

## Fortgeschrittenenklausur Verwaltungsrecht BT: Grundrechtseingriff durch staatliches Informationshandeln einer Polizeibehörde auf X

Wiss. Mitarbeiter Markus Meier, Wiss. Mitarbeiterin Lea Norta, Köln\*

Der Sachverhalt beruht auf einer Entscheidung des VG Düsseldorf, Urt. v. 6.6.2019 – 18 K 16606/17 und der anschließenden Berufungsentscheidung des OVG Münster – 5 A 2808/19, die im Anschluss an ein Meisterschaftsspiel der 3. Liga im Jahr 2017 ergangen sind und zu diesem Zeitpunkt deutschlandweit für Schlagzeilen sorgten. Im Zentrum der Prüfung steht eine allgemeine Feststellungsklage (§ 43 Abs. 1 VwGO), im Rahmen derer das Polizeirecht mit einer Grundrechtsprüfung verknüpft und daher Systemverständnis vorausgesetzt wird.

Die Klausur wurde in leicht veränderter Fassung von Prof. Dr. Schöbener im WS 2022/23 an der Universität zu Köln in der Übung Öffentliches Recht gestellt. Der Notenschnitt lag bei 4,58 Punkten bei 96 Klausuren.

### Sachverhalt

Barbara Ballfreund (B) ist Fan des 1. FC Köln, für den sie als Chefin des Choreoteams bei jedem Heimspiel sog. Fan-Choreographien organisiert. Hierbei handelt es sich um visuelle Inszenierungen, die sie vor Spielbeginn mit einer Gruppe Fans aufführt. Bisher sind die Choreographien stets friedlich verlaufen. Als Hilfsmittel nutzt B vor allem Schriftelemente wie Plakate und Fahnen; Pyrotechnik hat sie nie eingesetzt.

Auch für das geplante Revierderby gegen Borussia Mönchengladbach am 28.10.2022 in Köln (NRW) hat B eine Choreographie geplant. Das Spiel wird aufgrund der Rivalität der beiden Mannschaften als sog. Hochrisikospiele eingestuft. Bei Hochrisikospiele wird eine erhöhte Gefährdungslage vermutet, weshalb sie nur unter erhöhten Sicherheitsbedingungen und verstärktem Polizeiaufgebot stattfinden können.

Aufgrund langer Wartezeiten am Eingang des Stadions möchte B die Choreographie dieses Mal in der Warteschlange vor Beginn des Spiels aufführen lassen. Als es am Spieltag tatsächlich zu Verzögerungen am Einlass kommt, ziehen sich – wie von B geplant – 100 der Kölner Fans auf Kommando der B schwarze Regenjacken über. Daraufhin wird ihnen der Einlass ins Stadion von der Polizei mit der Begründung verwehrt, unter den Regencapes befinden sich versteckte Pyrotechnik. Da B die Polizei nicht zuvor über die Choreographie informiert hatte, war der Polizei der Hintergrund des Ereignisses nicht bewusst.

Im Zuge der Eintrittsverweigerung kommt es zu weiteren erheblichen Verzögerungen beim Einlass der übrigen Fans ins Stadion. Hierbei laufen Fans dicht gedrängt aufeinander auf. Es gibt bereits zahlreiche verletzte Personen. Die Polizei postet daraufhin folgende Mitteilung auf ihrem Account bei dem sozialen Netzwerk „X“:

„1. FC Köln gegen Borussia Mönchengladbach: Stau am Eingang Süd. Einige Fans, angeführt von Edelfan Barbara Ballfreund, haben sich Regencapes angezogen, um die Durchsuchung zu verhindern.“

---

\* Der Autor Meier und die Autorin Norta sind Wiss. Mitarbeiter am Lehrstuhl für Öffentliches Recht, Völker- und Europarecht der Universität zu Köln (Prof. Dr. Burkhard Schöbener).

Unmittelbar nach Veröffentlichung des Beitrags nimmt der Druck am Eingang ab. Es kommt zu keinen weiteren Verletzungen. Der Einlass ins Stadion wird geordnet durchgeführt. Auch die Fans, die ein Regencap übergezogen haben, lassen sich widerstandslos kontrollieren.

B fühlt sich durch das Posting der Polizei in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht verletzt. Sie erhebt am 10.11.2022 Klage vor dem zuständigen VG Köln auf Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beitrags. Es fehle bereits an einer hinreichenden Rechtsgrundlage, die eine derart grundrechtsverletzende Öffentlichkeitsarbeit der Polizei rechtfertigen könne. Zudem sei der Beitrag inhaltlich unzutreffend und unzumutbar. Bei der Aussage, dass die Regencapes zur Verhinderung von Durchsuchungen übergezogen worden seien, habe es sich um eine bloße Vermutung gehandelt. Darüber hinaus hätte der Zweck, die übrigen Fans über die Wartezeit zu informieren, auch ohne die Nennung von Bs Namen erreicht werden können. In den letzten Wochen sei sie aufgrund des Beitrags in ihrem privaten und beruflichen Umfeld vermehrt darauf angesprochen worden, weshalb sie berechnete polizeiliche Maßnahmen verhindert habe. B möchte auch in Zukunft Choreographien veranstalten.

Das Land NRW wendet hingegen ein, bei dem Posting habe es sich um eine schlichte Information an die Besucher des Fußballspiels gehandelt. Die Rechtsgrundlage für die Öffentlichkeitsarbeit der Polizei ergebe sich bereits aus ihrer Aufgabe der Gefahrenabwehr i.S.d. § 1 Abs. 1 S. 1 PolG NRW. Einer Befugnisnorm wie § 8 Abs. 1 PolG NRW bedürfe es daher nicht. Zudem seien die gesamten Umstände des Hochrisikospiels eine ausreichende Tatsachengrundlage für die Vermutung der Polizei gewesen, die Fans wollten mit übergezogenen Regencapes ihre Durchsuchung verhindern. Darüber hinaus könne B kein Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit mehr geltend machen, da der Beitrag – was zutrifft – nach Ablauf einer Woche gelöscht worden sei und die Maßnahme sich damit bereits erledigt habe.

### Fallfrage

Hat die Klage der B Aussicht auf Erfolg? Es ist – ggf. hilfsgutachtlich – auf alle im Sachverhalt aufgeworfenen Rechtsfragen einzugehen. Von der formellen Rechtmäßigkeit des Beitrags ist auszugehen.

Auszug aus dem PolG NRW

§ 1 Abs. 1 S. 1 PolG NRW

Die Polizei hat die Aufgabe, Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren (Gefahrenabwehr).

§ 4 Abs. 1 PolG NRW

Verursacht eine Person eine Gefahr, so sind die Maßnahmen gegen diese Person zu richten.

§ 8 Abs. 1 PolG NRW

Die Polizei kann die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende, konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren, soweit nicht die §§ 9 bis 46 die Befugnisse der Polizei besonders regeln.

## Lösungsvorschlag

<b>A. Sachentscheidungsvoraussetzungen .....</b>	<b>1044</b>
<b>I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO .....</b>	<b>1044</b>
<b>II. Zuständiges Gericht .....</b>	<b>1044</b>
<b>III. Statthafte Klageart .....</b>	<b>1044</b>
1. Fortsetzungsfeststellungsklage, § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO.....	1044
2. Allgemeine Feststellungsklage, § 43 Abs. 1 VwGO.....	1045
a) Bestehen eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses .....	1045
b) Subsidiarität der Feststellungsklage, § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO .....	1045
3. Zwischenergebnis.....	1045
<b>IV. Feststellungsinteresse, § 43 Abs. 1 VwGO .....</b>	<b>1046</b>
1. Wiederholungsgefahr .....	1046
2. Rehabilitationsinteresse .....	1046
3. Zwischenergebnis.....	1046
<b>V. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO .....</b>	<b>1046</b>
<b>VI. Klagegegner.....</b>	<b>1047</b>
<b>VII. Beteiligten- und Prozessfähigkeit.....</b>	<b>1047</b>
<b>VIII. Zwischenergebnis .....</b>	<b>1047</b>
<b>B. Begründetheit.....</b>	<b>1047</b>
<b>I. Rechtsgrundlage .....</b>	<b>1047</b>
<b>II. Formelle Rechtmäßigkeit.....</b>	<b>1048</b>
<b>III. Materielle Rechtmäßigkeit .....</b>	<b>1048</b>
1. Tatbestandsvoraussetzungen.....	1048
a) Öffentliche Sicherheit.....	1048
b) Gefahr .....	1048
c) Zwischenergebnis.....	1048
2. Ordnungsgemäßer Adressat .....	1048
3. Rechtsfolge .....	1049
a) Störerauswahlermessen .....	1049
b) Handlungsermessen.....	1049
aa) Schutzbereich .....	1049
bb) Eingriff .....	1049
cc) Rechtfertigung .....	1050
dd) Zwischenergebnis .....	1051

<b>IV. Zwischenergebnis .....</b>	<b>1051</b>
<b>C. Ergebnis.....</b>	<b>1051</b>

## A. Sachentscheidungsvoraussetzungen

Zunächst müssten die Sachentscheidungsvoraussetzungen vorliegen.

### I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO

Mangels aufdrängender Sonderzuweisung richtet sich die Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs nach § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO. Hierzu müsste es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht-verfassungsrechtlicher Art handeln, die keinem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen ist.

Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt nach der sog. modifizierten Subjektstheorie vor, wenn es sich bei den streitentscheidenden Normen um solche handelt, die ausschließlich einen Träger öffentlicher Gewalt als solchen ermächtigen oder verpflichten.<sup>1</sup> Als streitentscheidende Norm kommt vorliegend § 8 Abs. 1 PolG NRW in Betracht. Diese Vorschrift berechtigt und verpflichtet ausschließlich die Polizei in ihrer Funktion als Hoheitsträger. Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit liegt vor.

Darüber hinaus müsste die Streitigkeit nicht-verfassungsrechtlicher Art sein. Eine verfassungsrechtliche Streitigkeit ist gegeben, wenn unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte im Kern über spezifisches Verfassungsrecht streiten (sog. doppelte Verfassungsunmittelbarkeit).<sup>2</sup> Da vorliegend bereits keine Beteiligten des unmittelbaren Verfassungsrechtskreises streiten, liegt keine verfassungsrechtliche Streitigkeit vor. Zudem ist keine abdrängende Sonderzuweisung in einen anderen Rechtsweg ersichtlich.

Der Verwaltungsrechtsweg ist gem. § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO eröffnet.

### II. Zuständiges Gericht

Laut Sachverhalt ist das VG Köln für die Klage der B zuständig.

### III. Statthafte Klageart

Die statthafte Klageart richtet sich nach dem klägerischen Begehren (vgl. § 88 VwGO). B begehrt mit ihrer Klage die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beitrags.

#### 1. Fortsetzungsfeststellungsklage, § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO

In Betracht kommt zunächst eine Fortsetzungsfeststellungsklage gem. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO. Voraussetzung für die unmittelbare Anwendung dieser Vorschrift ist, dass der Kläger die Feststellung der Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsakts begehrt, welcher sich nach Klageerhebung erledigt hat. Bei dem Beitrag der Polizei müsste es sich folglich um einen Verwaltungsakt handeln.

Unter einem Verwaltungsakt versteht man gem. § 35 S. 1 VwVfG jede hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf Außenwirkung gerichtet ist. Problematisch erscheint vorliegend das Merkmal der „Regelung“ i.S.d.

<sup>1</sup> Ausführlich *Sodan*, in: *Sodan/Ziekow*, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 40 Rn. 299 ff.

<sup>2</sup> *Ehlers/Schneider*, in: *Schoch/Schneider*, Verwaltungsrecht, Kommentar, 28. EL, Stand: März 2015, VwGO § 40 Rn. 136.

§ 35 S. 1 VwVfG. Eine Regelung liegt vor, wenn die Maßnahme die Herbeiführung einer verbindlichen Rechtsfolge bezweckt. Dies ist der Fall, wenn Rechte des Betroffenen unmittelbar begründet, geändert, aufgehoben oder mit bindender Wirkung festgestellt bzw. verneint werden.<sup>3</sup> Der Beitrag der Polizei enthält lediglich den Hinweis, dass ein Stau am Südeingang des Stadions entstanden sei, was B nicht zu einem bestimmten Verhalten verpflichtet. Es werden durch das Posting auch keine anderen verbindlichen Rechtsfolgen für B festgesetzt. Es handelt sich daher nicht um einen Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG.

Die Fortsetzungsfeststellungsklage gem. § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO ist damit nicht statthaft.

## 2. Allgemeine Feststellungsklage, § 43 Abs. 1 VwGO

Weiter kommt die allgemeine Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 1 VwGO als statthafte Klageart in Betracht. Hierzu müsste B die Feststellung des (Nicht-)Bestehens eines konkreten öffentlich-rechtlichen Rechtsverhältnisses begehren und der Klageerhebung dürfte nicht die Subsidiaritätsregel des § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO entgegenstehen.

### a) Bestehen eines feststellungsfähigen Rechtsverhältnisses

B begehrt die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beitrags. Die rechtliche Qualifikation eines Handelns der öffentlichen Gewalt als rechtswidrig stellt für sich genommen keine Rechtsbeziehung i.S.d. allgemeinen Feststellungsklage dar.<sup>4</sup> Dagegen stellt die Befugnis eines Hoheitsträgers zum Erlass einer den Bürger belastenden Maßnahme eine Rechtsbeziehung und damit ein feststellungsfähiges Rechtsverhältnis dar.<sup>5</sup> Dieses kann auch durch schlichthoheitliches Handeln, also einen Realakt, begründet werden. Das Rechtsverhältnis betrifft hier auch nicht nur eine abstrakte Rechtsfrage, sondern einen hinreichend konkreten Sachverhalt. Feststellungsfähig sind zudem nicht nur gegenwärtige, sondern auch vergangene oder zukünftige Rechtsverhältnisse.<sup>6</sup>

Der Klageantrag ist auf die Feststellung gerichtet, dass die Polizei nicht zur Veröffentlichung des Postings berechtigt war. Es handelt sich folglich um ein Rechtsverhältnis, dessen Nichtbestehen im Rahmen der sog. negativen Feststellungsklage überprüft werden kann.

### b) Subsidiarität der Feststellungsklage, § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO

Die Erhebung einer Gestaltungs- oder Leistungsklage kommt vorliegend nicht in Betracht. Die Feststellungsklage ist somit nicht subsidiär gem. § 43 Abs. 2 S. 1 VwGO.

## 3. Zwischenergebnis

Die allgemeine Feststellungsklage gem. § 43 Abs. 1 VwGO ist die statthafte Klageart.

---

<sup>3</sup> BVerwG NJW 1988, 87 (88); vgl. *Detterbeck*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 21. Aufl. 2023, § 10 Rn. 445 ff.; *Maurer/Waldhoff*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 20. Aufl. 2020, § 9 Rn. 6.

<sup>4</sup> *Sodan*, in: *Sodan/Ziekow*, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 35; *Happ*, in: *Eyermann*, VwGO, Kommentar, 16. Aufl. 2022, § 43 Rn. 16; *Möstl*, in: *BeckOK VwGO*, Stand: 1.7.2023, § 43 Rn. 4; *Schenke*, in: *Kopp/Schenke*, VwGO, Kommentar, 29. Aufl. 2023, § 43 Rn. 13.

<sup>5</sup> *Möstl*, in: *BeckOK VwGO*, Stand: 1.7.2023, § 43 Rn. 4; *Schenke*, in: *Kopp/Schenke*, VwGO, Kommentar, 29. Aufl. 2023, § 43 Rn. 13.

<sup>6</sup> *Sodan*, in: *Sodan/Ziekow*, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 14a.

#### IV. Feststellungsinteresse, § 43 Abs. 1 VwGO

Zudem müsste B gem. § 43 Abs. 1 VwGO ein berechtigtes Interesse an der Feststellung der Rechtswidrigkeit des Beitrags haben. Hierunter fällt jedes anerkannte schutzwürdige Interesse rechtlicher, wirtschaftlicher oder ideeller Art.<sup>7</sup> Zu berücksichtigen ist, dass es sich vorliegend um eine erledigte Maßnahme handelt. In diesen Fällen ist ein berechtigtes Feststellungsinteresse nur anzuerkennen, wenn das Rechtsverhältnis über seine Beendigung hinaus Wirkungen in der Gegenwart entfaltet.<sup>8</sup> Ob dies der Fall ist, kann anhand bestimmter Fallgruppen bemessen werden.<sup>9</sup>

##### 1. Wiederholungsgefahr

In Betracht kommt zunächst das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr. Diese ist gegeben, wenn konkrete Anhaltspunkte dafür bestehen, dass unter im Wesentlichen unveränderten tatsächlichen und rechtlichen Umständen erneut eine vergleichbare belastende Maßnahme erlassen wird.<sup>10</sup> B möchte auch in Zukunft weitere Choreographien veranstalten. Sie muss daher damit rechnen, dass sie auch bei künftigen Postings aufgrund ihres Bekanntheitsgrades als Fangruppenanführerin namentlich genannt wird.

Eine Wiederholungsgefahr liegt damit vor.

##### 2. Rehabilitationsinteresse

Des Weiteren könnte ein Rehabilitationsinteresse der B bestehen. Dies wäre der Fall, wenn die Art des Eingriffs diese Feststellung erfordert, z.B. wenn die betroffene Person nur durch die gerichtliche Überprüfung der Maßnahme die Möglichkeit erhält, einen Ausgleich für eine etwaige rechtswidrige Verletzung ihrer Grundrechte zu erlangen.<sup>11</sup> Durch den Beitrag fühlt sich B in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verletzt. In ihrem privaten und beruflichen Umfeld wurde sie bereits auf ihr Verhalten angesprochen, sodass ihr soziales Ansehen unter dem Posting leidet. Nur durch eine gerichtliche Klärung erhält sie die Möglichkeit, Genugtuung zu erfahren.

Auch ein Rehabilitationsinteresse der B besteht.

##### 3. Zwischenergebnis

B kann ein berechtigtes Feststellungsinteresse i.S.d. § 43 Abs. 1 VwGO geltend machen.

#### V. Klagebefugnis, § 42 Abs. 2 VwGO

Fraglich ist, ob B darüber hinaus analog § 42 Abs. 2 VwGO klagebefugt sein muss oder ob das Vorliegen eines berechtigten Feststellungsinteresses i.S.d. § 43 Abs. 1 VwGO ausreichend ist.<sup>12</sup> Es erscheint

---

<sup>7</sup> BVerwGE 74, 1 (4); vgl. auch *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 12. Aufl. 2021, § 18 Rn. 13; *Sodan*, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 77.

<sup>8</sup> St. Rspr., vgl. BVerwG NVWZ 2018, 433 (433).

<sup>9</sup> *Happ*, in: Eyermann, VwGO, Kommentar, 16. Aufl. 2022, § 43 Rn. 34; *Möstl*, in: BeckOK VwGO, Stand: 1.7.2023, § 43 Rn. 25; *Sodan*, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 43 Rn. 90.

<sup>10</sup> *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 12. Aufl. 2021, § 18 Rn. 48; *Schübel-Pfister*, in: Eyermann, VwGO, Kommentar, 16. Aufl. 2022, § 113 Rn. 112; *Wolff*, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 113 Rn. 271.

<sup>11</sup> St. Rspr., vgl. BVerwG NJW 1997, 2534 (2534 f.).

<sup>12</sup> Für eine analoge Anwendung des § 42 Abs. 2 VwGO auf die allg. Feststellungsklage zur Vermeidung von Popular-

nicht von vornherein ausgeschlossen, dass B durch die eindeutige Nennung ihres Namens in dem Beitrag der Polizei in ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG verletzt wird. B wäre somit klagebefugt.

Die Frage der Anwendbarkeit des § 42 Abs. 2 VwGO kann mithin offenbleiben.

## VI. Klagegegner

Zudem ist die Klage gegen den richtigen Klagegegner zu richten. Dies ist derjenige Rechtsträger, demgegenüber das Bestehen des behaupteten Rechtsverhältnisses festgestellt werden soll. Es kann dahinstehen, ob Grund dafür das allgemeine Rechtsträgerprinzip<sup>13</sup> oder die analoge Anwendung des § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO<sup>14</sup> ist, da beide Ansichten zum gleichen Ergebnis kommen. Das Land NRW ist als Rechtsträger der Polizei gem. § 1 POG NRW der richtige Klagegegner.

## VII. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

B ist als natürliche Person nach § 61 Nr. 1 Alt. 1 VwGO beteiligten- und nach § 62 Abs. 1 Nr. 1 VwGO prozessfähig. Das Land NRW ist als juristische Person gem. § 61 Nr. 1 Alt. 2 VwGO beteiligtenfähig und muss sich im Prozess gem. § 62 Abs. 3 VwGO durch den zuständigen Minister vertreten lassen.

## VIII. Zwischenergebnis

Die Sachentscheidungsvoraussetzungen der allgemeinen Feststellungsklage der B liegen vor.

## B. Begründetheit

Die Klage der B ist begründet, soweit das streitige Rechtsverhältnis nicht besteht, § 43 Abs. 1 VwGO.

### I. Rechtsgrundlage

Unklar scheint zunächst, ob die Polizei für das Veröffentlichens des Posts überhaupt eine konkrete rechtliche Grundlage benötigt oder ob ein rechtlich neutrales Handeln der Behörde vorliegt.

Die streitgegenständliche Handlung der Polizei steht im Zusammenhang mit ihrer Aufgabe als Gefahrenabwehrbehörde. Während als Grundlage für staatliches Informationshandeln im Zusammenhang mit der Erfüllung einer konkreten staatlichen Aufgabe bereits eine gesetzliche Aufgabenzuweisung wie § 1 Abs. 1 S. 1 PolG NRW genügt, bedarf es für Maßnahmen mit Eingriffscharakter einer Befugnisnorm, welche konkrete Anforderungen an das staatliche Handeln normiert.<sup>15</sup> Der Beitrag der Polizei geht über einen rein informatorischen Charakter hinaus. Er ermöglicht aufgrund der vollständigen Namensnennung eine eindeutige Identifikation der B und rückt sie durch die Mutmaßung in ein schlechtes Licht. Damit stellt die polizeiliche Handlung eine Belastung für B dar, sodass ihr Eingriffscharakter zukommt.

---

klagen (st. Rspr.) BVerwG NVwZ 1991, 470 (471).

<sup>13</sup> Brenner, in: Sodan/Ziekow, Verwaltungsgerichtsordnung, Großkommentar, 5. Aufl. 2018, § 78 Rn. 11; Meissner/Schenk, in: Schoch/Schneider, Verwaltungsrecht, Kommentar, 35. EL, Stand: September 2018, VwGO § 78 Rn. 26; Terhechte, in: Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, Kommentar, 5. Aufl. 2021, VwGO § 78 Rn. 8.

<sup>14</sup> Ehlers, in: FS Menger, 1985, S. 380 (392); Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 12. Aufl. 2021, § 12 Rn. 31.

<sup>15</sup> Zum Gesetzesvorbehalt bei staatlichem Informationshandeln Grzeszick, in: Dürig/Herzog/Scholz, Grundgesetz, Kommentar, 97. Lfg., Stand: Januar 2022, Art. 20 Rn. 113.

Für das Posting der Polizei ist daher eine Ermächtigungsgrundlage in Form einer Befugnisnorm erforderlich. Da eine spezielle Rechtsgrundlage nicht ersichtlich ist, kommt insoweit nur die polizeirechtliche Generalklausel aus § 8 Abs. 1 PolG NRW in Betracht.

## II. Formelle Rechtmäßigkeit

Die Absetzung des Beitrags ist formell rechtmäßig erfolgt.

## III. Materielle Rechtmäßigkeit

Darüber hinaus müsste das Posting der Polizei auch in materieller Hinsicht rechtmäßig sein.

### 1. Tatbestandsvoraussetzungen

Zunächst sind die Tatbestandsvoraussetzungen des § 8 Abs. 1 PolG NRW zu untersuchen. Voraussetzung ist das Bestehen einer konkreten Gefahr für die Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung.

#### a) Öffentliche Sicherheit

In Betracht kommt zunächst eine drohende Verletzung der öffentlichen Sicherheit, welche den Schutz der Individualrechtsgüter, die Unversehrtheit der objektiven Rechtsordnung sowie den Bestand der Einrichtungen und Veranstaltungen des Staates umfasst.<sup>16</sup>

Mit den Verletzungen der Stadionbesucher sind Individualrechtsgüter (insb. das Recht auf körperliche Unversehrtheit aus Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) und somit die öffentliche Sicherheit betroffen.

#### b) Gefahr

Es müsste auch eine konkrete Gefahr für das betroffene Schutzgut vorliegen. Unter der konkreten Gefahr ist ein Lebenssachverhalt zu verstehen, der bei ungehindertem Ablauf in absehbarer Zeit mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einem Schaden an dem polizeilichen Schutzgut führen wird.<sup>17</sup>

Zum Zeitpunkt der Absetzung des Beitrags wurden bereits Personen durch das Auflaufen der Besucher vor dem Stadioneingang verletzt. Damit hatte sich die Verletzung der Individualrechtsgüter teilweise schon verwirklicht, sodass Anhaltspunkte von hinreichendem Gewicht bestanden, die auf den Eintritt weiterer Verletzungen hindeuteten.

Eine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit bestand.

#### c) Zwischenergebnis

Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 8 Abs. 1 PolG NRW liegen vor.

### 2. Ordnungsgemäßer Adressat

Die Maßnahme der Polizei müsste sich gegen den richtigen Verantwortlichen richten. B ist diejenige Person, auf deren Kommando hin das Überziehen der Regencapes durchgeführt wird. Mithin ist ihr

---

<sup>16</sup> Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 9. Aufl. 2022, § 3 Rn. 50 ff.

<sup>17</sup> Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 9. Aufl. 2022, § 3 Rn. 49.



Handeln ursächlich dafür, dass die Stadioneingänge blockiert werden und ein Stau entsteht. Sie ist damit als Verhaltensstörerin i.S.d. § 4 Abs. 1 PolG NRW heranzuziehen.

### 3. Rechtsfolge

Angesichts der Formulierung des § 8 Abs. 1 PolG NRW steht der Polizei ein umfassendes Ermessen i.S.d. § 40 VwVfG NRW zu.

#### a) Störerauswahlermessen

Die Auswahl der B als Adressatin der polizeilichen Maßnahme müsste ermessensfehlerfrei erfolgt sein. Zwar war B nicht die einzige Person, welche sich ein Regencapce übergezogen hat, unter Berücksichtigung des Ziels der effizienten Gefahrenabwehr<sup>18</sup> und der Kommandofunktion der B, war die Auswahl jedoch vertretbar.

Die Störerauswahl erfolgte daher ermessensfehlerfrei.

#### b) Handlungsermessen

Von ihrem Ermessen könnte die Polizei in rechtswidriger Weise Gebrauch gemacht haben, indem Sie die Grundrechte der B in nicht ausreichendem Maße berücksichtigt hat (Abwägungsdefizit).

In Betracht kommt das Verkennen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts, welches im Grundgesetz nicht ausdrücklich geregelt ist, jedoch aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG hergeleitet wird.<sup>19</sup> Dies wäre dann der Fall, wenn der Beitrag in nicht gerechtfertigter Weise in den Schutzbereich dieses Grundrechts eingreift.

##### aa) Schutzbereich

Für B ist der persönliche Schutzbereich<sup>20</sup> als natürliche Person eröffnet.

In sachlicher Hinsicht umfasst der Schutz des allgemeinen Persönlichkeitsrechts die Garantie, „dass der Einzelne seine Identität und Individualität selbstbestimmt finden, entwickeln und wahren kann.“<sup>21</sup> Zudem ist der Schutz vor entstellenden und verfälschenden Darstellungen der eigenen Person umfasst.<sup>22</sup> Hierzu zählt auch die Verwendung des Namens als Teil des Persönlichkeitsbildes.<sup>23</sup>

Durch die eindeutige Nennung des vollständigen Namens der B in dem Beitrag ist eine hinreichend konkrete Zuordnung der Informationen zu B als Person möglich. Ihr werden zudem wahrheitswidrige Handlungen unterstellt. Der sachliche Schutzbereich ist eröffnet.

##### bb) Eingriff

Das Posting müsste in das allgemeine Persönlichkeitsrecht der B aus Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 1 Abs. 1 GG eingreifen. Nach dem modernen Eingriffsbegriff stellt eine staatliche Handlung einen Eingriff dar, sofern dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich fällt, ganz oder teilweise un-

---

<sup>18</sup> Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, 9. Aufl. 2022, § 3 Rn. 126.

<sup>19</sup> Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 623.

<sup>20</sup> Zum persönlichen Schutzbereich des allg. Persönlichkeitsrechts Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 626.

<sup>21</sup> BVerfG, Beschl. v. 26.2.2020 – 2 BvR 2347/15; Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 628.

<sup>22</sup> Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 631.

<sup>23</sup> BVerfGE 97, 391 (399 f.); Manssen, Staatsrecht II, 19. Aufl. 2022, Rn. 286; Epping, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 633.

möglich gemacht wird.

Durch den Beitrag wird der Name der B ohne deren Zustimmung verwendet. Sie hat insoweit also keinen selbstbestimmten Einfluss auf die Darstellung ihrer Person in der Öffentlichkeit. Damit wird von staatlicher Seite in ihr allgemeines Persönlichkeitsrecht eingegriffen.

### cc) Rechtfertigung

Der Eingriff könnte jedoch gerechtfertigt sein. Voraussetzung dafür ist, dass das allgemeine Persönlichkeitsrecht einschränkbar ist (Schranke) und diese Schranke auch verfassungsgemäß im Einzelfall angewendet wurde (Schranken-Schranke).<sup>24</sup>

Als Schranken kommen die Rechte anderer, das Sittengesetz sowie die verfassungsmäßige Ordnung nach Art. 2 Abs. 1 GG in Betracht.<sup>25</sup> Als Teil der verfassungsmäßigen Ordnung fungiert vorliegend § 8 Abs. 1 PolG NRW als Schranke.

Diese müsste im konkreten Fall auch verfassungsgemäß, also insbesondere verhältnismäßig, angewendet worden sein.<sup>26</sup> Der Beitrag musste demnach einen legitimen Zweck verfolgen und zudem geeignet, erforderlich sowie angemessen gewesen sein.<sup>27</sup>

Mit dem Gesundheitsschutz der Zuschauer verfolgt die Polizei einen legitimen Zweck. Durch die Veröffentlichung des Postings hat der Einlassdruck auf den Stadioneingang abgenommen, sodass keine weiteren Fans zu Schaden gekommen sind. Der Beitrag war daher auch zur Zweckerreichung geeignet.

Der Eingriff müsste zudem zur Erreichung des Zwecks erforderlich gewesen sein. Erforderlich war er, wenn es kein anderes gleich geeignetes, aber weniger intensiv in das Grundrecht eingreifendes Mittel gab.<sup>28</sup> Als milderer Mittel wäre denkbar gewesen, die Zuschauer auf das Bestehen des Rückstaus unter Angabe eines Grundes ohne Namensnennung der B hinzuweisen, wodurch die Auflösung des Rückstaus mit gleichem Erfolg stattgefunden hätte. Mit der Namensnennung geht die polizeiliche Handlung über den verfolgten Zweck hinaus und war damit nicht erforderlich.

Der Eingriff könnte außerdem unangemessen sein. Die Angemessenheit ist gewahrt, sofern der Grundrechtseingriff nicht außer Verhältnis zum verfolgten Zweck steht. Dabei ist im Rahmen einer Gesamtabwägung zu prüfen, ob die Grenze der Zumutbarkeit des Eingriffs für den Bürger überschritten ist, weil der zu verwirklichende Erfolg der Maßnahme in einem Missverhältnis zu den individuellen Belastungen des Bürgers steht.<sup>29</sup>

Auf Seiten der B ist mit dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht eine spezielle Ausprägung der allgemeinen Handlungsfreiheit des Art. 2 Abs. 1 GG betroffen, deren Schutz insoweit durch die Menschenwürde aus Art. 1 Abs. 1 GG verstärkt wird. Damit ist ein abstrakt hochwertiges Individualrechtsgut betroffen. Auf der anderen Seite steht der Gesundheitsschutz (Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG) der anderen Fans und die Verpflichtung des Staates, den Schutz der Gesundheit zu gewährleisten. Auch hierbei handelt es sich um ein elementares Grundrecht von hoher abstrakter Wertigkeit.

Nach dem Grundsatz der praktischen Konkordanz sind die betroffenen Rechtsgüter so in einen Ausgleich zu bringen, dass möglichst keines vollständig hinter dem anderen zurücktreten muss. Es

---

<sup>24</sup> Allgemein zum System der Schranken und Schranken-Schranken *Epping*, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 43 ff.

<sup>25</sup> *Manssen*, Staatsrecht II, 19. Aufl. 2022, Rn. 295.

<sup>26</sup> Vgl. *Epping*, Grundrechte, 9. Aufl. 2021, Rn. 648; *Manssen*, Staatsrecht II, 19. Aufl. 2022, Rn. 296.

<sup>27</sup> Allgemein zum Gang einer Verhältnismäßigkeitsprüfung *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (430); *Klatt/Meister*, JuS 2014, 193 (194 ff.).

<sup>28</sup> *Klatt/Meister*, JuS 2014, 193 (195); *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (430).

<sup>29</sup> *Klatt/Meister*, JuS 2014, 193 (195 ff.); *Voßkuhle*, JuS 2007, 429 (430).

ist dabei zu klären, ob der erstrebte Erfolg zu den Belastungen des Bürgers außer Verhältnis steht und damit unzumutbar ist.<sup>30</sup>

Durch das Posting wird der vollständige Name der B genannt und damit eine konkrete Identifikation ihrer Person ermöglicht. In Kombination mit der Unterstellung einer möglicherweise rechtswidrigen Handlung (Verhinderung von Kontrollen) wurde ihr Ansehen damit auch außerhalb des konkreten Handlungskontextes beschädigt. Auf der anderen Seite ist zu konstatieren, dass der Beitrag in der Form, wie er von der Polizei veröffentlicht wurde, den legitimen Zweck der Verhinderung weiterer Gefahren (siehe oben) in tatsächlicher Hinsicht erreicht hat.

Trotz der Verfolgung eines legitimen Ziels ist jedoch zu berücksichtigen, dass sich die an Recht und Gesetz gebundene Exekutive nicht jedweden Mittels bedienen darf. Soweit sie in Ausübung ihrer Informationsbefugnis Angaben zu Sachverhalten oder konkreten Personen macht, ist sie an die Grundsätze der Sachlichkeit und Richtigkeit gebunden.<sup>31</sup> Hierbei kommt es zwar nicht auf die objektive Richtigkeit aus einer ex-ante Sicht an. Vielmehr ist der Kenntnisstand der eingesetzten Polizeibeamten maßgeblich. Doch entgegen den Angaben des Landes NRW berechtigt dies nicht zur Äußerung spekulativer Mutmaßungen; solche sind erst dann zulässig, wenn die geäußerte Vermutung nicht nur eine logische Schlussfolgerung, sondern die einzig mögliche Konsequenz der bekannten Tatsachen ist. Diesen Maßstäben wird das Posting insoweit nicht gerecht, als behauptet wird, die Fans würden sich durch das Überziehen der Regencapes einer Durchsuchung entziehen wollen. Diese Aussage mag zwar polizeilicher Erfahrung entsprechen, ist jedoch nicht hinreichend belegt. Es ist genauso denkbar, dass die Capes zur Vorbereitung einer Fan-Choreografie angelegt wurden. Damit wird das Gebot der Sachlichkeit und Richtigkeit durch den Beitrag verletzt. Die Abwägung der unterschiedlichen Rechtspositionen führt zu einem Übergewicht des allgemeinen Persönlichkeitsrechts der B.

#### dd) Zwischenergebnis

Die Schranke des § 8 Abs. 1 PolG NRW wurde nicht verfassungsgemäß angewendet. Der Eingriff in das allgemeine Persönlichkeitsrecht der B ist damit nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

#### IV. Zwischenergebnis

Die Polizei hatte nicht die Befugnis zur Absetzung des Postings. Das streitgegenständliche Rechtsverhältnis i.S.d. § 43 Abs. 1 VwGO bestand damit nicht. Die Klage der B ist somit begründet.

#### C. Ergebnis

Die Klage der B ist zulässig und begründet. Sie wird damit Erfolg haben.

---

<sup>30</sup> Voßkuhle, JuS 2007, 429 (430).

<sup>31</sup> VG Düsseldorf, Urt. v. 6.6.2019 – 18K 16606/17. Dieser Grundsatz kann alternativ auch aus dem rechtsstaatlichen Willkürverbot hergeleitet werden.