



---

**Ausarbeitung**

---

**Einsatz von Zwangsmitteln gegenüber Amtsträgern**

**Einsatz von Zwangsmitteln gegenüber Amtsträgern**

Aktenzeichen: WD 3 - 3000 - 320/18  
Abschluss der Arbeit: 20.09.2018  
Fachbereich: WD 3: Verfassung und Verwaltung

---

Die Wissenschaftlichen Dienste des Deutschen Bundestages unterstützen die Mitglieder des Deutschen Bundestages bei ihrer mandatsbezogenen Tätigkeit. Ihre Arbeiten geben nicht die Auffassung des Deutschen Bundestages, eines seiner Organe oder der Bundestagsverwaltung wieder. Vielmehr liegen sie in der fachlichen Verantwortung der Verfasserinnen und Verfasser sowie der Fachbereichsleitung. Arbeiten der Wissenschaftlichen Dienste geben nur den zum Zeitpunkt der Erstellung des Textes aktuellen Stand wieder und stellen eine individuelle Auftragsarbeit für einen Abgeordneten des Bundestages dar. Die Arbeiten können der Geheimschutzordnung des Bundestages unterliegende, geschützte oder andere nicht zur Veröffentlichung geeignete Informationen enthalten. Eine beabsichtigte Weitergabe oder Veröffentlichung ist vorab dem jeweiligen Fachbereich anzuzeigen und nur mit Angabe der Quelle zulässig. Der Fachbereich berät über die dabei zu berücksichtigenden Fragen.

## 1. Fragestellung und Vorbemerkung

Die Ausarbeitung thematisiert die Möglichkeit der Festsetzung von Zwangsmitteln gegen Amtsträger zur Durchsetzung von gerichtlichen Urteilen. Hintergrund hierfür ist die gerichtlich in Aussicht gestellte Erzwingung der Umsetzung des Urteils des Verwaltungsgerichts München vom 09.10.2012<sup>1</sup>, bestätigt durch Beschluss des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofes vom 27.02.2017<sup>2</sup>, in dem die bayerische Staatsregierung zur Änderung des Luftreinhalteplanes für München verurteilt wurde. Aus diesem Grund werden im Folgenden insbesondere die Zwangs- und Kontrollmöglichkeiten in einem solchen Fall erörtert.

Die untersuchte Thematik ist in Literatur und Rechtsprechung in vielen Einzelheiten umstritten, sodass die nachfolgenden Ausführungen **kein abschließendes Ergebnis** darstellen können. Sie stellen zudem auch keine rechtliche Prüfung des oben genannten Einzelfalles dar oder nehmen zu etwaigen noch ausstehenden Gerichtsentscheidungen Stellung.

## 2. Mögliche Zwangsmittel

Die Verwaltungsgerichtsordnung regelt in ihren §§ 167 bis 172 die verwaltungsprozessuale Zwangsvollstreckung. Die zentrale Vorschrift dürfte dabei § 167 Abs. 1 VwGO bilden, der für die Vollstreckung auf das achte Buch der Zivilprozessordnung verweist. Besondere Regelungen für eine Vollstreckung gegen die öffentliche Hand enthält § 170 VwGO wegen einer Vollstreckung von Geldforderungen und § 172 VwGO wegen einer Verhängung von Zwangsgeldern gegen eine Behörde. Für die oben beschriebene Fallkonstellation kommt vor allem eine Vollstreckung auf Grundlage des § 172 VwGO in Betracht. Ergänzend hierzu könnte auch ein Rückgriff auf zivilprozessuale Zwangsmittel möglich sein.

## 3. Anwendungsbereich von § 172 VwGO

Umstritten ist bereits, auf welche Fallgruppen der § 172 VwGO überhaupt anzuwenden ist.<sup>3</sup>

### 3.1. Strenge Auslegung

Nach einer Ansicht soll die Aufzählung in Satz 1 abschließend sein, ein Zwangsgeld nach § 172 VwGO sei hiernach nur in den konkret benannten Fällen möglich. Diese sind Fälle des § 113 Abs. 1 S. 2 VwGO, in denen ein Verwaltungsakt schon vollzogen ist, Fälle des § 113 Abs. 5 VwGO, in denen die Ablehnung oder Unterlassung eines Verwaltungsakts rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, sowie Fälle der einstweiligen Anordnung gemäß § 123 VwGO. Nach dieser Ansicht ist hier streng auf den Wortlaut abzustellen, sodass in allen anderen Fällen, die nicht ausdrücklich im Gesetzeswortlaut genannt sind, über die als lex

---

1 VG München, Urteil vom 09.10.2012, Az.: M 1 K 12.1046.

2 Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 27.02.2017, Az.: 22 C 16.1427.

3 Schenke in: Kopp/ Schenke, 23. Auflage 2017, § 172 VwGO Rn. 1.

specialis vorrangige Verweisungsnorm des § 167 Abs. 1 VwGO nach den §§ 883 ff. ZPO zu verfahren ist.<sup>4</sup> Die Verpflichtung zum Erlass oder zur Änderung eines Luftreinhalteplanes unterfällt keiner der in § 172 S. 1 VwGO konkret benannten Fallgruppen. Ein Luftreinhalteplan stellt keinen Verwaltungsakt dar, sondern ist in seiner Rechtsqualität eher mit einer Verwaltungsvorschrift vergleichbar.<sup>5</sup> Daher wäre nach dieser Ansicht **auf § 167 Abs. 1 VwGO in Verbindung mit §§ 883 ff. ZPO zurückzugreifen**, womit auch die Zwangsmittel der ZPO herangezogen werden könnten.

### 3.2. Modifizierte Auslegung

Nach einer weiteren Ansicht ist der § 172 VwGO zwar auch auf die mit einem Verwaltungsakt vergleichbaren Regelungen anwendbar, jedoch nicht auf die Verpflichtung zu Erlass oder Änderung solcher Pläne, bei deren Erstellung der Behörde ein weitreichendes Planungsermessen zusteht, wie es etwa bei Luftreinhalteplänen der Fall ist.<sup>6</sup> Auch dieser Ansicht zufolge wären § 167 Abs. 1 VwGO und somit die Regelungen der ZPO anzuwenden.

### 3.3. Weite Auslegung

Nach Ansicht verschiedener Obergerichte soll der § 172 VwGO auch in Fällen Anwendung finden, in denen das erzwungene behördliche Verhalten sich nicht auf einen Verwaltungsakt bezieht, aber einen vergleichbaren Regelungscharakter aufweist.<sup>7</sup> Hiernach sei eine Zwangsgeldandrohung auch zur Erzwingung von all solchen hoheitlichen Maßnahmen anzuwenden, bei denen der Staat eine spezifisch hoheitliche Regelungsbefugnis für sich in Anspruch nimmt.<sup>8</sup> § 172 VwGO umfasst nach dieser Ansicht daher auch auf einen Normerlass gerichtete Urteile sowie Urteile, die die Verpflichtung zum Erlass hoheitlicher Regelungen wie etwa die Erstellung oder Änderung eines Luftreinhalteplanes zum Gegenstand haben.<sup>9</sup> Nach dieser Ansicht wäre also im hier fraglichen Fall § 172 VwGO anzuwenden.

## 4. Anwendung zivilprozessualer Zwangsmittel neben § 172 VwGO

Unabhängig davon, wie weit man den Anwendungsbereich des § 172 VwGO zieht, ist auch bei dessen Anwendbarkeit umstritten, ob die Vorschrift über die genannten Zwangsmittel hinaus auch weitere zivilprozessuale Zwangsmittel zulässt.

---

4 VGH München NVwZ 2001, 822; Nicolai in: Redeker/von Oertzen, 16. Auflage 2014, § 172 VwGO Rn. 3.

5 BVerwG, Urteil vom 05.09.2013, Az.: 7 C 21.12 -, juris Rn. 18.

6 Schink DVBl 2016, 1557.

7 OVG Berlin NVwZ-RR 2001, 99; VGH München NVwZ 2001, 822.

8 So unter anderem OVG Koblenz NVwZ-RR 2014, 293; OVG Lüneburg NVwZ-RR 2007, 139.

9 Schenke in: Kopp/ Schenke, 23. Auflage 2017, § 172 VwGO Rn. 1.

#### 4.1. Erste Ansicht: § 172 VwGO ist nicht abschließend

Nach einigen Literaturstimmen, die sich auf eine Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts beziehen, sollen auch im Anwendungsbereich des § 172 VwGO die weiteren zivilprozessualen Vollstreckungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen. Das Bundesverfassungsgericht entschied im Jahr 1999 zum damals geltenden § 172 VwGO, dass weitere Zwangsmaßnahmen nach §§ 885-896 ZPO aus dem Gebot wirkungsvollen Rechtsschutzes entsprechend anzuwenden seien, wenn auf Grund vorangegangener Erfahrungen, auf Grund eindeutiger Bekundungen oder auf Grund mehrfacher erfolgloser Zwangsgeldandrohungen und -festsetzungen **klar erkennbar sei, dass die Behörde unter dem Druck des Zwangsgeldes nicht einlenken werde**.<sup>10</sup> Der Gesetzgeber hat im Nachgang dieser Entscheidung die Regelung geändert und das Zwangsgeld erhöht.<sup>11</sup> Trotz dieser Änderung wird in der Literatur davon ausgegangen, dass auch weiterhin § 172 VwGO nicht abschließend sei. Dieser Ansicht nach gilt die verfassungsgerichtliche Argumentation trotz der Gesetzesänderung weiter, weil wirkungsvoller Rechtsschutz im Einzelfall nicht immer mittels eines Zwangsgeldes gegen die Behörde durchgesetzt werden kann.<sup>12</sup> Dies folge auch aus der Justizgewährleistungspflicht des Staates; sofern das endgültige Misslingen der Vollstreckung gegenüber dem Staat durch die vorgesehenen Vorschriften der VwGO abzusehen sei, könnten diese subsidiär über § 167 Abs. 1 VwGO durch die Zwangsmaßnahmen der ZPO ergänzt werden.<sup>13</sup>

Diese Ansicht korrespondiert auch mit dem Urteil des **EuGH** vom 19.11.14, demzufolge es dem gegebenenfalls angerufenen zuständigen nationalen Gericht obliegt, gegenüber der nationalen Behörde **jede erforderliche Maßnahme** zu erlassen, damit diese Behörde den nach den Richtlinien zur Luftqualität erforderlichen Plan gemäß den in der Richtlinie vorgesehenen Bedingungen erstellt.<sup>14</sup> Der EuGH fordert also die Ausschöpfung aller rechtlich möglichen Mittel, was eher für eine nicht abschließende Auslegung des § 172 VwGO spricht.

Folgt man dieser Auslegung, wären **neben einem Zwangsgeld nach § 172 VwGO grundsätzlich auch die Zwangsmittel des § 888 Abs. 1 ZPO anwendbar**.

#### 4.2. Gegenansicht: § 172 VwGO ist abschließend

Nach einer Gegenauffassung in der Literatur stellt das Zwangsgeld gemäß § 172 VwGO eine abschließende Regelung dar. Neben diesem wären daher keine weiteren Maßnahmen zur zwangsweisen Durchsetzung zulässig. Begründet wird der abschließende Charakter insbesondere mit der Entstehungsgeschichte der Norm. Der Gesetzgeber wollte deren abschließenden Charakter

---

10 BVerfG NVwZ 1999, 1330.

11 Vgl. hierzu den Gesetzentwurf, der keinen Bezug auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts nimmt: BT-Drs.14/6393, S. 14.

12 Nicolai in: Redeker/von Oertzen, 16. Auflage 2014, § 172 VwGO Rn. 1.

13 Pietzner/Möller in: Schoch/Schneider/Bier/Pietzner/Möller, 33. EL Juni 2017, § 172 VwGO Rn. 13.

14 EuGH, Urteil vom 19.11.2014, Az.: C-404/13, - juris Rn. 50.

---

durch die Heraufsetzung des möglichen Zwangsgeldes, die nach dem oben genannten Urteil des Bundesverfassungsgerichts erfolgte, bestätigen.<sup>15</sup>

Nach dieser Ansicht wäre hier also **nur ein Zwangsgeld gegenüber der Behörde nach § 172 VwGO möglich.**

## 5. Weitere Voraussetzungen vom Zwangsgeld und Zwangshaft

Für das weitere Vollstreckungsverfahren kommt es maßgeblich darauf an, welcher der oben dargestellten Ansicht man folgt. Hält man eine Verurteilung zur Änderung eines Luftreinhalteplans für über § 172 VwGO vollstreckbar, richtet sich die Vollstreckung danach, ob man die Vorschrift als abschließende Regelung einordnet. In diesem Fall, kommt allenfalls die Verhängung eines Zwangsgeldes in Betracht. Verneint man hingegen den abschließenden Charakter, ist auch ein Rückgriff auf zivilprozessuale Zwangsmittel denkbar. Daneben müssten für eine entsprechende Vollstreckung auch die weiteren rechtlichen Voraussetzungen vorliegen. Ein Rückgriff auf zivilprozessuale Zwangsmittel ist auch zulässig, wenn man den unter Ziffer 3.1. und 3.2. genannten Auffassungen folgt.

### 5.1. Zwangsgeld nach § 172 VwGO

Ein Zwangsgeld nach § 172 VwGO kann vom Prozessgericht angeordnet werden, wenn Inhalt und Umfang der Leistungspflicht im Vollstreckungstitel genau bezeichnet sind.<sup>16</sup> Zuvor hat das Gericht das Zwangsgeld anzudrohen und der Behörde eine angemessene Frist zu setzen. Das Zwangsgeld ist nur auf Antrag der gegnerischen Partei zulässig, wenn die Behörde grundlos ihrer Verpflichtung nicht nachgekommen ist.<sup>17</sup> Es ergeht gegen die verurteilte Behörde und ist in der Höhe auf 10.0000 € begrenzt.

### 5.2. Zivilprozessuale Zwangsmittel

Die Anordnung eines Zwangsmittels nach § 888 Abs. 1 ZPO erfordert zunächst das Vorliegen der allgemeinen Vollstreckungsvoraussetzungen (hinreichend bestimmter Titel, Klausel, Zustellung, Antrag der gegnerischen Partei).<sup>18</sup> Die konkreten Möglichkeiten gegenüber einer Behörde aus § 888 ZPO beinhalten zudem weitere Besonderheiten:

Ein **Zwangsgeld** nach § 888 Abs. 1 S. 1 Alt. 1 ZPO ist in der Höhe auf 25.000 € begrenzt, sodass hier dem Gericht gegenüber § 172 VwGO ein deutlich weiterer Spielraum zur Verfügung steht. Umstritten ist, ob ein solches Zwangsgeld zur wesentlichen Effektivierung der Vollstreckung

---

15 Schenke in: Kopp/ Schenke, 23. Auflage 2017, § 172 VwGO Rn. 3, unter Verweis auf: BT-Drs.14/6393, S. 14. Dem Gesetzentwurf ist jedoch kein ausdrücklicher Hinweis auf einen abschließenden Charakter der Vorschrift zu entnehmen.

16 VGH München, Beschluss vom 21.01.2014, Az.: 9 C 12.1535.

17 Nicolai in: Redeker/von Oertzen, 16. Auflage 2014, § 172 VwGO Rn. 4.

18 Stürner in: Beck-OK ZPO, 29. ED 01.07.2018, § 888 Rn. 15.

nicht nur gegen die Behörde selbst, sondern auch gegen die untätigen Amtsträger festgesetzt werden kann. Nach einer Ansicht ist dies möglich: die Vollstreckung sei bei Behörden, die gerichtliche Entscheidungen missachten, jedenfalls dann zu erwarten, wenn die Verhängung des Zwangsgeldes gegen den Leiter oder den sonst verantwortlichen Beamten der verpflichteten Behörde ergehe. Ein solches Vorgehen ermögliche zudem der offene Wortlaut des § 888 ZPO.<sup>19</sup> Nach anderer Ansicht kann bei gegen juristische Personen gerichteten Titeln ein Zwangsgeld nur gegen die juristische Person als solche und nicht gegen ihre Organe festgesetzt werden, da sonst die Trennung zwischen der juristischen Person und ihren Organen im Rahmen des Vollstreckung praktisch aufgehoben würde.<sup>20</sup>

Eine **Zwangshaft** nach § 888 Abs. 1 S. 1 Alt. 3 ZPO kann naturgemäß nur gegen die Organe der Behörde angeordnet werden.<sup>21</sup> Ihr Mindestmaß beträgt einen Tag und das Höchstmaß sechs Monate.<sup>22</sup> Nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist die Haft solange nicht als Zwangsmittel zu verhängen, als noch ein Zwangsgeld ausreichend erscheint, um den Willen des Schuldners zu beugen.<sup>23</sup> Die Haft ist nur als absolut letztes Mittel anwendbar, wenn offensichtlich ist, dass keine andere Maßnahme die Vollstreckung des Urteils erreichen wird.

Umstritten ist darüber hinaus jedoch, ob eine Zwangshaft **gegen Amtsträger einer Behörde** wegen deren besonderer Stellung überhaupt in Betracht kommt. Nach Auffassung des VGH Mannheim scheidet eine solche aus. Eine Vollstreckung von Ordnungshaft wäre demnach nur gegenüber einzelnen organschaftlichen Vertretern der juristischen Personen durchführbar. Dies würde die Funktionsfähigkeit der öffentlichen Verwaltung schwerwiegend gefährden.<sup>24</sup> Nach anderer Auffassung in der Literatur scheidet eine Zwangshaft gegenüber Amtsträgern einer Behörde jedenfalls nicht grundsätzlich aus. Ein Gericht müsse nicht zu einem offensichtlich ungeeigneten Zwangsmittel greifen, weshalb die Zwangshaft als ultima ratio, also als allerletztes Mittel, in Betracht komme.<sup>25</sup> Hierbei müsse aber das Gericht die Auswirkungen dieser Vollstreckungsmaßnahme auf die Funktionsfähigkeit der Verwaltung bedenken und insoweit beachten, dass diese so wenig wie irgend möglich beeinträchtigt wird.<sup>26</sup> Die Festsetzung eines Zwangsgeldes gegen einzelne Amtsträger dürfte in jedem Falle als milderer Mittel vorrangig anzuwenden sein.

---

19 So unter anderem Pietzner/Möller in: Schoch/Schneider/Bier/Pietzner/Möller, 33. EL Juni 2017, § 172 VwGO Rn. 13.

20 Gruber in: Münchener Kommentar, 5. Auflage 2016, § 888 ZPO Rn. 26.

21 Gruber in: Münchener Kommentar, 5. Auflage 2016, § 888 ZPO Rn. 26.

22 Gruber in: Münchener Kommentar, 5. Auflage 2016, § 888 ZPO Rn. 30.

23 Gruber in: Münchener Kommentar, 5. Auflage 2016, § 888 ZPO Rn. 27.

24 VGH Mannheim NVwZ-RR 1995, 619.

25 Pietzner/Möller in: Schoch/Schneider/Bier/Pietzner/Möller, 33. EL Juni 2017, § 172 VwGO Rn. 13.

26 Pietzner/Möller in: Schoch/Schneider/Bier/Pietzner/Möller, 33. EL Juni 2017, § 172 VwGO Rn. 13.

## 6. Immunität von Amtsträgern als Vollstreckungshindernis

Ein mögliches Vollstreckungshindernis könnte sich aus der Immunität der Abgeordneten ergeben, wenn ein Amtsträger -etwa ein Regierungsmitglied- zugleich auch Abgeordneter ist. Die Immunität für Bundestagsabgeordnete richtet sich nach Art. 46 GG. Hiernach darf ein Abgeordneter nicht wegen einer mit Strafe bedrohten Handlung zur Verantwortung gezogen oder verhaftet werden. Zwar sind Zwangsgeld und Zwangshaft reine Beugemittel ohne Strafcharakter, sodass die Immunität hier eigentlich nicht betroffen wäre.<sup>27</sup> Dennoch geht die h.M. bei freiheitsentziehenden Maßnahmen davon aus, dass diese vom Immunitätsschutz erfasst sind.<sup>28</sup> Jedenfalls fallen sie unter Art. 46 Abs. 3 GG, wonach bei jeder Beschränkung der persönlichen Freiheit von Abgeordneten die Genehmigung des Bundestages erforderlich ist.<sup>29</sup>

## 7. Weitere Mittel zur Rechtsdurchsetzung gegenüber Amtsträgern

Grundsätzlich richten sich die einschlägigen Mittel der Rechtsdurchsetzung, insbesondere gegenüber den jeweiligen Amtsträgern, nach dem jeweiligen Einzelfall.

In einer unterlassenen Umsetzung eines Gerichtsurteils kann zudem auch ein fehlerhafter Vollzug von Bundesrecht vorliegen. In diesem Fall wäre die Bundesaufsicht nach Art. 84 Abs. 3 u. 4 GG einschlägig. Demnach übt die Bundesregierung die Aufsicht darüber aus, dass die Länder die geltenden Bundesgesetze korrekt ausführen. Werden Mängel im Vollzug durch die Länder festgestellt, kann die Bundesregierung den Rechtsverstoß durch den Bundesrat durch ein sog. Mängelrügeverfahren feststellen lassen. Gegen den Beschluss des Bundesrates können sowohl die Bundesregierung – bei Ablehnung der Mängelfeststellung – als auch das jeweilige Land – bei Feststellung eines Mangels – das Bundesverfassungsgericht anrufen. Alternativ kann die Bundesregierung auch einen Bund-Länder-Streit nach Art. 93 Abs. 1 Nr. 3 GG führen, um einen Verstoß durch das Bundesverfassungsgericht feststellen zu lassen. Stellt ein Land einen Verstoß trotz einer Feststellung durch den Bundesrat oder das Bundesverfassungsgericht nicht ab, kann die Bundesregierung die Mängelbeseitigung über den Bundeszwang nach Art. 37 GG erwirken.<sup>30</sup>

\*\*\*

---

27 OLG Hamm NJW-RR 1988, 1087; Stürner in: Beck-OK ZPO, 29. ED 01.07.2018, § 888 Rn. 22.

28 Klein in: Maunz/Dürig, 82. EL Januar 2018, Art. 46 GG Rn. 63.

29 Butzer in: Epping/Hillgruber, 38. Edition, Stand: 15.08.2018, Art. 46 GG Rn. 14.

30 Suerbaum in: Epping/Hillgruber, 38. Edition, Stand: 15.08.2018, Art. 84 GG Rn. 63.