch gegen § 41 Abs. 4 Satz 4 VwVfG verstoßen, weswegen die Widerspruchsfrist jedenfalls nicht vor dem 30. November 2018 ablief. Die Antragsgegnerin hat die auf den 16. Oktober 2018 datierte Allgemeinverfügung erst am 18. Oktober 2018 im Internet veröffentlicht. Das zeigen die URL der Allgemeinverfügung im Internet

https://www.bundespolizei.de/Web/DE/04Aktuelles/01Meldungen/Nohomepage/181018_allgemeinverfuegung_bpold-b_file.pdf;jsessionid=72E573E36A325B45B4C8BED117480D8E.2_cid297?__blob=publicationFile&v=4, zuletzt abgerufen am 18. Dezember 2018

bzw. die Bezeichnung des betreffenden PDF-Dokuments („181018_allgemeinverfügung...“) (vgl. Anlage 7).

Im Presseportal, das vorliegend das von der Antragsgegnerin gewählte Bekanntmachungsorgan sein dürfte, wurde die Allgemeinverfügung sogar erst am 19. Oktober 2018 veröffentlicht,

vgl. <https://www.presseportal.de/blaulicht/pm/70238/4092984>, zuletzt abgerufen am 18. Dezember 2018.

vgl. Screenshot vom 14. Dezember 2018, Anlage 8.

Die Allgemeinverfügung bestimmte jedoch als Tag der Bekanntmachung eben jenen 18. Oktober 2018, wodurch die Antragsgegnerin § 41 Abs. 4 Satz 4 VwVfG verletzt und die Zwei-Wochen-Frist des § 41 Abs. 4 Satz 3 VwVfG gilt.

Die Zwei-Wochen-Frist des § 41 Abs. 4 Satz 3 VwGO lief frühestens am 31. Oktober 2018 ab und die Widerspruchsfrist endete folglich nicht vor dem 30. November 2018. Es ist umstritten, ob der erste Tag der Zwei-Wochen-Frist der Tag nach dem Tag ist, an dem die ortsübliche Bekanntgabe stattgefunden hat (so *Tiedemann* in: BeckOK VwVfG, 41. Edition 01.10.2018, § 41 Rn. 122) oder der Tag der Bekanntgabe selbst (so wohl *Stelkens* in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 41 Rn. 186). Legt man das frühere Datum, sprich schon den 18. Oktober 2018 selbst für den Fristbeginn zugrunde, lief die Zwei-Wochen-Frist entsprechend § 31 Abs. 1 VwVfG i.V.m. §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB (so *Stelkens* in: *Stelkens/Bonk/Sachs*, VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 41 Rn. 187) am 31. Oktober 2018 ab. Die Monatsfrist des § 70 Abs. 1 VwGO, die demnach mit Beginn des 1. November 2018 zu laufen begann, endete dann gemäß §§ 79, 31 VwVfG i.V.m. §§ 187 Abs. 2, 188 Abs. 2 BGB am 30. November 2018, so dass das der Antragsteller zu 2) mit seinem am 22. Oktober 2018 eingegangenen Widerspruch die Frist jedenfalls gewahrt hat.

2. Streitgenossenschaft

Die Antragsteller können als Streitgenossen gemeinschaftlich klagen, weil hier bereits ein Fall einer notwendigen Streitgenossenschaft im Sinne des § 64 VwGO i. V. m. § 62 ZPO vorliegt, aber jedenfalls gleichartige und auf einem im Wesentlichen gleichartigen tatsächlichen und rechtlichen Grund beruhende Verpflichtungen den Gegenstand des Rechtsstreits bilden (§ 64 VwGO i. V. m. § 60 ZPO).

3. Begründetheit

Der Antrag ist begründet.

Die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs, soweit sich dieser gegen die in den Ziffern 1-5 der Allgemeinverfügung enthaltene polizeiliche Verbotsverfügung richtet, ist wiederherzustellen, denn die Anordnung der sofortigen Vollziehung des angefochtenen polizeilichen Verbots ist nicht gerechtfertigt, weil das Verbot rechtswidrig ist und kein besonderes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung besteht.

a) Rechtswidrigkeit der Verbotsverfügung

Die Verbotsverfügung ist rechtswidrig, denn die Antragsgegnerin bedient sich mangels Verwaltungsaktbefugnis der falschen Handlungsform und es existiert keine Ermächtigungsgrundlage

für die Verbotsverfügung. Soweit die Antragsgegnerin die Verbotsverfügung auf die Generalklausel des § 14 Abs. 1 BPolG stützt, ist dies rechtsfehlerhaft, da keine konkrete Gefahr im Sinne dieser Norm besteht. Außerdem ist die Allgemeinverfügung zu unbestimmt (§ 37 Abs. 1 VwVfG), beruht auf einer fehlerhaften Störerauswahl (§ 20 BPolG) und ist unverhältnismäßig (§ 15 BPolG).

aa) Unzulässige Handlungsform: Keine Verwaltungsaktbefugnis

Die Antragsgegnerin bedient sich für das erlassene Verbot einer unzulässigen Handlungsform, denn ein Handeln durch Verwaltungsakt ist nur zulässig, wenn hoheitliche Einzelfallregelungen auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts getroffen werden, insofern ist § 35 VwVfG nicht nur eine Definitionsnorm, sondern auch ein Rechtmäßigkeitsmaßstab für die Frage, ob überhaupt durch Verwaltungsakt gehandelt werden darf oder eine Rechtsnorm, zum Beispiel eine Rechtsverordnung, erforderlich ist.

Die von der Antragsgegnerin erlassene Verbotsverfügung ist keine Einzelfallregelungen im Sinne des § 35 VwVfG.

Zwar können sich Einzelfallregelungen gemäß § 35 S. 2 VwVfG auch an einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis richten, also im Wege der Allgemeinverfügung ergehen, dies setzt aber gleichwohl eine hinreichende Einzelfallbezogenheit voraus. Fehlt es an der Konkretheit des geregelten Sachverhalts handelt es sich wegen des abstrakt generellen Regelungsgehalt nicht um einen Verwaltungsakt, sondern um eine Rechtsnorm. So kann sich die Allgemeinverfügung zwar an eine unbestimmte Zahl von Personen richten, erlaubt aber nicht darüber hinaus die Regelung einer unbestimmten Zahl von Fällen (Kopp/ Ramsauer, VwVfG, § 35 Rn. 162). Dabei gilt Folgendes: Je länger eine Regelung gilt, desto weniger kann sie als Allgemeinverfügung ergehen (*Stelkens* in: Stelkens/Bonk/Sachs VwVfG, 9. Aufl. 2018, § 35 Rn. 285 mwN.). Auch ein großer räumlicher Geltungsbereich und eine besondere Detailliertheit der Regelung sprechen dafür, dass die Regelung nicht mehr im Wege einer Allgemeinverfügung ergehen darf. Bei im Wege einer Allgemeinverfügung ergehenden Verboten gilt, dass diese an einen nach Raum und Zeit bestimmten Sachverhalt oder ein einziges reales Vorkommnis und die daraus erwachsenden Gefahren anknüpfen muss (so z.B. in BVerwG, Urteil vom 28. Februar 1961 – IC 54.57 –, BVerwGE 12, 87-96, Rn. 41; OVG Saarlouis, Beschluss vom 02. November 2010 – 3 B 164/10 –, Rn. 9).

Die streitgegenständliche Verbotsverfügung ist nicht auf die Regelung eines Einzelfalls gerichtet, sondern bezieht sich durch Erfassung aller den räumlichen Geltungsbereich der Verfügung betretenen Personen auf einer unbestimmte Anzahl von Menschen und aufgrund ihrer dreimonatigen zeitlichen Geltungsdauer zudem auf eine unbestimmte Zahl von Fällen. Zwar hat die Rechtsprechung es vereinzelt als zulässig angesehen, dass Allgemeinverfügungen auch für längere Zeit galten. Diese

Fälle hatten jedoch stets einen konkreten und zeitlich begrenzten Anlass, z.B. den Kölner Karneval (OVG Münster, Urteil vom 09. Februar 2012 – 5 A 2375/10 –, Rn. 31) oder einen G8-Gipfel (OVG Greifswald, Beschluss vom 31. Mai 2007 – 3 M 53/07 –, Rn. 35.): Entscheidend war jeweils, dass ein nach objektiven Merkmalen bestimmbares Gesamtgeschehen vorlag. Die zeitliche Geltungsdauer der streitgegenständlichen Verbotsverfügung hat die Antragsgegnerin dagegen auf einen beliebigen Zeitraum von drei Monaten gelegt. An einem nach Raum und Zeit bestimmten Sachverhalt oder ein reales Vorkommnis fehlt es vollständig.

Für den Normencharakter der streitgegenständlichen Verbotsverfügung spricht zudem die detailreiche der Regelung So enthält die Ziffer 3 der Allgemeinverfügung gar eine Begriffsdefinition.

bb) Keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage (Verstoß gegen Parlamentsvorbehalt)

Für die Verbotsverfügung besteht keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage.

Eine spezialgesetzliche Regelung, die die Bundespolizei dazu ermächtigt, die Mitnahme einzelner Gegenstände im öffentlichen Nahverkehr zu verbieten, existiert nicht. Soweit die Antragsgegnerin die Verbotsverfügung vorliegend auf die Generalklausel des § 14 BPolG stützt, verstößt dies gegen den Parlamentsvorbehalt. Die mit der Verbotsverfügung verbundenen tiefen Eingriffe in die Grundrechte hätten einer gesonderten gesetzlichen Grundlage bedürft, die die wesentlichen Entscheidungen über ein Verbot gefährlicher Werkzeuge im Bahnverkehr selbst trifft.

Nach der Wesentlichkeitstheorie muss der Gesetzgeber in grundlegenden normativen Bereichen, zumal im Bereich der Grundrechtsausübung, alle wesentlichen Entscheidungen selbst treffen, d.h. wesentliche Eingriffsmaßnahmen gesetzlich ausdrücklich vorsehen (Entscheidung über das „Ob“) sowie deren Voraussetzungen regeln (Regelungsdichte) (BVerfG, Urteil vom 03. März 2009 – 2 BvC 3/07 –, BVerfGE 123, 39-88, Rn. 132). Wann und inwieweit es einer Regelung durch den Gesetzgeber bedarf, lässt sich nur mit Blick auf den jeweiligen Sachbereich und die Eigenart des Regelungsgegenstandes bestimmen. Verfassungsrechtliche Anhaltspunkte sind dabei die tragenden Prinzipien des Grundgesetzes – insbesondere Art. 20 Abs. 1 bis 3 GG – und die Grundrechte (BVerfG, Urteil vom 19.09.2018 – 2 BvF 1/15 –, Rn. 193). Wesentlich bedeutet daher insbesondere „wesentlich für die Verwirklichung der Grundrechte“ (BVerfG, Beschluss vom 21. Dezember 1977 – 1 BvL 1/75 –, BVerfGE 47, 46-85, Rn. 92; BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, Rn. 194).

Die streitgegenständliche Verbotsverfügung greift in die Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG) und die Freiheit des Eigentums (Art. 14 GG) der Antragsteller und in Falle des Antragstellers zu 2) auch in dessen Berufsfreiheit (Art. 12 GG) ein.

(1) Wesentlichkeit von anlasslosen Polizeimaßnahmen, mit großer Streubreite und gegenüber vielen Nichtstörern

Das in der streitgegenständlichen Verfügung enthaltene Verbot des Mitführens gefährlicher Gegenstände hätte durch ein Parlamentsgesetz ergehen müssen, da die damit verbundenen Grundrechtseingriffe aufgrund der Streubreite, und insbesondere der Erstreckung auf Nichtstörer, wesentlich sind.

Nach dem Bundesverfassungsgericht weisen solche Grundrechtseingriffe eine hohe Eingriffsintensität auf, die sowohl durch Verdachtslosigkeit als auch durch eine große Streubreite gekennzeichnet sind, bei denen also zahlreiche Personen in den Wirkungsbereich einer Maßnahme einbezogen werden, die in keiner Beziehung zu einem konkreten Fehlverhalten stehen und den Eingriff durch ihr Verhalten nicht veranlasst haben. Der Einzelne ist in seiner grundrechtlichen Freiheit umso intensiver betroffen, je weniger er selbst für einen staatlichen Eingriff Anlass gegeben hat. Von solchen Eingriffen können Einschüchterungseffekte ausgehen, die zu Beeinträchtigungen bei der Ausübung von Grundrechten führen können. Denn es gefährdet die Unbefangenheit des Verhaltens, wenn die Streubreite von Ermittlungsmaßnahmen dazu beiträgt, dass Risiken des Missbrauchs und ein Gefühl des Überwachtwerdens entstehen (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 117).

Zur Beurteilung der Eingriffsintensität sind überdies auch solche (Folge-) Maßnahmen einzubeziehen, die sich an eine zunächst durchgeführte Kontrollmaßnahme anschließen können, wenn diese Anhaltspunkte für das Vorliegen einer Gefahrenlage erbracht hat (OVG Hamburg, Urteil vom 13. Mai 2015 – 4 Bf 226/12 –, Rn. 72).

Ist eine Regelung „eingriffsintensiv“ in diesem Sinne, hat dies typischerweise ein Verbot der Normdelegation und ein Gebot größerer Regelungsdichte durch den parlamentarischen Gesetzgeber zur Folge. Damit werden ergänzende Regelungen zwar nicht völlig ausgeschlossen, jedoch müssen die wesentlichen Entscheidungen in einem formellen Gesetz enthalten sein (BVerfG, Urteil vom 19. September 2018 – 2 BvF 1/15 –, Rn. 195).

Die Anzahl der von dem Verbot betroffenen Personen ist enorm, denn jährlich nutzen 440 Millionen Fahrgäste die Berliner S-Bahn. Der örtliche Geltungsbereich der Verbotsverfügung umfasst einen der zentralsten und meistgenutzten Streckenabschnitte der Berliner S- und Regionalbahn sowie die dazwischenliegenden Bahnhöfe und alle Fahrgäste, die diesen Streckenabschnitt an den Abenden und Nächten der Frei- und Samstage nutzen. Die enorme Anzahl der von dem Verbot betroffenen Grundrechtsträger wird zudem dadurch gesteigert, dass die Verfügung für alle Fahrgäste anlasslos

gilt, denn die allermeisten Fahrgäste haben in der Vergangenheit keine Straftaten, und erst recht keine Straftaten unter Verwendung gefährlicher Werkzeuge, begangen. Gleichwohl sind sie von dem verfügten Verbot erfasst, ohne dass dies mit ihrem eigenen Verhalten in irgendeiner Weise in Beziehung gebracht werden könnte oder durch ihr Verhalten veranlasst wäre. Dieser Mangel an Gefahrennähe führt nicht zuletzt dazu, dass die persönliche Betroffenheit von dem Verbot auch nicht durch eigenes Verhalten abgewendet werden kann und dadurch zur Unvermeidbarkeit, unter Umständen gar zur Verhaltensanpassung durch Umfahrung des Geltungsbereichs (soweit möglich).

Bei Kontrollen, die auf der Grundlage einer im Sommer 2018 erlassenen, vergleichbaren Allgemeinverfügung durchgeführt worden sind, wurden nach Angaben der Antragsgegnerin im Juni 2018 bei einer Kontrolle von 870 Personen nur 24 Verstöße gegen die damals erlassene Allgemeinverfügung festgestellt (S. 10 der Begründung der Allgemeinverfügung.), d.h. in 2,8 % der Fälle. Bei Kontrollen auf der Grundlage der streitgegenständlichen Verbotsverfügung wurden bei 860 Durchsuchungen 22 Verstöße (2,6 %) gegen den Bescheid bzw. bei 1200 Durchsuchungen 33 Verstöße (2,8 %) vor.¹ Deutschlandweit gab es bislang 14 vergleichbare Allgemeinverfügungen der Bundespolizei: Dort wurden bei 4000 Kontrollen ca. 116 Verstöße festgestellt (2,9 %).² Offen bleibt, in wie vielen Fällen die festgestellten Gegenstände für Straftaten eingesetzt worden wären bzw. dafür gedacht waren. Es liegt nahe, dass darunter viele Werkzeuge von Personen wie den Antragstellern festgestellt worden sind, also von Personen die zwar unter die Regelung fallen, Mitnahme ihrer Gegenstände aber tatsächlich nie zu einer Störung geführt hat oder führen würde.

Nach den Maßstäben des Bundesverfassungsgerichts weist die Verbotsverfügung wegen ihrer großen Streubreite in Verbindung mit der Tatsache, dass ein ganz überwiegender Großteil der Adressaten hiervon anders los betroffen sind - wie aus gleichem Grund auch die Rasterfahndung (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 117) oder die Videoüberwachungen auf öffentlichen Plätzen (BVerfG, B. v. 23.02.2007 – 1 BvR 2368/06 –, Rn. 52) - eine hohe Eingriffsintensität auf. Die Generalklausel des Bundespolizeigesetzes, auf die die Antragsgegnerin ihre Verbotsverfügung stützt, genügt dafür als gesetzliche Grundlage nicht. Vielmehr müsste ein Parlamentsgesetz die wesentlichen Punkte eines entsprechenden Verbots selbst regeln.

¹ Tweets der Bundespolizei vom 18. November 2018, online unter

https://twitter.com/bpol_b/status/1064020003584913409 und https://twitter.com/bpol_b/status/1063672718606909441, zuletzt abgerufen am 6. Dezember 2018.

² Online unter <https://www.bento.de/politik/berlin-das-neue-waffenverbot-in-der-s-bahn-verbietet-sogar-schraubenzieher-a-69272ab7-d67d-4088-8647-7795cf0b7009>, zuletzt abgerufen am 29. November 2018.

Auch die verschiedenen Regelungen zur Schleierfahndung lassen nur den Schluss zu, dass für das streitgegenständliche Verbot ein Parlamentsgesetz erforderlich gewesen wäre: In vielen Bundesländern ist diese Ermittlungsbefugnis vorgesehen, die ebenfalls anlasslose Kontrollen ermöglicht und damit bei Kontrollen zwangsläufig eine Vielzahl von Nichtstörern in ihrer allgemeinen Handlungsfreiheit beschränkt. Kennzeichnend für die Schleierfahndung ist neben der Verdachtsunabhängigkeit und der Streubreite ebenso wie für die angegriffene Allgemeinverfügung eine geringe Erfolgsquote. Die Schleierfahndung stützt sich aber – anders als die streitgegenständliche Verbotsverfügung – ausnahmslos auf detaillierte gesetzliche Grundlagen (z.B. § 23 Abs. 1 Nr. 2 BPolG, § 11 Abs. 3 BbgPolG).

Aus demselben Grund hat Hamburg per Gesetz geregelt, dass in Sankt Pauli an Feiertagen und Wochenenden nachts zwischen 22 Uhr und 6 Uhr das Mitführen von Glasflaschen verboten ist (Gesetz über das Verbot des Mitführens und des Verkaufs von Glasgetränkebehältnissen in bestimmten Gebieten vom 9. Juli 2009.).

Ergänzend wird auch auf § 42 Abs. 5 WaffG verwiesen, der das Einrichten einer Verbotszone erlaubt – aber nur für Waffen, per Rechtsverordnung und nur (mindestens mittelbar) durch die Landesregierung. Demnach darf für bestimmte öffentliche Straßen und Plätze allgemein das Führen von Waffen im Sinne des Waffengesetzes verboten werden, wenn an diesen Orten wiederholt Straftaten unter Einsatz von Waffen oder Gewalttaten begangen worden sind und Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass auch künftig mit der Begehung solcher Straftaten zu rechnen ist (hiervon Gebrauch gemacht hat zum Beispiel das Bundesland Sachsen durch eine Verordnung des sächsischen Staatsministeriums des Innern über die Einrichtung einer Verbotszone zum Schutz vor Waffen und gefährlichen Gegenständen Leipzig vom 4.10.2018).

(2) Wesentlichkeit bei Gefahrenvorsorge

Die Notwendigkeit eines Parlamentsgesetzes folgt zudem daraus, dass die Verbotsverfügung der Gefahrenvorsorge dient.

Zur Gefahrenvorsorge wird die Polizei, in Abgrenzung zur Gefahrenabwehr, immer dann tätig, wenn lediglich eine mögliche Gefahr oder ein Gefahrenverdacht vorliegt. Dies ist u.a. dann der Fall, wenn die Behörde mangels genügender Erkenntnisse nicht von einer abstrakten Gefahr ausgehen kann. Eine Gefahr im Sinne des Polizeirechts liegt vor, wenn bei einer Sachlage die hinreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass in absehbarer Zeit ein Schaden für ein polizeiliches Rechtsgut eintreten wird (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn 144). Maßgebliches Kriterium zur Feststellung einer Gefahr ist die hinreichende Wahrscheinlichkeit des

Schadenseintritts: Von einer solchen ist auszugehen, wenn aus gewissen gegenwärtigen Zuständen nach dem Gesetz der Kausalität gewisse andere Schaden bringende Zustände zu erwarten sind (BVerwG, Urteil vom 03. Juli 2002 – 6 CN 8/01 –, BVerwGE 116, 347-358, Rn. 34). Bei der abstrakten Gefahr handelt es sich um eine nach allgemeiner Lebenserfahrung oder den Erkenntnissen fachkundiger Stellen möglichen Sachlage, die im Falle ihres Eintritts eine Gefahr darstellt (Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirecht, Kapitel E Teil I Rn. 42). Voraussetzung ist, dass bei bestimmten Arten von Verhaltensweisen oder Zuständen ein Schaden regelmäßig und typischerweise, wenn auch nicht ausnahmslos, zu erwarten ist (VGH Baden-Württemberg, Urteil vom 28. Juli 2009 – 1 S 2200/08 –, Rn. 35). Die Feststellung einer abstrakten Gefahr verlangt mithin eine in tatsächlicher Hinsicht genügend abgesicherte Prognose.

Das Bundesverwaltungsgericht hat entschieden, dass der Gesetzgeber die Entscheidung treffen muss, wann die Schwelle für ein Tätigwerden von der Abwehr einer Gefahr zur Vorsorge gegen drohende Schäden abgesenkt wird. Denn es ist ausschließlich Sache des zuständigen Gesetzgebers, sachgebietsbezogen darüber zu entscheiden, ob, mit welchem Schutzniveau und auf welche Weise Schadensmöglichkeiten vorsorgend entgegengewirkt werden soll, die nicht durch ausreichende Kenntnisse belegt, aber auch nicht auszuschließen sind. Denn dies setzt eine Risikobewertung voraus, die - im Gegensatz zur Feststellung einer Gefahr - über einen Rechtsanwendungsvorgang weit hinausgeht und mehr oder weniger zwangsläufig neben der Beurteilung der Intensität der bestehenden Verdachtsmomente eine Abschätzung der Hinnehmbarkeit der Risiken sowie der Akzeptanz oder Nichtakzeptanz der in Betracht kommenden Freiheitseinschränkungen in der Öffentlichkeit einschließt, mithin - in diesem Sinne - "politisch" geprägt oder mitgeprägt ist (vgl. BVerfG, Beschluss des Ersten Senats - 3. Kammer - vom 28. Februar 2002 - 1 BvR 1676/01 - DVBl 2002, 614). Eine derart weitreichende Bewertungs- und Entscheidungskompetenz steht den Polizei- und Ordnungsbehörden nicht zu, denn dies wäre mit dem rechtsstaatlichen und demokratischen Verfassungssystem (Art. 20 Abs. 1 und 3, Art. 28 Abs. 1 GG) nicht vereinbar. Allein der Gesetzgeber ist befugt, unter Abwägung der widerstreitenden Interessen die Rechtsgrundlagen für Grundrechtseingriffe zu schaffen, mit denen gerade keine Gefahren abgewehrt, sondern allein – zumal ohnehin geringfügige – Risiken vermindert werden sollen (BVerwG, Urteil vom 28. Juni 2004 – 6 C 22/03 –, Rn. 23).

Bei Zugrundelegung der o.g. Maßstäbe ergibt sich, dass die streitgegenständliche Verbotserfügung zu intensiven Grundrechtseingriffen führt und damit eine wesentliche Regelung darstellt, die nur in Form eines Parlamentsgesetzes ergehen darf.

Denn die streitgegenständliche Verbotsverfügung dient nicht etwa der Abwehr von abstrakten Gefahren, sondern lediglich der Gefahrenvorsorge. Denn bezüglich der von der Verbotsverfügung erfassten Alltagsgegenstände bestehen keine ausreichenden Erkenntnisse, dass ihr Beisichführen regelmäßig und typischerweise, wenn auch nicht ausnahmslos, zu Störung führt. Dies gilt umso mehr, als die Allgemeinverfügung auf Grund fehlender Einschränkungen (z.B. auf Messer) eine Vielzahl von unterschiedlichen Gegenständen erfasst. Es liegt kein gegenwärtiger Zustand vor, aus dem sich schließen ließe, dass nach dem Gesetz der Kausalität durch das Mitführen all dieser erfassten Alltagsgegenstände gewisse andere Schaden bringende Zustände und Ereignisse, namentlich Gewalttaten, erwachsen werden. Nur in wenigen vereinzelt Fällen und nur aufgrund der konkreten Verwendung werden diese Gegenstände gefährlich. Eine Gefahr entsteht bei diesen Gegenständen erst, wenn sie als Hieb-, Wurf- oder Schlaggegenstände gegen Menschen eingesetzt werden. Daran ändert auch nichts, dass bei einigen Gruppen Alkohol oder sonstige Drogen potentiell eine enthemmende Wirkung haben können, da selbst diese Enthemmung nur bei den allerwenigsten Menschen dazu führt, dass sie Gewalttaten begehen. In der oberverwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung wird ein kausaler Zusammenhang zwischen Gewaltdelikten und Alkoholkonsum angezweifelt. Von einer hohen Wahrscheinlichkeit kann man in Anbetracht der zahlreichen alkoholisierten und gleichwohl völlig friedlichen Nutzer des öffentlichen Personennahverkehrs in Berlin jedenfalls nicht sprechen.

Zu diesem Ergebnis gelangt man auch, wenn man berücksichtigt, dass die Verbotsverfügung der Bekämpfung von Gefahren dient, die durch zweckentfremdete Verwendung von Alltagsgegenständen potenziell entstehen können. Sie verbietet nicht etwas die Mitnahme von Waffen - also Gegenständen, die ihrem Wesen nach dazu bestimmt sind, die Angriffs- und Abwehrfähigkeit von Menschen zu beseitigen oder herabzusetzen (§ 1 Abs. 1 WaffnG), und dessen Mitnahme im öffentlichen Nahverkehr womöglich bereits eine Gefahr begründet -, sondern sie verbietet die Mitnahme von sog. gefährlichen Gegenständen, also Gegenständen, die eine solche Zweckbestimmung gerade nicht haben. Daher kann durch die Mitnahme gefährlicher Gegenstände bereits begriffslogisch keine Gefahr begründet werden.

Die Frage, ob Gegenstände, die in aller Regel nicht gefahrverursachend sind, aus Sicherheitsgründen gleichwohl verboten werden sollen, ist daher eine politische, durch das Parlament zu treffende Entscheidung.

cc) Keine konkrete Gefahr i. S. d. Generalklausel (§ 14 Abs. 1 BPolG)

Darüber hinaus sind auch die Voraussetzungen der bundespolizeilichen Generalklausel in § 14 Abs. 1 BPolG nicht erfüllt.

Nach § 14 Abs. 1 BPolG kann die Bundespolizei zur Erfüllung ihrer Aufgaben nach den §§ 1 bis 7 BPolG die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine Gefahr abzuwehren, soweit nicht das Bundespolizeigesetz die Befugnisse der Bundespolizei besonders regelt. Aus § 14 Abs. 2 BPolG folgt, dass es sich bei der in § 14 Abs. 1 BPolG genannten Gefahr um eine im Einzelfall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung handeln muss, also um eine konkrete Gefahr.

Eine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung liegt nicht vor.

Denn wie dargelegt, die die Verbotsverfügung nicht der Gefahrenabwehr, sondern der Gefahrenvorsorge. Selbst wenn man diese Auffassung nicht teilt, kann jedoch allenfalls angenommen werden, dass die Verbotsverfügung der Abwehr von abstrakten Gefahren, nicht jedoch der Abwehr einer konkreten Gefahr dient.

Die Antragsgegnerin sieht eine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit und Ordnung darin begründet, dass durch das mit der Allgemeinverfügung verbotene Mitführen gefährlicher Werkzeuge und der Neigung diese durch Vorhandensein auch einzusetzen, Leib, Leben und Gesundheit des Einzelnen gefährdet und u.a. die Tatbestände der Körperverletzung (§ 223 StGB), gefährlichen Körperverletzung (§ 224 StGB) und schweren Körperverletzung (§ 226 StGB) zumindest im Versuch erfüllt sein könnten (vgl. Seite 6 der Begründung der Allgemeinverfügung).

Eine konkrete Gefahr liegt vor, wenn in dem zu beurteilenden konkreten Einzelfall in überschaubarer Zukunft mit dem Schadenseintritt hinreichend wahrscheinlich gerechnet werden kann. Sie setzt voraus, dass aufgrund der Gesamtumstände in Bezug auf Ort, Zeit, Person und Verhalten im Einzelfall ein Schadenseintritt wahrscheinlich ist. Die hierbei zu treffende Prognose muss sich auf Tatsachen stützen. Vage Anhaltspunkte oder gar bloße Vermutungen ohne greifbaren, auf den Einzelfall bezogenen Anlass reichen nicht aus (Bbg OLG, Beschluss vom 24.06.2010 - 11 Wx 33/10 Rn. 35).

Im Unterschied konkreten Gefahr bezeichnet die abstrakte Gefahr nur die gedachte Möglichkeit einer konkreten Gefahr. Die abstrakte Gefahr, die etwa zum Erlass einer Rechtsverordnung berechtigt, unterscheidet sich von der konkreten Gefahr nicht durch den Grad der Wahrscheinlichkeit des Schadenseintritts, sondern durch den Bezugspunkt der Gefahrenprognose bzw. durch die Betrachtungsweise: Eine abstrakte Gefahr ist demgegenüber gegeben, wenn eine generell-abstrakte Betrachtung für bestimmte Arten von Verhaltensweisen oder Zuständen zu dem Ergebnis führt, dass mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Schaden im Einzelfall einzutreten pflegt und daher Anlass besteht, diese Gefahr mit generell-abstrakten Mitteln, also einem Rechtssatz, zu bekämpfen (BVerwG, Urteil vom 28. Juni 2004 – 6 C 22/03 –, Rn. 21 – 23).

Unter Zugrundelegung dieses Maßstabes ist die streitgegenständliche Verbotsverfügung nicht auf die Abwehr einer konkreten Gefahr gerichtet. Die Verbotsverfügung führt in ihrer Begründung eine Vielzahl von in der Vergangenheit liegenden Gewaltdelikten an, die sich im 1. bis 3. Quartal ereignet haben und sieht daraus Rückschlüsse auf künftige mögliche Gewalttaten. Das Verbot knüpft damit nicht an eine einzelne abzuwehrende künftige Gewalttat an. Sie soll vielmehr, irgendein unbestimmtes mögliches Opfer vor irgendeinem unbestimmten möglichen Täter, der in irgendeiner unbekanntem Art und Weise unter Verwendung irgendeines unbekanntem Gegenstandes an irgendeinem unbestimmten Ort innerhalb des umfangreichen örtlichen Geltungsbereiches der Allgemeinverfügung zu irgendeinem unbestimmten Zeitpunkt innerhalb des umfangreichen zeitlichen Geltungsbereiches der Allgemeinverfügung vor Schäden an Leib, Leben oder Gesundheit schützen. Damit ist nicht ein einziger näher konkretisierter Umstand gegeben, der die Annahme rechtfertigen könnte, dass die streitgegenständliche Verbotsverfügung auf die Abwehr einer konkreten Gefahr gerichtet ist. Vielmehr bezieht sie sich auf einen nur auf Vermutungen beruhenden lediglich innerhalb des Vorstellungsbildes der Sicherheitsbehörden befindlichen und für möglich gehaltenen und bezüglich seiner Gesamtumstände bisher völlig unbekanntem Sachverhalt. Sie ist ganz ausschließlich gegen Gefahren gerichtet, die sich nach Ansicht der Antragsgegnerin typischerweise bzw. regelmäßig aus dem Mitführen von gefährlichen Gegenständen und speziell im Bahnverkehr ergeben.

Eine Konkretisierung wird auch nicht etwa dadurch begründet, dass die Antragsgegnerin die Maßnahmen etwa auf Lageerkennnisse und statistische Erhebungen stützen kann. Denn aus diesen Erkenntnisquellen kann sich allenfalls die Erkenntnis einer allgemeinen Gefährdungslage ergeben. Dies reicht jedoch für die Annahme einer konkreten Gefahr nicht aus. Erforderlich wäre vielmehr das Vorliegen weiterer Tatsachen, aus denen sich eine konkrete Gefahr, etwa für die Vorbereitung und Durchführung von Straftaten ergibt (vgl. entsprechende Ausführungen des Bundesverfassungsgerichts konkreten Gefahr bei einer allgemeinen Bedrohungslage in Bezug auf terroristische Anschläge in BVerfG, B. v. 04.04.2006, 1 BvR 518/02 - Rn. 147).

Soweit die Rechtsprechung in Bezug auf Allgemeinverfügungen bisher vom Vorliegen einer konkreten Gefahr ausgegangen ist, war - anders als bei der streitgegenständlichen Allgemeinverfügung - zumindest die Art des gefahrauslösenden Gegenstandes und zumindest der grobe Ablauf des zu erwartenden Geschehensablauf näher konkretisiert. So wurde das Vorliegen einer konkreten Gefahr im Falle einer auf die Mitnahme von Glasflaschen beim Kölner Karneval gerichteten Allgemeinverfügung bejaht, weil aufgrund von Erfahrungen aus den Vorjahren zu erwarten war, dass Glasflaschen auf und neben die zur Aufnahme bestimmten Behälter gestellt werden und durch die dicht an dicht stehenden Glasflaschen und Scherben zum einen ein Verstoß gegen die Kölner Straßenordnung zu erwarten war und zum anderen wegen der eng gedrängt stehenden und ausgelassen feiernden Menschenmassen eine Gefahr von Unfällen, insbesondere mit Schnittverletzungen, oder von Reifenschäden an Einsatzfahrzeugen von Polizei, Rettungsdienst und Abfallwirtschaftsbetrieben bestanden haben (vgl. Oberverwaltungsgericht NRW, Urteil v. 09.12.2012), 5 A 2375/10 Rn. 41). Ein derart zumindest konkretisierbarer Sachverhalt liegt bei der streitgegenständliche Verbotsverfügung fern. Anders als beim Kölner Karneval fehlt es bereits an einem konkreten Ereignis. Darüber hinaus bezieht sich die streitgegenständliche Verbotsverfügung auch nicht auf einen vergleichbar konkretisierbaren Gegenstand (Glasflasche), sondern auf eine Vielzahl von möglichen Gegenständen, die in der Verbotsverfügung völlig abstrakt als gefährliche Werkzeuge beschrieben und definiert werden. Insofern ist auch der zu erwartende Geschehensablauf nicht näher bestimmbar.

bb) Unbestimmtheit der Verbotsverfügung

Die streitgegenständliche Verbotsverfügung ist zudem deshalb rechtswidrig, weil sie in weiten Teilen zu unbestimmt ist, § 37 Abs. 1 VwVfG.

(1) Maßstab

Hinreichend bestimmt ist ein Verwaltungsakt, wenn die Regelung vollständig, klar und unzweideutig ist. Der Adressat muss ohne weiteres erkennen können, was von ihm gefordert wird, und sein Handeln danach ausrichten können. Ein Verwaltungsakt muss geeignete Grundlage für seine zwangsweise Durchsetzung sein. Daher muss das Ziel der geforderten Handlung so bestimmt sein, dass es nicht einer unterschiedlichen subjektiven Beurteilung zugänglich ist. Im Einzelnen richten sich die Anforderungen an die notwendige Bestimmtheit nach den Besonderheiten des jeweils anzuwendenden materiellen Rechts (BVerwG, Urteil vom 20.04.2005 – 4 C 18/03 –, BVerwGE 123, 261-286, Rn. 53; BVerwG, U. 22.01.1993 – 8 C 57/91 –, Rn. 15). Dabei darf eine Behörde auch auf generalisierende Begriffe zurückgreifen, wenn sich der Inhalt eines Bescheids im konkreten Fall

ermitteln lässt (OVG Greifswald, Beschluss vom 24. Januar 2006 – 3 M 73/05 –, Rn. 9): Zu unbestimmt ist ein Verwaltungsakt dann, wenn sich sein Inhalt auch nicht anhand der herkömmlichen Auslegungsmethoden ermitteln lässt (BVerwG, Urteil vom 25. Februar 1994 – 8 C 2/92 –, Rn. 8; OVG Weimar, B. v. 1. 9. 2000 - 4 ZKO 131/00).

(2) Begriff des gefährlichen Werkzeugs zu unbestimmt

Die Definition des gefährlichen Werkzeugs erfüllt diese Anforderungen nicht. Sie ist unklar und erlaubt es den Antragstellern und anderen Betroffenen nicht, ihr Handeln nach der Regelung auszurichten.

Nach der in der Allgemeinverfügung enthaltenen Definition ist u.a. auf die konkrete Anwendung als Angriffs- oder Verteidigungsmittel im Einzelfall abzustellen. Die konkrete Anwendung eines Gegenstands kann aber nicht zur Definition der Gefährlichkeit eines Werkzeugs im Rahmen einer präventiven Regelung herangezogen werden. Denn die konkrete Anwendung eines Gegenstands steht gerade erst nach dessen Einsatz fest und eignet sich daher nur für repressive Maßnahmen und Normen. In Bezug auf den in § 244 Abs. 1 Nr. 1a Alt. 2 StGB geregelten qualifizierten Diebstahl hat der BGH insoweit bereits ausgeführt: „Mit den Mitteln herkömmlicher Auslegungstechnik [ist] eine umfassende, sachgerechte Lösung nicht zu erreichen“ (BGH 52, 557 (266)). Gilt dies in Bezug auf ein Gesetz, muss dies erst recht für die an den Rechtslaien gerichtete Verwaltungsakte gelten.

Die Begründung der Allgemeinverfügung zählt in ihrer Begründung auch einen Vorfall auf, bei dem ausschließlich Alltagsgegenstände zum Einsatz kamen: Ein abgebrochener Fahrradständer, eine Glasflasche und eine abgebrochene Bierflasche (S. 10 der Begründung der Allgemeinverfügung). Auch Schraubenzieher sind von der Definition erfasst und sind nach Erlass der Verbotsverfügung von der Antragsgegnerin auch bereits sichergestellt worden³. Der objektive Anwendungsbereich der Allgemeinverfügung ist damit uferlos und für die Adressaten daher nicht erkennbar, welche Alltagsgegenstände und Kleider von dem Verbot ausgenommen sind. Denn so kann eine Person z.B. auch mit einem Laptop erschlagen, mit einem Schal erwürgt oder durch einen ins Auge gestochenen Kugelschreiber erheblich verletzt werden.

(3) Ausnahmetatbestände zu unbestimmt

Auch die Ausnahmetatbestände sind zu unbestimmt, namentlich die Ausnahmen für bauarbeiter- und handwerkerähnliche Berufe unter Glaubhaftmachung der Erforderlichkeit von gefährlichen Werkzeugen sowie die Ausnahme für das Mitführen von Werkzeugen, die erkennbar ausschließlich

³ Tweets der Bundespolizei vom 18. November 2018, aaO.

zum häuslichen Gebrauch mitgeführt werden (Ziffer 4 Abs. 2 der Allgemeinverfügung). In allen Fällen mangelt es an einer an die Adressaten gerichteten eindeutigen Handlungsanweisung. Es fehlt an objektiven Kriterien, die es den Adressaten, der Bundespolizei oder den Verwaltungsgerichten erlauben, die aufgezählten unbestimmten Rechtsbegriffe zu konkretisieren.

Es ist nicht erkennbar, welche Personen unter die Ausnahmetatbestände fallen, ob z.B. Informatiker - wie der Antragsteller zu 2), der sein Swiss Multitool auch zum Öffnen von Computern einsetzt und daher auch zu Berufszwecken bei sich führt - als bauarbeiter- und handwerksähnlich tätige Personen gelten und damit von dem Ausnahmetatbestand erfasst sind. Unklar bleibt auch welche Gegenstände die erfassten Berufsträger bei sich führen dürfen, denn der Ausnahmetatbestand spricht zum einen von „Gegenständen [, die] zur Ausübung des Berufs benötigt werden“, an späterer Stelle jedoch von der „Erforderlichkeit“ dieser Gegenstände. Es bleibt daher offen, ob Handwerker, Bauarbeiter o.Ä. damit nur solche Gegenstände mitführen dürfen, für die es keine gleich geeigneten, aber abstrakt ungefährlicheren Gegenstände gibt. Die Adressaten können aus der Allgemeinverfügung zudem nicht erkennen, wie eine Berechtigung oder ein Erfordernis glaubhaft gemacht werden kann, beispielsweise ob auf Arbeitswegen eine Kopie eines Auftrags mitgeführt werden muss oder sogar Kontoauszüge mit Honorareingängen, um nachzuweisen, dass die Person zu Berufszwecken unterwegs ist.

Nicht weniger unbestimmt ist die Ausnahme für den häuslichen Gebrauch: Die Regelung gibt keinerlei objektive Kriterien an die Hand, wann ein ausschließlich häuslicher Gebrauch von außen erkennbar sein soll. Schließlich kann jeder häuslich verwendete Gegenstand (Schraubenzieher, Besen, Schöpfkelle, etc.) auch als Hieb-, Schlag- oder Wurfgegenstand missbraucht werden.

ee) Fehlerhafte Störerauswahl

Die Verbotsverfügung ist zudem wegen der fehlerhaften Störerauswahl rechtswidrig.

Die Antragsgegnerin stützt ihre Verbotsverfügung darauf, dass die von der Verbotsverfügung betroffenen Personen sowohl als Verhaltensstörer nach § 17 Abs. 1 BPolG als auch als Nichtstörer nach § 20 BPolG in Anspruch genommen werden können.

Diese Ansicht ist unzutreffend, denn bei den Betroffenen handelt es sich weder um Verhaltensstörer im Sinne des § 17 Abs. 1 BPolG noch sind die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme von Nichtstörern erfüllt.

Verhaltensstörer sind gemäß § 17 Abs. 1 BPolG Personen, die eine Gefahr verursachen. Die von der Allgemeinverfügung betroffenen friedlichen Fahrgäste erfüllen diese Voraussetzung nicht. Eine Gefahr in diesem Sinne liegt erst vor, wenn ein Schaden im Einzelfall, also für ein bestimmtes Rechtsgut oder einen bestimmten Rechtsgutsträger, droht (dazu bereits unter II. 3. a) cc)). Allein das

Mitsichführen von Gegenständen im Sinne der Verbotsverfügung führt jedoch nicht dazu das bereits eine hinreichende Wahrscheinlichkeit für einen Schaden an einem bestimmten Rechtsgut besteht. Anders als die Antragsgegnerin in der Begründung ihrer Allgemeinverfügung meint, kann die Eigenschaft als Verhaltensstörer nicht bereits dadurch begründet werden, dass eine Person im Zusammenhang mit der Benutzung der Bahn den unmittelbaren Zugriff auf gefährliche Werkzeuge hat.

Auch die Voraussetzungen des § 20 BPolG sind nicht erfüllt, denn es fehlt bereits an einer gegenwärtigen erheblichen Gefahr im Sinne der Norm.

Eine Gefahr ist gegenwärtig, wenn die Einwirkung des schädigenden Ereignisses bereits begonnen hat oder unmittelbar bzw. in allernächster Zeit mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bevorsteht.

Diese Voraussetzungen sind nicht erfüllt. Denn die Annahme einer gegenwärtigen Gefahr liegt aufgrund ihrer gesteigerten Anforderungen an die zeitliche Nähe und den Wahrscheinlichkeitsgrad noch ferner, als die einer nur konkreten Gefahr. Nur durch das Mitführen von Alltagsgegenständen oder Werkzeugen durch nicht gewaltbereite Personen steht weder unmittelbar noch in allernächster Zeit mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit eine Gewalttat bevor. Bei der Vielzahl der Nutzer des betroffenen Streckenabschnittes ist es vielmehr äußerst unwahrscheinlich, dass durch einen einzelnen mitgeführten (Alltags-) Gegenstand tatsächlich eine Gewalttat begangen wird. So verhält es sich auch mit den von den Antragstellern mitgeführten Messern und Glasflaschen sowie mit dem von der Antragstellerin zu 1) mitgeführten Korkenzieher und Kaffeebecher sowie ihren Stiften. Auch kann im Falle eines dreimonatigen Verbots bei Sachverhalten, die wenige Tage oder Wochen nach Erlass der Allgemeinverfügung erfasst werden, nicht mehr von einer unmittelbaren zeitlichen Nähe gesprochen werden.

ff) Ermessen: Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz

Es liegt zudem eine Ermessensüberschreitung vor, da die Verbotsverfügung auch gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz (§ 15 BPolG) verstößt.

Verhältnismäßig ist eine Regelung, die einen legitimen Zweck verfolgt und zu dessen Erreichung geeignet ist. Zudem muss das Verbot erforderlich und angemessen sein.

In Bezug auf die streitgegenständliche Verbotsverfügung bestehen bereits erhebliche Zweifel an der Geeignetheit und Erforderlichkeit der Regelung. Zudem ist die Verfügung unangemessen.

(1) Verbots ungeeignet

Es ist bereits äußerst fraglich, ob die Verbotsverfügung geeignet ist, den von ihr verfolgten Zweck - Verhinderung von Gewaltdelikten unter Verwendung von gefährlichen Gegenständen – zu erreichen.

Zunächst dürfte bereits die Unbestimmtheit der Allgemeinverfügung ihrer eigenen Geeignetheit entgegenwirken. Denn eine für die Bürger unverständliche Regelung wirkt ihrer eigenen Befolgung entgegen.

Bedenken bezüglich der Geeignetheit werden des Weiteren insbesondere dadurch begründet, dass der Antragsgegnerin keine Mittel zur Verfügung stehen, um das Verbot bei Feststellung von Verstößen durchzusetzen. Denn in den allermeisten Fällen ist die Bundespolizei, wenn sie gefährliche Gegenstände bei ihren Kontrollen auffindet, nicht befugt diese auch sicherzustellen. Denn Gegenstände dürfen gemäß § 47 Nr. 1 BPolG nur dann sichergestellt werden, wenn eine gegenwärtige Gefahr vorliegt. In den wenigsten Fällen dürfte aber bei den von der Verbotsverfügung nur erfassten Alltagsgegenständen, die in Abgrenzung zu Waffen i. S. d. § 1 WaffenG ihrem Wesen nach gerade nicht dazu bestimmt sind, die Angriffs- oder Abwehrfähigkeit von Menschen zu beseitigen oder herabzusetzen, eine gegenwärtige Gefahr vorliegen. Sofern im Einzelfall Umstände vorliegen können, die die Annahme rechtfertigen, dass mit einer Rechtsgutverletzung in allernächster Zeit mit hoher Wahrscheinlichkeit zu rechnen ist, würden derartige Umstände die Antragsgegnerin jedoch auch ohne die streitgegenständliche Verbotsverfügung zur Sicherstellung ermächtigen. Der Verbotsverfügung bedarf es daher insoweit nicht. Zwar hat die Bundespolizei die Möglichkeit im Falle eines festgestellten Verstoßes ein Zwangsgeld festzusetzen, dies schützt jedoch gegen das an Ort und Stelle festgestellte gefährliche Werkzeug nicht.

(2) Verbot nicht erforderlich

Bedenken gegen die Erforderlichkeit der Verbotsverfügung bestehen insbesondere aufgrund ihrer uferlosen Reichweite.

Erforderlich ist eine Maßnahme nach § 15 Abs. 1 BPolG, wenn von mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen diejenige gewählt wird, die den Einzelnen und die Allgemeinheit voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigt.

Das Verbot des Mitführens „gefährlicher“ Alltagsgegenstände ist zur Erreichung des angestrebten Zwecks nicht erforderlich in diesem Sinne, da ein auf abstrakt gefährliche Gegenstände beschränktes Verbot zur Erreichung des Ziels ausgereicht hätte. Denn es ist nicht erkennbar, welche gesteigerte Eignung eine Verbotsverfügung haben soll, die völlig uferlos fast alle Arten von Alltagsgegenständen wie Stifte und Schals erfasst und die aufgrund dieser Uferlosigkeit schon aus Praktikabilitätsgründen von den Adressaten kaum befolgt werden kann. Entsprechend haben andere

Bundespolizeidirektionen (z.B. die Bundespolizeidirektion Hannover für den Hamburger Hauptbahnhof) in der Vergangenheit Verbotsverfügungen erlassen, die nur das Mitführen von Schusswaffen, Schreckschusswaffen, Hieb-, Stoß und Stichwaffen und Messer aller Art erfassen.

(3) Verbot unangemessen

Die Verbotsverfügung ist darüber hinaus insbesondere auch unangemessen.

(a) Maßstab

Angemessen ist eine Maßnahme gemäß § 15 Abs. 2 BPolG, wenn sie nicht zu einem Nachteil führt, der zu dem erstrebten Erfolg erkennbar außer Verhältnis steht. Eine Maßnahme darf den Einzelnen nicht übermäßig belasten. Dabei spielt auf grundrechtlicher Seite nach dem Bundesverfassungsgericht insbesondere eine Rolle, wie viele Grundrechtsträger den Beeinträchtigungen ausgesetzt sind (Streubreite) und wie wahrscheinlich der Eintritt der Gefahren ist (BVerfG, Urteil vom 14. Juli 1999 – 1 BvR 2226/94 –, Rn. 221).

Im Rahmen der Angemessenheit verlangt die Verfassung speziell für das Recht der inneren Sicherheit eine angemessene Balance zwischen Freiheit und Sicherheit: Denn laut Bundesverfassungsgericht unterwirft das Grundgesetz auch die Verfolgung des Ziels, die größtmögliche Sicherheit herzustellen, rechtsstaatlichen Bindungen, zu denen insbesondere das Verbot unangemessener Eingriffe in die Grundrechte als Rechte staatlicher Eingriffsabwehr zählt. In diesem Verbot finden auch die Schutzpflichten des Staates ihre Grenze: Denn die Grundrechte sind dazu bestimmt, die Freiheitssphäre des Einzelnen vor Eingriffen der öffentlichen Gewalt zu sichern. Im Rahmen der Abwägung dürfen staatliche Schutzpflichten nicht dazu führen, dass das Verbot unangemessener Grundrechtseingriffe unter Berufung auf grundrechtliche Schutzpflichten leerläuft, so dass in der Folge allenfalls ungeeignete oder unnötige Eingriffe abgewehrt werden könnten (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 129 - 130; OVG Hamburg, Urteil vom 13. Mai 2015 – 4 Bf 226/12 –, Rn. 66).

Soweit im Rahmen der Angemessenheit verschiedene Grundrechte sowie Abwehr- und Schutzpflichten in den Abwägungsvorgang einzustellen sind, ist zu berücksichtigen, dass insbesondere Grundrechtseingriffe, die sowohl durch Verdachtslosigkeit als auch durch eine große Streubreite gekennzeichnet sind – bei denen also zahlreiche Personen in den Wirkungsbereich einer Maßnahme einbezogen werden, die in keiner Beziehung zu einem konkreten Fehlverhalten stehen und den Eingriff durch ihr Verhalten nicht veranlasst haben –, grundsätzlich eine hohe Eingriffsintensität aufweisen. Denn der Einzelne ist in seiner grundrechtlichen Freiheit umso intensiver betroffen, je weniger er selbst für einen staatlichen Eingriff Anlass gegeben hat. Von

solchen Eingriffen können Einschüchterungseffekte ausgehen, die zu Beeinträchtigungen bei der Ausübung von Grundrechten führen können (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 117) [dazu schon unter II.3.a) bb) (1)].

Ob ein Grundrechtseingriff zur Abwehr künftig drohender Rechtsgutbeeinträchtigungen auch im Vorfeld konkreter Gefahren verhältnismäßig sein kann, hängt nicht nur davon ab, ob eine hinreichende Aussicht darauf besteht, dass der Eingriff Erfolg verspricht (zum Erfordernis der Erfolgseignung BVerfGE 42, 212 <220>; 96, 44 <51>; BVerfG, NJW 2006, S. 976 <982>), sondern auch davon, welche Anforderungen die Eingriffsnorm hinsichtlich der Nähe der betroffenen Personen zur fraglichen Rechtsgutbedrohung vorsieht (vgl. BVerfGE 100, 313 <395>; 107, 299 <322 f., 329>; 110, 33 <60 f.>; 113, 348 <385 ff., 389>). Verzichtet der Gesetzgeber auf begrenzende Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Gefahren Eintritts sowie an die Nähe der Betroffenen zur abzuwehrenden Bedrohung und sieht er gleichwohl eine Befugnis zu Eingriffen von erheblichem Gewicht vor, genügt dies dem Verfassungsrecht nicht (BVerfG, Beschluss vom 04. April 2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 137).

An die Ermessensausübung gemäß § 20 BPolG sind bei anlassunabhängigen Regelungen mit großer Streubreite strenge Anforderungen zu stellen: Mit Blick auf die zahlreichen Nichtstörer verstößt eine solche Regelung dann gegen die Ermessensgrenze der Verhältnismäßigkeit, wenn keine Gefahrennähe besteht. Denn nur wenn zwischen dem Nichtstörer und der Gefahr ein Zurechnungszusammenhang besteht, sind zugunsten der Allgemeinheit die Sonderopfer – nämlich die Duldung anlassloser Kontrollen – gerechtfertigt (Ernst, NVwZ 2014, 633 f.; VGH Mannheim, Beschluss vom 04. Oktober 2002 – 1 S 1963/02 –, Rn. 9). Der Freiheitsanspruch des Einzelnen verlangt, dass er von polizeilichen Maßnahmen verschont bleibt, die nicht durch eine hinreichende Beziehung zwischen ihm und einer Gefährdung eines zu schützenden Rechtsguts oder eine entsprechende Gefahrennähe legitimiert sind. Anderenfalls wird gegen das aus dem Rechtsstaatsprinzip folgende Verbot unnötiger Eingriffe verstoßen: Im Polizeirecht darf die Unterscheidung zwischen Störern und Nichtstörern nicht nivelliert werden, da die Verfassung Grundrechtseingriffe durch Ermittlungen „ins Blaue“ nicht zulässt (BVerfG, Beschluss vom 04.04.2006 – 1 BvR 518/02 –, Rn. 137; VGH Mecklenburg-Vorpommern, U. v. 21.10.1999 – 2/98 –, Rn. 86, 88; OVG Hamburg, U. v. 13.05.2015 – 4 Bf 226/12 –, Rn. 79).

Zur Wahrung der Verhältnismäßigkeit einer Maßnahme müssen begrenzende Anforderungen an die Wahrscheinlichkeit des Gefahren Eintritts bestehen. Selbst bei höchstem Gewicht der drohenden Rechtsgutbeeinträchtigung kann auf das Erfordernis einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit nicht verzichtet werden. Auch muss als Voraussetzung eines schweren Grundrechtseingriffs gewährleistet bleiben, dass Annahmen und Schlussfolgerungen einen konkret umrissenen Ausgangspunkt im

Tatsächlich besitzen (vgl. BVerfGE 113, 348 <386>). Insbesondere lässt die Verfassung grundrechtseingreifende Ermittlungen "ins Blaue hinein" nicht zu (vgl. BVerfGE 112, 284 <297>; BVerfG, Beschluss der 1. Kammer des Ersten Senats vom 6. April 1989 - 1 BvR 33/87 -, NJW 1990, S. 701 <702>).

(b) Rechtsgüter

Schutzgüter der Verbotsverfügung sind Leib und Leben und damit grundsätzlich die hochwertigen Rechtsgüter i.S.d. Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG. Demgegenüber steht ein Grundrechtseingriff in die Allgemeine Handlungsfreiheit (Art. 2 Abs. 1 GG), das Recht auf Eigentum (Art. 14 GG) und u.U., wie im Falle des Antragstellers zu 2), die Berufsausübungsfreiheit (Art. 12 GG). Eine allein abstrakte Betrachtung der Wertigkeit der widerstreitenden Grundrechte kann unter Umständen zwar erste Anhaltspunkte für die Frage der Angemessenheit einer Maßnahme liefern, stets kommt es jedoch auf die Eingriffsintensität und Abwägung im Einzelfall unter Berücksichtigung aller Aspekte an. Leitend sind im Sicherheitsrecht hierbei insbesondere die vom Bundesverfassungsgericht o.g. Maßstäbe.

c) Streubreite, Anlasslosigkeit und Gefahrnähe

Wie bereits dargestellt [siehe dazu II. 3. a) bb) (1)] folgt eine hohe Eingriffsintensität aus enormen Streubreite der Norm, die insbesondere durch den großen örtlichen Geltungsbereich und die Tatsache, dass Personen anlasslos in Anspruch genommen werden, begründet wird.

Soweit die Antragsgegnerin auf der Seite 14 der Begründung ihrer Allgemeinverfügung auf Entscheidungen des VG Schleswig-Holstein und des VG Hannover zu generellen Alkoholverboten verweist (VG Schleswig Holstein, U. v. 8.4.2014., 3 A 192/13; VG Hannover, B. v. 21.11.2014, 10 B 13138/14), durch die zwei generelle Alkoholverbotsverfügungen für verhältnismäßig und daher rechtmäßig befunden worden sind, lässt sich von den in den Entscheidungen enthaltenen Ausführungen gerade nicht auf die Verhältnismäßigkeit der streitgegenständlichen Verbotsverfügung schließen. Denn die in den beiden Entscheidungen streitgegenständlichen Alkoholverbotsverfügungen wurden mit Blick auf ein einziges Ereignis, nämlich jeweils ein Fußballspiel erlassen, wodurch bei den Betroffenen, nämlich den Fußballfans, zumindest eine Gefahrnähe bestand. Durch den Bezug zu den Fußballspielen war zudem der zeitliche Geltungsbereich dieser Verfügungen auf einen nur kurzen Zeitraum beschränkt. Die hier streitgegenständlichen Verbotsverfügung bezieht sich jedoch gerade auf kein konkretes Ereignis (dazu schon unter II. 3. a) cc)). Von ihr sind daher anlasslos und ohne eine bestehende Gefahrnähe alle Personen betroffen.

(d) Uferloses Verbot: Alltagsgegenstände

Eine hohe Eingriffsintensität wird zudem dadurch begründet, dass das verfügte Verbot nicht auf Messer oder andere womöglich abstrakt gefährliche Gegenstände beschränkt ist, sondern eine unüberschaubare Vielzahl von Gegenständen erfasst.

Denn die erfassten Alltagsgegenstände oder auch Werkzeuge werden von den Nutzern der betroffenen Verkehrsmittel und Bahnhöfe fast ausschließlich zu den normalen nicht gefährlichen Verwendungszwecken mitgeführt. Aufgrund der Erfassung unterschiedlichster Arten von Gegenständen werden die Antragsteller und alle anderen betroffenen Grundrechtsträger in ganz erheblichem Maß in ihrem sonst üblichen (Mitnahme-)verhalten beeinflusst und beeinträchtigt.

Zu berücksichtigen ist dabei auch, wie unwahrscheinlich es - selbst im Falle eines mitgeführten Messers, aber erst recht bei Korkenziehern, Flaschen und Stiften - ist, dass dieser Gegenstand tatsächlich als gefährliches Werkzeug zweckentfremdet und zur Herbeiführung erheblicher Verletzungen bei anderen Fahrgästen verwendet wird.

Ins Gewicht fällt aber auch die Unbestimmtheit des verwendeten Begriffs „gefährliches Werkzeug“ bzw. die den Begriff noch unverständlicher gestaltende Definition in Ziffer 3 der Allgemeinverfügung. Die Adressaten der Allgemeinverfügung können angesichts dessen nicht wissen, welche Gegenstände die Antragsgegnerin bei einer Kontrolle im Einzelfall beanstanden und womöglich sogar das angedrohte Zwangsgeld in Höhe von 250 EUR verhängen wird. Zumindest aus Vorsicht und zur Vermeidung von Zwangsgeldern müssten diese Menschen zahlreiche, sonst mitgeführter Gegenstände, zu Hause lassen. Aus Vorsicht müssten daher auch die Antragsteller wohl nicht nur auf die Mitnahme ihrer Taschenmesser, sondern auch ihrer Glasflaschen und die Antragstellerin zu 2) auch ihres Korkenziehers, der Stifte und ihres Kaffeebechers verzichten.

(e) Zu eng gefasste Ausnahmetatbestände

Der Verbotsverfügung mangelt es dabei auch an Ausnahmetatbeständen, welche die hohe Eingriffsintensität abfedern.

Die in Ziffer 4 der Allgemeinverfügung enthaltenen Ausnahmetatbestände sind nicht nur bezüglich des erfassten Personenkreises eng gefasst, sie stellen an die erfassten Personen zudem zu hohe Anforderungen.

Der Ausnahmetatbestand erfasst ausschließlich Angehörige der dort ausdrücklich genannten Sicherheitskräfte und -dienste, Beschäftigte von in den betroffenen Bahnhofsanlagen ansässigen Gastronomieunternehmen sowie Handwerker, Bauarbeiter o.Ä. Zusätzlich ist erforderlich, dass die mitgeführten Gegenstände zur Ausübung des Berufs benötigt werden und die Erforderlichkeit

glaubhaft gemacht wird. Erfasst werden zudem Personen, die die von der Verbotsverfügung erfassten Gegenstände erkennbar ausschließlich zum häuslichen Gebrauch mitführen.

Zur Unverhältnismäßigkeit dürfte der Ausnahmetatbestand insbesondere durch die nur wenigen erfassten Berufe führen. Dass z.B. Informatiker wie der Antragsteller zu 2) wahrscheinlich nicht von der Ausnahmeregelung erfasst sind, erscheint nicht gerechtfertigt, da nicht erkennbar ist, warum diese Berufsgruppe ein geringeres Interesse daran haben sollte, von der Regelung zwecks Mitführung ihrer Ausrüstung ausgenommen zu werden, als Handwerker, Bauarbeiter a.Ä.

Zudem sind die Anforderungen an die von der Regelung ausgenommenen Handwerker, Bauarbeiter o.Ä. sehr hoch, wenn verlangt wird, dass diese die Erforderlichkeit der mitgeführten Gegenstände glaubhaft machen müssen.

Nicht anderes gilt für die von der Ausnahmeregelung erfassten zum häuslichen Gebrauch mitgeführten Gegenstände, denn hiervon dürften nur wenige der gefährlichen Werkzeuge erfasst sein. So führen Personen Gegenstände wie Korkenzieher, Nagelpfeile, Stifte oder Glasflaschen in aller Regel nicht für den häuslichen Gebrauch bei sich, sondern weil sie diese unterwegs benötigen und verwenden wollen. Sollte dies in manchen Fällen anders sein, wird dies für die die Allgemeinverfügung vollziehenden Bundespolizisten jedenfalls im Einzelfall schwer erkennbar i.S.d. Ausnahmeregelung sein.

(f) Abwägung: Unverhältnismäßigkeit der Verbotsverfügung

Die Allgemeinverfügung schützt zwar hochwertige Rechtsgüter wie Leib und Leben im Sinne des Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, hierfür werden jedoch die allgemeine Handlungsfreiheit im Sinne des Art. 2 Abs. 1 GG, das Rechts auf Eigentum und in einigen Fällen, wie im Falle des Antragstellers zu 2), auch die Berufsausübungsfreiheit im Sinne des Art. 12 GG außer Verhältnis beeinträchtigt.

Die Verbotsverfügung greift bereits aufgrund ihrer Dauer von 3 Monaten intensiv in die Rechte der Antragsteller und der von ihr betroffenen anderen Personen ein, insbesondere aber gilt sie anlasslos, für jedermann (in ihren räumlichen und zeitlichen Geltungsbereich) ohne notwendige Gefahrennähe und hat damit eine enorme Streubreite. Uferlos wird die Verbotsverfügung dadurch, dass sie nahezu alle Alltagsgegenstände erfasst und kaum Ausnahmetatbestände vorliegen, die in der Lage wären, diese Uferlosigkeit effektiv zu beschränken. Vor diesem Hintergrund führt der mit dem verallgemeinernden Inhalt der Verbotsverfügung verbundene Verzicht auf eine polizeiliche Einzelfallprüfung zwangsläufig und in weitem Umfang zur intensiven Beeinträchtigung der Grundrechte des betroffenen Personenkreises, ohne dass dies durch ein näher konkretisierte wirksame Verhinderung von Gewalttaten gerechtfertigt wäre. Wie viele Einwohner und Touristen Berlins sind

die Antragsteller auf die Nutzung des öffentlichen Nahverkehrs angewiesen. Eine Umfahrung der betroffenen Strecken ist in den meisten Fällen nur mit erheblichem Zeitverlust möglich und daher nicht zumutbar. Spätestens die geringe Wahrscheinlichkeit, dass die erfassten Gegenstände im Einzelfall zu einer Störung geführt hätten, führt daher zu dem Ergebnis, dass auch - wenn es um den Schutz von Leib und Leben von Menschen geht, die Verhältnismäßigkeit nicht mehr gewahrt ist. Der mit der Verbotsverfügung erzielbare Erfolg steht daher außer Verhältnis zu den mit ihr verbundenen Nachteilen, erst recht soweit Verbotsverfügung in Einzelfällen auch zu Beeinträchtigungen des Art. 12 GG führt.

Die Antragsgegnerin hat mit der streitgegenständlichen Verbotsverfügung die notwendige angemessene Balance zwischen Freiheit und Sicherheit außer Acht gelassen. Unter Berufung auf Ihre staatliche Schutzpflicht hat sie den Grundrechten der von der Verbotsverfügung adressierten Person nicht hinreichend Beachtung geschenkt und die rechtsstaatlichen Bindungen, die auch im Sicherheitsrecht gelten, missachtet.

b) Fehlendes öffentliches Interesse an der sofortigen Vollziehung

Schon aufgrund der Rechtswidrigkeit der Verbotsverfügung besteht kein Interesse an der sofortigen Vollziehung. Darüber hinaus fehlt es aber auch an einem über das Erlassinteresse hinausgehenden öffentlichen Interesse an der sofortigen Vollziehung im Sinne des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO. Denn die Antragsgegnerin hat den dreimonatigen zeitlichen Geltungsbereich beliebig gewählt und die Verbotsverfügung nicht an eine besondere gerade in diesem Zeitraum bestehende Gefahr oder an ein besonderes Ereignis oder Vorkommnis geknüpft. Es besteht daher kein besonderes öffentliches Interesse daran, dass die Verbotsverfügung auch während der laufenden behördlichen und gerichtlichen Klärung ihrer Rechtmäßigkeit sofort vollzogen werden können muss. Ihr zeitlicher Geltungszeitraum ist vielmehr ohne weitere Probleme nach hinten verschiebbar.

Anja Heinrich
Rechtsanwältin