

# Der Antrag auf Erlass eines Haftbefehls bei uneinbringlichem Zwangsgeld<sup>1</sup>

Regierungsdirektor Klaus Weber, Regierungspräsidium Chemnitz\*

## A. Sachverhalt

### I. Ausgangsbescheid

Ausgangspunkt für die nachfolgenden Erörterungen ist der Bescheid des Vogtlandkreises vom 10.1.2006 betreffend eine Gewerbeuntersagung gegenüber Herrn Ferdinand Wagner<sup>2</sup> mit folgendem Tenor:

1. Ihnen wird die weitere Ausübung des Gewerbes „Handel und Verlegung von Baustahl auf Baustellen unter Verwendung von vorgeformten Bewehrungsmaterialien unter Einweisung und Aufsicht des jeweiligen Bauleiters“ untersagt.
2. Diese Untersagung wird ausgedehnt auf alle Gewerbe sowie Tätigkeiten als Vertretungsberechtigter oder Leitungsperson.
3. Die sofortige Vollziehung der unter 1. und 2. getroffenen Regelungen wird angeordnet.
4. Falls Sie der unter 1. und 2. ausgesprochenen Verpflichtung nicht entsprechen, wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung ein Zwangsgeld in Höhe von 1000 € angedroht.
5. Gebührenfestsetzung ...

Zur Begründung dieser Tenorierungen wird auf die Ausführungen im vorgenannten Bescheid vom 10.1.2006 verwiesen.

### II. Entscheidung über den Aussetzungsantrag nach § 80 IV VwGO

Anschließend erging am 6.2.2006 durch das Regierungspräsidium Chemnitz als Widerspruchsbehörde eine ablehnende Entscheidung nach § 80 IV VwGO.<sup>3</sup> Der Rechtsanwalt des Widerspruchsführers hatte diesen Aussetzungsantrag am 20.1.2006 bei der Widerspruchsbehörde gestellt.

### III. Sich daran anschließende Zwangsgeldfestsetzung

Am 25.2.2006 erließ der Vogtlandkreis gegen den Vollstreckungsschuldner Wagner einen weiteren Bescheid<sup>4</sup> mit folgendem Tenor:

1. Gegen Sie wird ein Zwangsgeld in Höhe von 1000 € festgesetzt.

2. Für den weiteren Fall der Nichtbeachtung der unter den Ziffern 1 und 2 des Bescheides des Vogtlandkreises vom 10.1.2006 getroffenen Regelungen wird ein Zwangsgeld in Höhe von 2000 € angedroht.

3. Für den Fall der Uneinbringlichkeit des nunmehr festgesetzten Zwangsgeldes in Höhe von 1000 € wird darauf hingewiesen, dass beim Amtsgericht Plauen der Erlass eines Haftbefehls zur Zwangshaft beantragt werden kann. •

### 4. Gebührenfestsetzung ...

Zur Begründung dieser Tenorierungen wird ebenfalls auf die Ausführungen im vorgenannten Bescheid vom 25.2.2006 verwiesen.

## IV. Seitherige Entwicklung des Sachverhalts

1. Die Vollstreckungsbehörde hat dann aufgrund der Zwangsgeldfestsetzung vom 25.2.2006 das sog. Beitreibungsverfahren nach den §§ 12 ff. VwVG eingeleitet.<sup>5</sup>

Ein Vollstreckungsversuch des Vollstreckungsbediensteten der Behörde beim Vollstreckungsschuldner war am 8.3.2006 erfolglos, auch eine Kontenpfändung am 20.3.2006 war nicht erfolgreich.<sup>6</sup>

2. Nach einer Mitteilung der Stadt Plauen vom 10.3.2006, welche der Vollstreckungsbehörde vorliegt, haben Bedienstete dieser Behörde Herrn Wagner in Ausübung des untersagten Gewerbes auf einer Baustelle angetroffen und über diesen Sachverhalt eine Niederschrift gefertigt. Eine Mitteilung der Stadt Zwickau an die Vollstreckungsbehörde vom 15.3.2006 beinhaltet, dass Wagner dort auf einer Baustelle in der Chem-

\* Der Verfasser ist Regierungsdirektor beim Regierungspräsidium Chemnitz und u. a. Arbeitsgemeinschaftsleiter für Rechtsreferendare und Lehrbeauftragter an der Fachhochschule der Sächsischen Verwaltung in Meißen ([www.hansklausweber.de](http://www.hansklausweber.de)).

1 Im Anschluss an den Beitrag des Verfassers „Die Zwangsgeldfestsetzung im gewerberechtlichen Verfahren“ in *KommJur* 2006, 250.

2 S. dazu „Der Bescheid nach § 80 IV VwGO im gewerberechtlichen Verfahren“, *KommJur* 2006, 134.

3 S. dazu den Musterbescheid unter Fn. 2.

4 S. dazu den Musterbescheid unter Fn. 1.

5 Dabei ist nach § 13 V VwVG insbes. im Rahmen der Beitreibung von Zwangsgeld eine vorherige Mahnung des Vollstreckungsschuldners nicht erforderlich (ebenso § 14 IV BadWürttVwVG).

6 Zur Kontopfändung siehe VG Düsseldorf, NVwZ-RR 2006, 158.

nitzer Straße den Bauleiter bei entsprechenden Arbeiten eingewiesen hat.

3. Da sich die Beitreibung des Zwangsgeldes als erfolglos gezeigt hat und der Vollstreckungsschuldner sich entgegen der Festlegung im Ausgangsbescheid vom 10.1.2006 weiterhin gewerblich betätigt, wird die Vollstreckungsbehörde nunmehr entsprechend Ziffer 3 des Bescheides über die Festsetzung eines Zwangsgeldes vom 25.2.2006 einen Haftbefehlsantrag beim zuständigen Amtsgericht stellen.

4. Obwohl in Ziffer 2 des Bescheides vom 25.2.2006 betreffend Festsetzung eines Zwangsgeldes in Höhe von 1000 € eine weitere Zwangsgeldandrohung in Höhe von 2000 € vorgenommen wurde, erscheint die Festsetzung dieses Betrages mit sich anschließender Beitreibung derzeit nicht erfolversprechend. Die Vollstreckungsbehörde wird demnach bis auf weiteres von weiteren Vollstreckungsmaßnahmen in dieser Richtung Abstand nehmen.

## B. Die Rechtmäßigkeit des Antrags<sup>7</sup>

### I. Rechtsgrundlage

Die Rechtsgrundlage für diesen Antrag ergibt sich aus § 23 VwVG.<sup>8</sup>

### II. Formelle Rechtmäßigkeit

#### 1. Zuständigkeit

Zuständig für die Antragstellung ist die Vollstreckungsbehörde nach § 4 I 3 VwVG, also das Landratsamt Vogtlandkreis. Diese Behörde hat am 20.1.2006 den der Vollstreckung zugrunde liegenden Verwaltungsakt in Form eines Vollstreckungstitels (Gewerbeuntersagungsverfügung mit Anordnung der sofortigen Vollziehung) erlassen.

#### 2. Form

Eine besondere Form ist bei diesem Antrag nicht vorgeschrieben. Es bietet sich aber die Schriftform an, zumal der Vollstreckungsschuldner vom Amtsgericht angehört wird, wobei ihm auch eine Durchschrift der Antragschrift der Vollstreckungsbehörde übersandt wird.

#### 3. Verfahren

Eine vorherige Anhörung des Vollstreckungsschuldners durch die Vollstreckungsbehörde ist nicht erforderlich, denn im Bescheid vom 25.2.2006 (Ziffer 3 des Tenors) erfolgte bereits der entsprechende Hinweis zur Kenntnis des Vollstreckungsschuldners.

Außerdem erfolgt, wie bereits dargelegt, eine Anhörung des Vollstreckungsschuldners durch das Amtsgericht selbst.

### III. Materielle Rechtmäßigkeit

#### 1. Allgemeine Vollstreckungsvoraussetzungen

Die (allgemeinen) vollstreckungsrechtlichen Voraussetzungen zur Beantragung der Zwangshaft liegen vor:

a) Ein „Vollstreckungstitel“ nach § 2 VwVG liegt vor, und zwar der Bescheid des Vogtlandkreises vom 10.1.2006 betreffend Gewerbeuntersagung mit Anordnung der sofortigen Vollziehung und weiteren Regelungen.

b) Die Androhung des Zwangsgeldes in Höhe von 1000 € wurde mit dem vorgenannten Grund-Verwaltungsakt (Gewerbeuntersagung) verbunden (Ziffer 4 des Tenors), sog. unselbständige Androhung.<sup>9</sup>

c) Mit Bescheid vom 25.2.2006 erfolgte u. a. (in Ziffer 1 des Tenors) die Festsetzung des vorher im Bescheid vom 10.1.2006 angedrohten Zwangsgeldes.<sup>10</sup>

d) Herr Wagner ist der richtige Vollstreckungsschuldner, § 3 I 1 VwVG.

#### 2. „Uneinbringliches“ Zwangsgeld

Nach § 23 I VwVG muss die „Uneinbringlichkeit“ des (vorher schriftlich angedrohten und schriftlich festgesetzten) Zwangsgeldes (§§ 20 I 1, 22 II VwVG) gegeben sein. Dabei genügt es nicht, wenn die Vollstreckungsbehörde nur festgestellt hat und im Antrag an das Gericht vorträgt, dass keine Zahlung erfolgte oder der Vollstreckungsschuldner die Zahlung verweigerte.

Das Zwangsgeld ist „uneinbringlich“, wenn die zwangsweise Beitreibung trotz intensiver Bemühungen der Vollstreckungsbehörde erfolglos geblieben ist.<sup>11</sup> Pfändungsversuche der Behörde müssen ohne Erfolg durchgeführt worden sein<sup>12</sup>, es ist aber nicht Voraussetzung, dass der Schuldner die eidestattliche Versicherung abgegeben hat.<sup>13</sup>

Wie im Sachverhalt dargelegt, waren Vollstreckungsversuche der Behörde erfolglos. Das festgesetzte Zwangsgeld ist demnach „uneinbringlich“. Der Antragsteller nach § 23 I VwVG,

<sup>7</sup> S. dazu grundsätzlich Weber, VR 2004, 363.

<sup>8</sup> Diese Norm lautet wie folgt:

„(1) Ist das Zwangsgeld uneinbringlich, so kann das Amtsgericht auf Antrag der Vollstreckungsbehörde nach Anhörung des Vollstreckungsschuldners einen Haftbefehl erlassen, wenn bei der Androhung des Zwangsgeldes oder nachträglich auf die Zulässigkeit der Zwangshaft hingewiesen worden ist. In dem Haftbefehl sind der Gläubiger, der Schuldner und der Grund der Verhaftung zu bezeichnen.

(2) Die Zwangshaft beträgt mindestens einen Tag und höchstens zwei Wochen.

(3) Die Zwangshaft ist auf Antrag der Vollstreckungsbehörde von der Justizverwaltung zu vollstrecken. Die §§ 904 bis 911 der ZPO gelten entsprechend.“

Rechtsgrundlage z. B. in Baden-Württemberg ist § 24 BadWürttVwVG (zur Formulierung dieser Norm s. Fn. 29), wobei der Antrag beim Verwaltungsgericht zu stellen ist; in Berlin ist § 16 VwVG die entspr. Rechtsgrundlage.

<sup>9</sup> VG Koblenz, NVwZ-RR 2005, 762 (763). Der Grund-Verwaltungsakt in Form eines Vollstreckungstitels (Gewerbeuntersagung mit Anordnung der sofortigen Vollziehung) und die Zwangsgeldandrohung ergingen also in einem Bescheid entsprechend der Regelung des § 20 II VwVG (so auch § 20 II BadWürttVwVG).

<sup>10</sup> OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763: „Voraussetzung der Anordnung der Ersatzzwangshaft als einem unselbständigen Zwangsmittel ist, dass die Zwangsgeldfestsetzung unanfechtbar oder sofort vollziehbar und nicht nichtig ist“. Diese sofortige Vollziehbarkeit der Zwangsgeldfestsetzung ergibt sich aus § 11 VwVG (ebenso § 12 BadWürttVwVG).

<sup>11</sup> VG Meiningen, NVwZ-RR 2000, 477.

<sup>12</sup> VG Berlin, NVwZ-RR 1999, 349.

<sup>13</sup> VGH München, NVwZ-RR 1997, 69 (70); OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763; VG Meiningen, NVwZ-RR 2000, 477.

also die Vollstreckungsbehörde, hat dementsprechend in der dem Gericht vorzulegenden Antragschrift vorzutragen.<sup>14</sup>

### 3. Vorheriger Hinweis auf Zwangshaft

Weiterhin muss die Vollstreckungsbehörde dem Vollstreckungsschuldner einen vorherigen Hinweis auf eventuelle Zwangshaft gegeben haben, § 23 I VwVG. Dies hat die Behörde im Bescheid vom 25.2.2006 über die Festsetzung eines Zwangsgeldes unter Ziffer 3 des Tenors getan.<sup>15</sup>

**Anmerkung:** Die gesetzlichen Festlegungen nach § 23 VwVG entsprechend den Ausführungen unter den vorangestellten Ziffern 2 und 3 kann man als besondere Vollstreckungsvoraussetzungen im Zusammenhang mit der Beantragung von Zwangshaft bezeichnen.

### 4. Verhältnismäßigkeit

a) Der sich aus dem Rechtsstaatsprinzip ergebende Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (konkret § 19 III, IV VwVG<sup>16</sup>) verlangt, dass die Zwangshaft das letzte Mittel darstellt, das der Staat zur Durchsetzung seiner Anordnung anwenden darf.<sup>17</sup> Deshalb wird auch in § 23 I VwVG die „Uneinbringlichkeit“ des Zwangsgeldes als eine Voraussetzung für den Antrag gefordert.

Denn bei der gerichtlichen Anordnung von Zwangshaft handelt es sich um einen schwerwiegenden Eingriff in die Freiheit der Person des Vollstreckungsschuldners, Art. 2 II, 104 I GG.<sup>18</sup>

b) Der Vollstreckungsschuldner Wagner ist nachweislich zahlungsunfähig und betätigt sich trotz untersagter Gewerbeausübung weiterhin. Deshalb muss die Behörde nun mit Nachdruck auf die Beachtung ihrer Festlegungen bestehen, ein Verstoß gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist im konkreten Verwaltungsvollstreckungsverfahren nicht ersichtlich.

c) Auch die Dauer der beantragten Zwangshaft ist in diesem Zusammenhang als verhältnismäßig und angemessen anzusehen. Die gesetzlich festgelegte Höchstdauer der Zwangshaft beträgt in Sachsen zwei Wochen, die Vollstreckungsbehörde hat nur eine Woche beantragt.<sup>19</sup>

5. Es darf kein Vollstreckungshindernis bestehen, das zu einer Einstellung oder einer Beschränkung des Verwaltungsvollstreckungsverfahrens führt (§§ 2 a, 19 V VwVG bzw. § 11 BadWürttVwVG<sup>20</sup>). Das ist insbesondere dann der Fall, wenn der Zweck der Vollstreckung erreicht ist oder weitere Zuwiderhandlungen nicht mehr zu befürchten sind.<sup>21</sup> In derartigen Fällen kann das Verwaltungsvollstreckungsverfahren nicht mehr fortgeführt werden.

## IV. Problematik der sog. Erledigungsfälle<sup>22</sup>

Dabei ist daran zu denken, dass es sich bei einer „Erledigung“ um ein sog. Vollstreckungshindernis (s. oben unter III 5) handeln könnte. Denn nach § 19 V 2 VwVG „dürfen zur Erzwingung einer Duldung oder Unterlassung Zwangsmittel nicht mehr angewandt werden, wenn eine weitere Zuwiderhandlung nicht mehr zu befürchten ist.“

### 1. Beschluss des OVG Münster vom 18.7.1996

Beispielhaft sei hier der Beschluss des OVG Münster vom 18.7.1996<sup>23</sup> genannt. Dieser Entscheidung lag folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Vollstreckungsbehörde hatte dem Vollstreckungsschuldner durch sofort vollziehbare Ordnungsverfügung untersagt, einen Imbisswagen nach Ablauf einer Frist von drei Tagen nach Bekanntgabe der Ordnungsverfügung weiter zu betreiben.

Für den Fall, dass der Adressat der Verfügung nicht nachkommen sollte, drohte die Behörde ein Zwangsgeld in Höhe von 5000 DM an. Diese Verfügung mit dem Hinweis auf eventuelle Ersatzzwangshaft wurde am 3.5.1994 zugestellt.

Der Betrieb des Imbisswagens lief bis zum 9.5.1994.

Daraufhin setzte die Behörde mit Bescheid vom 9.5.1994 das Zwangsgeld fest und stellte den Bescheid auch am 9.5.1994 zu, am 10.5.1994 begann der Abbau des Imbisswagens. Nach sich anschließenden Vollstreckungsversuchen (Beitreibung) der Vollstreckungsbehörde stand die „Uneinbringlichkeit“ des Zwangsgeldes fest. Daraufhin beantragte die Vollstreckungsbehörde beim Verwaltungsgericht die Ersatzzwangshaft.

a) Auffällig ist, dass die Beitreibung des Zwangsgeldes (als 3. Stufe der Verwaltungsvollstreckung nach Androhung und Festsetzung des Zwangsgeldes) zu einem Zeitpunkt stattfand, als eine Zuwiderhandlung gegen die Ordnungsverfügung überhaupt nicht mehr denkbar war. Denn der Imbisswagen ist zwar erst nach der Zwangsgeldfestsetzung vom 9.5.1994 am 10.5.1994 abgebaut worden, die Vollstreckung in Form der Beitreibung erfolgte aber erst anschließend. Und sehr viel später, nach Feststellung der „Uneinbringlichkeit“ des Zwangsgeldes im Beitreibungsverfahren, kam es zu dem behördlichen Antrag auf gerichtliche Festsetzung der Ersatzzwangshaft.

b) Bedenken kann man bereits gegen die Vollstreckung in Form der Beitreibung geltend machen, denn zum Zeitpunkt der Beitreibung war ein Verstoß gegen die Ordnungsverfügung nicht mehr möglich. Die Ordnungsverfügung (Untersa-

14 VG Meiningen, NVwZ-RR 2000, 477; entspr. Nachweisführung durch die Vollstreckungsbehörde; s. dazu später unter C. betr. Antragstellung bei Gericht.

15 Es wird nochmals darauf hingewiesen, dass nach § 24 BadWürttVwVG dieser Hinweis bereits bei der Zwangsgeldandrohung vorgenommen werden muss! S. dazu den Beitrag „Zwangsgeldfestsetzung...“, KommJur 2006, 250 ff., dort unter Fn. 40.

16 In Baden-Württemberg § 19 II, III VwVG, in Berlin § 9 II VwVG.

17 OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763; VG Stuttgart, NVwZ 1999, 323; VG Berlin, NVwZ-RR 1999, 349 (350); VG Meiningen, NVwZ-RR 2000, 477; Horn, Verwaltungsvollstreckung, Jura 2004, 447 (451); Brühl, JuS 1998, 65 (68).

18 OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763; OVG Bremen, NVwZ-RR 2004, 658 (659); VG Meiningen, NVwZ-RR 2000, 477; VG Dessau, LKV 1996, 80.

19 OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763; Festgesetztes Zwangsgeld in Höhe von 2000 DM, „die Anordnung einer Ersatzzwangshaft von drei Tagen ist erforderlich und angemessen.“

20 Zu § 11 BadWürttVwVG s. VGH Mannheim, DÖV 1996, 792 (793); Horn, Jura 2004, 599 (Fn. 17); Brühl, JuS 1998, 65 (Fn. 17).

21 VGH Kassel, NVwZ-RR 1996, 321 (322); Weber, Zur Prüfung der Rechtmäßigkeit von Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung, apf 2005, Landesbeilage Sachsen, 25 (30).

22 S. dazu ausführlich Weber, VR 2003, 363 (366 ff. - Fn. 7); App, Einführung in das Verwaltungsvollstreckungsrecht, JuS 2004, 786 (791).

23 NVwZ-RR 1997, 764.

gung des weiteren Betriebes des Imbisswagens) in Form des Vollstreckungstitels, welcher Voraussetzung für das weitere Verwaltungsvollstreckungsverfahren ist, hatte sich jedenfalls bereits vor der Beantragung der Ersatzzwangshaft erledigt (§ 43 II VwVfG).<sup>24</sup> Deshalb liegt es nahe, hier von einem sog. Vollstreckungshindernis (s. oben unter III 5) auszugehen.

c) Dagegen vertrat das OVG Münster folgende Auffassung: „Die Befolgung der Ordnungsverfügung steht der Anordnung der Ersatzzwangshaft nicht entgegen. Ebenso wie ein Zwangsgeld auch dann festgesetzt und beigetrieben werden kann, wenn eine weitere Zuwiderhandlung wegen Fristablaufs oder Erledigung der Verfügung nicht mehr möglich ist (auch diese Ansicht begegnet, wie oben unter b) dargelegt, erheblichen Bedenken), kann auch bei Uneinbringlichkeit des Zwangsgeldes die Ersatzzwangshaft angeordnet werden. Dies ergibt sich aus dem Charakter der Ersatzzwangshaft als Beugemittel (Welcher Wille des Vollstreckungsschuldners soll nach Erledigung des der Vollstreckung zugrunde liegenden Verwaltungsaktes noch gebeugt werden?). Gleichmaßen wie die nachfolgende Festsetzung und Beitreibung des Zwangsgeldes soll auch die Anordnung der Ersatzzwangshaft dem Beugemittel ‚Androhung‘ Nachdruck verleihen ...“.

### 2. Beschluss des OVG Münster vom 18.12.1996

Mit dem Problem der „Erledigung der Grundverfügung“ vor Beantragung und Anordnung der Ersatzzwangshaft beschäftigte sich ein weiterer Beschluss des OVG Münster vom 18.12.1996<sup>25</sup>, dem folgender Sachverhalt zugrunde lag:

Mit behördlicher Ordnungsverfügung vom 28.6.1995 (Aufenthaltsverbot für drei Monate zur Verhinderung von Drogenhandel und -konsum) wurde dem Betroffenen ein Zwangsgeld in Höhe von 2000 DM angedroht mit Hinweis auf eventuelle Ersatzzwangshaft. Anschließend erfolgte die Festsetzung des Zwangsgeldes und die Behörde versuchte vergeblich, das Zwangsgeld zwangsweise beizutreiben.

a) Dabei stellte das OVG in seinen Entscheidungsgründen ausdrücklich fest, dass zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Zwangshaftantrag ein weiterer Verstoß gegen die vorgenannte Ordnungsverfügung wegen Zeitablaufs des auf drei Monate befristeten Aufenthaltsverbots nicht mehr möglich war.

b) „Dies nimmt der Ersatzzwangshaft nicht den Charakter als Beugemittel“ (!) ...“ Dient die Anordnung der Ersatzzwangshaft nach Erledigung der Grundverfügung allerdings nur noch dazu, einer Entwertung der Androhung des Zwangsgeldes als Beugemittel zu begegnen, kommt mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit eine Ersatzzwangshaft nur ausnahmsweise bei Vorliegen besonderer Voraussetzungen in Betracht ... Bei Zugrundlegung dieser Maßstäbe ist die Anordnung einer Ersatzzwangshaft im vorliegenden Fall trotz Erledigung der Grundverfügung ausnahmsweise angemessen ...“.

### 3. Keine Strafe, sondern nur „Beugemittel“ in der Vollstreckung

Ausgangspunkt der rechtlichen Beurteilung dieser beiden beispielhaft angesprochenen „Erledigungsfälle“ im Verwal-

tungsvollstreckungsverfahren muss der Grundsatz sein, dass das gesamte Vollstreckungsverfahren den Einsatz von Zwangsmitteln nur als „Beugemittel“ vorsieht. Eine „Bestrafung“ des Vollstreckungsschuldners<sup>26</sup> ist mit Sinn und Zweck des Verwaltungsvollstreckungsverfahrens unvereinbar. Denn es soll doch im Wege der Vollstreckung (durch den Zwangsmittel-einsatz bis hin zur Anordnung von Zwangshaft) nur erreicht werden, dass der Vollstreckungsschuldner den behördlichen Festlegungen entsprechend dem der Vollstreckung vorausgegangenen „Vollstreckungstitel“ nachkommt.

a) Nach „Erledigung“ dieses der Verwaltungsvollstreckung vorausgehenden Grund-Verwaltungsaktes in Form des „Vollstreckungstitels“ ist es schwer nachvollziehbar, bei weiterer Durchführung des Vollstreckungsverfahrens und dem weiteren Einsatz von Zwangsmitteln trotz „Erledigung“ noch von „Beugemitteln“ zu sprechen.<sup>27</sup> Vielmehr ist davon auszugehen, dass im „Erledigungsfall“ die Grundlage der Verwaltungsvollstreckung, nämlich der Vollstreckungstitel, entfallen ist. Deshalb verbieten sich weitere Vollstreckungsmaßnahmen.

b) Außerdem liegt ein Verstoß gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz vor<sup>28</sup>, wenn trotz Erledigung noch Zwangshaft von der Vollstreckungsbehörde beantragt und vom Gericht festgesetzt werden würde.

4. Im hier zu entscheidenden Fall der Beantragung von Zwangshaft als Folge des Gewerbeuntersagungsverfahrens liegt eine „Erledigung“ nicht vor. Der Vollstreckungsschuldner hat sich nach der Zwangsgeldfestsetzung nachweislich noch gewerblich im untersagten Gewerbe betätigt.

## V. Zur konkreten Antragstellung bei Gericht

Es sind folgende Anträge beim Amtsgericht zu stellen:

### 1. Erlass eines Haftbefehls, § 23 I 1 VwVG,<sup>29</sup>

24 Das OVG Münster (Fn. 23) spricht in seiner Entscheidung selbst von der „Befolgung der Ordnungsverfügung“ und anschließend auch von der Erledigung.

25 NVwZ-RR 1997, 763.

26 VG Berlin, NVwZ-RR 1999, 349 (350); VG Dessau, LKV 1996, 80; VG Stuttgart, NVwZ 1999, 323.

27 Für diese Betrachtungsweise spricht auch § 19 V 1 VwVG: „Zwangsmittel dürfen wiederholt und solange angewandt werden, bis der Verwaltungsakt vollzogen oder auf andere Weise erledigt ist“; ebenso § 19 IV BadWürtVwVG.

28 So grundsätzlich auch das OVG Münster, Fn. 25, oben unter 2. besprochen; s. dazu bereits die Ausführungen oben unter III 4.

29 § 61 II NWVwVG i. V. m. § 908 ZPO (OVG Münster, NVwZ-RR 1997, 763), Rechtslage in Nordrhein-Westfalen.

Dagegen ist in Baden-Württemberg nach § 24 I VwVG der Antrag beim Verwaltungsgericht zu stellen: „Ist das Zwangsgeld uneinbringlich, so kann das Verwaltungsgericht auf Antrag der Vollstreckungsbehörde nach Anhörung des Pflichtigen die Zwangshaft anordnen, wenn bei der Androhung des Zwangsgeldes auf die Zulässigkeit der Zwangshaft hingewiesen worden ist. Ordnet das Verwaltungsgericht die Zwangshaft an, so hat es einen Haftbefehl auszufertigen, in dem die antragstellende Behörde, der Pflichtige und der Grund der Verhaftung zu bezeichnen sind. Einer Zustellung des Haftbefehls vor seiner Vollziehung bedarf es nicht.“

Demnach lauteten die zu stellenden Anträge (beim Verwaltungsgericht) in Baden-Württemberg wie folgt (ohne ausdrücklichen Antrag auf Erlass eines Haftbefehls, den das Verwaltungsgericht im Gegensatz zur Rechtslage in Sachsen „von Amts wegen“ erlässt):

1. Anordnung von Zwangshaft sowie deren Dauer,  
2. Vollstreckung der festgesetzten Zwangshaft (§ 24 III).

2. Anordnung von Zwangshaft und Festsetzung deren Dauer, § 23 II VwVG,
3. Vollstreckung der angeordneten Zwangshaft, § 23 III VwVG.

### C. Der Antrag auf Erlass eines Haftbefehls

Es ergeht demnach folgende Antragschrift an das Amtsgericht Plauen:

Landratsamt Vogtlandkreis Plauen, den 5.4.2006

An das

Amtsgericht

Plauen

Verwaltungsvollstreckungsverfahren gegen Herrn Ferdinand Wagner, Rathausstr. 7, Grünberg

Antrag nach § 23 VwVG

In vorgenannter Angelegenheit wird beantragt,

1. gegenüber dem Vollstreckungsschuldner Wagner einen Haftbefehl zu erlassen,
2. Zwangshaft anzuordnen und die Dauer der Zwangshaft auf 1 Woche festzusetzen, sowie
3. die festgesetzte Zwangshaft zu vollstrecken.

Begründung:

1. Das Landratsamt Vogtlandkreis hat am 10.1.2006 gegenüber dem Vollstreckungsschuldner eine Gewerbeuntersagungsverfügung mit Anordnung der sofortigen Vollziehung und Zwangsgeldandrohung in Höhe von 1000 € erlassen.

Beweis: Kopie des Bescheides vom 10.1.2006

Nachdem sich der Vollstreckungsschuldner nach der Zwangsgeldandrohung nachweislich weiterhin gewerblich betätigte, erließ die Vollstreckungsbehörde am 25.2.2006 einen Bescheid über die Zwangsgeldfestsetzung in Höhe von 1000 €. In diesem Bescheid erfolgte auch der Hinweis, dass bei Uneinbringlichkeit des Zwangsgeldes ein Haftbefehlsantrag beim Amtsgericht gestellt werden kann.

Beweis: Kopie des Bescheides vom 25.2.2006

Als dann versuchte die Vollstreckungsbehörde zu vollstrecken, konkret die Beitreibung des festgesetzten Betrages in Höhe von 1000 €. Die Beitreibungen waren erfolglos.

Beweis: Kopie der Niederschrift des Vollstreckungsbeamten vom 8.3.2006 sowie der Niederschrift über die erfolglose Kontenpfändung am 20.3.2006

Nachweislich betätigt sich der Vollstreckungsschuldner noch in dem untersagten Gewerbe.

Beweis: Kopie der Mitteilung der Stadt Plauen vom 10.3.2006 und der Stadt Zwickau vom 15.3.2006

2. Wegen der nachgewiesenen „Uneinbringlichkeit“ des Zwangsgeldes ist es nunmehr geboten, das Zwangshaftverfahren nach § 23 VwVG einzuleiten.

a) Das Landratsamt Vogtlandkreis ist die zuständige Vollstreckungsbehörde nach § 4 I 1 VwVG.

b) Die allgemeinen Vollstreckungsvoraussetzungen (Vollstreckungstitel nach § 2 VwVG, Zwangsgeldandrohung nach § 20 I VwVG und Zwangsgeldfestsetzung nach § 22 II VwVG) liegen vor, ebenso die von § 23 I VwVG geforderten besonderen Vollstreckungsvoraussetzungen („Uneinbringlichkeit“ des Zwangsgeldes und vorheriger Hinweis an den Vollstreckungsschuldner auf die Möglichkeit der Beantragung von Zwangshaft).

c) Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme (§ 19 III, IV VwVG) ist gewahrt, denn der Vollstreckungsschuldner ist zahlungsunfähig und betätigt sich, wie nachgewiesen, trotz Gewerbeuntersagung mit Anordnung der sofortigen Vollziehung weiterhin im untersagten Gewerbe.

Auch bei der Dauer der beantragten Zwangshaft (eine Woche) ist die Verhältnismäßigkeit gewahrt, die gesetzlich festgelegte Höchstdauer beträgt zwei Wochen.

d) Da sich der Vollstreckungsschuldner nach wie vor gewerblich betätigt, besteht auch kein Vollstreckungshindernis, §§ 2 a, 19 V 2 VwVG. Auch insoweit ist die Verhältnismäßigkeit der beantragten Vollstreckungsmaßnahme bei Anordnung der Zwangshaft gewahrt.

Eine „Erledigung“ im Sinne des Verwaltungsvollstreckungsrechts ist demnach nicht eingetreten.

3. Da die Voraussetzungen des § 23 VwVG vorliegen, wird gebeten, antragsgemäß zu entscheiden.

Neumüller

Verwaltungsoberrat

### D. Abschließende Anmerkungen

I. Es handelt sich um einen von der Vollstreckungsbehörde sorgfältig zu begründenden Antrag mit Vorlage der entsprechenden Beweismittel, weil das Gericht nach eigenem Ermessen entscheidet<sup>30</sup>, sofern die gesetzlichen Voraussetzungen vorliegen. Denn das Gesetz regelt nur die (formellen) Voraussetzungen, unter denen die Zwangshaft angeordnet werden kann, nicht jedoch, ob die Zwangshaft in jedem Falle als Folge eines uneinbringlichen Zwangsgeldes zulässig ist.

Die Vollstreckungsbehörde kann deshalb durch entsprechend begründete Antragstellung „Rückfragen“ des Gerichts vermeiden, die zu einer Verfahrensverzögerung führen.

<sup>30</sup> OVG Bremen, NVwZ-RR 2004, 658 (659); VG Berlin, NVwZ-RR 1999, 349 (350).

II. Mit gerichtlicher Anordnung der Zwangshaft ist, wie bereits dargelegt, ein erheblicher Grundrechtseingriff (Freiheitsentziehung) für den Vollstreckungsschuldner verbunden. Deshalb liegt ein Schwerpunkt der rechtlichen Ausführungen bei der Antragstellung durch die Vollstreckungsbehörde auch auf der Frage nach der Verhältnismäßigkeit der beantragten Vollstreckungsmaßnahme in Form von „Zwangshaft“.

In diesem Zusammenhang ist das „Erledigungsproblem“ zu prüfen, welches grundsätzlich dazu führt, dass eine Zwangshaftanordnung nicht erfolgen wird. Die Vollstreckungsbehörde wird demnach in einem solchen Erledigungsfall (siehe oben unter B IV) von einer Antragstellung bei Gericht absehen müssen.