

Fortsetzung der Lösung zur Übungsaufgabe im Vollzugsrecht aus BDZ Fachteil 12/2021 F80

Der auf ein Handeln gerichtete Verwaltungsakt hätte mit Zwangsmitteln (Zwangsgeld nach § 329 AO, Ersatzvornahme nach § 330 AO oder unmittelbarer Zwang nach den Voraussetzungen des § 331 AO) durchgesetzt werden können (§ 328 Abs. 1 AO).

Von diesen Zwangsmitteln wäre dasjenige zu bestimmen gewesen, das den Pflichtigen Herrn Kowalczyk und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt hätte.

Es hätte in einem angemessenen Verhältnis zu seinem Zweck stehen müssen (§ 328 Abs. 2 AO).

Da Zwangsgeld nicht zum Ziel führt (ist in einem schriftlichen Verfahren durch HZA anzudrohen und nach Fristsetzung festzusetzen) und der unmittelbare Zwang hier nicht das mildeste Zwangsmittel darstellt (Schaden durch Aufbrechen des Einbausafes wäre höher zu bewerten gewesen als der Kostenaufwand für den Schlosser und den Zeitaufwand) wäre die Ersatzvornahme – hier das Öffnen des Einbausafes durch eine Fachfirma als vertretbare Handlung – zulässig gewesen.

Zu Nr. 4

Anlass

Die abgefahrenen Reifen des VW Golf stellten eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit dar.

Aus dem Bereich objektive Rechtsordnung waren straßenverkehrsrechtliche Vorschriften über den Zustand von Kraftfahrzeugen (müssen nicht näher benannt werden) und aus dem Bereich der subjektiven Rechtsgüter Leben, Gesundheit und Eigentum von Herrn Kowalczyk und anderen Verkehrsteilnehmern betroffen.

Eine konkrete Gefahr war gegeben, da der Schaden für die objektive Rechtsordnung durch die Reifen ohne Profil bereits eingetreten war und bei ungehindertem Geschehensablauf der Schaden für die oben genannten subjektiven Rechtsgüter in absehbarer Zeit mit hinreichender Wahrscheinlichkeit durch äußere Einflüsse (z. B. unvorhergesehene Bremsung insbesondere aufgrund schlechter Sicht bei zu erwartenden starken Regenfällen) eingetreten wäre.

Es lag auch eine gegenwärtige erhebliche Gefahr vor.

Die Gefahr war erheblich, da bedeutsame Rechtsgüter (Leib, Leben, ggf. wesentliche Vermögenswerte) betroffen waren.

Die Gefahr für diese Rechtsgüter war auch gegenwärtig, da bei ungehindertem Geschehensablauf der Schaden mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit unmittelbar bevorstand und jederzeit eingetreten wäre.

Gesetzliche Aufgabe

Die Abwehr einer solchen Gefahr ist im Freistaat Sachsen Aufgabe der Landespolizei (§ 1 Abs. 1 Satz 1 SächsPolG).

Zuständigkeit

Ich bin als Zollbediensteter(r) bei der Kontrolleinheit Verkehrswege des Sachgebiets C tätig und somit gem. § 9 Nr. 8 UZwG i. V. m. Abs. 30 Nr. 1 UZwVwV-BMF zum Schusswaffengebrauch bei Anwendung unmittelbaren Zwangs nach dem UZwG berechtigt.

In diesem Fall kann ich in Sachsen polizeiliche Amtshandlungen vornehmen zur Abwehr einer gegenwärtigen erheblichen Gefahr (liegt vor: siehe oben), weil die zuständige Polizei die erforderlichen Maßnahmen nicht rechtzeitig treffen konnte (§ 77 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 i. V. m. Abs. 3 Nr. 2 SächsPolG).

Da ich in diesem Fall tätig wurde, hatte ich die gleichen Befugnisse wie die sächsische Polizei und meine Maßnahmen galten als Maßnahmen der zuständigen Polizeidienststelle (§ 77 Abs. 2 i. V. m. Abs. 3 Nr. 2 SächsPolG).

Handlungsprinzip/Verfahrensprinzip

Ich treffe polizeiliche Maßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 3 Abs. 2 SächsPolG).

Aufgrund der Gefahrenlage (bei gegenwärtiger erheblicher Gefahr geht das Ermessen gegen null) und da keine höherwertigeren Rechtsgüter gefährdet waren, entschied ich mich, Maßnahmen zur Gefahrenabwehr zu treffen.

Befugnisse

Das Untersagen der Weiterfahrt und die Aufforderung, neue Reifen aufziehen zu lassen, waren aufeinander folgende erforderliche Maßnahmen aus der Generalklausel, um die Gefahr für Leben, Gesundheit und Eigentum des Herrn Kowalczyk und der anderen Verkehrsteilnehmer abzuwehren. Einzelbefugnisse standen nicht zur Verfügung (§ 3 Abs. 1 SächsPolG).

Die Maßnahmen waren an Herrn Kowalczyk als Inhaber der tatsächlichen Gewalt zu richten, da die Gefahr vom Zustand einer Sache (also der Reifen bzw. des Fahrzeugs) ausging (§ 5 SächsPolG).

Die zuständige Polizeidienststelle war nach Treffen der Maßnahmen unverzüglich zu unterrichten (§ 77 Abs. 1 Satz 2 i. V. m. Abs. 3 Nr. 2 SächsPolG).

Es war somit rechtmäßig, die Weiterfahrt zu untersagen und Herrn Kowalczyk aufzufordern, neue Reifen aufziehen zu lassen.

Zu Nr. 5

Ein Vollzugsbeamter nimmt als Vollzugsbediensteter aufgrund gesetzlicher Ermächtigung hoheitliche Aufgaben wahr und kann von Personen ein Handeln, Dulden oder Unterlassen verlangen und dies erforderlichenfalls mit Zwangsmitteln erzwingen, insbesondere durch Anwendung unmittelbaren Zwangs bei Vorliegen der entsprechenden Voraussetzungen (vgl. Abs. 1 UZwVwV-BMF).

Zur Erfüllung der Aufgaben stehen Befugnisse zu. Hierzu wird mit Verwaltungsakt mitgeteilt, welches Handeln, Dulden oder Unterlassen verlangt wird.

Teil II

Zu Nr. 1

Anlass

Im Sachverhalt ist von Beschäftigungsverhältnissen im Personenbeförderungsgewerbe (Taxigewerbe) auszugehen.

Gesetzliche Aufgabe

Die Behörden der Zollverwaltung und somit auch wir (= ZOSin Heisenberg und ich) als Bedienstete des Sachgebietes E des HZA München prüfen die Rechtmäßigkeit der Beschäftigung, die sich aus Dienst- oder Werkleistungen ergeben, hier im Personenbeförderungsgewerbe.

Insbesondere prüfen wir, ob u. a.

- Sozialleistungen nach dem SGB II und SGB III zu Unrecht bezogen werden (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 SchwarzArbG) und ob
- Ausländer(innen) entgegen § 4a Abs. 4 und 5 Satz 1 und 2 AufenthG beschäftigt werden (§ 2 Abs. 1 Satz 1 Nr. 4 –a) SchwarzArbG.

Ziel der Aufgabenwahrnehmung ist die Bekämpfung der Schwarzarbeit (§ 1 Abs. 2 Nr. 3 SchwarzArbG) und der illegalen Beschäftigung (§ 1 Abs. 3 Nr. 2 SchwarzArbG).

Zuständigkeit

Die Hauptzollämter als Behörden der Zollverwaltung sind für die Bekämpfung der Schwarzarbeit und der illegalen Beschäftigung zuständig (§ 2 Abs. 1 SchwarzArbG i. V. m. § 12 Abs. 2 FVG).

Handlungsprinzip/Verfahrensprinzip

Für das Verwaltungsverfahren der Behörden der Zollverwaltung nach dem SchwarzArbG gelten die Vorschriften der AO sinngemäß, sofern nichts anderes bestimmt ist (§ 22 SchwarzArbG).

Die Auswahl und Prüfung der Taxifahrer(innen) erfolgte nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 86 Satz 1 AO). Das HZA München ermittelte den Sachverhalt von Amts wegen (§ 88 Abs. 1 Satz 1 AO) und bestimmte Art und Umfang der Ermittlungen nach den Umständen des Einzelfalls (§ 88 Abs. 2 Satz 1 AO). Aufgrund der Annahme der Beschäftigung im Taxigewerbe (siehe Anlass) entschieden wir uns als Bedienstete des HZA München, die Taxifahrer(innen) vor dem Münchener Hauptbahnhof zu überprüfen.

Befugnisse

Da es sich bei dem Taxistand vor dem Münchener Hauptbahnhof um öffentlichen Raum handelt, ist auf die Befugnis Grundstücke zu betreten nicht einzugehen. Zur Durchführung der Prüfung nach § 2 Abs. 1 SchwarzArbG waren wir befugt, die Personalien der Personen, die an dem Taxistand als Taxifahrer(innen) tätig waren zu überprüfen (§ 3 Abs. 3 Satz 1 Nr. 1 SchwarzArbG). Zu diesem Zweck durften wir die Personen anhalten, nach Personalien befragen und verlangen, dass mitgeführte Ausweispapiere zur Prüfung ausgehändigt werden (§ 3 Abs. 3 Satz 2 SchwarzArbG). Da es sich beim Taxigewerbe um ein Personenbeförderungsgewerbe handelt, waren die Taxifahrer(innen) verpflichtet, u. a. ihre Pässe oder Personalausweise während ihrer Tätigkeit mitzuführen und uns auf Verlangen vorzulegen (also ggf. nachträglich zur Prüfung auszuhändigen, § 2a Nr. 3 SchwarzArbG). Die ausländischen Staatsbürger waren zudem verpflichtet, u. a. ihren Aufenthaltstitel auf Verlangen vorzulegen (§ 5 Abs. 3 SchwarzArbG). Wir konnten also konkret die Aushändigung von Pässen oder Personalausweisen und Aufenthaltstiteln verlangen.

Gem. § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 SchwarzArbG waren wir befugt, von den tätigen Taxifahrer(innen) Auskünfte über ihre Beschäftigungsverhältnisse einzuholen.

Die Taxifahrer(innen) hatten die Prüfung zu dulden und dabei mitzuwirken, insbesondere hatten sie ihre Personalien anzugeben und die verlangten Ausweispapiere (Pässe, Personalausweise, Aufenthaltstitel) zur Prüfung auszuhändigen sowie die für die Prüfung erheblichen Auskünfte zu erteilen (§ 5 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 SchwarzArbG).

Ermächtigungsbegrenzende Vorschriften

Alle getroffenen Maßnahmen waren verhältnismäßig (§ 88 Abs. 2 Satz 1 AO), da

- möglich (tatsächlich möglich und rechtlich zulässig) und geeignet (für die Kontrolle zwecktauglich),
- erforderlich als mildeste Mittel (Mittel, die die Taxifahrer(innen) und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigten) und
- angemessen, da der zu erwartende Schaden (Arbeitszeitunterbrechung, ggf. Verdienstausschlag) nicht erkennbar außer Verhältnis zum angestrebten Erfolg (Aufgabenerfüllung nach § 2 Abs. 1 SchwarzArbG) stand.

Die Aufforderungen waren als Verwaltungsakte (§ 118 AO) auch inhaltlich hinreichend bestimmt, da die Fahrer(innen) offenkundig verstanden, was wir von ihnen verlangten (§ 119 Abs. 1 AO). Gegenteiliges ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

Somit durften ZHSin Heisenberg und ich die beschriebenen Maßnahmen treffen. Die Prüfung war rechtmäßig.

Zu Nr. 2

Zulässiges Mittel des unmittelbaren Zwanges (Anwendung nach dem UZwG)

Die Voraussetzungen für die Anwendung des unmittelbaren Zwanges nach den Vorschriften des UZwG lagen gem. § 1 Abs. 1 UZwG vor, da

- ich als Vollzugsbedienstete(r) des Sachgebietes E des HZA München Vollzugsbeamte(r) des Bundes bin (§ 6 Nr. 2 UZwG i. V. m. Abs. 1, Abs. 7 Nr. 1 UZwVwV-BMF),
- ich mich in rechtmäßiger Dienstaussübung befand (siehe Antwort zu Nr. 1) und
- die Anwendung des unmittelbaren Zwangs nach dem Hinweis zur Fragestellung zulässig war.

Das Festhalten am Arm war unmittelbare Einwirkung auf eine Person (hier Herrn Danylo Boyko) durch körperliche Gewalt (§ 2 Abs. 1, Abs. 2 UZwG) und damit ein zulässiges Mittel des unmittelbaren Zwanges.

Das Festhalten am Arm war ein mögliches und geeignetes Mittel (stand tatsächlich zur Verfügung, war rechtlich erlaubt und für die Prüfung zwecktauglich), erforderliches Mittel (sogenanntes mildestes Mittel, das Herr Boyko und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigte) (§ 4 Abs. 1 UZwG) und es war angemessen, da der zu erwartende Schaden (hier Schmerz am Arm) nicht außer Verhältnis zum beabsichtigten Erfolg (Personalienüberprüfung) stand (§ 4 Abs. 2 UZwG). Das Festhalten am Arm war daher auch verhältnismäßig.

Der unmittelbare Zwang wurde laut Sachverhalt in der erforderlichen und zulässigen Weise angedroht (hier mündlich, § 1 Abs. 2 UZwG i. V. m. § 332 Abs. 1 AO).

Ich durfte also den flüchtenden Danylo Boyko am Arm festhalten.

Zu Nr. 3

Anlass

Durch die Feststellung im Rahmen der Personalienüberprüfung, dass Danylo Boyko nicht im Besitz eines erforderlichen Aufenthaltstitels war, hatten wir gegen ihn den Anfangsverdacht auf die Straftaten der unerlaubten Einreise und des unerlaubten Aufenthalts nach § 95 Abs. 1 Nr. 2 und Nr. 3 AufenthG.

Gesetzliche Aufgabe/Zuständigkeit/Rechtsstellung

Diese Straftat steht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Prüfaufgabe nach § 2 Abs. 1 Nr. 4 –a) SchwarzArbG.

Eine Abgabe durch die Staatsanwaltschaft nach § 14a SchwarzArbG lag offenkundig noch nicht vor.

In diesem Fall haben die Behörden der Zollverwaltung gem. § 14 Abs. 1 Satz 1 SchwarzArbG die gleichen Befugnisse wie die Polizeivollzugsbehörden nach der StPO. Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 SchwarzArbG sind die Beamten der Zollverwaltung insoweit Ermittlungspersonen der Staatsanwaltschaft. Damit habe auch ich als Bedienstete(r) des HZA München diese Rechtsstellung.

Handlungsprinzip

Insoweit war ich mit der Rechtsstellung der Polizei verpflichtet, den Sachverhalt zu ermitteln und alle keinen Aufschub gestattenden Anordnungen zu treffen, um die Verdunkelung der Sache zu verhüten (§ 163 Abs. 1 Satz 1 StPO).

Antwort

Folglich war ich nach Feststellung des unerlaubten Aufenthalts auch für die Strafverfolgung zuständig.



BDZ
Deutsche Zoll- und Finanzgewerkschaft

DIE Fachgewerkschaft
für die Zollverwaltung

Lohnentsich

weil ...

-  **Rechtsschutz**
-  **Diensthauptpflichtversicherung**
-  **BDZ magazin**
-  **Seminare und Schulungen**
-  **Rabatte (z.B. Mobilverträge**
bei www.dbb-vorteilswelt.de)



www.bdz.eu



www.facebook.com/BDZ.eu