

Der kommunalen Ordnung halber

**Rechtliche Problematik bei Einrichtung und Maßnahmen
des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz**

Dissertation

zur Erlangung des Grades eines
Doktors der Rechte

des Fachbereichs
Rechts- und Wirtschaftswissenschaften
der Johannes Gutenberg-Universität
Mainz

vorgelegt von

Dietrich Rühle

Hauptamtlicher Dozent
der Hochschule für öffentliche Verwaltung in Mayen a. D.

2024

Erstberichterstatter:

Prof. Dr. iur. Josef Ruthig

Zweitberichterstatter:

Prof. Dr. iur. Matthias Bäcker

Tag der mündlichen Prüfung:

31. Januar 2024

I Einführung	1
II Die Einbettung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz	3
1 Entwicklung der kommunalen Ordnungsverwaltung in Rheinland-Pfalz.....	3
1.1 Ordnungsverwaltung vor der Gründung von Rheinland-Pfalz.....	3
1.2 Das Einheitssystem in Rheinland-Pfalz	7
1.3 Das Trennungssystem in Rheinland-Pfalz.....	10
2 Die aktuelle Organisation der Ordnungsverwaltung in Rheinland-Pfalz	12
2.1 Allgemeinen Ordnungsbehörden	12
2.1.1 Begriff.....	12
2.1.2 Örtliche Ordnungsbehörde	12
2.1.3 Kreisordnungsbehörden	14
2.1.4 Landesordnungsbehörde	16
2.2 Sonderordnungsbehörden	17
3 Mögliche Entbehrlichkeit des kommunalen Vollzugsdienstes im Hinblick auf andere Vollziehende Einrichtungen bei den Ordnungsbehörden	20
3.1 Problematik.....	20
3.2 Hilfspolizeibeamte.....	20
3.2.1 Organisation und Zuständigkeit.....	20
3.2.2 Aufgaben der Hilfspolizeibeamten.....	21
3.2.3 Umfang der Befugnisse	23
3.3 Vollstreckungsbeamte	25
4 Die Ausgestaltung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz	26
4.1 Ausreichende Ausrichtung auf die Gefahrenabwehr.....	26
4.2 Geltung des Funktionsvorbehalts	27
4.2.1 Hoheitliche Tätigkeit.....	27
4.2.2 Öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis	28
4.2.3 Ausnahmen vom Funktionsvorbehalt	30
4.2.3.1 Kein Ausüben hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe	30
4.2.3.2 Kein regelmäßiges Ausüben hoheitlicher Befugnisse.....	30
4.2.3.2.1 Spezifischer Grund für eine Ausnahme	30
4.2.3.2.2 Ausnahme wegen eines untergeordneten Umfangs hoheitlicher Tätigkeit.....	31
4.2.3.2.3 Ausnahme wegen einer geringeren Qualität der hoheitlichen Tätigkeit	32
4.3 Bestellung.....	34
4.3.1 Grundsätze der Bestellung.....	34
4.3.2 Personalstärke	36

4.4 Ausbildung	38
4.5 Ausrüstung	39
4.5.1 Grundsätzliche Pflicht einer effektiven Ausrüstung	39
4.5.2 Gewährleistung der grundsätzlichen Einsatzfähigkeit	40
4.5.2.1 Unbedenkliche Ausrüstung	40
4.5.2.2 Digitalfunk	41
4.5.2.3 Mobile Kameras	41
4.5.3 Besondere Ausrüstung zum gewaltsamen Durchsetzen von Maßnahmen	45
4.5.3.1 Schusswaffen	45
4.5.3.2 Reizstoffe	45
4.5.3.3 Distanzelektroimpulsgeräte	46
4.5.4 Privat beschaffte Ausrüstung des kommunalen Vollzugsbeamten	47
4.6 Erscheinungsbild	48
5 Aufgaben, Zuständigkeiten und Befugnisse des kommunalen Vollzugsdienstes	49
5.1 Aufgaben des kommunalen Vollzugsdienstes	49
5.1.1 Aufgaben im öffentlich-rechtlichen Interesse	49
5.1.2 Aufgaben im privaten Interesse Dritter	51
5.1.2.1 Grundsätzlicher Schutz durch die Zivilgerichte	51
5.1.2.2 Voraussetzungen beim Tätigwerden zugunsten privater Rechte	52
5.1.2.3 Besondere Ermächtigungsgrundlage und Eingriffsumfang	54
5.2 Zuständigkeit	55
5.3 Befugnisse	58
5.4 Anspruch auf Einschreiten der kommunalen Vollzugsbeamten	59
III Vergleich mit dem kommunalen Vollzug anderer Bundesländer	59
1 Das Ordnungsrecht der Länder	59
2 Kommunaler Vollzugsdienst	60
2.1 Länder mit einem starken kommunalen Vollzugsdienst	60
2.1.1 Stadtpolizei in Hessen	60
2.1.2 Kommunaler Ordnungsdienst in Baden-Württemberg	61
2.1.3 Gemeindliche Vollzugsbedienstete in Sachsen	62
2.1.4 Vollzugsbeamte in Bayern	62
2.1.5 Verstärkung des kommunalen Vollzugsdienstes als Vorbild?	63
2.2 Länder mit einem eher schwachen kommunalen Vollzugsdienst	63
2.2.1 Vollzugsbeamte in Schleswig-Holstein	63
2.2.2 Kommunaler Ordnungsdienst im Saarland	64
2.2.3 Vollzugsbeamte in Sachsen-Anhalt	64

2.2.4 Kommunalen Ordnungsdienst in Bremen	64
2.2.5 Dienstkräfte in Brandenburg.....	65
2.2.6 Dienstkräfte in Thüringen	66
2.2.7 Ordnungswidrigkeitenmanagement in Hamburg	66
2.2.8 Schwächung des kommunalen Vollzugsdienstes als Model?	67
2.3 Ländern mit einem dem in Rheinland-Pfalz vergleichbaren kommunalen Vollzugsdienst	67
2.3.1 Allgemeiner Ordnungsdienst in Berlin	67
2.3.2 Verwaltungsvollzugsbeamte in Niedersachsen	68
2.3.3 Dienstkräfte in Nordrhein-Westfalen	68
2.3.4 Bedienstete in Mecklenburg-Vorpommern	68
2.3.5 Übernahme von Regelungen für Rheinland-Pfalz.....	69
3. Freiwillige Ordnungskräfte.....	69
IV Befugnisse des kommunalen Vollzugsdienstes.....	72
1 Umfang der Befugnisse	72
2 Informationsgewinnung	72
2.1 Erheben von personenbezogenen Daten im Ordnungsrecht.....	72
2.2 Befragen nach § 9a POG	75
2.2.1 Voraussetzungen der Befragung.....	75
2.2.2 Regelungswirkung der Befragung	77
2.3 Identitätsfeststellung nach § 10 Abs. 1 S. 1 POG	78
2.3.1 Voraussetzungen	78
2.3.2 Identitätsfeststellung bei Gefahrenverdacht	79
2.3.3 Festhalten	80
2.3.4 Weitergabe von persönlichen Daten	81
2.3.4 Weitergabe von persönlichen Daten	81
3 Aufenthaltsbestimmungen.....	82
3.1 Betroffene Grundrechte	82
3.1.1 Die Bewegungsfreiheit	82
3.1.2 Einschränkung der Bewegungsfreiheit.....	84
3.1.3 Das Recht auf Freizügigkeit	85
3.1.3 Das Recht auf Freizügigkeit	85
3.2 Entfernungsgebote	86
3.2.1 Platzverweis	86
3.2.2 Verweis aus Wohnungen	90
3.2.3 Ausschluss des Platzverweises	91

3.2.4 Das öffentlich-rechtliche Hausverbot.....	91
3.3 Schulzuführung.....	93
3.3.1 Verletzung der Schulpflicht.....	93
3.3.2 Vorausgegangene Maßnahmen der Schule.....	94
3.3.3 Schulzuführung durch den kommunalen Vollzugsdienstes	95
3.4 Maßnahmen in einer Veranstaltung.....	97
3.5 Freiheitsentziehung	99
4 Durchsuchen und Betreten.....	102
4.1 Allgemeines Durchsuchen durch kommunale Vollzugsbeamte	102
4.2 Durchsuchen von Personen	104
4.2.1 Allgemeine Voraussetzungen.....	104
4.2.1 Wahrung der Menschenwürde	105
4.3 Betreten und Durchsuchen von Wohnungen	108
4.3.1 Wohnungsbegriff des Art. 13 GG	108
4.3.1.1 Wohn- und Nebenräume	108
4.3.1.2 Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume.....	110
4.3.1.3 Befriedetes Besitztum.....	111
4.3.1.4 Ende der Eigenschaft als Wohnung	112
4.3.2 Betreten im Einvernehmen mit dem Wohnungsinhaber	114
4.3.2.1 Inhaber der Wohnung.....	114
4.3.2.2 Einwilligung des Wohnungsinhabers für das Betreten der Wohnung	116
4.3.3 Eingriff in die Wohnung	118
4.3.3.1 Voraussetzungen für einen Eingriff.....	118
4.3.3.2 Erlaubter Umfang des Eingriffs	121
4.3.3.3 Nächtlicher Eingriff in das Wohnungsrecht.....	123
4.3.3.3.1 Anzuwendende Vorschrift.....	123
4.3.3.3.2 Nachtzeit.....	126
4.3.3.3.3 Vorgaben aus Art. 13 Abs. 7 GG	127
4.3.3.3.4 Verhältnismäßigkeit.....	131
4.3.3.4 Zuständiges Gericht für das Durchsuchen der Wohnung	132
5 Sicherstellen und ähnliche Maßnahmen	133
5.1 Begriff	133
5.2 Sicherstellen von Druckwerken.....	137
5.2.1 Schutz der Presse.....	137
5.2.2 Eingriff wegen des Inhalts des Presseerzeugnisses	137
5.2.3 Eingriffe wegen der äußeren Art und Weise der Pressetätigkeit.....	139

5.3 Sicherstellen von Datenträgern mit individuellen Personenaufnahmen	140
5.3.1 Rechtliche Grundlagen.....	140
5.3.2 Fotografieren durch kommunale Vollzugsbeamte	142
5.3.3 Anfertigung von Bildnissen kommunaler Vollzugsbeamter durch Dritte	142
5.3.3.1 Schutz durch die EU-DSGVO	142
5.3.3.2 Schutz durch das KUG	144
5.3.3.3 Formelle Besonderheiten.....	148
5.4 Entfernung von Fahrzeugen	149
5.4.1 Gemeinsame Grundregeln für ein Entfernen von Fahrzeugen.....	149
5.4.2 Umsetzen innerhalb des öffentlichen Straßenverkehrsraums	151
5.4.2.1 Reichweite des öffentlichen Verkehrsraums.....	151
5.4.3.2 Umsetzen bei Vorsatz oder bei Verstößen gegen Verwaltungsakte	152
5.4.3.3 Umsetzen im öffentlichen und im reinen Privatinteresse	156
5.4.2 Sicherstellen.....	157
5.4.4 Beseitigung einer rechtswidrigen Sondernutzung	158
5.4.5 Beseitigung als Abfall.....	160
5.4.6 Vereinfachung der Regelung.....	160
5.5 Sicherstellen von Räumen.....	161
6 Kommunale Vollzugsbeamte im Straßenverkehr	162
6.1 Sonderrechte im Straßenverkehr, § 35 StVO	162
6.1.1 Das Wesen der Sonderrechte	162
6.1.2 Sonderrechte auch für die allgemeinen Ordnungsbehörden?	165
6.1.3 Durch Notstand gerechtfertigte Verkehrsverstöße	167
6.1.4. Ausnahmeregelung nach § 46 StVO	168
6.2 Wegerecht im Straßenverkehr, § 38 StVO	169
6.2.1 Wesen des Wegerechts	169
6.2.2 Wegeberechtigte Fahrzeuge	170
6.2.3 Kommunaler Vollzugsdienst und Wegerecht.....	171
6.2.4 Ausnahmegenehmigung nach § 70 StVO	172
6.3. Gelbes Blinklicht	174
V Durchsetzen von Maßnahmen.....	175
1 Durchsetzung durch die Standardmaßnahme selbst.....	175
2 Unmittelbare Ausführung.....	176
2.1 Rechtsnatur der unmittelbaren Ausführung	176
2.2 Abgrenzung zur Ersatzvornahme	177
2.3 Merkmale der unmittelbaren Ausführung.....	179

3 Durchsetzung eine Anordnung mittels hoheitlichen Zwangs	179
3.1 Wesen des Zwangs	179
3.2 Grundlage der Zwangsanwendung	181
3.3 In Betracht kommende Zwangsmittel	182
4 Vollziehbarkeit der Grundverfügung	184
4.1 Entgegenstehende Rechtsbehelfe	184
4.2 Vollstreckbarkeit der Ordnungsverfügung	187
4.2.1 Vollstreckbarkeit eines Verwaltungsakts nach § 2 Nr. 2 LVwVG i. V. m. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2	187
4.2.2 Vollstreckbarkeit durch entsprechende Anwendung des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO	189
4.2.2.1 Vergleichbarkeit der Situation von Polizeibeamten und kommunalen Vollzugsbeamten	189
4.2.2.2 Bestehen einer Regelungslücke	190
4.2.2.3 Planwidrigkeit der Regelungslücke und der Interessenlage	191
4.2.4 Sofortige Vollziehbarkeit durch Anordnen, § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO. ...	195
4.2.4.1 Anwendbarkeit des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO auf kommunale Vollzugsbeamte	195
4.2.4.2 Nachteile der angeordneten Vollziehbarkeit gegenüber der gesetzlichen	195
VI Schlussfolgerungen für eine Fortentwicklung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz	197
1 Zusammenfassende Beurteilung der aktuellen Rechtsproblematik im Hinblick auf den kommunalen Vollzugsdienst	197
2 Notwendigkeit normativer Änderungen	198
2.1 Änderung des Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes	198
2.1.1 Befragung und Auskunftspflicht	198
2. 1.2 Identitätsfeststellung	199
2. 1.3 Platzverweis	199
2. 1.4 Durchsuchen von Personen	199
2. 1.5 Betreten und Durchsuchung von Wohnungen	199
2. 1.6 Sicherstellen	200
2. 1.7 Gefahrenvorsorge und Gefahrenabwehr bei öffentlichen Veranstaltungen unter freiem Himmel	201
2. 1.8 Datenerhebung	201
2. 1.9 Mobile Bild- und Tonaufzeichnungsgeräte	201
2. 1.10 Landesordnungsbehörde	202
2. 1.11 Bezeichnung der Ordnungsbehörden auf der unteren Ebene	202

2.12 Örtliche Zuständigkeit der allgemeinen Ordnungsbehörden	202
2. 1.13 Kommunale Vollzugsbeamte	202
2. 1.14 Bekanntgabe der Aufgaben und Befugnisse der kommunalen Vollzugsbeamten	202
2. 1.15 Personen mit polizeilichen Befugnissen	203
2.2 Änderung Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten	203
2.2.1 Voraussetzung der Bestellung	203
2.2.2 Ausbildung der kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten	203
2.2.3 Ausbildung zur reinen Kontrolle des Straßenverkehrs	204
2.2.4 Dienstkleidung	204
2.2.5 Ausrüstung	204
2.3 Änderung des Landesgesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO):	205
2.4 Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung (StVO)	205
2.5. Änderung des Landesmediengesetzes (LMG)	206

I Kommentare und Lehrbücher

- Bachmeier, Werner / Rebler, Adolf / Müller, Dieter, Verkehrsrecht, Kommentar, 3. Auflage 2017.
- De Clerck, Hans / Schmidt, Hermann Walter / Baunack, Martina / Geron, Andreas, Polizei- und Ordnungsbehördengesetz Rheinland-Pfalz, Loseblatt-Kommentar, 33. Aktualisierung 2021.
- Dreier, Thomas / Schulze, Gernot / Specht, Louisa, Kunsturhebergesetz, Kommentar, 5. Auflage 2015.
- Drews, Bill / Wacke, Gerhard / Vogel, Klaus / Martens, Wolfgang, Gefahrenabwehr, Lehrbuch, 9. Auflage 1986.
- Dürig, Günter / Herzog, Roman / Scholz, Ruppert, Grundgesetz, Loseblatt-Kommentar 95. EL Juli 2021.
- Elzermann Hartwig / Sven Richter, Polizei- und Ordnungsrecht / Gewerberecht, Lehrbuch, 6. Auflage 2020.
- Engelhardt, Hanns / App, Michael / Schlatmann, Arne und Troidl, Thomas, Verwaltungsvollstreckungsgesetz, Verwaltungszustellungsgesetz, Kommentar, 12. Auflage 2021.
- Epping, Volker / Hillgruber, Christian und Hense, Ansgar, Grundgesetz, Kommentar, 3. Auflage 2020.
- Götz, Volkmer / Geis, Max-Emanuel, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 17. Auflage 2022.
- Graf, Jürgen und Huber, Matthias, Strafprozessordnung, Kommentar, 4. Auflage 2021.
- Grüneberg (vormals Palandt), Walter Weidenkaff, Bürgerliches Gesetzbuch, Kommentar, 81. Auflage 2022.
- Gusy, Christoph, Polizeirecht, Lehrbuch, 10. Auflage 2017.
- Habermehl, Kai, Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 2. Auflage 1993.
- Harz, Annegret / Schmid, Michael J., Mietrecht Kommentar, 6. Auflage 2020.
- Haus, Klaus-Ludwig / Krumm, Carsten / Quarch, Matthias, Gesamtes Verkehrsrecht, Kommentar, 3. Auflage 2021.
- Hentschel, Peter / König, Peter / Dauer, Peter, Straßenverkehrsrecht, Kommentar, 46. Auflage 2021.
- Hufen Friedhelm / Jutzi, Siegfried / Hofmann, Ekkehard und Ruthig, Josef, Landesrecht Rheinland-Pfalz, Studienbuch, 9. Auflage 2021.
- Jarass, Hans D. / Pieroth, Bodo, Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, Kommentar, 16. Auflage 2020.
- Karlsruher Kommentar zur Strafprozessordnung, Spillecke, Karin, 8. Auflage 2019.
- Kenntner, Markus, Öffentliches Recht Baden-Württemberg, Lehrbuch, 3. Auflage 2021.
- Kingreen, Thorsten / Poscher, Ralf, Grundrechte. Staatsrecht II, Lehrbuch, 39. Auflage, 2023.
- Kingreen, Thorsten / Poscher, Ralf (vormals: Pieroth/Schlink/Kniesel), Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 11. Auflage 2020.
- Knemeyer, Franz-Ludwig, Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 11. Auflage 2007.
- Köhler, Michael, Anm. zu BayVGH BayVBl. 1984, 559, ebenda S. 630.
- Kopp, Ferdinand O. / Schenke, Wolf-Rüdiger, Verwaltungsgerichtsordnung, Kommentar, 28. Auflage. 2022.
- Lisken, Hans / Denninger, Erhard und Graulich, Kurt, Handbuch des Polizeirechts, Lehrbuch, 7. Auflage 2021.
- Mangoldt, Hermann v. / Klein, Friedrich / Starck, Christian, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2018.
- Manssen, Gerrit, Staatsrecht II, Lehrbuch, 18. Auflage. 2021.
- Möller, Manfred / Warg, Gunter / Klein, Martin, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 6. Auflage 2011.

- Möstl, Markus / Kugelmann, Dieter, und Braun, Frank, Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 1. Aufl. 2020.
- Möstl, Markus / Trurnit, Christoph und Enders, Jan, Polizeirecht Baden-Württemberg, Kommentar, 1. Auflage 2020.
- Münch, Ingo v./ Kunig, Philip, Grundgesetz, Kommentar, 7. Auflage 2021.
- Prümm, Hans Paul / Stubenrauch, Hubert, Polizeiverwaltungsgesetz, Loseblatt-Kommentar, 2. Auflage 1989.
- Roos, Jürgen / Lenz, Thomas, Polizei- und Ordnungsbehördengesetz, Kommentar, 5. Auflage 2018.
- Rühle, Dietrich, Polizei- und Ordnungsrecht Rheinland-Pfalz, 8. Aufl. 2021.
- Rühle, Dietrich / Suhr, Hans-Jürgen, POG Rheinland-Pfalz; Kommentar, 5. Auflage 2012.
- Rühle, Dietrich / Stumm, Elmar, Handbuch für Rechtsausschüsse, 1. Aufl. 1999.
- Sadler, Gerhard / Tillmanns, Reiner, Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz / Verwaltungszustellungsgesetz, Kommentar, 10. Auflage 2020.
- Schenke, Wolf-Rüdiger / Graulich, Kurt / Ruthig, Josef, Sicherheitsrecht des Bundes, 2. Aufl. 2019.
- Schenke, Wolf-Rüdiger, Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 11. Auflage 2021.
- Schmidt-Bleibtreu, Grundgesetz, Kommentar, 14. Auflage 2018.
- Scholz, Harald / Stein, Rolf / Kleffmann, Norbert, Praxishandbuch Familienrecht 2022, Loseblattwerk, 41. Auflage.
- Sodan, Helge, Grundgesetz, Kommentar 4. Auflage 2018.
- Stein, Volker, Fälle und Erläuterungen zum Polizei- und Ordnungsrecht Rheinland-Pfalz, Lehrbuch, 2. Aufl. 2004.
- Strohmayr, Maximilian, Aktuelles Straßenverkehrsrecht, Loseblatt-Kommentar, März 2021.
- Tegtmeyer, Henning / Vahle, Jürgen, Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen, Kommentar, 12. Auflage 2018.
- Thiel, Markus, Polizei- und Ordnungsrecht, Lehrbuch, 4. Auflage 2020.
- Würtenberger, Thomas / Heckmann, Dirk / Tannenberger, Steffen, Polizeirecht in Baden-Württemberg, Lehrbuch, 7. Auflage 2017.
- Zeitler, Stephan / Trurnit, Christoph, Polizeirecht für Baden-Württemberg, 4. Auflage 2022.

II. Aufsätze und Monografien

- Alberts, Hans W., Die schwierige Toleranz, NVwZ 1992, S. 1164 ff.
- Albrecht, Hans-Jörg Der hessische Modellversuch zur Anwendung der ... Fußfessel" - Darstellung und Evaluation eines Experiments, ZRP 2000, 466.
- Banzer, Jürgen / Scherzberg, Thomas Elektronische Fußfessel als Alternative?, ZRP 2009, 63.
- Barisch, Susann, Die Privatisierung im deutschen Strafvollzug, 2010.
- Battis, Ulrich / Schlenga, Hans-Dieter, Die Verbeamtung der Lehrer, ZBR 1995, S. 253 ff.
- Beckmann, Dr. Klaus, Die Entfernung von Kfz aus dem öffentlichen Straßenraum aus straßenverkehrsrechtlichen Gründen, KommJur 2012, S. 321.
- Benedikt, Kristin / Kranig Thomas, DS-GVO und KUG – ein gespanntes Verhältnis, Ende des KUG nach 111 Jahren? ZD 2019, S. 4.
- Bizer Johann, Postmortaler Persönlichkeitsschutz?, NVwZ 1993, S. 653 ff.
- Bracher, Christian-Dietrich, Gefahrenabwehr durch Private, Dissertation, 1987.

- Brachers, Karl Dietrich, Zeitgeschichtliche Kontroversen, INDES 2014, S. 153.
- Braun, Frank, Kommunale Ordnungsdienste in Bayern, BayVBl. 2008, S. 680 ff.
- Breuer, Rüdiger Rechtsprobleme der Altlasten, NVwZ 1987, S. 751 ff.
- Busch, Jost-Dietrich, Nochmals: Vorläufiger Rechtsschutz und materielles Verwaltungsrecht, DÖV 1983, S. 623 ff.
- Classen, Claus Dieter, Gefahrenforschung und Polizeirecht, JA 1995, S. 608.
- Deger, Johannes, Polizeirechtliche Maßnahmen bei Versammlungen? NVwZ 1999, S. 265.
- Deutmoser, Anna, Angst vor den Folgen eines weiten Versammlungsbegriffs?, NVwZ 1999, S. 240.
- Dreier, Horst, Subjektiv-rechtliche und objektiv-rechtliche Grundrechtsgehalte, Jura 1994, S. 505 ff.
- Ebert, Frank: Entwicklungen und Tendenzen im Recht der Gefahrenabwehr, LKV 2017, S. 10.
- Eiffler, Sven R., Zum Verhältnis von straßenverkehrsrechtlichen Sonderrechten (§ 35 StVO) und „Wegerecht“ (§ 38 StVO) – eine Gegenüberstellung, NZV 1994, S. 58 ff.
- Fikentscher, Guido, Polizeilicher Streifendienst Mit Hoheitsbefugnissen: Rechtsfragen Der Freiwilligen Polizeidienste und Sicherheitswachten in Deutschland, 2006.
- Fischer, Mattias G., Möglichkeiten und Grenzen der Beschlagnahme von Immobilien zur Flüchtlingsunterbringung, NVwZ 2015, S. 1644.
- Gallwas, Hans-Ullrich, Das Grundrecht der Versammlungsfreiheit, Art. 8 GG - Eine Problemskizze zur Einführung, JA 1986, S. 484.
- Gassner, Kathi, Der kommunale Ordnungsdienst in Baden-Württemberg, VBIBW 2013, S. 281 ff.
- Götz, Volkmar, Die Entwicklung des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts (1987-1989), NVwZ 1990 , S. 725 ff.
- Günther, Helmuth, Die subjektiv rechtliche Komponente des Funktionsvorbehalts für das Berufsbeamtentum (Art. 33 Abs. 4,5 GG), VerwArch 99, 2008, S. 538.
- Günther Jörg-Michael: „Hausverbote für öffentliche Gebäude im Spiegel der Rechtsprechung“, DVBl. 2015, S. 1147.
- Hebeler, Timo, Ausschluss eines Ratsmitglieds aus dem Gemeinderat, JA 2015, S. 558.
- Hoffmann, Wolfgang, Die polizeiliche Sistierung zur Feststellung von Personalien, DVBl. 1967, S. 751 ff.
- Hornmann, Gerhard, Zur Unvereinbarkeit des hessischen Freiwilligen-Polizei- Dienst-Gesetzes mit Art. 34 Abs. 4 GG, LKRZ 2008, 201.
- Jarass, Hans D., Das allgemeine Persönlichkeitsrecht im Grundgesetz, NJW 1989, S. 857.
- Jarass, Hans D., Konflikte zwischen Polizei und Presse bei Demonstrationen, JZ 1983, S. 280.
- Kahlm Wolfgang, Der praktische Fall - Öffentliches Recht: „Kurz entschlossener Protest“, JuS 2000, S. 1090.
- Keller, Christoph, Die Rechte von Polizeibeamten am eigenen Bild, AnwZert ITR 10/2019, Anm. 2.
- Kiefer, Günther, Regelungsbedarf und Gestaltungsspielräume bei der Beleihung, LKRZ 2009, S. 441.
- Kipker, Dennis-Kenji / Gärtner, Hauke, Verfassungsrechtliche Anforderungen an den Einsatz polizeilicher „Body-Cams“, NJW 22015, S. 296.
- Kirchhoff, Guido, Polizeiliche Maßnahmen bei Film- und Fotoaufnahmen, NVwZ 2021, S. 1177.
- Klenke, Reinhard, Das Hausrecht am Rathaus und anderen Verwaltungsgebäuden, NWVBl. 2006, S. 84.
- Kniesel, Michael, Versammlungs- und Demonstrationsfreiheit - Entwicklung des Versammlungsrechts seit 1996, NJW 2000, S. 2857 ff.
- Krölls, Albert, Die Privatisierung der inneren Sicherheit, GewArch 1997, S. 445.
- Kullik, Werner, Inanspruchnahme der Sonderrechte durch die Feuerwehr, DAR 1995, S. 126 ff.
- Kullik, Werner, Sonderrecht", § 35 I StVO und "Wegerecht", § 38 1 StVO : eine Gegenüberstellung NZV 1994, S. 58.

- Kutscha, Martin, Polizei „light“ in Berlin, LKV 2007, S. 306.
- Lorenz, Bernd, Wann ist das Überfahren einer roten Ampel erlaubt?, NZV 2015, S. 471.
- Muckel, Stefan, Verwaltungsvollstreckung in der Klausur, JA 2012, S. 355 ff.
- Muckel, Stefan, Identitätsfeststellung durch die Polizei bei einer Versammlung, JA 2016, S. 311.
- Müller, Dieter, Ausstattung von Einsatzfahrzeugen des kommunalen Vollzugsdienstes mit Blaulicht und Einsatzhorn, SVR 2020, S. 204 ff.
- Müller, Dieter, Einsatzfahrten: Checklisten zu Rechtmäßigkeit und Rechtsfolgen, Ratgeber, 5. Auflage 2019.
- Müller-Dietz, Heinz, Verfassungs- und strafvollzugsrechtliche Aspekte der Privatisierung im Strafvollzug, Neue Kriminalpolitik 2006, S. 11.
- Mutius, Albert v., Die Generalklausel im Polizei- und Ordnungsrecht, Jura 1986, S. 649 ff.
- Payandeh, Mehrdad, Gefahrenabwehr gegen Bildaufnahmen von Polizeikräften NVwZ 2013, S. 1458.
- Petri, Thomas, Der Gefahrenerforschungseingriff, DÖV 1996, S. 443 ff.
- Pieroth, Bodo, Pressefreiheit und Gefahrenabwehr, AfP 2006, S. 304.
- Pilz, Stefan, Die Privatisierung des Gerichtsvollzieherwesens, 2008.
- Pitschas, Rainer, Rechtsgutachten zu verfassungs- und verwaltungsrechtlichen Aspekten der Aufgabenverteilung zwischen Polizei und privaten Sicherheitsunternehmen, 2000.
- Poscher, Ralf, Der Gefahrverdacht - Das ungelöste Problem der Polizeirechtsdogmatik, NVwZ 2001, S. 141.
- Raji, Behrang, Auswirkungen der DSGVO auf nationales Fotorecht, ZD 2019, S. 61 ff.
- Rebler, Adolf: Verkehrsüberwachung durch Private, SVR 2011, S. 1 ff.
- Redlich, Manja, Die elektronische Überwachung, 2005.
- Remmert, Barbara, Private Dienstleistungen in staatlichen Verwaltungsverfahren, 2003.
- Richter, Jeffrey S., "Entpolizeilichung" der öffentlichen Ordnung. Die Reform der Verwaltungspolizei in der britischen Besatzungszone 1945 - 1955, in: Gerhard Fürmetz / Herbert Reinke / Klaus Weinbauer (Hrsg.), Nachkriegspolizei. Sicherheit und Ordnung in Ost- und Westdeutschland 1945 - 1969, Hamburg 2001.
- Roth, Wolfgang / Ulrich Karpenstein, Verfassungsrechtliche Probleme einer Privatisierung des Gerichtsvollzieherwesens, ZVI 2004, S. 442.
- Ruder Karl-Heinz, Die polizei- und ordnungsrechtliche Unterbringung von Obdachlosen, NVwZ 2001, S. 1223.
- Rühl, Ulli, Die Polizeipflichtigkeit von Versammlungen bei Störungen durch Dritte und bei Gefahren für die öffentliche Sicherheit bei Gegendemonstrationen, NVwZ 1988, S. 577 ff.
- Rühle, Dietrich, Das rheinland-pfälzische Polizei- und Ordnungsbehördengesetz. Überblick zur Reform und Erläuterung maßgeblicher Änderungen, Polizeifachhandbuch Extra, 2021.
- Rühle, Dietrich, Die gestörte Nachtruhe, Polizei-heute 2002, S. 31 f.
- Rüppel, Sascha, Privatisierung des Strafvollzugs, 2010.
- Ruthig, Josef, Die Unverletzlichkeit der Wohnung, JuS 1998, S. 506.
- Saipa, Axel / Wahlers, Heinrich / Germer, Klaus, Einsatz von privaten Sicherheitsfirmen im Hinblick auf das Gewaltmonopol, NdsVBl. 2000, S. 285.
- Schink, Alexander, Amtsermittlung und Gefahrenerforschung, DVBl 1989, S. 1182 ff.
- Schmidt DVP 1981 Landesbeilage Rheinland-Pfalz, S. 13 ff.
- Schoch, Friedrich, Die Unverletzlichkeit der Wohnung nach Art. 13 GG, Jura 2010, S. 22 ff.

- Schoch Friedrich Gefahrenabwehr nach der Generalklausel Jus 1994, S. 670
- Schwabe, Jürgen, Die polizeiliche Datenerhebung in oder aus Wohnungen mit Hilfe technischer Mittel, JZ 867.
- Schwabe, Jürgen, Rechtsfragen zum Abschleppen verbotswidrig abgestellter Fahrzeuge - Zugleich eine Betrachtung zur Struktur der polizeilichen Standardmaßnahmen, NJW 1983, 369.
- Söllner, Sebastian, Die Verpolizeilichung. Grenzen und Chancen einer neuen Sicherheitsarchitektur, 2011.
- Spörl, Karl-Heinz, Zum Einsatz von Bürgern in einer „Sicherheitswacht“, Die Polizei-heute 1997, S. 33 ff.
- Stelkens, Ulrich, Das behördliche Hausrecht, JurA 2010, S. 363.
- Strauß, Thomas, Funktionsvorbehalt und Berufsbeamtentum, 2000, S. 21.
- Temmen David / Elbel, Thomas, Fällt der kommunale Ordnungsdienst in Niedersachsen unter den Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 GG?, ZBR 2019, S. 244.
- Thiele, Alexander, Der Staat, Bd. 49, Art. 33 Abs. 4 GG als Privatisierungsschranke, 2010, S. 274 ff.
- Tschentscher, Axel Unterhaltungsveranstaltung im Schutzbereich des Art. 8 I GG, NVwZ 2001, S. 1243.
- Tuchscherer, Lisa, Stadtpolizei statt Polizei, Dissertation, 2017.
- Vahle, Jürgen, Der Verwaltungszwang, DVP 2012, 266.
- Wasielewski, Andreas, Sonderrechte im Einsatz: Einsatzfahrten von Rettungsdienst, Feuerwehr und Polizei - Rechtsgrundlagen & Fahrpraxis, 2. Aufl. 2005.
- Weber, Klaus, Die polizeirechtliche Sicherstellung von Fahrzeugen, NZV 2020, 351.
- Werres, Stefan, Der Funktionsvorbehalt für das Berufsbeamtentum – Deutungen und Entwicklungen des Art. 33 Absatz 4 GG, ZBR 2016, S. 109.
- Wiacek, Martin, Strafbarkeit rechts motivierter Cyberkriminalität in sozialen Netzwerken, 2019.
- Wiacek, Martin, Bild- und Tonaufnahmen von Polizeieinsätzen, 2018.
- Zaremba, Ulrike, Polizeiliche Befugnisse zum Einsatz der Bodycam – Eine Bestandsaufnahme mit Änderungsvorschlägen, LKV 2021, S. 193.
- Zscheschack, Frank, Ausländerrechtliche Durchsuchungen auf Grund des allgemeinen Polizeirechts?, NJW 2005, S. 3318.
- Zimmermann, Michael J., Staatliche Schulpflicht und elterliches Erziehungsprimat, FamFR 2013, S. 268.

(sachlich)

ABl. (EG)	Amtsblatt (der Europäischen Union)
Abs.	Absatz
AEMR	Allgemeine Erklärung der Menschenrechte
AfP	Zeitschrift für das gesamte Medienrecht
AGBMeldG	Landesgesetz zur Ausführung des Bundesmeldegesetzes (Rheinland-Pfalz)
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AGPassGPAuswG	Landesgesetz zur Ausführung des Passgesetzes und des Personalausweisgesetzes (Rheinland-Pfalz)
AGVwGO	Landesgesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (Rheinland-Pfalz)
Amtsbl.	Amtsblatt
AnwZert ITR	AnwaltZertifikatOnline IT-Recht
ÄÖR	Archiv öffentliches Recht, <i>Zeitschrift</i>
AS	Amtliche Sammlung der Entscheidungen der Oberverwaltungsgerichte von (Rheinland-Pfalz) und des Saarlandes
ASOG	Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin
AsylG	Asylgesetz
AufenthG	Gesetz über den Aufenthalt, die Erwerbstätigkeit und die Integration von Ausländern im Bundesgebiet (Aufenthaltsgesetz)
AufenthGZustV	Landesverordnung über Zuständigkeiten nach dem Aufenthaltsgesetz (Rheinland-Pfalz)
BauR	Baurecht, <i>Zeitschrift</i>
bay.	bayrisch(es)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BayRS	Bayerische Rechtssammlung
BayVBl	Bayerische Verwaltungsblätter, <i>Zeitschrift</i>
BB	BetriebsBerater, <i>Zeitschrift</i>
BBauG	Bundesbaugesetz
bbg.	brandenburgisch(es)
BDSG	Bundesdatenschutzgesetz
BeamStG	Gesetz zur Regelung des Statusrechts der Beamtinnen und Beamten in den Ländern (Beamtenstatusgesetz)
BestG	Bestattungsgesetz (Rheinland-Pfalz)
BewachV	Verordnung über das Bewachungsgewerbe (Bewachungsverordnung)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt (Teil und Seite)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BImSchG	Gesetz zum Schutz vor schädlichen Umwelteinwirkungen durch Luftverunreinigungen, Geräusche, Erschütterungen und ähnliche Vorgänge (Bundes-Immissionschutzgesetz)
BJagdG	Bundesjagdgesetz
bln.	berlinisch(es)
BMG	Bundesmeldegesetz
BNatSchG	Gesetz über Naturschutz und Landschaftspflege (Bundesnaturschutzgesetz)
BPolG	Gesetz über die Bundespolizei (Bundespolizeigesetz)
brem.	bremisch(es)
BRS	Thiel / Gelzer Baurechtssammlung
BT-Drs.	Bundestagsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGK	Kammerentscheidungen des Bundesverfassungsgerichts

BVerfSchG	Gesetz über die Zusammenarbeit des Bundes und der Länder in Angelegenheiten des Verfassungsschutzes und über das Bundesamt für Verfassungsschutz
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bw.	baden-württembergisch(es)
DAR	Deutsches Autorecht,
Der Staat	Der Staat, <i>Zeitschrift</i>
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung, <i>Zeitschrift</i>
DSchG	Denkmalschutzgesetz
DVBI	Deutsches Verwaltungsblatt, <i>Zeitschrift</i>
DVO	Durchführungsverordnung
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis, <i>Zeitschrift</i>
EGMR	Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte
EMRK	Europäische Konvention für Menschenrechte
EU-DSGVO	Verordnung (EU) 2016/679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.4.2016 (Datenschutz-Grundverordnung)
EU-RiLi 2016/680	Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.4.2016 (JI-Richtlinie)
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
EuGRZ	Europäische Grundrechte, <i>Zeitschrift</i>
FamFG	Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
FamFR	Familienrecht und Familienverfahrensrecht, <i>Zeitschrift</i>
FamRZ	Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FeV	Fahrerlaubnis-Verordnung
FGPrax	Praxis der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, <i>Zeitschrift</i>
FPolDG	Gesetz über den Freiwilligen Polizeidienst
FStrPrivFinG	Gesetz über den Bau und die Finanzierung von Bundesfernstraßen durch Private
FZV	Fahrzeug-Zulassungsverordnung
GastG	Gaststättengesetz
GastVO	Landesverordnung zur Ausführung des Gaststättengesetzes (Rheinland-Pfalz)
GAVO	Gefahrenabwehrverordnung
GBI.	Gesetzesblatt
GBO	Grundbuchordnung
GemPolVO	Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums des Innern über die Wahrnehmung polizeilicher Vollzugsaufgaben durch gemeindliche Vollzugsbedienstete
GemSOGB	Gemeinsamer Senat der Obersten Gerichtshöfe des Bundes
GeschlKrG	Gesetz zur Bekämpfung der Geschlechtskrankheiten (aufgehoben 1.1.2001)
GesR	Gesundheitsrecht, <i>Zeitschrift</i>
GewaltSchG	Gesetz zum zivilrechtlichen Schutz vor Gewalttaten und Nachstellungen
GewArch	Gewerbearchiv, <i>Zeitschrift</i>
GewO	Gewerbeordnung
GewRZustV	Landesverordnung über Zuständigkeiten im Gewerbebereich (Rheinland-Pfalz)
GG	Grundgesetz der Bundesrepublik Deutschland
GVBI	Gesetz- und Verordnungsblatt (Rheinland-Pfalz)
GVOBI	Gesetz- und Verordnungsblatt
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
hess.	hessisch(es)
HFPG	Hessisches Freiwilligen-Polizeidienst-Gesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
HSOG	Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung
hmb.	hamburgisch(es)
HwO	Handwerksordnung

IfSG	Gesetz zur Verhütung und Bekämpfung von Infektionskrankheiten beim Menschen (Infektionsschutzgesetz)
IfSGDV	Landesverordnung zur Durchführung des Infektionsschutzgesetzes
ImSchZuVO	Landesverordnung über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Immissionsschutzes (Rheinland-Pfalz)
INDES	Zeitschrift für Politik und Gesellschaft
INPOL	Informationssystem der Polizei, <i>Verbunddateien</i>
JA	Juristische Arbeitsblätter, <i>Zeitschrift</i>
JR	Juristische Rundschau, <i>Zeitschrift</i>
JurA	Juristische Ausbildung, <i>Zeitschrift</i>
juris	https://www.juris.de/ , <i>juristische Fachdatenbank</i>
JuS	Juristische Schulung, <i>Zeitschrift</i>
JuSchG	Jugendschutzgesetz
JZ	Juristenzeitung, <i>Zeitschrift</i>
K&R	Kommunikation & Recht, <i>Zeitschrift</i>
KG	Kammergericht
KOD	Kommunaler Ordnungsdienst
KommJur	Kommunaljurist, <i>Zeitschrift</i>
KomVollzBV	Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten (Rheinland-Pfalz)
KritV	Kritische Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, <i>Zeitschrift</i>
KrWG	Gesetz zur Förderung der Kreislaufwirtschaft und Sicherung der umweltverträglichen Bewirtschaftung von Abfällen (Kreislaufwirtschaftsgesetz)
KUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und Photographie
LBauO	Landesbauordnung (Rheinland-Pfalz)
LBG	Landesbeamtengesetz (Rheinland-Pfalz)
LBodSchG	Landesbodenschutzgesetz (Rheinland-Pfalz)
LDSG	Landesdatenschutzgesetz (Rheinland-Pfalz)
LFtG	Landesgesetz über den Schutz der Sonn- und Feiertage (Feiertagsgesetz Rheinland-Pfalz)
LG	Landgericht
LHundG	Landesgesetz über gefährliche Hunde (Rheinland-Pfalz)
LImSchG	Landesimmissionsschutzgesetz (Rheinland-Pfalz)
LJVollzG	Landesjustizvollzugsgesetz
LKO	Landkreisordnung (Rheinland-Pfalz)
LKrWG	Landeskreislaufwirtschaftsgesetz (Rheinland-Pfalz)
LKRZ	Zeitschrift für Landes- und Kommunalrecht Hessen, Rheinland-Pfalz, Saarland
LKV	Landes- und Kommunalverwaltung, <i>Zeitschrift</i>
LMG	Landesmediengesetz (Rheinland-Pfalz)
LStrG	Landesstraßengesetz (Rheinland-Pfalz)
LStVG	Gesetz über das Landesstrafrecht und das Ordnungsrecht auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung (Bayern)
LT-Drs.	Drucksache des Landtags (Rheinland-Pfalz)
LuftSiG	Luftsicherheitsgesetz
LVerf	Landesverfassung
LVerfG	Landesverfassungsgericht
LVerfSchG	Landesverfassungsschutzgesetz (Rheinland-Pfalz)
LVO	Landesverordnung
LVwVfG	Landesverwaltungsverfahrensgesetz von (Rheinland-Pfalz)
LVwG	Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein
LVwGG	Rpf. Landesgesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit, 1950
LVwVG	Landesverwaltungsvollstreckungsgesetz (Rheinland-Pfalz)

LVwVG DVO	Landesverordnung zur Durchführung des Landesverwaltungsvollstreckungsgesetzes
LVwVG KostO	Kostenordnung zum Landesverwaltungsvollstreckungsgesetz (Rheinland-Pfalz)
LWG	Landeswassergesetz (Rheinland-Pfalz)
Mdi	Ministerium des Innern und für Sport (Rheinland-Pfalz)
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht, <i>Zeitschrift</i>
MedR	Medizinrecht, <i>Zeitschrift</i>
MEPoIG	Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes v. 25.11.1977
MinBl	Ministerialblatt
MMR	Multimedia und Recht, <i>Zeitschrift</i>
MRK	Gesetz über die Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
mv.	mecklenburg-vorpommerisch(es)
NatSchZuVO	Landesverordnung über die Zuständigkeit der Naturschutzbehörden (Rheinland-Pfalz)
nds.	niedersächsisch(es)
NdsVBl	Niedersächsische Verwaltungsblätter, <i>Zeitschrift</i>
NJ	Neue Justiz, <i>Zeitschrift</i>
NJW (-RR)	Neue Juristische Wochenschrift, <i>Zeitschrift</i> (Rechtsprechungsreport)
NK	Neue Kriminalpolitik, <i>Zeitschrift</i>
NordÖR	Zeitschrift für öffentliches Recht in Norddeutschland
NPOG	Nds. Polizei- und Ordnungsbehördengesetz
NRW	Nordrhein-Westfalen
nrw.	nordrhein-westfälisch(es)
NRWE	Rechtsprechungsdatenbank der Gerichte in Nordrhein-Westfalen
NStZ (-RR)	Neue Zeitschrift für Strafrecht (Rechtsprechungsreport)
NuR	Natur und Recht, <i>Zeitschrift</i>
NVwZ (-RR)	Neue Verwaltungszeitschrift (Rechtsprechungsreport)
NWVBl	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter, <i>Zeitschrift</i>
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
NZS	Neue Zeitschrift für Sozialrecht
NZV	Neue Zeitschrift für Verkehrsrecht
OBG	Ordnungsbehördengesetz
OBZustV	Landesverordnung über die Zuständigkeit der allgemeinen Ordnungsbehörden (Rheinland-Pfalz)
OLG	Oberlandesgericht
openjur	https://openjur.de/ , <i>juristische Fachdatenbank</i>
OVG Bautzen	Sächsisches Oberverwaltungsgericht
OVG Berlin	Oberverwaltungsgericht Berlin; bis 2005
OVG Berlin-Brandenburg	Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg; seit 2005
OVG Brandenburg	Oberverwaltungsgericht für das Land Brandenburg; bis 2005
OVG Bremen	Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen
OVG Greifswald	Oberverwaltungsgericht Mecklenburg-Vorpommern
OVG Hamburg	Hamburgisches Oberverwaltungsgericht
OVG Koblenz	Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz
OVG Lüneburg	Niedersächsisches Oberverwaltungsgericht; bis 1991 Oberverwaltungsgericht für die Länder Niedersachsen und Schleswig-Holstein
OVG Magdeburg	Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt
OVG Münster	Oberverwaltungsgericht Nordrhein-Westfalen
OVG Saarlouis	Oberverwaltungsgericht des Saarlandes
OVG Schleswig	Schleswig-Holsteinisches Oberverwaltungsgericht; seit 1991
OVG Weimar	Thüringer Oberverwaltungsgericht
OVGE	Amtliche Entscheidungen des Oberverwaltungsgerichts
OWiG	Gesetz über die Ordnungswidrigkeiten
PAG	Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei

PaßG	Paßgesetz
PAuswG	Gesetz über Personalausweise und den elektronischen Identitätsnachweis
PBG	Polizeibehördengesetz
POG	Polizei- und Ordnungsbehördengesetz (Rheinland-Pfalz) <i>oder</i> Polizeiorganisationsgesetz (Bayern <i>oder</i> Thüringen)
PolG	Polizeigesetz
PP	Polizeipräsidium
PrALR	Preußisches Allgemeines Landrecht 1794
PresseG	Landesgesetz über die Presse
Preuß.	Preußisch(es)
PrGS	Preußische Gesetzessammlung
ProstG	Gesetz zur Regelung der Rechtsverhältnisse der Prostituierten (Prostitutionsgesetz; aufgehoben 1.7.2017)
ProstSchG	Gesetz zum Schutz von in der Prostitution tätigen Personen (Prostituiertenschutzge- setz; seit 1.7.2017)
PrOVG	Oberverwaltungsgericht des Königreichs und des Freistaates Preußen
PrOVGE	Entscheidungen des Preußischen Oberverwaltungsgerichtes
PrPVG	Preußisches Polizeiverwaltungsgesetz
PStG	Personenstandsgesetz
PsychKHG	Landesgesetz über Hilfen bei psychischen Erkrankungen (Rheinland-Pfalz)
PVDG	Polizeivollzugsdienstgesetz
PVG	Polizeiverwaltungsgesetz
RettdG	Landesgesetz über den Rettungsdienst sowie den Notfall- und Krankentransport (Rheinland-Pfalz)
RG	Reichsgericht
RLP	Rheinland-Pfalz
rpf.	rheinland-pfälzisch(es)
Rspr	Rechtsprechung
Rundschr.	Rundschreiben
saarl.	saarländisch(es)
sächs.	sächsisch(es)
SammlG	Sammlungsgesetz für Rheinland-Pfalz
s-anh.	sachsen-anhaltisch(es)
SchfHwG	Gesetz über das Berufsrecht und die Versorgung im Schornsteinfegerhandwerk (Schornsteinfeger-Handwerksgesetz)
schl-h.	schleswig-holsteinisch(es)
SchulG	Schulgesetz (Rheinland-Pfalz)
SchwarzArbG	Gesetz zur Bekämpfung der Schwarzarbeit und illegalen Beschäftigung
SeeArbG	Seearbeitsgesetz
SGB	Sozialgesetzbuch (+ römische Ziffer = Teil)
SMBl.	Sammlung des Ministerialblattes
Sp.	Spalte
SPolDVG	Saarländisches Gesetz über die Verarbeitung personenbezogener Daten durch die Polizei
SOG	Sicherheits- und Ordnungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StGH	Niedersächsischer Staatsgerichtshof
StPO	Strafprozessordnung
StraFo	Strafverteidiger Forum, <i>Zeitschrift</i>
StVG	Straßenverkehrsgesetz
StVO	Straßenverkehrsordnung
StVRZustV	Landesverordnung über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Straßenverkehrsrechts (Rheinland-Pfalz)
StVZO	Straßenverkehrszulassungsordnung

SVR	Straßenverkehrsrecht, <i>Zeitschrift</i>
SWG	Sicherheitswachtgesetz (Bayern, Sachsen)
TA Lärm	Sechste Allgemeine Verwaltungsvorschrift zum Bundes-Immissionsschutzgesetz (Technische Anleitung zum Schutz gegen Lärm)
thür.	thüringisch(es)
TierSchG	Tierschutzgesetz
TierSRZustV	Landesverordnung über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Tierschutzrechts (Rheinland-Pfalz)
TSG	Gesetz über die Änderung der Vornamen und die Feststellung der Geschlechtszugehörigkeit in besonderen Fällen (Transsexuellengesetz)
TVöD-V	Tarifvertrag öffentlicher Dienst für den Bereich Verwaltung
UZwG	Gesetz über den unmittelbaren Zwang bei Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Bundes
VBIBW	Baden-Württembergische Verwaltungsblätter, <i>Zeitschrift</i>
VerfGH	Verfassungsgerichtshof [+ Bundesland]
VerfGHG	Verfassungsgerichtshofgesetz (Rheinland-Pfalz)
VerfRP	Verfassung für Rheinland-Pfalz
Verkehrsblatt	Amtsblatt des Bundesministeriums für Verkehr und digitale Infrastruktur der Bundesrepublik Deutschland
VerkMitt	Verkehrsrechtliche Mitteilungen, <i>Zeitschrift</i>
VersG	Gesetz über Versammlungen und Aufzüge
VersR	Versicherungsrecht, <i>Zeitschrift</i>
VG	Verwaltungsgericht
VGH Kassel	Hessischer Verwaltungsgerichtshof
VGH Mannheim	Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg
VGH München	Bayerischer Verwaltungsgerichtshof
VO	Verordnung
VollzBekLStVG	Vollzug des Landesstraf- und Ordnungsgesetzes, <i>Verwaltungshinweise</i> (Bayern)
VollzBeaVO	Verordnung über Verwaltungsvollzugsbeamtinnen und Verwaltungsvollzugsbeamte (Niedersachsen)
VollzblVO	Vollzugsbeamtenlandesverordnung (Mecklenburg-Vorpommern)
VV	Verwaltungsvorschrift
VVHSOG	Verwaltungsvorschrift zur Ausführung des Hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwRspr	Verwaltungsrechtsprechung, <i>Zeitschrift</i>
VwVfG / § 1 Abs. 1	Verwaltungsverfahrensgesetz (Bund)i. V. m. § 1 Abs. 1 Landesverwaltungsgesetz
LVwVfG	Rheinland-Pfalz
VwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz
WachPolG	Wachpolizeidienstgesetz (Sachsen-Anhalt))
WaffG	Waffengesetz
WHG	Gesetz zur Ordnung des Wasserhaushalts (Wasserhaushaltsgesetz)
WoFG	Gesetz über die soziale Wohnraumförderung
WRV	Weimarer Reichsverfassung vom 11.8.1919
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZD	Zeitschrift für Datenschutz
ZfStrVo	Zeitschrift für Strafvollzug und Straffälligenhilfe
ZfW	Zeitschrift für Wasserrecht
ZivilDG	Gesetz über den Zivildienst und Kriegsverweigerer
ZJS	Zeitschrift für das juristische Studium
ZMR	Zeitschrift für Miet- und Raumrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht

ZVI Zeitschrift für Verbraucher- und Privat-Insolvenzrecht

(redaktionell)

a. A.	anderer Ansicht
a. a. O.	am angegebenen Ort
abl.	ablehnend
Art.	Artikel
a. E.	am Ende
a. F.	alte Fassung
Aufl.	Auflage
bzw.	beziehungsweise
d. h.	das heißt
f.	und die folgende Seite
ff.	und die fortfolgenden Seiten
Fn	Fußnote
Hs.	Halbsatz
i. e. S.	im engeren Sinne
i. S. d.	im Sinne des / der
i. V. m.	in Verbindung mit
Nr.	Nummer
o. g.	oben genannt(e)
Rn	Randnummer
S.	Seite <i>oder</i> Satz
s. (a.)	siehe (auch)
s. o.	siehe oben
sog.	sogenannte
s. u.	siehe unten
u. a.	und anderes / unter anderem
u. Ä.	und Ähnliches
usw.	und so weiter
v.	von <i>oder</i> vom
vgl.	vergleiche
z. B.	zum Beispiel

Landesgesetze ohne Bezeichnung des Bundeslandes sind immer solche von Rheinland-Pfalz.

In dieser Darstellung wird aus Gründen der besseren Lesbarkeit das generische Maskulinum verwendet. Weibliche und anderweitige Geschlechteridentitäten werden dabei ausdrücklich mitgemeint, soweit es für die Aussage erforderlich ist.

I Einführung

Der kommunale Vollzugsdienst ist in Deutschland eine Erscheinung der Nachkriegszeit. Bis in die Frühzeit der Bundesrepublik Deutschland kannte man derartige Vollzugskräfte nicht. Damit entstand eine Vollzugseinrichtung, die die Arbeit der Polizei ergänzt und teilweise ersetzt. Das wirft schon einmal in formeller Hinsicht grundsätzlich die Frage auf, ob es einer solchen Einrichtung überhaupt bedarf oder ob es nicht völlig ausreichen würde, wie in früheren Epochen Gefahrenabwehr vor Ort ausschließlich durch Polizei umsetzen zu lassen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass es bei den Ordnungsbehörden mit den Hilfspolizei- und den Vollstreckungsbeamten auch weitere Bedienstete gibt, die vor Ort hoheitlich auftreten und sogar unmittelbaren Zwang anwenden dürfen.

Wenn man zu dem Ergebnis kommen sollte, dass eine Vollzugseinrichtung neben der Polizei sinnvoll ist, stellt sich weiterhin die Frage, wie weit man dieser Befugnisse zum Durchsetzen hoheitlichen Willens geben darf, ohne den Funktionsvorbehalt in Art. 33 Abs. 4 GG zu verletzen. Denn anders als bei der Polizei, die im Vollzug ausnahmslos mit Beamten besetzt ist, finden sich Beamte im kommunalen Vollzugsdienst eher ausnahmsweise. Das stellt zwar für bloße Anordnungen und möglicherweise für Maßnahmen am unteren Ende der Eingriffsschwelle kein Problem dar. Wenn aber z. B. auf den Körper von Menschen eingewirkt oder Wohnungen betreten werden, ist die verfassungsrechtliche Beurteilung schon deutlich komplizierter.

Sollte man darin kein unüberwindbares Hindernis sehen, muss untersucht werden, ob diese Einrichtung in Rheinland-Pfalz auch ausreichend gestaltet ist, um diese Aufgaben zu erfüllen. Eine Einrichtung, die letztlich ineffektiv wäre, wäre nicht nur überflüssig und teuer, sondern im Hinblick darauf, dass nur geeignete Eingriffsmaßnahmen verhältnismäßig sind, insoweit auch rechtswidrig. Man muss sich fragen, ob man es tatsächlich dem jeweiligen Behördenleiter überlassen kann, den Umfang der Aufgaben und Befugnisse des jeweiligen kommunalen Vollzugsbeamten zu bestimmen, während das für die Polizei und die Vollstreckungsbeamten im Gesetz festgeschrieben ist. Da niemals vorhersehbar ist, was an konkreten Problemen auf den kommunalen Vollzugsbeamten zukommt, ist zu prüfen, ob derartige individuelle Betrauung mit Aufgaben und Befugnissen überhaupt Sinn ergeben, ob sie überhaupt zumindest für die Praxis ausreichend bestimmt erkennbar sind und nicht einer gesetzlich einheitlichen Regelung der Vorzug zu geben ist.

Eine Einrichtung, die typischerweise auch unmittelbaren Zwang gegenüber dem Bürger anwendet, muss auch in Wissen und Handhabung ausreichend gebildet sein. Der dreijährigen intensiven Ausbildung verbunden mit späteren obligatorischen Fortbildungsveranstaltungen steht beim kommunalen Vollzugsbeamten ein 10-wöchiger Lehrgang gegenüber, der später fakultativ durch Lehrgänge ergänzt wird. Es ist zu prüfen, ob das zur Aufgabenerfüllung genügt. Damit eng verbunden ist die Auswahl der Bewerber bei der Einstellung. Auch hier ist das Anforderungsprofil bei der Polizei deutlich höher als beim kommunalen Vollzugsdienst.

Effektiv ist ein Vollzugsdienst nur, wenn er angemessen ausgerüstet ist. Die entsprechende Verordnung in Rheinland-Pfalz geht hierbei schon recht weit. Aber man fragt sich zum einen, ob dennoch alle notwendigen Ausrüstungsgegenstände zur Verfügung stehen

oder ob ein effektiver Vollzug und der Selbstschutz des Bediensteten es nicht erfordern, die verfügbaren Ausrüstungsgegenstände zu erweitern. Diese Problematik vertieft sich noch dadurch, dass es in Rheinland-Pfalz ja in das Belieben des Behördenleiters gestellt ist, welche Ausrüstungsgegenstände er zulässt. Dieser ist regelmäßig nicht sehr vertraut mit den Notwendigkeiten des Gefahrenabwehrrechts und als von Wahlen Abhängiger auch möglicherweise von Überlegungen beeinflusst, die nicht am Gefahrenabwehrrecht orientiert sind. Daher wäre zu prüfen, ob man nicht auch hier eine einheitliche gesetzliche Lösung sucht.

Schließlich ist in diesem Zusammenhang zu untersuchen, ob es rechtlich zulässig ist, dass, anders als bei der gefahrenabwehrenden Polizei, ein kommunaler Vollzugsbeamter nicht unbedingt als solcher erkennbar sein muss. Es fragt es sich, ob ein Vollzug noch rechtsstaatlich ist, bei dem der Adressat nicht zuverlässig erkennen kann, ob der Anweisende wirklich einen Hoheitsträger vertritt und welche Befugnisse er hat.

Die Untersuchung soll nun dahin gehen, dass der Status Quo der aktuellen rheinland-pfälzischen Regelung festgestellt und gleichzeitig geprüft wird, ob damit ein kommunaler Vollzugsdienst wirklich seine Aufgaben rechtmäßig und effektiv erfüllen kann. Die Ausgestaltung des kommunalen Vollzugsdienstes muss so sein, dass er seine Aufgabe der Gefahrenabwehr erfüllen kann und ist diese Ausgestaltung eigentlich mit höherrangigem Recht vereinbar.

Dazu bedarf es auch des Vergleiches, wie die anderen Bundesländer mit dieser Problematik umgehen. Diese Untersuchung ist dadurch erschwert, dass alle 16 Bundesländer zum Teil deutlich voneinander abweichende Ausgestaltungen besitzen. Möglicherweise sind aber einzelne Länder Rheinland-Pfalz in diesem Punkt schon voraus, so dass man von diesen Teile ihrer Ausgestaltung übernehmen könnte. In diese Untersuchung gehört auch, ob nicht auch freiwillige, also ehrenamtliche Ordnungskräfte eine Einrichtung sind, die teilweise Aufgaben des kommunalen Vollzugsdienstes erfüllen und den kommunalen Vollzugsdienst damit insoweit überflüssig machen können.

Materiell-rechtlich stellen sich Fragen im Zusammenhang der Eingriffe selbst, die kommunale Vollzugsbeamte vor Ort vornehmen. Ihre Eingriffsmöglichkeiten liegen in unmittelbaren Ausführungen meist auf die Generalklausel gestützter Eingriffe, im Umsetzen verschiedener Standardmaßnahmen und in Zwangsmaßnahmen. Hier stellen sich zum einen Fragen über die Informationsgewinnung, die allerdings nicht die gleiche Brisanz haben, wie bei der Polizei, deren Befugnisse im Rahmen des POG deutlich weiter sind. Ein Schwerpunkt der Tätigkeit des kommunalen Vollzugsdienstes liegt vor allem in Aufenthaltsbestimmungen, Durchsuchungen und Sicherstellungen. Bei den Aufenthaltsbestimmungen ergeben sich Grenzen im Hinblick auf die Bewegungsfreiheit (Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG) und die Freizügigkeit (Art. 11 GG). Das bedarf einer Näheren Auseinandersetzung damit, wo diese Grundrechte Eingriffe noch erlauben und wo nicht. Die Personen- oder Sachdurchsuchungen wiederum greifen in das Persönlichkeitsrecht und manchmal auch in die Menschenwürde ein. Schwierigkeiten bereitet dabei vor allem die Frage, wer eigentlich wen durchsuchen darf, ohne die Menschenwürde zu verletzen, nachdem Diverse als eigenes Geschlecht anerkannt sind und der Bundesgesetzgeber beabsichtigt, die Zugehörigkeit zu einem Geschlecht weiter zu lockern.

Problematisch ist, inwieweit kommunale Vollzugsbeamte Wohnräume betreten können und sollten. Die Voraussetzungen hierfür sind sehr hoch und die Frage ist, ob es nicht rechtlich ausreichen würde, wenn man das alleine der Polizei überließe. Zu prüfen ist dabei,

ob der Schutz der Wohnung voraussetzt, dass es überhaupt noch einen Bewohner gibt. Soweit der kommunale Vollzugsdienst zu einem Rettungseinsatz oder mit Zustimmung des Inhabers die Wohnung betritt, bestehen keine Probleme. Fraglich ist aber, inwieweit kommunale Vollzugsbeamte gegen den Willen des Wohnungsinhabers eine Wohnung betreten können sollte. Dabei ist der Frage nachzugehen, in welchem Gesetz das zu regeln ist, inwieweit es dabei Unterschiede zwischen Tag und Nacht geben darf und ob es rechtlich geboten ist, ein nächtliches Betreten zum Abwenden einer massiven Ruhestörung gesetzlich auszuschließen.

Sicherstellen durch den kommunalen Vollzugsdienst wirft zunächst einmal rechtlich kaum Probleme auf. Bei Fahrzeugen stellt sich lediglich die Frage, ob das System der dafür erforderlichen Ermächtigungsgrundlagen wirklich so kompliziert sein muss oder ob man nicht mit einer einzigen Ermächtigungsgrundlage auskommt. Sind aber Druckwerke oder Abbildungen Gegenstand des Sicherstellens, muss vor allem untersucht werden, inwieweit das möglich ist und ob die aktuellen Ermächtigungsgrundlagen dafür genügen.

Soweit Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes am Straßenverkehr teilnehmen, wird zum Teil davon ausgegangen, dass sie Sonder- oder gar Wegrechte nach der StVO genießen. Hier muss man sich damit auseinandersetzen, ob das rechtlich haltbar ist und soweit nicht, ob eine Gesetzesänderung sinnvoll ist.

Die Möglichkeiten der kommunalen Vollzugsbeamten, Anordnungen durch Zwang durchzusetzen, sind nicht so weitreichend wie bei Polizeibeamten. Das leuchtet zunächst angesichts der unterschiedlichen Aufgaben, Ausrüstung und Ausbildung ein. Aber in Rheinland-Pfalz ist umstritten, ob kommunale Vollzugsbeamte überhaupt vollstrecken dürfen und in welchem Umfang. Ein großes Streitthema in Rheinland-Pfalz ist dabei, ob die Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten ähnlich § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar sind oder sein sollten, ob das wirklich sinnvoll ist und wie sich die mangelnde sofortige Vollziehbarkeit auf den Vollzug auswirkt. Die rechtlichen Gründe des Für und Wider sollen hier untersucht werden.

Abschließend soll resümiert werden, welche normativen Änderungen empfehlenswert sind, um den kommunalen Vollzug so effektiv zu machen wie möglich. Für diese Untersuchung soll jeweils festgestellt werden, wie die konkrete, manchmal umstrittene, Rechtslage wirklich ist. Davon ausgehend wird man prüfen müssen, ob damit die effektiven Möglichkeiten des kommunalen Vollzugsdienstes ausgeschöpft werden kann. Soweit das nicht der Fall ist, soll untersucht werden, ob Regelungen, die eine Erweiterung der Effektivität bewirken sollen, mit unserer Rechtsordnung, insbesondere dem Grundgesetz, vereinbar sind. Dabei sollen die unterschiedlichen Sichtweisen gegeneinander abgewogen werden.

II Die Einbettung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz

1 Entwicklung der kommunalen Ordnungsverwaltung in Rheinland-Pfalz

1.1 Ordnungsverwaltung vor der Gründung von Rheinland-Pfalz

Ein kommunaler Vollzugsdienst für das allgemeine Ordnungsrecht war im Deutschland vor dem 2. Weltkrieg unbekannt. Bereits nach den napoleonischen Kriegen hatte man aber

erkannt, dass die bisherige Verfassung der Polizei- und Finanzverwaltung in den Provinzen zu dezentralisiert und bürgerfern war. Man schuf darum in den Provinzen die „Regierungen“ (Vorläufer der Bezirksregierungen), die in ihrem Departement sämtliche Rechte des Staats verwalteten, „welche sich auf die innern Verhältnisse desselben zu seinen Unterthanen beziehen“.¹ Als Landespolizeibehörde war es ihre Aufgabe „die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung zu treffen“ und „dafür zu sorgen, daß das allgemeine Wohl befördert und erhöht werde“. Hier findet sich erstmals die Verbindung von allgemeiner Verwaltung und Polizei.

Das erste Polizeigesetz nach modernem Verständnis tauchte im Gebiet des heutigen Rheinland-Pfalz erst zur Mitte des vorletzten Jahrhunderts auf und enthielt erstmalig Spezialvorschriften.² Die Polizei bekämpfte Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung landesweit mit dem Einsatz von Polizei- und Gendarmeriebehörden. In dem neuen Polizeigesetz tauchte erstmals der Begriff der „örtlichen Polizeiverwaltung“ auf. Diese wurden durch nach der Gemeindeordnung bestimmte zivile Beamte geführt, die nicht der staatlichen Vollzugspolizei angehörten, nämlich Bürgermeistern, Kreisamtmännern und Oberschulzen.³ Ihre Aufgaben waren aber eher verwaltungspolizeiliche (insbes. Bau- und Gewerbebereich). Sie führten zwar die örtliche Polizeiverwaltung im Namen des preußischen Königs (so wie Ordnungsrecht auch heute noch eine staatliche Aufgabe ist, vgl. § 94 POG), doch praktisch waren sie die Vorläufer der heutigen Ordnungsbehörden.

Dieses System änderte sich auch nicht wesentlich nach dem 1. Weltkrieg. Nach Art. 9 Nr. 2 Weimarer Reichsverfassung (WRV) hatte das Reich zwar die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz zum Schutz der öffentlichen Ordnung und Sicherheit, soweit Regelungsbedarf bestand. Davon wurde aber bis zur Machtergreifung der Nationalsozialisten kaum Gebrauch gemacht. Trotzdem war in allen Ländern des Deutschen Reiches das jeweilige Polizeirecht etwa vergleichbar. Auf Länderebene blieb die staatliche Polizei als Schutz- und Kriminalpolizei organisiert, daneben gab es die Ortspolizei mit überwiegend verwaltungspolizeilichen Aufgaben.⁴

In Deutschland kannte man also zunächst keine Ordnungsbehörden im heutigen Verständnis. Dadurch gab es auch gar nicht erst die Notwendigkeit eines kommunalen Vollzugsdienstes. Nach dem Zusammenbruch des von Nationalsozialisten geführten Deutschlands bot sich für die Neuregelung des Ordnungsrechts zunächst diese Rechtslage vor deren Machtergreifung an. Allerdings hatten sich die USA, die Sowjetunion und Großbritannien auf der Konferenz von Jalta im Februar 1945 u. a. darauf geeinigt, die bestehenden polizeilichen Einrichtungen im besiegten Deutschland aufzulösen, die Polizei neu aufzubauen und gleichzeitig deren Befugnisse zu beschränken.⁵ Die Maßnahmen standen unter dem Ziel, das deutsche Polizeiwesen zu „entnazifizieren“, zu „demokratisieren“, zu „entmilitarisieren“ und zu

¹ § 1 Königreich Preußen Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-, Polizei- und Finanz-Behörden vom 26. Dezember 1808.

² Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850.

³ §§ 1 ff.; Schulzen sind eine Art Bürgermeister oder Ortsvorsteher.

⁴ Das sog. Einheitssystem, vgl. Schenke Rn 447 f.

⁵ Unterzeichnung des Kommuniqués am 11. Februar 1945.

„dezentralisieren“.⁶ Der Struktur der neuen deutschen Polizei aber nahmen sich die westlichen Besatzungsmächte in sehr unterschiedlicher Intensität an.

Insbesondere die USA legten Wert darauf, dass das besiegte Deutschland, dessen rechtsstaatliche Ordnungsgewalt in der Nazi-Herrschaft zerschlagen worden war, neugestaltet wiederaufgebaut wurde. In den USA kennt man traditionell neben der „Police“ den *Code Enforcement Officer*, also bei einer Stadt oder einem Kreis angestellte Bedienstete, die eine besondere Ausbildung genossen haben und deren Aufgabe es ist, Gesetzesverstöße zu verhindern und zu untersuchen sowie öffentlich-rechtliche Vorschriften durchzusetzen. Ähnliche Funktionen haben die *Warden* in Großbritannien. Sie alle dienen zivilen Behörden, den *Public Order Offices*, die ganz unterschiedliche Bereiche der Gefahrenabwehr ausfüllen und gelegentlich abweichende Bezeichnungen tragen. Konsequenterweise gestalteten die Besatzer der angelsächsischen Besatzungszonen auf ihrem Gebiet, mit Ausnahme Bremens,⁷ das ihnen vertraute Ordnungssystem, das zwischen Polizei und zivilen Ordnungsbehörden unterschied. Dadurch änderten sich so die polizeilichen Strukturen in den angloamerikanischen Besatzungszonen grundlegend.⁸ In diesen trennten die Besatzer überwiegend die Ordnungskräfte von der Polizei. Nach dem Vorbild des Polizeisystems in England führten die Briten zivile Stadtkreis- und Regierungsbezirkspolizeien ein.⁹ Diese neu eingerichteten allgemeinen Ordnungsbehörden bei den Kommunen nehmen zwar materielle Polizeifunktionen wahr, gehören aber organisatorisch nicht zur Polizei (Ordnungsbehördensystem).¹⁰ Ihnen sind nicht nur die Aufgaben der bisherigen örtlichen Verwaltungspolizei, sondern sogar *grundsätzlich* die Aufgabe der Gefahrenabwehr übertragen. Sonderordnungsbehörden oder Fachämter (z. B. Umweltbehörden) sind ebenfalls Ordnungsämter für ihren Sachbereich und dort für die Gefahrenabwehr originär zuständig.¹¹

Die Ordnungsbehörden werden in verschiedenen Ländern, die dem Trennungssystem folgen, unterschiedlich bezeichnet: "Ordnungsbehörde" in Berlin, Brandenburg, Hessen, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen und Schleswig-Holstein¹²; "Verwaltungsbehörde der Gefahrenabwehr" in Hamburg und Niedersachsen¹³; "Sicherheitsbehörde" in Bayern und Sachsen-Anhalt¹⁴.

Die Aufgaben der staatlichen (Vollzugs-) Polizei beschränken sich in diesen Ländern auf Eilfälle, Amtshilfe, Vollzugshilfe und Sonderzuständigkeiten, die eine polizeiliche Ausbildung und Ausrüstung erfordern. Erstmals wurden in Deutschland die vollzugspolizeilichen Aufgaben zurückgeführt auf den Schutz von Leben und Eigentum, die Aufrechterhaltung von Gesetz und Ordnung, die Verhütung und Aufklärung von Straftaten und die Überlieferung der Verbrecher an die Gerichte.¹⁵ Eine Polizeiverwaltung, die über die Verwaltung der eigenen Organisation hinausgeht, gibt es hier nicht mehr. Das war in Deutschland der Beginn der

⁶ Knemeyer Rn 10.

⁷ Bremen und Bremerhaven waren für die Amerikaner eher als Hafen, denn als Fläche relevant.

⁸ Götz / Geis § 1 Rn 5.

⁹ Vgl. Richter S. 35 - 50.

¹⁰ S. Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 1 Rn 17 f.; Reinke Kriminologisches Journal 2000, 176 ff.

¹¹ Sog. Trennungssystem, vgl. Schenke Rn 449 ff.

¹² §§ 1 f. bln. ASOG; §§ 1 ff. bbg. OBG; § 85 hess. SOG, §§ 2 ff. mv. SOG; §§ 1 ff. nrw. OBG; §§ 103 ff. POG; §§ 163 ff. schl-h. LVwG.

¹³ § 3 hmb. SOG, § 1 (nds.) NPOG.

¹⁴ § 6 ff. bay. LStVG, § 1 s-anh. SOG.

¹⁵ Art. 1 der britischen Militär-Regierung VO Nr. 135, v. 1.12.1946, Amtsblatt der Militär-Regierung Nr. 15.

Entwicklung der von der Polizei unabhängigen Ordnungsverwaltung. Damit war in Deutschland erstmalig das Trennungssystem etabliert. Der formelle Polizeibegriff (wen bezeichnet das Gesetz als Polizei?) und der materielle (wer nimmt Aufgaben der Gefahrenabwehr wahr?), waren nicht mehr identisch, denn die neu eingerichteten Ordnungsbehörden waren Polizei nur noch im materiellen Sinne.

Anders gestaltete sich dagegen die Entwicklung in Rheinland-Pfalz. Die zusammengestückelten Teilflächen früherer Länder des Deutschen Reiches auf dem Gebiet des heutigen Rheinland-Pfalz waren zunächst kein zusammenhängendes Land, sondern nur ein Teil der nördlichen französischen Besatzungszone. Die gesamte französische Besatzungszone bestand zum einen aus der Nordzone, also den Flächen des heutigen Rheinland-Pfalz und bis 1946 auch des Saarlandes, und zum anderen der Südzone, bestehend aus Württemberg-Hohenzollern (nicht aber Württemberg-Baden), Südbaden und dem bayerischen Landkreis Lindau. Das Saarland wurde 1946 aus der Besatzungszone ausgegliedert und verselbständigt und kehrte erst 1957 zu Deutschland zurück. Einen Teil dieses Gebiets hatten die Franzosen gegen Kriegsende schon selbst besetzt. Ab Juli 1945 wurden noch die südwestdeutschen Gebiete gemäß der Berliner Erklärung¹⁶ und des Zonenprotokolls¹⁷ der britischen und amerikanischen Besatzungszone an die Franzosen übergeben. Die Zonengrenzen waren ohne jeden Bezug auf historisch gewachsene Verläufe rein willkürlich festgelegt worden. Die nördliche französische Besatzungszone durchschnitt bisher vorhandene Hoheitsgebiete. In deren Norden trennte man der zunächst unter britischer Besatzung stehenden ehemaligen preußischen Rheinprovinz den Teil südlich von Bonn ab, der wie das oldenburgische Birkenfeld französisch besetzt wurde. Im Westen lösten die Alliierten aus der bisherigen preußischen Provinz Hessen-Nassau den süd-westlichen Westerwald und aus Hessen die Provinz Rhein-Hessen mit der Hauptstadt Mainz (bis auf kleine rechtsrheinische Teile) heraus und schlugen das ebenfalls der französischen Zone zu. Schließlich kam im Süden noch die (Rhein-) Pfalz (ohne das Gebiet um St. Wendel) hinzu, die bis dahin zu Bayern gehörte. Daraus bildete sich dann 1946 das völlig neue geografische und historische Kunstgebilde des heutigen Rheinland-Pfalz.¹⁸ Am 23.5.1949 wurde Rheinland-Pfalz Bestandteil der Bundesrepublik Deutschland.

Anders als die US-Amerikaner und die Briten hatten die französischen Machthaber, die ja auch der an Konferenz von Jalta nicht beteiligt waren, nach über vier Jahren deutscher Besatzung und den wirtschaftlichen Folgen des 2. Weltkrieges eigene Probleme zu bewältigen und waren darum an einer Umgestaltung der deutschen Polizei, soweit sie über den Abbau der nationalsozialistisch geprägten Strukturen hinausging, nicht sehr interessiert. Zudem kennt Frankreich zwar mit dem *Bureau de Réglementation* auch Ordnungsbehörden. Die klassischen Aufgaben der Ordnungsbehörden werden aber dort von der *Police Municipale* wahrgenommen. Die Folge war, dass in den französisch besetzten Teilen Deutschlands grundsätzlich die alten Strukturen wiederhergestellt wurden, die es vor 1933 gab. Darum

¹⁶ Berliner Erklärung vom 5.6.1945, mit der die USA, die UdSSR, Großbritannien und Frankreich die Hoheitsgewalt in Anspruch nahmen, um die Ordnung im besetzten Deutschland wiederherzustellen.

¹⁷ Eigentlich drei Protokolle der Sitzungen britischer, sowjetischer und US-amerikanischer Vertreter der alliierten Beratenden Kommission für Europa (EAC), bei denen ab 1944 über die Planung von Besatzungszonen beraten wurde.

¹⁸ Militärverordnung Nr. 57 vom 30.8.1946 der französischen Besatzungsmacht.

haben heute noch Baden-Württemberg und das Saarland (neben Bremen und Sachsen¹⁹) das Einheitssystem und trennen nicht formal zwischen Polizei- und Ordnungsbehörden.

1.2 Das Einheitssystem in Rheinland-Pfalz

Diese Besonderheit der französischen Besatzungszone prägte daher das Ordnungssystem der Neuschöpfung Rheinland-Pfalz. Da die Strukturen aus der Zeit vor dem Nationalsozialismus weitestgehend unberührt blieben, galten in dem neuen Bundesland Rheinland-Pfalz zu Beginn je nach Region verschiedene Polizeigesetze. Im Bereich der ehemaligen Regierungsbezirke Koblenz, Trier und dem Westteil des Regierungsbezirks Wiesbaden sowie in Birkenfeld galt weiterhin unverändert das preußische PVG 1931.²⁰ In der Pfalz waren immer noch das bay. PolizeStrafgesetzbuch²¹ und das bay. Ausführungsgesetz zur Reichsstraßprozessordnung in Kraft.²² Und schließlich blieben in der Provinz Rheinhessen die hess. Städteordnung²³ und Landgemeindeordnung gültig.²⁴

Die erste, Ende 1946 gebildete rheinland-pfälzische Landesregierung regelte im Mai 1947 durch eine Verordnung den Aufbau der neuen rheinland-pfälzischen Polizei²⁵ und vereinheitlichte damit die in den einzelnen Teilen des zusammengestückelten neuen Landes bestehenden unterschiedlichen rechtlichen Grundlagen für die Polizei. Dabei orientierte man sich in allen wesentlichen Punkten an den Organisationsregeln des preuß. PVG von 1931. Materiell brachte das für die bisher bayrische Pfalz die Neuerung, dass sich nun auch dort die polizeiliche Generalklausel durchsetzte, während bis dahin die süddeutschen Polizeigesetze traditionell eher auf Standardmaßnahmen beruhten. Organisatorisch blieb es aber erst einmal beim preußischen Einheitssystem. Gemäß den §§ 1 ff. PVG 1931 nahmen grundsätzlich die Landräte und Bürgermeister die Aufgaben der Kreis- und Ortspolizeibehörden wahr, auf Landesebene die Regierungspräsidenten; der Innenminister konnte aber auch statt der Landräte oder Bürgermeister ganz oder teilweise die o. g. Aufgaben besonderen staatlichen Polizeibehörden übertragen (§ 6 PVG 1931). In dieser Zeit, in der sich das neue Polizeisystem erst finden musste, war noch kein Platz für irgendwelche Gedanken an einen eigenen Vollzugsdienst der Kommunen. 1950 erließ Rheinland-Pfalz ein „Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit“ mit ersten Regelungen zum Rechtsschutz.²⁶

Erst neun Jahre nach Gründung des Landes Rheinland-Pfalz vereinheitlichte das erste Polizeiverwaltungsgesetz von Rheinland-Pfalz 1954²⁷ das dortige allgemeine materielle Polizeirecht. Dessen Struktur der Polizei blieb dagegen noch eher von Tradition als von effektiver Logik geprägt und blieb darum viele Jahre sehr kompliziert. Das neue Gesetz unterteilte die Polizeibehörden in ordentliche Polizeibehörden einerseits und die mit besonderer

¹⁹ Polizeigesetz des Freistaates Sachsen vom 30.7.1991 (sächs. GVBl. S. 291); inzwischen sind die kommunalen „Polizeibehörden“ gesondert geregelt (sächs. Polizeibehördengesetz vom 11.5.2019; sächs. GVBl. S. 358)

²⁰ Vom 1.6.1931 (PrGS S. 77).

²¹ Vom 26.12.1871 (bay. GBl. 1871 / 72 S. 9).

²² Bay. Gesetz zur Ausführung der Reichsstraßprozessordnung vom 18.7.1879 (GVBl. S. 781).

²³ Gesetz die Städteordnung betreffend, vom 8.7.1911 (hess. Regierungsblatt S. 367).

²⁴ Gesetz betreffend die innere Verwaltung und die Vertretung der Kreise und der Provinzen betreffend, vom 8.7.1911. (hess. Regierungsblatt S. 324).

²⁵ Verordnung über die Verstaatlichung und den Aufbau der Polizei in Rheinland-Pfalz vom 14.5.1947 (VOBl. Rheinland-Pfalz, S. 142).

²⁶ V. 14.4.1950 (GVBl. S. 103):

²⁷ PVG Rheinland-Pfalz v. 26.3.1954 (GVBl. S. 31 ff.).

Organisation und Zuständigkeit versehenen Sonderpolizeibehörden andererseits.²⁸ Dabei waren die ordentlichen Polizeibehörden teilweise staatlich und teilweise kommunal, sogar auf denselben Ebenen.²⁹ Daneben gab es noch die staatliche Vollzugspolizei, bei größeren Gemeinden die Ordnungspolizei und bei Landkreisen die Gendarmerie. Die Zuständigkeiten orientierten sich noch nicht wie heute daran, ob es sich um kommunale oder staatliche Polizei handelte, sondern hingen von der Größe der Gemeinde ab. In kleinen Gemeinden mit nicht mehr als 5000 Einwohnern war alleine die „*Gemeindepolizei*“ als ordentliche Polizeibehörde zuständig. Größere Gemeinden hatten neben der Gemeindepolizei auch noch eine staatliche Polizeiverwaltung. In diesen Orten waren nach der Anlage B zu § 75 PVG 1954 im Zweifel die staatlichen ordentlichen Polizeibehörden für die Gefahrenabwehr zuständig, während die kommunalen ordentlichen Polizeibehörden nur die in der Anlage A abschließend aufgezählten Zuständigkeiten besaßen. Darunter befanden sich auch Zuständigkeiten, die heute Sonderordnungsbehörden erfüllen, wie z. B. die für das Bau-, Gewerbe-, Wege-, Straßenverkehrs- oder Umweltrecht. Hierbei entstand die Merkwürdigkeit, dass Kreispolizeibehörde in kreisfreien Städten eine staatliche Polizeibehörde, in Kreisgebieten dagegen eine kommunale Behörde (das Landratsamt) war, § 74 Abs. 2 PVG 1954.

In § 97 PVG 1954 werden erstmals gemeindliche Vollzugsbeamte erwähnt, auch wenn die Gemeinden sie nur für die Aufgabenbereiche des Feld- und Forstschatzes, des Schutzes der Jugend in der Öffentlichkeit und andere, besonders auf das Gemeindegebiet beschränkte Aufgaben bestellen konnten. Das war zwar noch nicht der Durchbruch zu einem System des kommunalen Vollzugsdienstes wie wir ihn heute verstehen, wohl aber die erstmalige gesetzliche Anerkennung einer eigenen gemeindlichen Vollzugseinrichtung in Rheinland-Pfalz.

Die erste Reform des rheinland-pfälzischen PVG 1973³⁰ strukturierte dieses System um. In kreisfreien und in großen kreisangehörigen Städten wurden neben den Stadtverwaltungen staatliche Polizeiverwaltungen als Orts- und Kreispolizeibehörde gebildet.³¹ Kreisfreie Städte ab 100.000 Einwohner hatten Polizeipräsidien, die anderen kreisfreien Städte Polizeidirektionen; alle großen kreisangehörigen Städte und Bad Neuenahr-Ahrweiler erhielten Polizeiämter.³² Es blieb nach der Anlage B zu § 76 PVG 1973 bei der grundsätzlichen Zuständigkeit der staatlichen Polizei in den Städten, in denen kommunale und staatliche Polizei existierte. Im Bereich der großen kreisangehörigen Städte war grundsätzlich das Landratsamt Kreisordnungsbehörde. In den Städten war es die staatliche Polizeibehörde, die Stadtverwaltung dagegen nur, soweit ihr nach Anlage A zu § 80 PVG 1973 Zuständigkeiten zugewiesen waren. Aus der Gendarmerie und der Ordnungspolizei wurde die „*Schutzpolizei*“. Sie war bei den Landratsämtern (später Kreisverwaltungen) mit einer eigenen Abteilung vertreten, wodurch der Landrat Dienstherr der Kreispolizei wurde. Die Aufsicht hierüber hatte die jeweilige Bezirksregierung.

²⁸ §§ 73 ff. PVG 1954.

²⁹ §§ 75 ff. PVG 1954.

³⁰ PVG Rheinland-Pfalz v. 29.6.1973 (GVBl. S. 180 ff. und 284), i. V. m. der Landesverordnung über die Zuständigkeiten der allgemeinen Polizeibehörden v. 6.11.1974 (GVBl. S. 518).

³¹ § 75 Abs. 1 PVG 1973.

³² Lfd. Nr. 1.11 Rundschreiben des Ministeriums des Innern vom 17.9.1974 - 400 - 06 / 10 „Organisation der staatlichen Polizeiverwaltungen, des Wasserschutzpolizeiamtes, der Vollzugspolizei bei den Bezirksregierungen und den Kreisverwaltungen sowie die Aufgabenabgrenzung zwischen Schutzpolizei und Kriminalpolizei - Allgemeine Verwaltungsvorschrift“ (MinBl. 1974 Sp. 1061), Anhang II.

Nach § 92 PVG 1973 konnten erstmals die kreisfreien und die großen kreisangehörigen Städte, die Verbandsgemeinden und die verbandsfreien Gemeinden zum Vollzug aller ihrer Verwaltung als allgemeiner Polizeibehörde obliegenden Aufgaben Vollzugsbeamte bestellen und diesen widerruflich einzelne Befugnisse übertragen, die ansonsten Beamten des Polizeivollzugsdienstes zustanden. Das ging nicht nur über den geringen Rahmen des PVG 1954 hinaus, es übertraf auch deutlich das, was heute übertragen werden kann. Denn heute können die allgemeinen Ordnungsbehörden keineswegs ihren kommunalen Vollzugsbeamten Befugnisse übertragen, die Polizeibeamte nach heutigem Recht haben. Das wirkte sich damals allerdings praktisch kaum aus, da die Zuständigkeiten der kommunalen Polizei und damit der kommunalen Vollzugsbeamten auf die abschließend aufgeführten Fälle der Anlage A zu § 76 PVG 1973 beschränkt war. Viele heute klassische Bereiche ordnungsbehördlicher Zuständigkeiten gehörten noch nicht dazu, wie die Gefahrenabwehr gegen Hunde, Abschleppmaßnahmen oder Lärmschutz. Wenig später traf eine Verordnung Regelungen über die Bestellung, Ausbildung, Aufgaben, Befugnisse, Dienstkleidung, Ausrüstung und Dienstausweise der gemeindlichen Vollzugsbeamten.³³ Das war die Geburt des heutigen kommunalen Vollzugsdienstes.

1977³⁴ beschloss die Ständige Konferenz der Innenminister und -senatoren des Bundes und der Länder erstmals den Musterentwurf eines einheitlichen Polizeigesetzes (Musterpolizeigesetz - MepoIG). Dieser war und ist kein geltendes Recht, sondern ein rechtspolitisches Planungsinstrument für eine Harmonisierung der landespolizeilichen Befugnisse in allen Bundesländern. Er diente als Grundlage für entsprechende Gesetzesinitiativen in den Landesparlamenten und war Grundlage der Neufassung des PVG 1981.³⁵ So wurde erstmals zwischen Aufgaben und Befugnissen der Polizei differenziert. Bislang kannte das PVG nur „Maßnahmen und Mittel“ zum Erfüllen der Aufgaben. Es wurden nicht nur zusätzliche Standardmaßnahmen geschaffen, sondern diese zum Teil auch auf Fälle des bloßen Gefahrenverdachts erweitert. Zwangsmittel und Entschädigungsregelungen wurden nach dem Vorbild des Musterentwurfs neu gefasst.

Die Neufassung des PVG 1981³⁶ änderte am bisherigen System wenig. § 97 PVG 1981 übernahm die Regelung über die gemeindlichen Vollzugsbeamten wörtlich von der Vorgängervorschrift. Immer noch hatte Rheinland-Pfalz ein regional asymmetrisches Polizeibehördensystem und immer noch lag der absolute Schwerpunkt der Gefahrenabwehr bei der staatlichen Polizeiverwaltung, soweit in einem Ort staatliche und örtliche Polizeiverwaltung konkurrierten. Das änderte sich mit der nun einsetzenden „Entpolizeilichung“, mit der das Land den Schwerpunkt der Polizeiverwaltung mehr und mehr auf die Kommunen verlagerte, um der staatlichen Polizei mehr Raum für Tätigkeiten zu schaffen, für die es ausgebildeter Polizeikräfte bedarf, wie die Bekämpfung von Straftaten, die Vollzugshilfe oder Aufgaben, die ihr nach anderen Gesetzen zugewiesen waren.³⁷

³³ LVO über die gemeindlichen Vollzugsbeamten v. 21.7.1976 (GVBl. S. 223 f.); die erste LVO zur Übertragung der Befugnis zur Bestellung von Hilfspolizeibeamten ist v. 16.7.1993 (GVBl. S. 427).

³⁴ 25. November 1977.

³⁵ PVG Rheinland-Pfalz v. 24.6.1981 (GVBl. S. 179 und 232).

³⁶ PVG Rheinland-Pfalz v. 1.8.1981 (GVBl. S. 179 ff. und 232).

³⁷ Vgl. Götz / Geis § 1 Rn 5; Gusy Rn 4 ff.

Die Reform des PVG 1987 war ein entscheidender Schritt auf dem Weg zu einer Kommunalisierung der Polizeiverwaltung.³⁸ Zunächst fanden als Konsequenz aus dem sog. „Volkszählungsurteil“ erstmals Regelungen der polizeilichen Informationserhebung und -verarbeitung zum Schutz personenbezogener Daten Eingang in das PVG.³⁹ Dann strukturierte man im selben Jahr die Polizeiorganisation um.⁴⁰ Nun waren die Polizeipräsidien und -direktionen⁴¹ in den kreisfreien Städten nur noch auf Kreis-, nicht mehr auf der Ortsebene zuständig, wodurch ihre praktische Bedeutung in der Polizeiverwaltung dort deutlich zurückging. Aber selbst auf Kreisebene verloren sie umfangreich an Zuständigkeit, weil – und das ist die entscheidende Neuerung – man endlich das Regel-Ausnahmeverhältnis zwischen polizeilicher und ordnungsbehördlicher Zuständigkeit umdrehte, indem die Anlage B zu § 80 PVG 1987 erstmals den Stadtverwaltungen alle polizeilichen Aufgaben zuschrieb, die nicht nach Anlage A den staatlichen Polizeiverwaltungen zugewiesen waren. In den großen kreisangehörigen Städten wurden die Polizeiämter sogar ganz abgeschafft, so dass hier auf Ortsebene die Stadtverwaltung alleine zuständig wurde; gleichzeitig verloren allerdings dadurch die Verwaltungen der großen kreisangehörigen Städte ihren Status als Kreispolizeibehörde an die Kreisverwaltung.⁴² Einher ging diese Reform mit einer weiteren Verlagerung bisheriger PVG-Zuständigkeiten durch Verordnungen auf Sonderordnungsbehörden.⁴³ Das wiederum gab dem gemeindlichen Vollzugsbeamten ein deutlich erweitertes Aufgabenfeld, auch wenn § 97 PVG 1987 den Wortlaut des § 93 PVG 1973 bzw. des § 97 PVG 1981 nicht veränderte. Das war ein erheblicher erster Schritt in Richtung eines Trennungssystems⁴⁴ und damit auch in Richtung eines eigenständigen kommunalen Vollzuges.

1.3 Das Trennungssystem in Rheinland-Pfalz

Zu einer unverzichtbaren Einrichtung wurde der kommunale Vollzugsdienst in Rheinland-Pfalz dann aber sechs Jahre später, als das durch die Reform 1987 schon sehr aufgeweichte Einheitssystem des Polizeiverwaltungsgesetzes dem Trennungssystem Platz machte.⁴⁵ Rheinland-Pfalz ist damit bis heute das einzige Bundesland, das vom Einheits- zum Trennungssystem gewechselt hat. Das nun neue Polizei- und Ordnungsbehördengesetz bildete eine grundlegende Zäsur im rheinland-pfälzisch Ordnungsrecht. Wie im Namen schon ausgedrückt, geht es darin nicht mehr um die Verwaltung einer einheitlichen Polizei, sondern um die getrennten Bereiche der Ordnungsbehörden und der Polizeibehörden. Die bis dahin als „*allgemeine Polizeibehörden*“ bezeichneten Verwaltungen gelten seitdem nach den §§ 103 ff. POG (bis 2020: §§ 88 ff. POG a. F.) als von der Polizei losgelöste Ordnungsbehörden und formell nicht mehr als Polizei. Die grundsätzliche Aufgabenzuweisung und Zuständigkeit, die schon 1987 auf die allgemeinen Polizeibehörden übergegangen war, blieb nun

³⁸ Prümm-Stubenrauch vor § 75 Rn 1.

³⁹ PVG Rheinland-Pfalz v. 26.3.1986 (GVBl. S. 77).

⁴⁰ PVG Rheinland-Pfalz v. 28.11.1986 (GVBl. S. 353).

⁴¹ Hierzu lfd. Nr. 1.11 Rundschreiben des Ministeriums des Innern und für Sport vom 17.12.1986 - 400 - 06 / 10 „Organisation der staatlichen Polizeiverwaltungen, des Wasserschutzpolizeiamtes, der Vollzugspolizei bei den Bezirksregierungen und den Kreisverwaltungen sowie die Aufgabenabgrenzung zwischen Schutzpolizei und Kriminalpolizei - Allgemeine Verwaltungsvorschrift“, Anhang II.

⁴² § 78 PVG 1987, anders noch § 74 Abs. 2 Nr. 3 PVG 1973 und § 78 Abs. 2 Nr. 3 PVG 1981.

⁴³ Handwerksordnung v. 13.1.1987 (GVBl. S. 16), Straßenverkehr v. 12.3.1987 (GVBl. S. 46), Tierschutz v. 8.4.1987 (GVBl. S. 108), Gewerberecht v. 11.5.1987 (GVBl. S. 149), Gaststättenrecht v. 6.8.1987 (GVBl. S. 238).

⁴⁴ Prümm-Stubenrauch vor § 75 Rn 8 sehen das allerdings nicht als die gesetzgeberische Absicht.

⁴⁵ POG v. 8.6.1993 (GVBl. S. 314), in der Fassung vom 10.11.1993 (GVBl. S. 595).

konsequenterweise bei den nunmehr als allgemeine Ordnungsbehörden fungierenden kommunalen Ordnungsverwaltungen.⁴⁶ Damit soll sich die Polizei noch mehr als bisher auf ihre klassischen Aufgabenfelder, wie die Bekämpfung von Straftaten, beschränken können.

Seitdem muss man auch in Rheinland-Pfalz zwischen dem formellen und dem materiellen Polizeibegriff unterscheiden. Materiell sind zwar alle Behörden Polizei, deren Aufgabe die Gefahrenabwehr ist, also auch die Ordnungsbehörden nach § 103 Abs. 1 und Abs. 2 POG.⁴⁷ Formell dagegen sind Polizeibehörden nur noch die Behörden, die als „Polizei“ im institutionellen Sinne in den §§ 95 ff. POG organisiert wurden, also auch solche der Ausbildung oder der Logistik. Kennzeichnend für sie ist, dass der unmittelbare Vollzug der Gefahrenabwehr gegenüber dem Bürger durch Bedienstete geschieht, die als Polizeibeamte bezeichnet und als solche ausgebildet sind. Zwar gibt es auch im Bereich der inneren Verwaltung der Polizeibehörden Zivilbedienstete, aber nicht zur *unmittelbaren* Gefahrenabwehr. Die Rechtfertigung der Ordnungsbehörden als eigenständige Einrichtung ist, dass bei weitem nicht alle Aufgaben der Gefahrenabwehr einer körperlich und technisch betonten Ausbildung und Ausrüstung bedürfen. Aber auch Ordnungsbehörden müssen ihre Anordnungen zur Gefahrenabwehr durchsetzen. Das machte es notwendig, mit Inkrafttreten des POG 1993 den kommunale Vollzugsdienst (§ 94 POG 1993) auszubauen. Es genügte nicht mehr, dass die ehemaligen ordentlichen Polizeibehörden im Wesentlichen schriftliche Maßnahmen erließen, die dann die Vollzugspolizei durchsetzte. Nunmehr benötigten die in Ordnungsbehörden umgewandelten Ordnungskräfte im verstärkten Maß eigenes Personal, das die Maßnahmen vor Ort umsetzt. Das machte erstmals in größerem Umfang kommunale Vollzugsbeamte notwendig.

Das Trennungssystem hat gegenüber dem Einheitssystem eine Reihe von Vorteilen und praktisch keinen Nachteil. Für einfache Vorgänge wie die Überwachung z. B. des ruhenden Verkehrs, des Führens von Hunden, des Baumschnitts, des Unterbringens von Obdachlosen, der Kontrollen der Fußgängerzonen usw. benötigt man kein polizeilich ausgebildetes Personal, das eine lange und hochqualifizierte Aus- und Fortbildung vorweisen muss. Das erspart den Hoheitsträgern Kosten. Zudem wirken Ordnungsbehörden und damit kommunale Vollzugsbeamte beim Bürger vielfach weniger bedrohlich, was der heute vorherrschenden Tendenz entgegenkommt, den Bürger weniger obrigkeitmäßig, sondern auf gleicher Augenhöhe zu behandeln. Insofern war es grundsätzlich der richtige Schritt, seinerzeit den Systemwechsel zu wagen. Das POG und die KomVollzBV schaffen auch gute Voraussetzungen dafür, neben der Polizei einen effektiven kommunalen Vollzugsdienst einzurichten, der mit der Polizei für das einfache Ordnungsrecht auf vergleichbarer Höhe ist und diese für einfaches Ordnungsrecht ganz überwiegend entlastet.

Aber ein Trennungssystem würde eigentlich voraussetzen, dass zwei grundsätzlich gleichwertige Ordnungseinrichtungen tätig werden: Die Ordnungsbehörden bei den eher administrativen Angelegenheiten und bei kleineren Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung, die Polizei bei den schwereren Gefahrenlagen, solchen mit intensivem Gewalteininsatz und bei der vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten. Aber diesen Schritt macht man in Rheinland-Pfalz bisher nicht. Bei den Einstellungsvoraussetzungen, der Ausbildung, der Ausrüstung, der Bezahlung, dem Erscheinungsbild usw. der Ordnungsbehörden wird in

⁴⁶ Umkehrschluss aus § 1 Abs. 6 POG 1993.

⁴⁷ Knemeyer Rn 24; Elzermann / Richter, S. 16-19.

Rheinland-Pfalz das Niveau nicht angehoben. Das ist zwar in den meisten anderen Bundesländern nicht besser. Aber man könnte für die Effektivität des kommunalen Vollzugsdienstes einiges mehr tun, selbst wenn man berücksichtigt, dass fiskalische Gründe Grenzen setzen.

2 Die aktuelle Organisation der Ordnungsverwaltung in Rheinland-Pfalz

2.1 Allgemeinen Ordnungsbehörden

2.1.1 Begriff

Der kommunale Vollzugsdienst ist Bestandteil der Ordnungsbehörden und darum von dessen Organisation abhängig. Für Rheinland-Pfalz kann man sagen, dass eine Ordnungsbehörde immer die Aufgabe hat, Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder Teile davon abzuwehren, indem sie versucht, Schäden für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung zu verhindern oder zumindest zu mindern. Allerdings lässt sich im Trennungssystem nicht umgekehrt sagen, dass es sich immer formell auch um eine Ordnungsbehörde handelt, wenn ihre Aufgabe zumindest auch in der Gefahrenabwehr liegt.

Der Begriff „*Ordnungsbehörde*“ wird leider in Deutschland auch in den Ländern mit Trennungssystem nicht einheitlich verwendet. Diesen Begriff verwenden außer Rheinland-Pfalz auch Brandenburg, Berlin, Mecklenburg-Vorpommern, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein und Thüringen. Hessen nennt sie „*Gefahrenabwehrbehörde*“, Bayern „*Sicherheitsbehörde*“, Niedersachsen und Sachsen-Anhalt sprechen einfach nur von „*Verwaltungsbehörden*“ und Hamburg kennt gar nur ein „*Ordnungswidrigkeitenmanagement*“. Die anderen Bundesländer haben das Einheitssystem. Darum spricht man in Baden-Württemberg, Bremen und Sachsen konsequenterweise von Polizeibehörden, das Saarland von Polizeiverwaltungsbehörden.⁴⁸ Keine einheitliche Bezeichnung besteht auch auf Bundesebene.

Allgemeine Ordnungsbehörden sind in Rheinland-Pfalz im Umkehrschluss zu § 103 Abs. 2 POG Ordnungsbehörden, die ihre Organisation, ihre Zuständigkeiten und Befugnisse ausschließlich aus dem POG, seinen Nebengesetzen und Verordnungen ableiten. Allgemeine Ordnungsbehörden findet man nur auf Landes- und kommunaler Ebene, da der Bund nach Art. 87 GG keine Kompetenz zum Vollzug des allgemeinen Gefahrenabwehrrechts hat. Auf Bundesebene gibt es daher keine allgemeinen Ordnungsbehörden. Das POG verzichtet im Gegensatz zum PVG darauf, asymmetrisch in manchen Gemeinden nur eine kommunale Ordnungsverwaltung und in anderen zusätzlich noch eine staatliche Ordnungsverwaltung zu etablieren. Die Organisation ist zwar nach Orts- und Kreisebene getrennt, aber für das gesamte Land gleich organisiert. Für die Organisation der allgemeinen Ordnungsbehörden in Rheinland-Pfalz gelten die §§ 103 ff. POG i. V. m. der OBZustV.⁴⁹ Die allgemeinen Ordnungsbehörden nehmen die Gefahrenabwehr unmittelbar oder als Auftragsangelegenheit für das Land wahr (§ 94 Abs. 1 POG) und gliedern sich in drei Verwaltungsebenen.

2.1.2 Örtliche Ordnungsbehörde

Die untere Ebene bilden die Verwaltungen der örtlichen Ordnungsbehörden nach § 104 Abs. 1 POG, also die Verbandsgemeindeverwaltungen und die Verwaltungen der

⁴⁸ Vor 1993, also zu Zeiten des Einheitssystems in Rheinland-Pfalz, hießen die rheinland-pfälzischen allgemeinen Ordnungsbehörden „allgemeine Polizeibehörden“ (§§ 77 ff. PVG a. F.).

⁴⁹ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 21 ff.

verbandsgemeindefreien Gemeinden und Städte, einschließlich der großen kreisangehörigen und der kreisfreien Städte. Ausgenommen sind die Ortsgemeinden, also alle Gemeinden und Städte, die einer Verbandsgemeinde zugehören. Der Name „örtliche“ Ordnungsbehörde ist missverständlich. Nicht nur, weil rein sprachtechnisch auch etwas auf den Landkreis Bezogenes „örtlich“ ist, sondern vor allem, weil es dem Laien suggeriert, es handele sich um eine Frage der örtlichen Zuständigkeit i. S. d. § 106 POG und nicht der sachlichen. Sprachlich klarer und für den Bürger erkennbarer wäre die Bezeichnung als „untere“ Ordnungsbehörde, auch weil es dem Sprachgebrauch anderer rheinland-pfälzischer Ordnungsgesetze entspräche.⁵⁰

Der Vollzug jeder anderen allgemeinen Gefahrenabwehr aufgrund des POG, die also nicht durch Gesetz Sonderordnungsbehörden oder der Polizei übertragen ist, liegt in der Zuständigkeit der *allgemeinen* Ordnungsbehörden. Dabei hat die *örtliche* Ordnungsbehörde nach § 1 OBZustV⁵¹ die Regelzuständigkeit, d. h. sie ist für jede Gefahrenabwehr zuständig, die keiner anderen Behörde zugewiesen ist. Damit ist die örtliche Ordnungsbehörde diejenige, die für das allgemeine Ordnungsrecht ganz überwiegend zuständig ist.

Die örtliche Zuständigkeit der allgemeinen Ordnungsbehörden ist meistens unproblematisch und richtet sich gemäß § 106 POG grundsätzlich nach dem Ort der zu schützenden Interessen. Bei der Obdachlosenzuweisung führt diese Regelung allerdings zu der unerwünschten Regelung, dass der Adressat der Regelung de facto die örtliche Zuständigkeit selbst bestimmen kann. Denn der Ort, an dem die ordnungsbehördlich zu schützenden Interessen (Obdach) gefährdet werden, ist in diesen Fällen immer derjenige, an dem sich der Obdachlose gerade aufhält.⁵² Damit hat er es faktisch in der Hand, sich den Ort seiner Unterbringung auszusuchen. Das mag aus Sicht der Ordnungsbehörde misslich sein, ist jedoch angesichts der klaren gesetzlichen Regelung hinzunehmen. Allgemeine Ordnungsbehörden, die Obdachlose wieder dorthin zurückschicken, von wo diese herkamen, bewegen sich darum klar außerhalb der Rechtsstaatlichkeit.⁵³ Das gilt nicht weniger für die gelegentlich anzutreffende Praxis, Obdachlose durch Zuweisen besonders unwirtlicher Räume, Zusammenlegen mit besonders unangenehmen Personen sowie ständigem Wechsel der Unterkunft usw. abzuschrecken.

Eine andere Besonderheit der örtlichen Zuständigkeit findet sich bei der Vollstreckung. Abweichend von den Regeln des § 106 POG ist nach § 4 Abs. 2 LVwVG eine Behörde für die Vollstreckung immer zuständig, wenn sie den zugrundeliegenden Verwaltungsakt erlassen hat. Das soll vor allem Streitigkeiten über die Zuständigkeit vermeiden, wenn die Grundverfügung nicht mehr angegriffen werden kann. Denn selbst wenn eine Behörde nach § 106 POG für die Grundverfügung gar nicht zuständig war, ist sie nach § 4 Abs. 2 LVwVG für die Vollstreckung zuständig, alleine dadurch, dass sie den durchzusetzenden Verwaltungsakt erlassen hat.

⁵⁰ Vgl. z. B. § 58 Abs. 1 Nr. 3 LBauO, § 48 Abs. 3 LStrG, § 92 Abs. 1 LWG, § 17 Abs. 1 S. 3 LKrWG, § 24 Abs. Nr. 3 DSchG, § 1 NatSchZuVO.

⁵¹ Landesverordnung über die Zuständigkeit der allgemeinen Ordnungsbehörden v. 31.10.1978 (GVBl. 1978, 695 und GVBl. 2020, S. 29).

⁵² VGH Kassel v. 5.2.2003 - 11 TG 3397 / 02, NVwZ 2003, 1402; Ruder NVwZ 2001, 1226.

⁵³ VGH Mannheim v. 23.9.19 - 1 S 1698/19; v. 5.3.1996 - 1 S 470/96, DVBl 2020, 509; v. 5.3.1996 - 1 S 470/96 - VBIBW 1996, 233; v. 16.1.1996 - 1 S 3042/95 - NVwZ-RR 1996, 439; Ruder / Pörtl § 6 Rn 50.

2.1.3 Kreisordnungsbehörden

Die Verwaltungsbehörde auf Kreisebene hieß früher Landratsamt.⁵⁴ Im Zuge der Verwaltungsreform 1973 erhielt sie den Namen Kreisverwaltung.⁵⁵ Durch verschiedene Reformen hat sich die Rolle der Kreisverwaltung im Laufe der Jahrzehnte grundsätzlich verändert. Zu Zeiten des früheren PVG war diese Ebene noch stark durch die traditionell preußische Verwaltungsstruktur geprägt. Zum einen war die Kreisverwaltung seinerzeit entgegen ihrer Bezeichnung nicht nur in Selbstverwaltungsaufgaben Kreis-, sondern für die staatlichen Aufgaben gleichzeitig untere Landesbehörde, §§ 2, 48 LKO a. F.⁵⁶ Diese altpreußische „Janusköpfigkeit“ der rheinland-pfälzischen Kreisverwaltung ist inzwischen auf die beiden Fälle des § 55 Abs. 2 LKO n. F. reduziert und betrifft heute nicht mehr die Ordnungsverwaltung.⁵⁷ Zum anderen sah das PVG vor, dass dort für die „Schutzpolizei“ (heute „Polizei“ i. S. d. §§ 95 ff. POG) jeweils eine eigene Abteilung eingerichtet werden musste, auf die unmittelbar zugegriffen werden konnte.⁵⁸ Heute ist die Kreisverwaltung eine rein kommunale Behörde, die, wie die kreisfreien Städte und alle anderen Kommunen auch (außer den Ortsgemeinden), das POG als Auftragsangelegenheit ausführt, §§ 104 Abs. 2, 94 Abs. 2 POG, § 2 Abs. 2 LKO. Der Landrat steht nicht mehr wie nach § 49 LKO a. F. den Ordnungsbehörden als Landesbeamter vor, sondern er nimmt staatliche Aufgaben als Kreisbeamter im Wege der Organleihe wahr.⁵⁹ Eine polizeiliche Abteilung findet man dort nicht mehr.

Die Aufgaben der Kreisordnungsbehörde sind in Spezialregelungen (z. B. § 1 AufenthGZustV⁶⁰) oder in § 2 OBZustV aufgezählt. Grundsätzlich bereitet die Zuordnung dieser enumerativ aufgezählten Zuständigkeiten keine Probleme. Eine Ausnahme ist die Nr. 9 in § 2 OBZustV, nach der – ausgenommen große kreisangehöriger Städte – die Verwaltungen der Landkreise und kreisfreien Städte „für die Durchführung der Aufgaben der zuständigen Behörde nach dem Versammlungsgesetz“ zuständig sind. Denn es stellt sich die Frage, welche Versammlungen unter das rheinland-pfälzische Versammlungsgesetz fallen. Einige Bundesländer haben in ihren Landesversammlungsgesetzen geregelt, dass *jede* Versammlung unter das speziellere Versammlungsrecht fällt, ohne zwischen öffentlich und nichtöffentlich zu differenzieren.⁶¹ Rheinland-Pfalz hat aber (noch) kein Landesversammlungsgesetz. Mit der Föderalismusreform 2006⁶² ist zwar die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Versammlungsrecht gemäß Art. 74 Abs. 1 Nr. 3 a. F. GG entfallen und seither besitzen die Länder gemäß Art. 70 Abs. 1 GG die ausschließliche Gesetzgebungskompetenz auf diesem Gebiet. Rheinland-Pfalz gehört aber zu den Bundesländern, in denen nach Art. 125a Abs. 1 GG das Versammlungsgesetz des Bundes weiter gilt. Dieses aber regelt nach seinem Wortlaut nur Versammlungen, die *öffentlich* stattfinden.⁶³ Damit erfasst also der Wortlaut des § 2 Nr. 9 OBZustV die nichtöffentlichen Versammlungen zumindest nicht ausdrücklich, so dass man sich fragt, ob das bewusst oder versehentlich geschehen ist.

⁵⁴ So heute noch § 1 Abs. 3 bw. LKO; Art. 37 bay. LKO; § 1 Abs. 4 sächs. LKO und § 101 Abs. 2 thür. KO.

⁵⁵ Gemeindeordnung für Rheinland-Pfalz (GemO) vom 14.12.1973 (GVBl. S. 419).

⁵⁶ Landkreisordnung vom 9.8. 1973 (GVBl. S. 451).

⁵⁷ Landkreisordnung vom 31.1.1994 (GVBl. S. 188).

⁵⁸ § 80 PVG 1954; § 82 Abs. 2 PVG 1973; § 86 PVG 1981 und 1987.

⁵⁹ LtDrs. 12 / 2796, S. 67, A Nr. 6, und S. 86, zu § 55 Abs. 2.

⁶⁰ Landesverordnung über Zuständigkeiten nach dem Aufenthaltsgesetz vom 14.1.2020 (GVBl. 2020, 29).

⁶¹ § 2 nds, § 1 sächs, § 1 Abs. 1 s-anh., § 2 Abs. 3 schl-h. VersG.

⁶² BGBl 2006, Teil I, Nr. 41, S. 2034 und Teil I, Nr. 42, S. 2098.

⁶³ Ausgenommen die §§ 3, 21, 23 und 28 VersG.

Versammlungen sind öffentlich, wenn die Versammlung einen abgeschlossenen oder einen individuell nicht abgegrenzten Personenkreis erfasst und das auch kontrolliert wird.⁶⁴ Eine Mindermeinung nimmt an, dass es keinen Grund für eine Differenzierung nach öffentlichen und nichtöffentlichen Versammlungen gebe und sich darum die nichtöffentlichen Versammlungen nach einer Analogie zu den §§ 5 ff. VersG richteten.⁶⁵ Dann wäre die Kreisordnungsbehörde nach § 2 Nr. 9 OBZustV schlechthin für alle Versammlungen zuständig (ausgenommen in großen kreisangehörigen Städten). Die herrschende Meinung beruft sich dagegen auf den Wortlaut des VersG und wendet für nichtöffentliche Versammlungen das POG an, zumal für diese Versammlungen kein spezielles Eingriffsgesetz i. S. d. Art. 8 Abs. 2 GG notwendig ist.⁶⁶ Was davon richtig ist, hängt davon ab, ob es für die Unterscheidung nach öffentlichen und nichtöffentlichen Versammlungen einen Sinn gibt. Tatsächlich lässt sich diese Differenzierung damit erklären, dass ordnungsrechtliche Gefahren bei öffentlichen Versammlungen vornehmlich dadurch entstehen, dass Gruppierungen unterschiedlicher Zielrichtung unmittelbar aufeinandertreffen.⁶⁷ Zudem werden sie wegen ihrer Öffentlichkeitswirkung von einem größeren Publikum wahrgenommen. Öffentliche Versammlungen sind darum schwieriger zu sichern als nichtöffentliche. Gerade bei den Risiken öffentlicher Versammlungen ist sowohl im Vorfeld, z. B. bei den Kooperationsgesprächen, als auch während der Versammlung, z. B. bei deeskalierenden Maßnahmen, professionelles Vorgehen, Erfahrung und Fingerspitzengefühl gefragt. Das wird man eher auf Kreis- als auf örtlicher Ebene finden, weil sich dort mehr qualifiziertes Personal befindet und außerdem die Größe des Zuständigkeitsbereiches eine Spezialisierung auf die versammlungstypische Problematik ermöglicht.

Bei einer nichtöffentlichen Versammlung sind dagegen die Versammlungsteilnehmer unter sich. Die Wahrscheinlichkeit gewaltsamer Auseinandersetzungen und damit die einer Verletzung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung ist herabgesetzt. Die Situation ist von ihrem Gefahrenpotenzial eher dem bei Gaststätten allgemein vergleichbar, zumal die Mehrheit der nichtöffentlichen Versammlungen auch in solchen stattfindet. Das ist das typische Aufgabenfeld der örtlichen Ordnungsbehörde. Auch gibt es keine Verlautbarung des Landes, dass § 2 Nr. 9 OBZustV irgendwie vom Wortlaut abweichend zu verstehen sei, so dass es keinen Grund gibt, von diesem abzuweichen. Da allerdings auch bei nichtöffentlichen Versammlungen Art. 8 Abs. 1 GG gilt, erlaubt auch das POG keinen Eingriff, der nicht auch nach den §§ 5 ff. VersG möglich wäre.⁶⁸ Insoweit sind die Vorschriften des POG restriktiv auszulegen. Inhaltlich kommen darum beide Meinungen grundsätzlich zum selben Ergebnis. Nur für die Zuständigkeit macht es einen Unterschied. § 2 Nr. 9 OBZustV bezieht sich also gemäß

⁶⁴ BVerwG v. 14.2.1996 - 1 B 203.95, juris.

⁶⁵ Thiel § 19 Rn 22.

⁶⁶ So die herrschende Meinung: BVerwG v. 23.3.1999 - 1 C 12 / 97, NVwZ 1999, 92; VGH Mannheim v. 8.8.1986 - 1 S 3241 / 85, NVwZ 1987, 237; OVG Lüneburg v. 24.9.1987 - 12 A 269 / 86, NVwZ 1988, 638; OVG Münster v. 26.4.1988 - 11 UE 468 / 85, NJW 1989, 1500; OVG Saarbrücken 17.5.1973 - I R 59 / 71, DÖV 1973, 863; VG Minden 6.8.1987 - 2 K 807 / 87, NVwZ 1988, 663; Schoch JuS 1994, 481; Schenke Rn 362; a. A. OVG Münster v. 10.2.1989 - 4 B 504 / 89, NVwZ 1989, 885; Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 176; Gallwas 1986, 484; Kniesel NJW 2000, 2865; Alberts NVwZ 1992, 1164; Rühl NVwZ 1988, 581.

⁶⁷ Vgl. BVerfG 14.5.1985 - 1 BvR 233 / 81; 1 BvR 341 / 81, NJW 1985, 2395; BVerfGE 69, 348 (Brokdorf); Dietel / Gintzel / Kniesel vor § 5 Rn 8.

⁶⁸ BVerwG v. 23.3.1999 - 1 C 12.97, NVwZ 1999, 991 unter Berufen auf BVerwG v. 27.3.1992 - 7 C 21.90, NJW 1992, 2496 (zu Art. 4 GG).

seinem Wortlaut nur auf öffentliche Versammlungen. Für nichtöffentliche sind gemäß § 1 OB-ZustV die örtlichen Ordnungsbehörden zuständig.⁶⁹

Eine andere Frage, die sich bei der Kreisordnungsbehörde stellt, ist die, inwieweit sie für Kreiszuständigkeiten auf kommunale Vollzugsbeamte der örtlichen Ordnungsbehörden zugreifen darf, was in jüngerer Zeit insbesondere bei der Überwachung von Corona-Maßnahmen und bei Großveranstaltungen in nicht unerheblichem Umfang geschieht. Eine Amtshilfe ist nach § 4 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG zwischen beiden Ordnungsbehörden nicht möglich, weil nach § 108 POG zwischen beiden ein Weisungsverhältnis besteht. Darum ist der Zugriff eben nur über dieses Weisungsverhältnis möglich. Wie sich aber auch aus § 108 Abs. 2 POG ergibt, beziehen sich Weisungen eigentlich auf den Regelungsbereich der angewiesenen und nicht der anweisenden Behörde. Es erscheint aber auch vertretbar, diese Regelung dahin erweitert zu verstehen, dass gelegentlich auch einmal Aufgaben der Kreisordnungsbehörde unterstützt werden müssen, wenn diese vorübergehende Natur sind, wie z. B. das Überwachen der Coronaregeln. Bedenklich ist aber, wenn die Anwendungshinweise zur § 26 POG⁷⁰ bestimmen, dass die Kreisordnungsbehörde „für die Abwehr veranstaltungstypischer Gefahren im Zusammenhang mit Großveranstaltungen... im Rahmen ihres Weisungsrechtes aus § 108 POG auch Ressourcen der örtlichen Ordnungsbehörde einbinden“ kann. Denn beim Überwachen von Großveranstaltungen handelt es sich um eine Daueraufgabe, für die der Gesetzgeber die Zuständigkeiten der Kreisordnungsbehörde übertragen hat. Dann ist diese auch verpflichtet, das dafür notwendige Personal vorzuhalten. Wenn der Gesetzgeber eine Unterstützung der Kreisordnungsbehörde durch den kommunalen Vollzugsdienst der unteren Ordnungsbehörde möchte, muss er das im Gesetz selbst regeln. Es ist aber rechtswidrig, klar anderslautende Regeln der Zuständigkeit im Gesetz durch dem widersprechende verwaltungsinterne Anweisungen zu konterkarieren, zumal damit auch die Kommunen finanziell für etwas aufkommen müssen, was Angelegenheit des Landkreises ist.

2.1.4 Landesordnungsbehörde

Landesordnungsbehörde ist in Rheinland-Pfalz die Genehmigungs- und Dienstleistungsdirektion Trier (ADD), § 104 Abs. 3 POG. Anders als die frühere Bezirksordnungsbehörde, deren räumlicher Zuständigkeitsbereich der Regierungsbezirk war,⁷¹ ist die Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion für das gesamte Land zuständig. Landesweit unterstützt sie die kommunalen Ordnungsämter und achtet darauf, dass die Vorschriften des Sammlungsrechts, des Waffenrechts oder den Umgang mit gefährlichen Hunden eingehalten werden.⁷² Sie hat im Wesentlichen nur planende, koordinierende oder leitende Funktion, ist aber keine vollziehende Ordnungsbehörde.

Ob es heute noch einer Landesordnungsbehörde bedarf, muss bezweifelt werden. Sie besitzt anders als die Bezirksregierung keine einzige originäre Erstzuständigkeit nach der OBZustV (wohl allerdings nach Spezialregeln wie § 2 AufenthGZustV). Das war bei ihren

⁶⁹ Davon geht offenbar auch Geron in de Clerck / Schmidt § 1 Rn 125 f. aus, ohne das allerdings zu problematisieren.

⁷⁰ Ministerium des Innern und für Sport „Gefahrenvorsorge und Gefahrenabwehr bei öffentlichen Veranstaltungen unter freiem Himmel in Rheinland-Pfalz – Anwendungshinweise zur Planung, Verfahren, Durchführung und Nachbereitung“ v. 26.5.2021, Nr. C 1.9.

⁷¹ § 91 Abs. 3 Nr. 3 POG 1993 a. F.

⁷² Abteilung 2 („Sicherheit und Ordnung“), Referat 23.

Vorgängerbehörden bei den Bezirksregierungen anders, wenn auch schon sehr eingeschränkt. Innerhalb des POG beschränkt sich der Zuständigkeitsbereich der Landesordnungsbehörde im Übrigen auf das Weisungs- und Selbsteintrittsrecht nach § 108 POG. Daneben nimmt sie im Rahmen des § 30 POG Anzeigen an und hat verschiedene Kompetenzen im Zusammenhang mit Gefahrenabwehrverordnungen. Mangels für den Vollzug ausgebildeter Mitarbeiter muss sich die Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion auf administrative Maßnahmen beschränken, weswegen es hier auch keines kommunalen Vollzugsdienstes bedarf. Darin unterscheidet sie sich von anderen Oberen Behörden im Bereich der Gefahrenabwehr, denen vielfach nicht unerhebliche Vollzugsaufgaben zugewiesen sind (z. B. § 94 Abs. 3 LWG, § 17 Abs. 2 LKrWG, in der ImSchZuVO), während die grundsätzlichen und planenden Aufgaben dort das jeweilige Ministerium als oberste Behörde alleine wahrnimmt (z. B. § 58 Abs. 1 Nr. 1 LBauO, § 92 Abs. 3 LWG, § 17 Abs. 1 LKrWG, § 42 Abs. 4 LNatSchG, § 49 Abs. 1 LStrG).

Planende und grundsätzliche Entscheidungen im Ordnungsrecht nimmt aber schon das Ministerium des Innern und für Sport vor. Dort hat die „Polizei“ eine eigene Abteilung.⁷³ Diese Abteilung beschäftigt sich zwar, wie der Name schon sagt, im Schwerpunkt mit der Polizei i. S. d. §§ 95 ff. POG, also kaum mit dem kommunalen Vollzugsdienst. Aber selbst die Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion nennt den kommunalen Vollzugsdienst nicht als ein eigenständiges Aufgabenfeld ihrer Tätigkeit. Warum es unterhalb der ministeriellen Ebene eine derart kleine Behörde geben muss, die im Wesentlichen nur strukturelle Aufgaben erfüllt, leuchtet nicht ein. Es wäre organisatorisch logischer, dass das Ministerium die strukturellen Verwaltungsaufgaben für das gesamte allgemeine Ordnungsrecht wahrnehme, also nicht nur für die Polizei, sondern auch für den kommunalen Vollzugsdienst. Beides hätte auch einen Synergieeffekt, weil beide Einrichtungen dasselbe POG anwenden und Polizeibeamte und kommunale Vollzugsbeamte vielfach gemeinsam auf der Straße tätig sind. Aus solchen Erwägungen heraus verzichteten auch einige andere Bundesländer ganz auf eine der Aufsichts- und Dienstleistungsdirektion vergleichbare Landesordnungsbehörde.⁷⁴

2.2 Sonderordnungsbehörden

Entgegen dem Wortlaut des § 109 POG setzen kommunale Vollzugsbeamte auch Verfügungen von Sonderbehörden durch. Das Sonderordnungsrecht befasst sich nur mit Teilbereichen der Gefahrenabwehr.⁷⁵ In den Ländern mit Trennungssystem, zu denen seit 1993 auch Rheinland-Pfalz gehört, gehören, wie die allgemeinen Ordnungsbehörden auch, die Sonderordnungsbehörden zwar materiell, nicht aber formell zur Polizei. Sie sind als eigenständige Behörden organisiert. Demgegenüber erfasste noch das PVG auch die Sonderpolizeibehörden, soweit es nicht um die Organisation und Zuständigkeit ging.⁷⁶ Anders als in den Ordnungsgesetzen anderer Bundesländer⁷⁷ erwähnt § 103 Abs. 2 POG zwar die

⁷³ Abteilung 4 („Sicherheit und Ordnung“).

⁷⁴ So z. B. § 3 Abs. 2 bbg. OBG, § 3 Nr. 1 mv. POG, § 98 Abs. 1 Nr. 2 (nds.) NPOG und § 76 Abs. 1 saarl. PolG; anders allerdings z. B. § 3 Abs. 2 nrw. OBG und § 84 Abs. 1 s-anh. SOG; § 62 Abs. 1 bw. PolG, § 85 Abs. 1 S. 1 hess. SOG und § 64 Abs. 1 sächs. PolG erklären zwar als Ministerium als „Landesordnungsbehörde“ (Nr. 1), kennen aber zusätzlich noch die Bezirksregierung als „Bezirksordnungsbehörde“ (Nr. 2).

⁷⁵ Schenke Rn 21, 437.

⁷⁶ § 73 Abs. 2 PVG 1954 und 1973; § 77 Abs. 2 PVG 1981 und 1987.

⁷⁷ Vgl. z. B. § 12 nrw. OBG: „Sonderordnungsbehörden sind die Behörden, denen durch Gesetz oder Verordnung auf bestimmten Sachgebieten Aufgaben der Gefahrenabwehr oder in ihrer Eigenschaft als

Sonderordnungsbehörden, erklärt aber diesen Begriff nicht. Da das POG jedoch nach seinem § 1 Abs. 1 (neben der Polizei) nur für die allgemeinen Ordnungsbehörden gilt, müssen für die Sonderordnungsbehörden die Regeln über Zuständigkeiten, Organisation, Ermächtigungsgrundlagen und Befugnissen in anderen Vorschriften geregelt sein.⁷⁸ Das entspricht auch den Formulierungen anderer Bundesländer, nach denen Sonderordnungsbehörden auf bestimmten Sachgebieten Aufgaben der Gefahrenabwehr durch Gesetz oder Verordnung ausdrücklich oder durch Zuständigkeitsregeln übertragen worden sind (z. B. in § 59 LBauO, § 1 DSchG, § 2 LNatSchG, TierSRZustV, § 16 PsychKHG oder § 3 LBodSchG).

Organisatorisch sind Sonderordnungsbehörden entweder Teilbereiche der Behörden, in denen man auch die allgemeinen Ordnungsbehörden findet (sog. unselbständige Sonderordnungsbehörden wie z. B. Verbandsgemeinde-, Stadt- oder Kreisverwaltungen), oder sie sind organisatorisch verselbständigt und gehören dann regelmäßig zur staatlichen Behördenorganisation (sog. selbstständige Sonderordnungsbehörden wie z. B. die Landes-, Forst-, Finanzämter). Sonderordnungsbehörden wehren also spezielle Gefahren ab, die ihnen ein besonderes Gesetz außerhalb des POG zuweist. Für Sonderordnungsbehörden gelten weder der Behördenaufbau des POG, noch dessen Zuständigkeitsregeln, noch die im POG eingeräumten Befugnisse. Allen Sonderordnungsbehörden ist also gemeinsam, dass ihnen in einem begrenzten Umfang normativ spezielle Aufgaben übertragen worden sind, insbesondere Gefahren auf bestimmten Sachgebieten abzuwehren.⁷⁹ Eine Sonderstellung im Bereich der Gefahrenabwehr nehmen die Feuerwehren (§§ 8 ff. LBKG) und die kommunalen Rettungsdienste (RetttDG) ein, die anders als Sonderordnungsbehörden nur eine ganz begrenzte Funktion ausüben (z. B. Löschen, Verletzte transportieren), nicht aber für die gesamte Gefahrenabwehr auf einem speziellen und abgegrenzten Gebiet zuständig sind.⁸⁰

Sonderordnungsbehörden grenzen sich zueinander nach den gesetzlichen Regeln ab, was manchmal besondere Aufmerksamkeit erfordert. So gehören z. B. Stützmauern von mehr als 2 m Höhe in den *Aufgabenbereich* der allgemeinen Baubehörden (vgl. § 62 Abs. 1 Nr. 6 b LBauO), wenn sie aber nur 40 bzw. 10 m von der Uferlinie eines oberirdischen Gewässers entfernt sind, in den der Wasserbehörden (§ 31 LWG); eine Außenbereichshütte gehört zum Aufgabenbereich der allgemeinen Baubehörde, ist das Bauwerk allerdings kleiner als 10 m³ in den der Naturschutzbehörden (§§ 17 Abs. 3 S. 1 BNatSchG). Wer dann innerhalb der jeweils beauftragten Aufgabenzuteilung (Bau-, Wasser-, Naturschutz- oder Straßenverwaltung) *zuständig* ist, ergibt sich aus den einschlägigen Vorschriften (z. B. §§ 58 ff. LBauO, §§ 92 ff. LWG, § 2 LNatSchG, § 49 LStrG).

Zweifelhaft ist, ob und inwieweit eine Sonderordnungsbehörde ergänzend auf das POG zugreifen darf, sofern das Sonderordnungsrecht keine Regelung über formelle oder materielle Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen des ordnungsbehördlichen Handelns trifft.⁸¹ Soweit es sich um reine Grundsätze handelt, die ohnehin allgemein gelten, ist der Rückgriff kein

Sonderordnungsbehörden andere Aufgaben übertragen worden sind“. Ähnlich § 11 bbg. OBG, § 90 hess. HSOG, § 84 s-anh. SOG. Im Grundsatz ebenso § 106 Abs. 2 bw. PolG, § 66 Brem. PolG, § 75 Abs. 3 saarl. PolG; § 1 Abs. 3 sächs. PolG, die allerdings in Konsequenz ihres Einheitsprinzips von *Besonderen Polizeibehörden* sprechen, so a. Würtenerberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 18 ff. S. a. Thiel § 3 Rn 23.

⁷⁸ Habermehl Rn 301 ff.; Geron in de Clerck / Schmidt § 103 Rn 12.

⁷⁹ Götz / Geis § 20 Rn 19 ff.

⁸⁰ Für die Feuerwehr Roos / Lenz § 1 Rn 11 und § 88 Rn 4.

⁸¹ OVG Koblenz v. 28.10.1998 - 11 B 12339/98, NVwZ-RR 1999, 244; Zschieschack NJW 2005, 3318.

Problem (z. B. hinsichtlich der §§ 2, 3 oder 23 ff. POG). Auch dort, wo die abzuwehrende Gefahr allgemeiner Natur ist und sich nur mehr oder weniger zufällig im Zuständigkeitsbereich einer Sonderordnungsbehörde abspielt, ist der Rückgriff nicht problematisch (z. B. Schlägerei innerhalb einer Gaststätte). Hinsichtlich der für diesen Teilbereich der Gefahrenabwehr spezifischen Gefahr aber, deretwegen gerade eine Sonderzuständigkeit eingerichtet wurde, wird man einen Rückgriff auf das POG regelmäßig ablehnen müssen, will man nicht den Sinn der Sonderregelung unterlaufen.

Missverständlich geregelt ist der Zugriff der Sonderordnungsbehörden auf den kommunalen Vollzugsdienst. Denn nach § 109 Abs. 1 POG werden kommunale Vollzugsbeamte zum Vollzug der ihrer Verwaltung als „*allgemeiner Ordnungsbehörde*“ obliegenden Aufgaben bestellt, was dem Wortlaut nach nicht für Sonderordnungsbehörden gelten würde. Es gibt aber, abgesehen von Hilfspolizei- und Vollstreckungsbeamten, keinen anderen Vollzugsdienst bei Ordnungsbehörden als den nach § 109 POG. § 109 Abs. 1 POG wörtlich zu nehmen hieße daher, den Sonderordnungsbehörden keine Möglichkeit des eigenen Vollzugs einzuräumen. Das würde aber weder dem Gedanken, die Polizei zu entlasten, noch dem praktischen Bedürfnis entsprechen, denn gewerbe-, bau- oder umweltrechtliche Maßnahmen ohne eigenen Vollzug sind praktisch nicht sinnvoll vorstellbar. Darum können sich auch Sonderordnungsbehörden des kommunalen Vollzugsdienstes bedienen. Nur wäre es sinnvoll, das auch deutlich ins Gesetz zuschreiben.

Noch komplizierter wird diese Regelung dadurch, dass zwar funktional sowohl allgemeine Ordnungsbehörden als auch Sonderordnungsbehörden Gefahren abwehren, beide sich aber organisatorisch nicht immer unterscheiden. Tun sie das doch (sog. selbständige Sonderordnungsbehörden, z. B. Landesamt für Geologie und Bergbau nach den §§ 69 ff. BBergG, Justizvollzugseinrichtungen nach § 84 StVollzG) ist die Abgrenzung unproblematisch. Aber nicht selten sind allgemeine und Sonderordnungsbehörde innerhalb derselben Verwaltung angesiedelt (sog. unselbständige Sonderordnungsbehörden). So finden sich bei den Kreisverwaltungen nicht nur die Kreisordnungsbehörden als allgemeine Ordnungsbehörden, sondern davon funktional getrennt, wenn auch innerhalb derselben Behördenorganisation, auch die Sonderordnungsbehörden für Bauordnung, Wasserhaushalt, Abfallkreislaufwirtschaft oder Naturschutz. Auf der unteren Verwaltungsebene finden sich nicht nur die örtlichen Ordnungsbehörden, sondern auch die gesonderten Aufgaben Brandschutz und die technische Hilfe, bei einigen auch die der Bauordnung oder des Gewässerschutzes. Hier kann man allgemeine und Sonderordnungsbehörde nur noch daran unterscheiden, welche Vorschriften anzuwenden sind und ob in diesen auch der Behördenaufbau und die Ermächtigungsgrundlagen getrennt vom POG normiert sind. Und bei kleineren Verwaltungen ist es sogar durchaus verbreitet, dass derselbe Sachbearbeiter oder zumindest dasselbe Referat sowohl die Aufgaben der allgemeinen Ordnungsbehörden (z. B. Abschleppen, Hunde, Obdachlosigkeit) als auch solche der Sonderordnungsbehörden (z. B. Gewerbe-, Straßenbau-, Lärmschutz- oder Baubehörde) wahrnehmen. Das führt dann zwangsläufig dazu, dass nicht nur der Sachbearbeiter einer Ordnungsbehörde, sondern auch der ausführende kommunale Vollzugsdienst mal als allgemeine, mal als Sonderordnungsbehörde tätig wird. Denn VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG und fast allen übrigen Gesetzen stellen für die Frage, wer gerade handelt, nicht auf die tätigen Personen, sondern darauf ab, welche Behörde für welchen Träger

gehandelt hat. Der kommunale Vollzugsdienst nimmt daher auch, entgegen des Gesetzeswortlauts, Aufgaben der Sonderordnungsbehörden wahr.

3 Mögliche Entbehrlichkeit des kommunalen Vollzugsdienstes im Hinblick auf andere Vollziehende Einrichtungen bei den Ordnungsbehörden

3.1 Problematik

Es stellt sich die Frage, ob man nicht auf den kommunalen Vollzugsdienst verzichten und diese anderen Kräfte mit den Aufgaben betrauen kann.

3.2 Hilfspolizeibeamte

3.2.1 Organisation und Zuständigkeit

Das POG erklärt nicht, warum es bei den Ordnungsbehörden neben dem kommunalen Vollzugsdienst noch Hilfspolizeibeamte geben muss und wie sich beides voneinander genau abgrenzt. Im Gegenteil irritiert § 110 POG (§ 95 POG a. F.) mit einer Formulierung aus der Zeit des Einheitssystems, wonach die Ordnungsbehörden polizeiliche Aufgaben wahrnehmen. Insbesondere kann es nicht zutreffen, dass die Ordnungsbehörde mit den kommunalen Vollzugsbeamten ordnungsbehördliche und mit den Hilfspolizeibeamten polizeiliche Aufgaben erfüllen.⁸² Denn dann hätte das POG nicht bis 2004 regeln können, dass die Hilfspolizeibeamten auch ordnungsrechtliche Aufgaben erfüllen (§ 95 Abs. 1 S. 1 POG 1993). Vor allem aber widerspräche es dem seit 1993 in Rheinland-Pfalz geltenden Trennungssystem, wenn polizeiliche Aufgaben von jemandem anderen als der Polizei ausgeführt würden.

Bei den Hilfspolizeibeamten handelt es sich nicht um eine selbständige Abteilung der allgemeinen Ordnungsbehörde, sondern nur um Bedienstete der Ordnungsbehörde, die bestimmte Aufgaben erfüllen. Ebenso wenig ist „Hilfspolizeibeamter“ ein eigener Beruf oder auch nur eine besondere Qualifikation. Der Begriff *Hilfspolizeibeamte* ist anachronistisch für eine Einrichtung, die es in Rheinland-Pfalz heute im Wesentlichen nur noch bei Ordnungsbehörden gibt. Der Name stammt noch aus § 93 PVG 1973. Danach konnten die Bezirksregierungen⁸³ Personen, die keine Polizeivollzugsbeamten waren, zur hilfsweisen Wahrnehmung vollzugspolizeilicher Aufgaben bestellen, wenn ein Bedürfnis dafür bestand (z. B. Ausweis- oder Personenkontrollen bei Massenveranstaltungen, Vermisstensuche im Gelände). Das ist nach § 110 POG zwar auch heute noch für Polizeibehörden möglich, praktisch kommt das aber fast nicht mehr vor.

Die Zuständigkeiten des Hilfspolizeidienstes in Rheinland-Pfalz beschränken sich auf den geringen Bereich der nach § 1 Abs. 5 2. Hs. POG i. V. m. § 7 Nr. 1-5 StVRZustV⁸⁴ und den dazu gehörigen Ordnungswidrigkeiten nach § 8 StVRZustV. Schon § 80 Abs. 2 PVG 1981 wies die Zuständigkeit für die Aufgabe des ruhenden Verkehrs den „*Ortspolizeibehörden*“ und damit den Kommunen zu. Heute überwachen alle örtlichen Ordnungsbehörden mittels der Hilfspolizeibeamten den ruhenden Verkehr sowie das Einhalten der Hauptuntersuchung und der Reifen-Profiltiefe. Die in den Anlagen 3a bis 5 zur StVRZustV aufgeführten örtlichen Ordnungsbehörden überwachen zusätzlich das Einhalten der Höchstgeschwindigkeiten, der Einbahnregelungen, die Fußgänger und Fahrradfahrer betreffenden innerörtlichen

⁸² So aber Geron in de Clerck / Schmidt § 110 Rn 12.

⁸³ Übertragungsverordnung GVBl. 1975, S. 13.

⁸⁴ Landesverordnung über Zuständigkeiten auf dem Gebiet des Straßenverkehrsrechts vom 12.3.1987 (GVBl. 1987, 46 und GVBl. 2020, S. 670).

Verkehrsregelungen, das Beachten der Umweltzonen und des Rotlichts einer Lichtzeichenanlage. Für andere Aufgaben dürfen die allgemeinen Ordnungsbehörden Hilfspolizeibeamte nicht einsetzen, insbesondere nicht als Verstärkung bei Großveranstaltungen.⁸⁵ Dafür fehlt nicht nur die Zuweisung einer Zuständigkeit und die Ausbildung, sondern auch die Notwendigkeit, denn das ist Aufgabe des kommunalen Vollzugsdienstes.

Sowohl die Polizei als auch die örtlichen Ordnungsbehörden und seit 2021 auch die Kreisordnungsbehörden *können* Personen widerruflich zum Hilfspolizeibeamten bestellen, wenn dazu ein Bedürfnis besteht, § 110 Abs. 1 POG.⁸⁶ Lediglich das PVG 1987⁸⁷ hatte im Hinblick auf die damals beginnende „Entpolizeilichung“ hierzu eine Pflicht festgesetzt, aber auch nur für die Ortspolizeibehörden. Anders als bei den kommunalen Vollzugsbeamten, die nach § 109 Abs. 1 POG in aller Regel bestellt werden müssen („*sollen*“), liegt es im Ermessen der Kommune, ob und inwieweit sie Hilfspolizeibeamte bestellt. Hilfspolizeibeamte werden entweder als solche bei der Behörde eingestellt oder sind bereits in anderer Funktion tätig. Sie gehören wie die kommunalen Vollzugsbeamten organisatorisch der sie bestellenden Körperschaft an, die für sie haftungsrechtlich einzustehen hat. Auch diese Personen sind regelmäßig Tarif-Beschäftigte der Ordnungsbehörden, seltener Beamte. Im Widerspruch zu ihrer Bezeichnung macht alleine die Bestellung zum Hilfspolizeibeamten diese weder zu statusrechtlichen Beamten noch zu Ehrenbeamten.⁸⁸ Darum spräche man auch hier besser von Hilfspolizeibediensteten. Während kommunalen Vollzugsbeamten pauschal Aufgaben der allgemeinen Ordnungsbehörden übertragen sind, werden Hilfspolizeibeamte zu konkret *bestimmten* polizeilichen Aufgaben bestellt. Näheres über die Voraussetzungen und Bestellung, Dienstaussweis, Dienstkleidung und Ausrüstung bestimmt die KomVollzBV.⁸⁹ Nach § 3 dieser Landesverordnung hat derjenige, der zum Hilfspolizeibeamten bestellt werden soll, zuvor eine mindestens sechswöchige Ausbildung mit einer wöchentlichen Unterrichtszeit von 25 bis 30 Stunden abzuschließen. Diese kurze Ausbildung mag angesichts des eingeschränkten Aufgaben- und Verantwortungskreises noch angemessen sein.

3.2.2 Aufgaben der Hilfspolizeibeamten

Während z. B. in Hessen die Bedeutung der Hilfspolizeibeamten immens und die der Ordnungsbeamten eher nachrangig ist, ist es in Rheinland-Pfalz genau anders herum. Den Hilfspolizeibeamten werden, anders als den kommunalen Vollzugsbeamten, nicht die Aufgaben ihrer Behörde als allgemeine Ordnungsbehörde, sondern dem Wortlaut nach nur „*polizeiliche*“ Aufgaben übertragen. Zumindest soweit Hilfspolizeibeamte für Ordnungsbehörden tätig sind, sind damit wohl eher ordnungsbehördliche Aufgaben gemeint. Diese Formulierung „*polizeiliche*“ entspringt noch aus dem ursprünglichen Sinn dieser Einrichtung, die Vollzugspolizei beim Erfüllen von den Aufgaben zu entlasten, die qualitativ keine hohen Anforderungen stellen.⁹⁰ Im Übrigen waren bis 1993 alle Ordnungsbehörden nach dem PVG *Polizeibehörden*.

⁸⁵ So aber Geron in de Clerck / Schmidt § 110 Rn 23.

⁸⁶ So schon § 93 PVG 1973, § 98 PVG 1981 und 1987; das PVG 1954 kannte den Begriff noch gar nicht; ebenso OVG Saarlouis v. 23.2.1968 - II R 11 / 68.

⁸⁷ § 98 Abs. 4 PVG 1987.

⁸⁸ Habermehl Rn 442.

⁸⁹ LVO über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten vom 16. 2.2007 (GVBl. S. 61).

⁹⁰ § 97 PVG 1954, § 92 PVG 1973, § 97 PVG 1981, jeweils Abs. 1 S. 2 PVG.

Bei der Polizei kommt aber in Rheinland-Pfalz das Bestellen von Hilfspolizeibeamten heute kaum noch vor.

Das PVG sah das Bestellen von Hilfspolizeibeamten zur hilfsweisen „*Wahrnehmung vollzugspolizeilicher Aufgaben*“ vor.⁹¹ Das war also auf die Vollzugspolizei zugeschnitten, wie aus dem Wortlaut der jeweiligen Vorschriften ersichtlich ist, die Hilfspolizeibeamte als Ersatz für Polizeivollzugsbeamte vorsahen. Für die kommunalen Polizeibehörden gab es schon die „*gemeindlichen Vollzugsbeamten*“, also einen kommunalen Vollzugsdienst.⁹² Zum Bereich der Hilfspolizeibeamten der Vollzugspolizei gehörte aber auch die Bestellung „*weiblicher Hilfskräfte zur Wahrnehmung vollzugspolizeilicher Aufgaben im Straßenverkehrsrecht*“,⁹³ womit vornehmlich der ruhende Verkehr gemeint war. Als diese Aufgabe nach der Reform 1987 auf die Städte übergang, blieb der Status als Hilfspolizeibeamte erhalten und wurde dann auch so vom POG übernommen. Seither gibt es zum ordnungsrechtlichen Vollzug auch bei den Kommunen Hilfspolizeibeamte, obwohl man diese mühelos in den kommunalen Vollzugsdienst eingliedern könnte.

§ 95 Abs. 1 POG 1993 erweiterte dann die Formulierung, dass Personen, die nicht Polizeibeamte sind, zur hilfsweisen Wahrnehmung bestimmter ordnungsbehördlicher oder polizeilicher Aufgaben bestellt werden können, wenn ein Bedürfnis dafür besteht. Damit stellte es jetzt zwar die Bestellung der Hilfspolizeibeamten anders als das PVG 1987 ins Ermessen der Ordnungsbehörde. Wie sich aber kommunale Vollzugsbeamte von Hilfspolizeibeamten abgrenzen und wozu man letztere benötigt, wurde auch durch das POG nicht klar. Darum sah der Entwurf zur Neufassung des POG 2004⁹⁴ gar nicht mehr vor, dass allgemeine Ordnungsbehörden Hilfspolizeibeamte bestellen. Davon hat man dann aber doch auf Druck der Gemeinden abgesehen, weil Hilfspolizeibeamte für die allgemeinen Ordnungsbehörden deutlich kostengünstiger sind als kommunale Vollzugsbeamte.

2004 entfiel dann noch aus unerfindlichen Gründen die Regelung, dass die Hilfspolizeibeamten auch für *ordnungsbehördliche* Aufgaben bestellt werden können.⁹⁵ Damit ist die gesetzliche Konstruktion insgesamt nicht mehr stimmig. Denn seitdem dürfen die allgemeinen Ordnungsbehörden Hilfspolizeibeamte nur noch für *polizeiliche* Aufgaben bestellen. Diese Neufassung erklärt sich daraus, dass man entgegen dem Wortlaut des POG nicht mehr genau zwischen Aufgaben und Zuständigkeiten trennt, sondern beides zumindest teilweise synonym verwendet. Offenbar nimmt man an, die Verkehrsüberwachung nach § 7 StVRZustV sei eine „polizeiliche Aufgabe“, die man zum anderen als solche einer allgemeinen Ordnungsbehörde übertragen könne. Beides kann aber rechtlich nicht sein.

Nimmt man § 1 Abs. 1 S. 1 POG wörtlich, ist die Abwehr von Gefahren durch den Straßenverkehr eine gemeinsame Aufgabe der Polizei- und der allgemeinen Ordnungsbehörden. Davon macht insbesondere § 1 Abs. 5 POG keine Ausnahme. Denn dessen Wortlaut weist der Polizei keine *Aufgabe* zu, sondern erklärt sie innerhalb ihrer Aufgaben ausdrücklich nur für „*zuständig*“. Abweichend davon sind die allgemeinen Ordnungsbehörden umgekehrt

⁹¹ Wie vor.

⁹² Kritisch dazu schon damals Prümm-Stubenrauch PVG, Kommentar, 2. Aufl. 1986, § 98 Rn 1.

⁹³ Zunächst nur beschränkt auf Frauen, den sog. „Politessen“; vgl. Rundschr. des Ministeriums des Innern. MinBl. 1975, Sp. 313.

⁹⁴ Entwurf zum POG Drucksache 14 / 2287 v. 24.6.2003 zu § 95 a. F.

⁹⁵ § 95 Abs. 2 S. 1 POG v. 2.3.2004 (GVBl. S. 202).

im Rahmen des § 7 StVRZustV für die Verkehrsüberwachung ausdrücklich *zuständig*. Die Gefahrenabwehr im Straßenverkehr ist also eine gemeinsame Aufgabe der allgemeinen Ordnungsbehörden und der Polizei mit unterschiedlichen Zuständigkeiten. Wenn die Verkehrsüberwachung als solche aber auch eine ordnungsbehördliche Aufgabe ist, bedarf es für sie nicht mehr ihrer Übertragung in § 110 Abs. 1 S. 1 POG als polizeiliche Aufgabe.

Es änderte sich auch nichts dadurch, dass man unterstellte, § 1 Abs. 5 POG sei nur fehlerhaft formuliert und der Straßenverkehr sei eine *Aufgabe* der Polizei, nicht aber der Ordnungsbehörden. Denn dann müsste konsequenterweise auch § 7 StVRZustV eine Aufgabenzuweisung sein. Doch diese Vorschrift spricht ausdrücklich von Zuständigkeit. Es kann aber logisch nicht sein, dass im Aufgabenbereich einer Behörde eine andere zuständig ist, der nicht auch die Aufgabe zugewiesen ist. Dann bliebe allenfalls noch die Annahme, dass sowohl in § 1 Abs. 5 POG als auch in § 7 StVRZustV – sprachlich verunglückt – eigentlich eine Aufgabe zugewiesen werden sollte. Aber abgesehen vom klaren Wortlaut der Vorschriften ist es fraglich, ob auch Aufgaben unterhalb eines förmlichen Gesetzes zugewiesen werden können. Selbst wenn man das aber alles einmal annähme, würde es sich ja auch dann um eine ordnungsbehördliche Aufgabe handeln, auf die sich § 110 Abs. 1 POG nicht bezieht. Also ist § 110 Abs. 1 POG für die Tätigkeiten nach § 7 StVRZustV gar nicht erforderlich.

Andere Aufgaben aber werden der Hilfspolizei nicht übertragen. Folglich gibt es keinen Bedarf für Hilfspolizeibeamte bei allgemeinen Ordnungsbehörden. Man sollte diese Institution abschaffen und dem kommunalen Vollzugsdienst eingliedern. Das verursacht auch keine Kosten. Kommunale Vollzugsbeamte werden meist nach E 8 oder 9a bzw. A 5 bis 9 bezahlt,⁹⁶ während die Bezahlung der Hilfspolizeibeamten bei den allgemeinen Ordnungsbehörden bis auf E 3 hinuntergeht. Das allerdings könnte man auch innerhalb eines Systems kommunaler Vollzugsbeamter durch eine tarifliche Trennung beibehalten. Ähnlich sieht es mit den Kosten für die Ausbildung aus. Zwar ist der Pflichtlehrgang für Hilfspolizeibeamte mit nur 6 Wochen (bei der Hochschule für öffentliche Verwaltung Rheinland-Pfalz) 4 Wochen kürzer als der für bisherige kommunale Vollzugsbeamte. Aber es wäre kein Problem, den 6-wöchigen Lehrgang für solche kommunalen Vollzugsbeamte beizubehalten, deren Zuständigkeit sich ausschließlich auf die nach §§ 7 f. StVRZustV beschränkt. Dazu bedarf es keiner gesonderten Vollzugseinheit.

3.2.3 Umfang der Befugnisse

Umstritten ist die Regelung der Befugnisse der kommunalen Hilfspolizeibeamten. Denn kraft des § 110 Abs. 1 S. 2 POG besitzen sie „*die Befugnisse der Polizeibeamten*“ nach dem POG. Dabei bedeutet „*die*“ Befugnisse sprachlich „*alle*“ Befugnisse. Diese weite Formulierung erklärt sich daher, dass es bis 1986 Hilfspolizeibeamte nur bei der Vollzugspolizei gab. Aber auch unter Berücksichtigung dessen schießt dieser Wortlaut schon weit über das hinaus, als was allgemein und unbestritten darunter verstanden wird. Niemand nimmt ernsthaft an, dass Hilfspolizeibeamte z. B. die Befugnisse zum Gewahrsam nach den §§ 14 ff. POG oder zum Schusswaffengebrauch i. S. d. §§ 82 ff. POG hätten, obwohl es von dem inzwischen völlig missverständlichen Wortlaut des § 110 Abs. 1 S. 2 POG gedeckt wäre.

⁹⁶ Vgl. LAG Rheinland-Pfalz v. 2.6.2014 - 3 Sa 124 / 14, openjur.de.

Aber auch davon abgesehen gehen die Befugnisse der Hilfspolizeibeamte unerklärlich weit. Nach § 5 Abs. 1 KomVollzBV⁹⁷ können die Hilfspolizeibeamten mit Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprühgeräten und Diensthunden ausgestattet werden, woraus sich auch ergibt, dass mit „*Befugnisse der Polizeibeamten*“ zumindest einmal das Anwenden unmittelbaren Zwangs i. S. d. § 65 LVwVG⁹⁸, § 76 Abs. 1 POG gemeint sein muss. Es ist aber unerklärlich, warum Hilfspolizeibeamte Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprühgeräten und Diensthunde benötigen, nur um den ruhenden Verkehr, das Einhalten der Hauptuntersuchung und die Profiltiefe zu prüfen.

Sogar ihre Anweisungen sollen entsprechend § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar sein.⁹⁹ Das soll daraus folgern, dass Hilfspolizeibeamte nach § 110 Abs. 1 S. 2 POG die „*Befugnisse der Polizeibeamten*“ nach dem POG haben, wenn sie nach diesem ihre Aufgaben erfüllen. Dabei wird aber übersehen, dass § 110 Abs. 1 S. 2 POG den Hilfspolizeibeamten nur die Befugnisse der Polizeibeamten „*nach diesem Gesetz*“, also dem POG, gewährt. Das erfasst keine Regelungen der VwGO. Abgesehen davon ist die Regelung der Vollziehbarkeit eines Verwaltungsaktes keine „*Befugnis*“, worunter das POG Ermächtigungsgrundlagen versteht (vgl. die Überschrift vor den §§ 9 ff. POG). Eine gesetzliche Vollziehbarkeit von unaufschiebbaren Maßnahmen der Hilfspolizeibeamten wäre im Ergebnis auch erstaunlich, weil man sich fragt, bei welcher Tätigkeit diese Vollziehbarkeit überhaupt benötigt wird. Denn nach § 7 StVRZustV führen die Hilfspolizeibeamten im Wesentlichen adressatenlose Aufgaben aus, wie das Überwachen des ruhenden Verkehrs, die Kontrolle über das Einhalten der technischen Hauptuntersuchung nach § 29 StVZO und der Reifenprofildichte. Das rechtfertigt aber keine generelle Regel der Vollziehbarkeit von Maßnahmen. Denkbar ist allenfalls der seltene Fall, dass ein Autofahrer gehindert wird, falsch herum in die Einbahnstraße hineinzufahren oder ein Radfahrer vom Gehweg verweisen wird. Das kann aber in Rheinland-Pfalz wegen der Zuständigkeit dafür nur bei den fünf nach der Anlage 3 zu § 7 Nr. 3 StVRZustV befugten allgemeinen Ordnungsbehörden vorkommen. Bei aktuell 189 anderen örtlichen Ordnungsbehörden in Rheinland-Pfalz gibt es praktisch keine Situation, in der Hilfspolizeibeamte Anordnungen erlassen und durchsetzen müssen.

Verwunderlich ist, dass dieselbe Landesregierung, die den kommunalen Vollzugsbeamten trotz aller Parallelen zur Polizei die sofortige Vollziehbarkeit von Verfügungen verweigert (dazu unten V 4.2), gerade bei den viel schlechter ausgesuchten und ausgebildeten Hilfspolizeibeamten eine sofortige Vollziehbarkeit für Maßnahmen in das Gesetz hineinliest. Viele Hilfspolizeibeamte übten noch unmittelbar vor ihrer Einstellung ganz andere Berufe aus, wie Busfahrer, Tischler oder Metzger, während kommunale Vollzugsbeamte doch vermehrt die Ausbildung zum 2. beamtenrechtlichen Einstiegsamt, die Verwaltungsprüfung I oder II absolviert haben oder aus der Sachbearbeitung der öffentlichen Verwaltung kommen. Anders als kommunale Vollzugsbeamte absolvieren Hilfspolizeibeamte nur einen sechswöchigen Grundlehrgang. Schließlich ist der Fortbildungsdruck beim kommunalen Vollzugsdienst

⁹⁷ Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten v. 16.2.2007 (GVBl. 2007, 61 und GVBl. 2017, S. 237).

⁹⁸ Landesverwaltungsvollstreckungsgesetz v. 8.7.1957 (GVBl. 1957, 101 und GVBl. 2020, S. 209).

⁹⁹ Schreiben des Ministeriums des Inneren und für Sport Rheinland-Pfalz vom 15.10.87 (- 30.2 / 146-00); Stein, S. 270.

deutlich stärker als bei den Hilfspolizeibeamten. Eine sofortige Vollziehbarkeit von Maßnahmen der Hilfspolizeibeamten ergibt sich also weder aus dem Gesetz noch wäre das sinnvoll.

Die Sonder- oder Wegrechte der Polizei nach den §§ 35 bzw. 38 StVO sind ebenfalls nicht über § 110 Abs. 1 S. 2 POG auf Dienstfahrzeuge der Hilfspolizeibeamten übertragbar, schon weil die StVO nicht „dieses Gesetz“ i. S. d. § 110 Abs. 1 S. 2 POG ist. Ein Wegerecht scheidet nach § 38 StVO deswegen aus, weil die ordnungsbehördlichen Fahrzeuge nicht in § 55 StVZO aufgezählt sind und damit nicht mit blauer Rundumleuchte und Warnhorn ausgerüstet werden dürfen. Den Hilfspolizeibeamten stehen nicht einmal Sonderrechte nach § 35 StVO zu. Bei den in § 35 Abs. 2 oder 5a StVO erwähnten Einrichtungen finden sich die allgemeinen Ordnungsbehörden nicht; sie sind mit denen nicht einmal entfernt vergleichbar. Zudem üben Hilfspolizeibeamte ihren Dienst im Wesentlichen zu Fuß aus, weswegen nicht erkennbar ist, warum diese irgendein Sonderrecht für Fahrzeuge benötigen.

Insgesamt können Hilfspolizeibeamte den kommunalen Vollzugsdienst nicht ersetzen, sondern umgekehrt könnte dieser die Hilfspolizeibeamten integrieren.

3.3 Vollstreckungsbeamte

Etwas völlig anderes als kommunale Vollzugsbeamte oder Hilfspolizeibeamte sind die Vollstreckungsbeamten des LVwVG. Irritierend ist, dass der Begriff in zwei verschiedenen Versionen verstanden wird. Das LVwVG versteht unter Vollstreckungsbeamten jeden, der nach dem LVwVG vollstreckt. Zwar bezeichnet § 4 Abs. 3 LVwVG als Vollstreckungsbeamten nur, wer Verwaltungsakte vollstreckt, mit denen eine Geldleistung gefordert wird. Aber die Regeln über die Vollstreckung von Verwaltungsakten, mit denen eine Geldleistung gefordert wird, finden sich erst in den §§ 19 ff. LVwVG. Dennoch taucht im LVwVG dieser Begriff auch schon vorher auf, also dort, wo es auch um Verwaltungsakte geht, mit denen eine sonstige Handlung oder eine Duldung oder eine Unterlassung gefordert wird, § 1 Abs. LVwVG. Also ist nach diesem weiten Begriff auch ein kommunaler Vollzugsbeamter ein Vollstreckungsbeamter, wenn er nach dem LVwVG vollstreckt.

Wer aber in Rheinland-Pfalz in den Organigrammen der Ordnungsbehörden als Vollstreckungsbeamter geführt wird, ist der Kasse seiner Behörde zugeordnet und vollstreckt nur Verwaltungsakte, mit denen eine Geldleistung gefordert wird. Hier beschränkt sich der Begriff also auf den § 4 Abs. 3 LVwVG. Diese Personen sind vom Behördenleiter nach § 20 LVwVG, § 3 Abs. 2 LVwVGDVO ausdrücklich zum Vollstreckungsbeamten widerruflich bestellt und der Kasse als Vollstreckungsbehörde (§ 19 Abs. 1 LVwVG) förmlich unterstellt. Sie treiben Geldforderungen für die ihre Behörde bei, ähnlich wie im privaten Verkehr der Gerichtsvollzieher. Zu Vollstreckungsbeamten sollen – anders als bei den kommunalen Vollzugsbeamten – nur Personen bestellt werden, die Beamte im Sinne des Landesbeamtengesetzes sind; die Bestellung von besonders befähigten Angestellten ist jedoch nicht ausgeschlossen, § 3 Abs. 1 LVwVGDVO. Der Vollstreckungsbeamte muss über die für die Verwaltungsvollstreckung erforderlichen besonderen Kenntnisse verfügen.

Die Vollstreckungsbehörde leitet die Vollstreckung und regelt und beaufsichtigt insbesondere die Tätigkeit des Vollstreckungsbeamten, denen sie Vollstreckungsaufträge (§ 21 LVwVG, § 4 LVwVGDVO¹⁰⁰) erteilt, § 4 Abs. 1 LVwVG. Sie kann dem Vollstreckungsbeamten

¹⁰⁰ Landesverordnung zur Durchführung des Landesverwaltungsvollstreckungsgesetzes v.

Weisungen erteilen, § 20 Abs. 2 LVwVG. Hauptaufgabe des Vollstreckungsbeamten ist, gemäß den §§ 31 ff. LVwVG Gegenstände, die im Gewahrsam des Vollstreckungsschuldners sind, dadurch zu pfänden, dass er sie in Besitz nimmt oder die Pfändung durch Anlegen von Siegeln oder in sonstiger Weise erkennbar macht.

Dazu darf der Vollstreckungsbeamte sogar die Wohn- und Geschäftsräume sowie die Behältnisse des Vollstreckungsschuldners durchsuchen und dabei verschlossene Türen und Behältnisse öffnen, soweit es der Zweck der Vollstreckung erfordert, § 9 Abs. 1 LVwVG. Dass § 9 LVwVG nur von „durchsuchen“ und nicht auch von „betreten“ spricht, erklärt sich daher, dass ein Vollstreckungsbeamter i. S. d. § 4 Abs. 3 LVwVG eine Wohnung nur dann betreten wird, wenn er auch eine mögliche Durchsuchung nicht ausschließt. Für das Durchsuchen einer Wohnung benötigt der Vollstreckungsbeamte allerdings eine Anordnung des Verwaltungsgerichtes,¹⁰¹ falls der Vollstreckungsschuldner nicht einwilligt, § 9 Abs. 2 LVwVG. Offensichtlich bezieht sich die Notwendigkeit einer richterlichen Anordnung aber nicht auf den Wohnungsbegriff des Art. 13 GG, sondern nur auf die Wohnräume i. e. S. Das ergibt sich aus der unterschiedlichen Formulierung in § 9 Abs. 1 LVwVG („Wohn- und Geschäftsräume“) und § 9 Abs. 2 LVwVG („Wohnung“). Auf diese Anordnung kann nur dann verzichtet werden, wenn das Einholen der Anordnung den Erfolg der Durchsuchung gefährden würde, z. B. zu befürchten ist, dass der Schuldner Vermögenswerte beiseiteschafft.

Pfänden von Wertgegenständen ist ein völlig anderer Rechtsbereich als das Umsetzen des POG und anderer Ordnungsgesetze. Aus diesem Grunde muss es beide Institutionen nebeneinander geben.

4 Die Ausgestaltung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz

4.1 Ausreichende Ausrichtung auf die Gefahrenabwehr

Kommunale Vollzugsbeamte sollen bei einfachen Vollzugsaufgaben zum einen die staatliche Polizei entlasten und zum anderen gewährleisten, dass Aufgaben im besonderen Interesse der Kommune überhaupt erfüllt werden.¹⁰² Dazu „sollen“ nach § 109 Abs. 1 POG verbandsfreie Gemeinden, Verbandsgemeinden, kreisfreie und große kreisangehörige Städte sowie die Landkreise zum Vollzug der ihrer Verwaltung als allgemeiner Ordnungsbehörde obliegenden Aufgaben im erforderlichen Umfang Vollzugsbeamte bestellen. Sie können auch gleichzeitig in anderen Funktionen der Behörde eingesetzt sein.¹⁰³ Kommunale Vollzugsbeamte sind rechtlich nicht selbstständig wie z. B. Beliehene. Ihre Handlungen gelten als Handlungen der Ordnungsbehörde, genauer: ihres Trägers (Landkreis, Stadt, Gemeinde, Verbandsgemeinde).¹⁰⁴ Diese Einrichtung gab es, wie oben gezeigt, unter unterschiedlichem Namen schon vorher. Aber erst nachdem 1987 die Auffangzuständigkeit den „allgemeinen Polizeibehörden“ zugewiesen und 1993 das Trennungssystem eingeführt wurde, erlangte der kommunale Vollzugsdienst besondere Bedeutung. Wenn die grundsätzliche Zuständigkeit bei selbständigen allgemeinen Ordnungsbehörden liegt und nicht mehr bei der Polizei, bedarf es Vollzugskräfte, die die Aufgaben der allgemeinen Ordnungsbehörden vor Ort umsetzen. Durch dieses duale System entstand ein Nebeneinander zweier

7.12.1990 (GVBl. 1990, 388).

¹⁰¹ Nach § 21 Abs. 1 POG ist es das Amtsgericht!

¹⁰² Württenberger / Heckmann / Tanneberger § 43.

¹⁰³ Geron in de Clerck / Schmidt § 109 Rn 14.

¹⁰⁴ Argument aus § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO.

parallel agierender allgemeinen Vollzugsdienste, den kommunalen Vollzugsbeamten einerseits und der Polizei andererseits.

Während aber Polizeibeamte vor Ort sämtliche Aufgaben wahrnehmen, die der Polizei nach dem Gesetz zukommen, nehmen kommunale Vollzugsbeamte keineswegs alle Aufgaben ihrer allgemeinen Ordnungsbehörde wahr, der sie zugehören. Denn der Umfang ihrer wahrzunehmenden Aufgaben und ihrer Befugnisse ergibt sich aus der Bestellung nach § 109 Abs. 2 POG. Dieser Umfang kann durchaus deutlich unter dem zurückbleiben, was eine allgemeine Ordnungsbehörde an Aufgaben wahrnimmt und ihr an Befugnissen zusteht.

Aus dem Umkehrschluss zu § 109 Abs. 1 POG heraus dürften kommunale Vollzugsbeamte eigentlich keine Aufgaben erfüllen, die ihrer Verwaltung nicht in ihrer Eigenschaft „als allgemeiner Ordnungsbehörde“ obliegen. Wörtlich genommen hieße das, dass kommunale Vollzugsbeamte mangels Zuweisung nicht bei Gewerbeverstößen (§ 1 GewRZustV oder § 1 GastVO), Ruhestörungen (§ 1 LImSchG), Schulzuführungen (§ 66 SchulG), Umweltschutz usw. eingesetzt werden dürfen.¹⁰⁵ Das wäre sicherlich sinnlos, denn der kommunale Vollzugsdienst soll gerade den Willen der Verwaltung als Ordnungsbehörde durchsetzen. Und ob das Gesetz die Aufgabe nun gerade einer allgemeinen oder einer unselbständigen Sonderordnungsbehörde zurechnet, ist vielfach ebenso unübersichtlich wie zufällig. Es ist durchaus sehr sinnvoll, wenn der kommunale Vollzugsdienst sämtliche Aufgaben seiner Ordnungsbehörde vollzieht. Auch die Landesregierung geht davon wie selbstverständlich aus, ohne den Widerspruch zum Gesetzeswortlaut überhaupt zu thematisieren.¹⁰⁶ Man fragt sich darum, warum der Gesetzgeber nicht einfach das Wort „*allgemeiner*“ in § 109 Abs. 1 POG streicht, womit dieser Widerspruch aus der Welt wäre.

Kommunale Vollzugsbeamte setzen ordnungsbehördliche Maßnahmen in Form einfacher Realakte oder durch Verwaltungsakte um, insbesondere auch durch öffentlich-rechtlichen Zwang. Im Wesentlichen geht es dabei darum, ordnungsbehördliche Überwachungspflichten, Weisungen und Forderungen durch- oder umzusetzen. Hierzu gehören in ihrer Eigenschaft als Angehörige einer allgemeinen Ordnungsbehörde z. B. das Entsiegeln von Kfz-Schildern, der Schutz hilfloser Personen, die Abwehr von Gefahren durch gefährliche Hunde oder die Sicherheit von Großveranstaltungen. In ihrer Eigenschaft als Bedienstete einer Sonderordnungsbehörde kontrollieren sie Gaststätten, versiegeln sie bei Untersagung, bekämpfen Lärm und Obdachlosigkeit, unterbinden den Besitz von Waffen und verbotenen Gegenständen, schieben ausreisepflichtigen Personen ab, begleiten Jugendliche bei Inobhutnahme des Jugendamtes und im Rahmen der Schulzuführung oder bringen psychisch Kranke unter. Die Aufzählung ist nicht abschließend und wenn neue Gefahrenfelder auftauchen, wie z. B. die Überwachung der Maßnahmen nach dem IfSG gegen die Ausbreitung des Corona-Virus, fallen diese Aufgaben mangels anderweitiger Zuweisung den allgemeinen Ordnungsbehörden und damit dem kommunalen Vollzugsdienst zu.

4.2 Geltung des Funktionsvorbehalts

4.2.1 Hoheitliche Tätigkeit

Eine andere Frage ist die, ob Hoheitsträger beliebiges Personal einsetzen dürfen, um Gefahren abzuwehren. Die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung ist eine

¹⁰⁵ Vgl. oben II 2.3.

¹⁰⁶ LT-Drs. 17 / 9220 zu Frage 5.

der wichtigsten Aufgaben des Staates.¹⁰⁷ Grundsätzlich kann jede öffentlich-rechtliche Einrichtung Aufgaben durch jeden Bediensteten wahrnehmen, der dazu persönlich und fachlich geeignet ist. Die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe ist allerdings nach Art. 33 Abs. 4 GG in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen.¹⁰⁸ Das bezeichnet man als Funktionsvorbehalt und dient dem Schutz des von hoheitlicher Aufgabenwahrnehmung in seinen Grundrechten betroffenen Bürgers.¹⁰⁹

Darum stellt sich zunächst die Frage, ob der kommunale Vollzugsdienst hoheitsrechtlich handelt. Der Ausdruck „*hoheitsrechtlich*“ erfasst zwar nicht den gesamten Bereich der Aufgaben öffentlicher Verwaltung, beschränkt sich aber auch nicht nur auf das Ausüben öffentlicher Gewalt oder die Eingriffsverwaltung.¹¹⁰ Eine hoheitliche Aufgabe liegt jedenfalls vor, wenn der Hoheitsträger kraft hoheitlicher Anordnungen in Rechtspositionen der Bürger eingreift¹¹¹ und seine Befehls- und Zwangsgewalt ausübt.¹¹² Wenn das selbst bei einem Leiter der Steuerabteilung in einem Landesfinanzministerium¹¹³ und beim Einsatz privat Beschäftigter als Beliehene im Maßregelvollzug angenommen wird,¹¹⁴ muss das erst recht die öffentlich-rechtliche Eingriffsverwaltung erfassen. Lediglich die bloßen Hilfstätigkeiten oder andere untergeordnete Tätigkeiten werden noch nicht als hoheitliche Befugnisse qualifiziert.¹¹⁵ Wenn aber kommunale Vollzugsbedienstete durch Ordnungsverfügungen oder Zwang unmittelbar beschränkend auf grundrechtlich geschützte Freiheiten einwirken, werden sie i. S. d. Art. 33 Abs. 4 GG hoheitsrechtlich tätig.¹¹⁶

4.2.2 Öffentlich-rechtliches Dienst- und Treueverhältnis

Weiterhin stellt sich die Frage, ob kommunale Vollzugsbeamte dadurch, dass sie bei einem Hoheitsträger beschäftigt sind, in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen. Angehörige des öffentlich-rechtlichen Dienstes sind zwar alle, die nicht nur kurzfristig bei einem Hoheitsträger angestellt sind. Aber grundsätzlich stehen nur Beamte nach § 3 Abs. 1 BeamStG zu ihrem Dienstherrn in einem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Treueverhältnis. Ganz überwiegend werden aber die kommunalen Vollzugsbeamten auf der Grundlage des TVöD-V¹¹⁷ eingestellt.¹¹⁸ Beamte (meist des 2. Einstiegsamtes i. S. d. § 15 Abs. 3 LBG / § 25 LBesG) gibt es nur in Einzelfällen. Die meisten Beamten im kommunalen Vollzugsdienst bringen diesen Status aus einer früheren Tätigkeit z. B. als Polizeibeamter, Justizvollzugsbeamter oder Soldat mit, einige wenige haben eine allgemeine Ausbildung für das 2. beamtenrechtliche Einstiegsamt. Es fragt sich darum, ob das mit dem Funktionsvorbehalt nach Art. 33 Abs. 4 GG vereinbar ist.

¹⁰⁷ Bracher S. 13.

¹⁰⁸ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563; Badura in Dürig / Herzog / Scholz Art. 33 Rn. 55.

¹⁰⁹ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

¹¹⁰ Badura in Dürig / Herzog / Scholz Art. 33 Rn. 56.

¹¹¹ Stefan Werres ZBR 2016, 109.

¹¹² Battis / Schlenga ZBR 1995, 255.

¹¹³ OVG Magdeburg v. 20.1.2011, Az. 1 M 159 / 10, DVBl 2011, 583.

¹¹⁴ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

¹¹⁵ Jarass / Pieroth Art. 33 Rn 44.

¹¹⁶ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133/10, NJW 2012, 1563.

¹¹⁷ TVöD für den Bereich Verwaltung im Bereich der Vereinigung der kommunalen Arbeitgeberverbände (TVöD-V) vom 7.2.2006 in der Fassung vom 18.4.2018

¹¹⁸ Kritisch dazu: Albert Krölls, GewArch 1997, S. 445; Kutscha, LKV 2007, S. 306.

Der Sinn des Funktionsvorbehalts liegt darin, dass hoheitliche Aufgaben grundsätzlich nur von solchen Personen ausgeübt werden sollen, die an den Hoheitsträger besonders gebunden und deswegen für bestimmte Aufgaben besonders befähigt sind. Die besondere Bindung ergibt sich für die Beamten zum einen daraus, dass die wesentlichen Entscheidungen über das Beamtenverhältnis der parlamentarischen Volksvertretung als gesetzgebende Gewalt vorbehalten sind. Außerdem gibt es für Beamte kein kollektives Arbeitsrecht, insbesondere kein Tarif- und Arbeitskampfrecht.¹¹⁹ Die personalwirtschaftlichen Mitwirkungsrechte der Beamten bemessen sich nicht nach dem Betriebsverfassungsrecht, sondern nach dem Personalvertretungsrecht. Diese Sonderstellung gehört zur Kernsubstanz des geltenden Verfassungsrechts, auf denen die liberale und rechtsstaatliche Demokratie in Deutschland beruht.¹²⁰ Mit der Institution des Berufsbeamtentums soll eine gestaltende, politische Kraft gegründet auf Sachwissen, fachliche Leistung und loyale Pflichterfüllung, eine stabile Verwaltung sichern.¹²¹

Für die Tarifbeschäftigten gibt es dagegen keine dem § 3 Abs. 1 BeamStG entsprechende Regelung. Dennoch könnte es sich bei ihnen um ein Beschäftigungsverhältnis handeln, das dem der Beamten so angenähert ist, dass verfassungsrechtlich die kommunalen Vollzugsbeamten in der Sache eigentlich wie Beamte zu behandeln sind. Dann würden auch sie die Voraussetzungen des Art. 33 Abs. 4 GG erfüllen. Dafür spricht, dass auch Beschäftigte nach dem TVöD-V Angehörige des öffentlichen Dienstes sind. Auch sie müssen sich nach § 3 (1.1) S. 2 TVöD-V durch ihr gesamtes Verhalten zur freiheitlich demokratischen Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes bekennen. Und auch sie treffen Pflichten, die für die Ausübung hoheitsrechtlicher Aufgaben von Bedeutung sind, wie z. B. über die Geheimhaltung (§ 3 Abs. 1 TVöD-V) oder die Pflicht zur Qualifizierung (§ 5 TVöD-V).

Doch die Unterschiede sind größer. Die Beschäftigten im öffentlichen Dienst stehen in einem privatrechtlichen Rechtsverhältnis i. S. d. Arbeitsrechts, das durch Vertrag begründet und inhaltlich wesentlich durch Tarifverträge bestimmt sind. Auch müssen sich Beschäftigte nicht wie Beamte nach § 34 Abs. 1 S. 1 BeamStG weitergehend mit vollem persönlichem Einsatz ihrem Beruf widmen und die übertragenen Aufgaben uneigennützig nach bestem Gewissen wahrnehmen. Das Verhalten von Nichtbeamten muss auch nicht innerhalb und außerhalb des Dienstes der Achtung und dem Vertrauen gerecht werden, wie es § 34 Abs. 1 S. 2 BeamStG für den Beruf des Beamten erfordert. Sie unterliegen auch nicht nach § 2 LDG der Disziplargewalt. Sie dürfen im Gegensatz zu Beamten¹²² streiken, was den Hoheitsträger vorübergehend handlungsunfähig machen kann. Man stelle sich die Folgen vor, wenn z. B. die Polizei in einen mehrtätigen Flächenstreik treten würde. Der kommunale Vollzugsdienst ist kein dem Beamtentum vergleichbares Dienst- und Treueverhältnis.

¹¹⁹ Badura in Dürig / Herzog / Scholz Art. 33 Rn. 58.

¹²⁰ BVerfG v. 17.1.2017 - 2 BvB 1 / 13, BVerfGE 144, 20-367 (Leitsatz 3) = NJW 2017, 611, zum NPD-Verbotsverfahren.

¹²¹ BVerfG v. 17.10.1957 - 1 BvL 1 / 57, BVerfGE 7, 155 (162) = NJW 1957, 1795.

¹²² Vgl. Pieper in Schmidt-Bleibtreu Art. 33 Rn 14.

Aufl. 2018, Art. 33, Rn 147 ff.; Thiele S. 281; zum Streikverbot für Beamte vgl. BVerfG, Urteil vom 12.6.2018 - 2 BvR 1738 / 12 - ZBR 2018, 238 ff. 19; Bracher, S. 65.

4.2.3 Ausnahmen vom Funktionsvorbehalt

4.2.3.1 Kein Ausüben hoheitsrechtlicher Befugnisse als ständige Aufgabe

Der Funktionsvorbehalt gilt aber nur für „*ständige Aufgaben*“.¹²³ Für die Frage, ob die Ausübung einer Befugnis als ständige Aufgabe übertragen ist, kommt es dem Wortsinn entsprechend darauf an, ob die Aufgabe dauerhaft übertragen wurde, nicht wie oft die Befugnis ausgeübt wird.¹²⁴ Das bedeutet umgekehrt, dass gegen den Einsatz nicht verbeamteter Einsatzkräfte aus Art. 33 Abs. 4 GG keine Bedenken bestehen, solange es sich nur um vorübergehende, in sich abgeschlossene Tätigkeiten handelt, z. B. reine Kontrollen, Beobachtungen und Hilfstätigkeiten bei Veranstaltungen oder anderen Ereignissen. Denn in der Regel wird es in diesen Fällen nur darum gehen, dass man vor Ort verstärkt präsent ist.¹²⁵ In Rheinland-Pfalz wird im kommunalen Vollzugsdienst aber kaum jemand aus aufgabenbezogenen Gründen nur vorübergehend eingestellt, obwohl das, anders als im Beamtenrecht, nach den §§ 30 ff. TVöD-V möglich wäre. Auch ein befristeter Einsatz dauerhaft beschäftigter Bediensteter im kommunalen Vollzugsdienst ist der rheinland-pfälzischen Praxis fremd. Die Beschäftigung im kommunalen Vollzugsdienst ist auch auf der Grundlage des TVöD praktisch dauerhaft. Damit ist die Gefahrenabwehr durch den kommunale Vollzugsdienst eine ständige Aufgabe.

4.2.3.2 Kein regelmäßiges Ausüben hoheitlicher Befugnisse

4.2.3.2.1 Spezifischer Grund für eine Ausnahme

Der Verfassungsauftrag zur Verbeamtung bei der Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse ist jedoch nur die Regel, von der in begründeten Ausnahmefällen abgewichen werden kann.¹²⁶ Das Grundgesetz will den Staat nicht gänzlich daran hindern, auch Teilbereiche hoheitsrechtlicher Befugnisse auf Nichtbeamte zu übertragen.¹²⁷ Die Ausnahme muss zunächst durch einen spezifischen, dem Sinn der Ausnahmemöglichkeit entsprechenden Ausnahmegrund gerechtfertigt sein.¹²⁸ Ein spezifischer Ausnahmegrund könnte darin liegen, dass der zusätzliche Einsatz von kommunalen Vollzugsbeamten die Gefahrenabwehr effektiver machen würde. Die Aufrechterhaltung und Erhöhung der öffentlichen Sicherheit kann durchaus ein sachlicher Grund sein, um Nichtbeamte einzusetzen.

Die Gefahrenabwehr ist umso effektiver, je mehr Personal der Ordnungskräfte eingesetzt wird. Ohne die Hilfe kommunaler Vollzug- bzw. Ordnungsdienste wäre es vielerorts fraglich, ob alle Stadtgebiete noch ausreichend kontrolliert werden könnten.¹²⁹ Zahlreiche Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung wären ohne kommunale Vollzugsbeamte nicht zu verhindern.¹³⁰ Ohne den Einsatz nichtverbeamteter kommunaler Ordnungsdienste würden zahlreiche Ordnungsstörungen im niederschweligen Bereich gar nicht mehr abgewehrt oder gemildert werden können, weil die Polizei quantitativ nicht in der Lage wäre, diese

¹²³ OVG Münster v. 4.11.1970 - III A 434 / 68 - ZBR 1971, 207 (209).

¹²⁴ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

¹²⁵ Söllner S. 34 f.; Braun S. 680 ff.

¹²⁶ BVerfG v. 27.4.1959 - 2 BvF 2 / 58, NJW 1959 1171; BVerwG v. 27.10.1978 - 1 C 15.75, NJW 1979, 731; Jarass / Pieroth Art. 33 Rn. 42.

¹²⁷ BVerfG v. 27.4.1959 - 2 BvF 2 / 58B, NJW 1959, 1171.

¹²⁸ BVerwG v. 3.3.1994 - 4 C 1.93, NVwZ 1994, 1102 (Fluggastkontrolle); Badura in Dürig / Herzog / Scholz Art. 33 Rn 55.

¹²⁹ Vgl. Pitschas S. 167; Saipa / Wahlers / Germer, S. 291; Karl Dietrich Bracher, S. 153.

¹³⁰ Vgl. Braun S. 680.

einfachen Rechtsverstöße zu bekämpfen.¹³¹ Der Einsatz von kommunalen Vollzugsbeamten ist auch wichtig für das Sicherheitsgefühl und das Wohlbefinden der Bürger. Die Lücke müssten ansonsten gegebenenfalls private Sicherheitsdienste füllen, was noch weniger dem Geist des Art. 33 Abs. 4 GG entspricht und schlimmer noch bedeutet, dass die öffentliche Sicherheit zu einem käuflichen Gut würde.

Allerdings wäre das nur dann ein ausreichender Grund für eine Ausnahme vom Funktionsvorbehalt, wenn die beschriebenen Probleme nicht anders zu lösen wären. Das quantitative Problem ließe sich jedoch grundsätzlich auch dadurch lösen, dass man die Personenzahl der Polizei aufbessert. Das wird vor allem nur deswegen nicht umgesetzt, weil eine Verstärkung der Polizei, also das Erhöhen von Planstellen im 3. beamtenrechtlichen Einstiegsamt (A 9 aufwärts), den öffentlichen Haushalt deutlich stärker belasten würde, als eine Einrichtung, deren Bedienstete nach Tarifgruppe E 6 bis 9a oder im 2. Beamtenrechtlichen Einstiegsamt (A 6 bis A 9) bezahlt werden. Das gilt sowohl für die monatlichen Bezüge als auch für den Krankheitsfall und die Altersversorgung.

Damit aber handelt es sich nicht mehr um ein Problem des besseren Schutzes der öffentlichen Sicherheit, sondern um einen rein fiskalischen Gesichtspunkt. Art. 33 Abs. 4 GG lässt nur Ausnahmen zu, die in der hoheitlichen Tätigkeit selbst begründet sind,¹³² nicht aber solche der Wirtschaftlichkeit. Die fiskalische Wirtschaftlichkeit berührt nicht die Effektivität der Gefahrenabwehr und ist darum kein spezifischer Ausnahmegrund. Andernfalls könnte man mit diesem Argument das Beamtentum schlechthin abschaffen, was Art. 33 GG offensichtlich gerade nicht will. Daran ändert sich auch nichts durch die Überlegung, dass der TVöD im Vergleich zu den beamtenrechtlichen Regelungen personalpolitisch deutlich flexibler gehandhabt werden kann.¹³³ Ein spezifischer Ausnahmegrund, in der Ordnungsverwaltung Tarifbeschäftigte einzusetzen, besteht also nicht.

4.2.3.2.2 Ausnahme wegen eines untergeordneten Umfangs hoheitlicher Tätigkeit

Gegen den Einsatz nichtverbeamteter Ordnungskräfte wäre aber auch dann nichts einzuwenden, als die übertragenen hoheitsrechtlichen Befugnisse in der Praxis nicht häufig oder selten ausgeübt werden und das Gesamtbild der Tätigkeit des Ausübungsbefugten nicht prägen.¹³⁴ Dieses Regel-Ausnahme-Verhältnis des Art. 33 Abs. 4 GG ist einerseits quantitativ zu sehen.¹³⁵ Eine Ausnahme darf nicht zur Folge haben, dass der im Grundgesetz vorgesehene Regelfall, nämlich der Einsatz von Beamten, faktisch zum zahlenmäßigen Ausnahmefall wird. Denn der Zweck des Art. 33 Abs. 4 GG ist es gerade, dem Berufsbeamtentum einen Mindesteinsatzbereich institutionell zu sichern.¹³⁶ Dem widerspricht es aber, wenn die Regel die Tarifbeschäftigung ist, das was Art. 33 Abs. 4 GG gerade verhindern will.

Dennoch könnte eine Ausnahme vom Funktionsvorbehalt dadurch gerechtfertigt sein, dass die kommunalen Vollzugsbeamten hoheitliche Maßnahmen nur hin und wieder

¹³¹ Temmen / Elbel S. 164; Spörl, Die Polizei 1997, S. 34.

¹³² BVerfG v. 19.9.2007 - 2 BvF 3 / 02, NVwZ 2007, 1396; 130, 76 / 109; BVerfG v. 27.10.1978 - 1 C 15.75, NJW 1979, 731 (Beleihung); Strauß S. 31, Rüppel, S. 79; Barisch, S. 134; Pilz S. 77; Müller-Dietz, NK 2006, S. 11; Roth / Karpenstein, ZVI 2004, S. 442.

¹³³ Vgl. Gassner, VBIBW 2013, S. 289 f.; Tuchscherer, S. 129; hierzu auch Muckel, JA 2012, S. 399.

¹³⁴ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

¹³⁵ Remmert, S. 407 ff.

¹³⁶ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

ausführen. Die kommunalen Vollzugsbeamten üben aber ganz überwiegend hoheitliche Aufgaben aus, so wie diese Aufgaben früher von der Polizei ausgeübt wurden. Untergeordnete Tätigkeit nehmen nur die sogenannten Verwaltungshelfer wahr. Ein Verwaltungshelfer ist eine private natürliche Person, die nicht Teil der Behörde ist und Hilfstätigkeiten im Auftrag und nach Weisung der sie betrauenden Behörde wahrnimmt, z. B. Schülerlotsen, Schlüsseldienste, Abschleppunternehmen. Da diese ordnungsrechtlich keine eigenen Entscheidungen treffen dürfen und regelmäßig auch nur einmalig oder zwar wiederholt, aber jeweils nur kurz eingesetzt werden, bedarf es hierzu keiner beamtenrechtlichen Stellung oder auch nur einer Einbindung in die Ordnungsverwaltung. Kommunale Vollzugsbeamte sind jedoch keine Verwaltungshelfer, da sie in die Behörde eingebunden sind und selbständig Entscheidungen treffen, wenn auch nicht wie Beliehene im eigenen Namen.

Die Ausnahme vom Funktionsvorbehalt kann also nicht darauf gestützt werden, der kommunale Vollzugsdienst nehme nur in untergeordnetem Umfang hoheitliche Aufgaben wahr.

4.2.3.2.3 Ausnahme wegen einer geringeren Qualität der hoheitlichen Tätigkeit

Schließlich könnte aber eine geringe Qualität der übertragenen hoheitlichen Tätigkeit die Ausnahme begründen. Das ist zum einen dann der Fall, wenn das Ausüben der hoheitlichen Aufgaben die Zuverlässigkeit, Qualität und bewährte Erfahrung der Berufsbeamten nicht erfordert oder im Hinblick auf funktionelle Besonderheiten nicht in gleicher Weise wie im Regelfall angezeigt erscheinen lässt.¹³⁷ Die Frage ist daher, ob die Befugnisse des kommunalen Vollzugsdienstes so niedrig einzustufen sind, dass sie für den Funktionsvorbehalt aus diesem Grund nicht relevant sind. Das ist allerdings schon deshalb kaum vorstellbar, weil die kommunalen Vollzugsbeamten heute weitestgehend Aufgaben erfüllen, die man früher ausschließlich der Polizei zuwies.

Erheblich für diese Frage ist, welche Grundrechte jeweils betroffen sind und wie intensiv in diese eingegriffen wird.¹³⁸ Je intensiver eine bestimmte Tätigkeit Grundrechte berührt, desto weniger kann auf Beamte verzichtet werden. Auch wenn z. B. Befragungen, Identitätsfeststellungen, Prüfung von Berechtigungsscheinen oder Sicherstellen von Sachen nicht unbedingt die Qualität eines Beamten erfordern, gilt das aber nicht mehr z. B. für das Durchsuchen von Personen, das Betreten oder Durchsuchen von Wohnungen, die Wohnungsverweigerung (außerhalb von § 1 Abs. 6 POG) oder das Anwenden von unmittelbarem Zwang.¹³⁹ Hierfür nicht ausreichend qualifizierte und befähigte Mitarbeiter einzusetzen steigert die Gefahr des Einzelnen, Opfer einer fehlerhaften Anwendung hoheitsrechtlicher Befugnisse durch zu werden.¹⁴⁰ Im von der Polizei übernommenen Bereich der Gefahrenabwehr erfüllt der kommunale Vollzugsdienst weitestgehend die gleichen Aufgaben wie die Polizei in vergleichbarer Form. Lediglich beim Einsatz von unmittelbarem Zwang stehen ihm weniger Kräfte und Ausrüstung zur Verfügung. Man kann also nicht davon sprechen, der kommunale Vollzugsdienst erfülle im einfach gelagerten Bereich der Gefahrenabwehr qualitativ geringerwertige Aufgaben als die Polizei. Hieraus ergibt sich also ebenfalls kein Ausnahmegrund.

¹³⁷ BVerfG v. 18.1.2012 - 2 BvR 133 / 10, NJW 2012, 1563.

¹³⁸ StGH Niedersachsen v. 5.12.2008 - StGH 2 / 07, GesR 2009, 146.

¹³⁹ Temmen / Elbel S. 168.

¹⁴⁰ Vgl. Fickenscher S. 117, S. 143; Strauß S. 220 f.

Die Landesregierung hält allerdings die Tätigkeit des rheinland-pfälzischen kommunalen Vollzugsdienstes für qualitativ geringer und mit Art. 33 Abs. 4 GG vereinbar. Das begründet sie mit der erstaunlichen Annahme, kommunale Vollzugsbeamte dürften (anders als die Polizei) ihre eigenen Verfügungen nicht selbst vollstrecken.¹⁴¹ Wie die Landesregierung diese Annahme mit ihren eigenen Normen in Einklang bringen will, erklärt sie allerdings nicht. Sowohl § 109 Abs. 2 S. 2 POG als auch § 5 KomVollzBV bestimmen ausdrücklich, dass jedem kommunalen Vollzugsbeamten die Möglichkeit zum unmittelbaren Zwang übertragen werden, und er dazu mit Schlagstock, Reizstoffen, Handfesseln und Hunden ausgestattet werden kann. Wozu das dienen soll, wenn angeblich unmittelbarer Zwang gar nicht zum Durchsetzen ordnungsbehördlicher Anweisungen und Pflichten angewendet werden darf, bleibt unerklärlich. Zudem sind Ordnungskräfte, die etwas befehlen, das aber nicht durchsetzen dürfen, zur Gefahrenabwehr nahezu untauglich. Die Tätigkeit der kommunalen Vollzugsbeamten ist also regelmäßige und nicht unerhebliche hoheitliche Tätigkeit, für die Art. 33 Abs. 4 GG den Funktionsvorbehalt bestimmt.

Anerkannt ist die Ausnahme vom Funktionsvorbehalt zwar bei Beliehenen. Das sind natürliche oder juristische Personen des Privatrechts, denen durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes Hoheitsrechte übertragen wurden (Beleihung), um bestimmte Verwaltungsaufgaben im eigenen Namen wahrzunehmen.¹⁴² Derartige Beleihungen gibt es gelegentlich im Ordnungsrecht z. B. in § 29 oder § 19 Abs. 3 StVZO,¹⁴³ § 14 Abs. 5 PsychKG, § 2 FStrPrivFinG,¹⁴⁴ §§13 ff. SchfHwG, § 121 SeeArbG,¹⁴⁵ § 5 oder § 12 LuftSiG.¹⁴⁶ Die Beliehenen nehmen anders als die Verwaltungshelfer hoheitsrechtliche Aufgaben selbständig, also im eigenen Namen, wahr und gelten daher als Behörde i. S. d. § 2 LVwVfG. Aber ihnen dürfen staatliche Kernaufgaben nicht delegiert werden,¹⁴⁷ insbesondere nicht das staatliche Gewaltmonopol.¹⁴⁸ Deshalb und weil ein kommunaler Vollzugsbeamter keine selbständige Einrichtung ist, die im eigenen Namen Verwaltungsakte erlässt, ist der kommunale Vollzugsbeamte kein Beliehener.

Keine einzige der nach Art. 33 Abs. 4 GG erforderlichen Voraussetzungen für die Übertragung des Ordnungsrechts auf Tarifbeschäftigte liegt also vor.¹⁴⁹

Folglich verlangt der Funktionsvorbehalt, dass im Grundsatz zur Gefahrenabwehr Beamte im statusrechtlichen Sinne eingesetzt werden.¹⁵⁰ Somit ist die Einrichtung des kommunalen Vollzugsdienstes, wie ihn Rheinland-Pfalz praktiziert, insoweit ein Verstoß gegen den Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 GG, als vielerorts der kommunale Vollzugsdienst ständig und regelmäßig mittels Beschäftigten nach dem TVöD in erheblicher Form in Grundrechte

¹⁴¹ LT-Drs. 17 / 6979 v. 18.8.2020, S. 5.

¹⁴² So § 24 Abs. 1 schl.-h. Landesverwaltungsgesetz (GVObI. 1992 243, 534): „*Natürlichen und juristischen Personen des Privatrechts sowie nichtrechtsfähigen Vereinigungen können Aufgaben der öffentlichen Verwaltung zur Erledigung in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts nur durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes übertragen werden.*“

¹⁴³ BGH v. 30.11.1967 - VII ZR 34 / 65, NJW 1968, 443.

¹⁴⁴ Fernstraßenbauprivatfinanzierungsgesetz v. 30.8.1994 (BGBl. I S. 2243).

¹⁴⁵ § 121 Seearbeitsgesetz vom 20.4.2013 (BGBl. I S. 868).

¹⁴⁶ § 12 Luftsicherheitsgesetz vom 11.1.2005 (BGBl. I S. 78).

¹⁴⁷ Kiefer: Regelungsbedarf und Gestaltungsspielräume bei der Beleihung, LKRZ 2009, 441.

¹⁴⁸ Vgl. Remmert S. 363 f.; Thiele a. a. O. (290 f.).

¹⁴⁹ Andreas Nachbauer, VBIBW 12/2022, S. 485.

¹⁵⁰ Hense in Epping / Hillgruber Rn 29; Strauß S. 21.

eingreift.¹⁵¹ Strukturell beheben kann man das nur, wenn die kommunalen Vollzugsbeamten z. B. in das 2. Einstiegsamt i. S. d. § 15 Abs. 3 LBG / § 25 LBesG übernommen werden. Allerdings ist alleine aus Gründen der Finanzierung nicht zu erwarten, dass das in Rheinland-Pfalz in absehbarer Zeit umgesetzt wird.

4.3 Bestellung

4.3.1 Grundsätze der Bestellung

Die Bestellung hat für den kommunalen Vollzugsbeamten eine ganz andere Bedeutung, als sie die Einstellung für den Polizeibeamten hat. Denn anders als diese begründet die Bestellung nicht das Dienstverhältnis, da der kommunale Vollzugsbeamte bereits rechtlich völlig unabhängig davon eingestellt wird. Vor allem aber hat die Bestellung erhebliche Bedeutung für den Rahmen der Tätigkeit des kommunalen Vollzugsbeamten, während sich die Aufgaben und Befugnisse des Polizeibeamten nach seiner Einstellung unmittelbar aus dem Gesetz ergeben.

Die verbandsfreien Gemeinden, die Verbandsgemeinden, die kreisfreien und großen kreisangehörigen Städte sowie die Landkreise nach § 109 POG sollen zum Vollzug der ihrer Verwaltung als allgemeiner Ordnungsbehörde obliegenden Aufgaben im erforderlichen Umfang Vollzugsbeamte bestellen. „Sollen“ gibt nur eine Regel vor, ist aber keine absolute Bindung.¹⁵² Das bedeutet, dass Vollzugsbeamte bestellt werden müssen, wenn nicht besondere Gründe im konkreten Fall dagegensprechen. Im PVG hieß es noch, dass die kommunalen Vollzugsbeamten bestellt werden „können“.¹⁵³ Das hatte seinen Grund darin, dass man den kleinen kommunalen Ordnungsbehörden die Möglichkeit an die Hand geben wollte, auf einen eigenen kostspieligen Apparat zu verzichten und sich im Vollzug mit anderen Behörden zusammenzutun. Da inzwischen praktisch keine untere Ordnungsbehörde mehr ohne eigenen Vollzug auskommt, hat das POG dieses freie Ermessen auf eine Regelvorgabe verkürzt. Ein Verzicht auf das Bestellen kommunaler Vollzugsbeamter kommt nur in Betracht, soweit die Aufgaben anderweitig erfüllt werden, insbesondere durch andere Behörden oder durch Zweckvereinbarungen. Das Einrichten des kommunalen Vollzugsdienstes gehört zur Organisationshoheit einer Kommune.¹⁵⁴ Sie bestimmt, ob man gegebenenfalls den Vollzug anders einrichtet bzw. wie der eigene kommunale Vollzugsdienst strukturiert, ausgebildet und ausgerüstet wird, soweit es dafür keine normativen Vorgaben gibt. Der Zustimmung einer Aufsichtsbehörde wie noch in § 97 PVG 1954 bedarf es seit 1973 nicht mehr.

Zuständig für die Bestellung ist die Behördenleitung, also der Leiter der Behörde oder sein funktionaler Stellvertreter. Behördenleiter ist in Rheinland-Pfalz immer der erste Wahlbeamte der Kommune, also der (Ober-) Bürgermeister oder Landrat, § 47 Abs. 1 S. 1 GemO, § 41 Abs. 1 S. 2 LKO. Darin drückt sich die Bedeutung aus, dass hier nicht einfach ein Sachgebiet übertragen, sondern eine Funktion von nicht unerheblicher Bedeutung begründet wird. Diese Bestellung ist aber nicht mit einer Ernennung i. S. d. § 8 BeamtStG vergleichbar. Darum händigt der Behördenleiter auch keine mit der nach § 8 Abs. 2 BeamtStG vergleichbare

¹⁵¹ Ähnlich Günther, H., VerwArch 99, 2008, S. 538; Werres, ZBR 2016, S. 109; Krölls GewArch 1997, 445; Temmen / Elbel S. 169; Temmen ZBR 2019, 244.

¹⁵² S. dazu Anlage zu LT-Drs. 17 / 3226 v. 6.6.2017.

¹⁵³ § 97 PVG 1954, § 92 PVG 1973, § 97 PVG 1981, jeweils Abs. 1 S. 2 PVG

¹⁵⁴ Kathi Gassner, VBIBW 2013, S. 281.

Urkunde aus. Überhaupt ist das Bestellen eines kommunalen Vollzugsbeamten alleine etwas ganz anderes, als das Ernennen eines statusrechtlichen Beamten. Während die Wirksamkeit der beamtenrechtlichen Ernennung von den §§ 8 und 11 f. BeamStG abhängt (z. B. ein Widerruf nicht möglich ist), gelten für die Bestellung des kommunalen Vollzugsbeamten die allgemeinen Regeln, insbesondere die §§ 43, 44 und 48 f. VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG. Sofern gleichzeitig der Betreffende nach § 8 BeamStG zum Beamten ernannt oder durch Arbeitsvertrag nach § 2 Abs. 2 TVöD-V eingestellt werden sollte, ist das ein davon rechtlich losgelöster Vorgang, auch wenn beides zeitlich parallel geschehen sollte.

Der kommunale Vollzugsbeamte muss volljährig sein und die Gewähr dafür bieten, jederzeit für die freiheitliche demokratische Grundordnung im Sinne des Grundgesetzes für die Bundesrepublik Deutschland einzutreten, § 1 Abs. 1 KomVollzBV. Vor der Bestellung muss die fachliche Befähigung der Bewerberin oder des Bewerbers feststehen, § 1 Abs. 1 KomVollzBV. Die Bestellung ist einschließlich der damit verbundenen Zuweisungen ein einseitiger Vorgang, der – auch das anders als die Beamtenernennung – keine Zustimmung des Bestellten voraussetzt.

Genau besehen enthält die Bestellung nach § 109 Abs. 2 POG drei Regelungen. Zunächst einmal die grundsätzliche Begründung des funktionalen Status eines kommunalen Vollzugsbeamten. Zum zweiten wird dem kommunalen Vollzugsbeamten der Vollzug bestimmter oder meistens aller ordnungsbehördlicher Aufgaben (§ 1 Abs. 1 S. 1 POG) übertragen. Wie oben schon ausgeführt, gehören über den Wortlaut des § 109 Abs. 1 POG hinaus auch die Aufgaben der Sonderordnungsbehörde i. S. d. § 103 Abs. 2 POG dazu. Äußerlich und insbesondere in der Intensität unterscheidet sich die Tätigkeit eines kommunalen Vollzugsbeamten nicht danach, ob er Aufgaben der allgemeinen Ordnungsbehörde oder der Sonderordnungsbehörde wahrnimmt.

Als Drittes überträgt der Behördenleiter dem kommunalen Vollzugsbeamten gegebenenfalls auch Befugnisse, also die Mittel, die er dafür einsetzen darf. Befugnisse können sowohl Anordnungsrechte als auch Mittel der Durchsetzung sein. Dem kommunalen Vollzugsbeamten können nach § 109 Abs. 2 POG nur Befugnisse übertragen werden, die der allgemeinen Ordnungsbehörde „nach diesem Gesetz“, also nach dem POG, zustehen. Auch das ist zu kurz formuliert. Zwar ist es anders als bei der Übertragung von Aufgaben hier richtig, die Befugnisse auf den Bereich der allgemeinen Ordnungsbehörden zu beschränken. Aber die Befugnisse der allgemeinen Ordnungsbehörde beschränken sich nicht auf das POG. Das gilt z. B. für die Zwangsmittel nach dem LVwVG oder für § 7 LHundG. Folglich formulierte man besser, dass es um Befugnisse geht, die den allgemeinen Ordnungsbehörden „nach diesem oder einem anderen Gesetz“ zustehen.

§ 109 Abs. 2 POG bestimmt ausdrücklich, dass den kommunalen Vollzugsbeamten die Befugnis zur Ausübung unmittelbaren Zwangs, auch durch Schlagstock, übertragen werden „kann“. D. h. die Befugnis zum unmittelbaren Zwang *muss nicht* übertragen oder kann auf bestimmte Formen begrenzt werden. Wird diese Befugnis aber übertragen, sollte der kommunale Vollzugsbeamte auch entsprechend ausgebildet sein. § 5 Abs. 1 KomVollzBV lässt hierzu Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprüngeräte und Diensthunde zu. Für den Schlagstock benötigt der kommunale Vollzugsbeamte einen entsprechenden Ausbildungsnachweis der Hochschule der Polizei. Im Übrigen aber liegt im Ermessen des Behördenleiters, ob er den kommunalen Vollzugsbeamten mit all diesen Gegenständen, nur mit einigen

oder mit gar keinen ausgerüstet und inwieweit er daran gesondert ausgebildet werden. Mit Ausnahme der Diensthunde, die als reine Begleithunde mitgeführt werden,¹⁵⁵ macht es jedoch wenig Sinn und gefährdet den kommunalen Vollzugsbeamten erheblich, wenn er einerseits die Befugnis zum unmittelbaren Zwang erhält, aber mit diesen Gegenständen nicht ausgerüstet und an ihnen nicht ausgebildet wird.

Die Tatsache, dass jede Behörde nach ihrem Ermessen das Ob und den Umfang der Bestellung variieren kann, führt dazu, dass Außenstehende nicht erkennen können, welche Person nun wie bestellt ist. Selbst der Dienstausweis enthält nur den Hinweis, dass dessen Inhaber „mit der Wahrnehmung ordnungsbehördlicher Aufgaben betraut“ sei und „gemäß § 109 Abs. 2 des POG die Befugnisse einer kommunalen Vollzugsbeamtin / kommunalen Vollzugsbeamten“ habe. Mit welchen ordnungsbehördlichen Aufgaben er betraut wurde, einige oder alle, und ob ihm insbesondere die Befugnis zum unmittelbaren Zwang übertragen wurde, mit Schlagstock oder ohne, ergibt sich daraus nicht. Während die Zuständigkeit und die Befugnisse eines Polizeibeamten aus dem Gesetz ablesbar ist, gibt es in Rheinland-Pfalz derzeit keine Möglichkeit vorab zu erfahren, welche Zuständigkeiten und Befugnisse ein Bediensteter der Ordnungsbehörde hat. Es gäbe mehr Transparenz und Rechtstaatlichkeit, wenn man die Kompetenzen der kommunalen Vollzugsbeamten wie bei den Polizeibeamten aus dem Gesetz ablesen könnte oder Rheinland-Pfalz die Regelung aus Baden-Württemberg übernehme, nach der sowohl die Polizei als auch die Allgemeinheit durch eine Veröffentlichung informiert werden müssen.¹⁵⁶

4.3.2 Personalstärke

Die Ordnungsbehörde soll die ordnungsbehördlichen Vollzugsbeamte *im erforderlichen Umfang* bestellen. Ihrer Schutzpflicht gegenüber dem Bürger kann eine Ordnungsbehörde nur nachkommen, wenn sie über ausreichend Personal beim kommunalen Vollzugsdienst verfügt. Daran muss man Zweifel haben, wenn man in den meisten Gemeinden außerhalb der großen Städte nachts, am Wochenende und manchmal sogar am Tag keinen kommunalen Vollzugsbeamten antrifft. Nach § 109 Abs. 1 POG sollen die vollziehenden allgemeinen Ordnungsbehörden Vollzugsbeamte im erforderlichen Umfang bestellen. Die Personalstärke der einzelnen Behörden ist unterschiedlich.¹⁵⁷ Das bedingt sich zum einen durch die Größe der Kommune und die Problemfelder innerhalb des Zuständigkeitsbereichs. So wird der kommunale Vollzugsdienst in großen Städten mehr gefordert sein, als auf dem Land. Es ist auch grundsätzlich ein nicht überprüfbarer Beurteilungsspielraum der Kommune, mit wieviel kommunalen Vollzugsbeamten sie glauben, die Aufgaben der Ordnungsbehörden ordnungsgemäß vollziehen können. Die Grenze liegt aber dort, wo ein effektiver Vollzug eigentlich gar nicht mehr möglich ist. Mindestvoraussetzung der Besetzung muss sein, dass zu jeder Zeit kommunale Vollzugsbeamte in ausreichender Zahl grundsätzlich einsatzfähig sind.

Sieht man von den Verwaltungen der kreisfreien und großen kreisangehörigen Städte einmal ab, verfügt der mit Abstand größte Teil der Ordnungsbehörden nur über zwei oder weniger kommunale Vollzugsbeamte. Geht man von einer 8-Stunden-Schicht aus und davon, dass kommunale Vollzugsbeamte nicht alleine unterwegs sein sollten, und berücksichtigt

¹⁵⁵ LT-Drs. 17 / 9836 vom 21.8.2019 zu Frage 3.

¹⁵⁶ §§ 31 Abs. 3, 32 bw. DVO PolG.

¹⁵⁷ S. Anlage zur LT-Drs. 17 / 9220 v. 15.5.2019.

man eine Reserve für Urlaub, Fortbildungen, Krankheit, Mutterschutz usw., müssten es pro Ordnungsbehörde mindestens 8 kommunale Vollzugsbeamte sein. Bei einem zu erwartenden geringen Aufkommen (z. B. nachts auf dem Land oder am Wochenende) würden zwar zum Teil auch Rufbereitschaften für dringende Fälle ausreichen.¹⁵⁸ Aber auch dann noch kann sich kaum eine kleinere Kommune so viel Personal leisten.¹⁵⁹

Damit wird dann auch die rechnerische Unterbesetzung begründet.¹⁶⁰ Die Aufgabenerledigung sei in anderer Weise sichergestellt, insbesondere durch die Inanspruchnahme von Fachkräften aus dem Aufgabenfeld des Ordnungsrechts. Die Landkreise verweisen zudem noch darauf, dass die Aufgabenerledigung durch Vollzugsbedienstete örtlicher Ordnungsbehörden im nachgeordneten Bereich, gewährleistet sei. Beide Begründungen sind erstaunlich. Denn mit Fachkräften aus dem Aufgabenfeld des Ordnungsrechts können nur solche aus dem allgemeinen Verwaltungsdienst gemeint sein. Die jedoch haben weder die Befugnisse des § 109 Abs. 2 POG, insbesondere keine zur Anwendung von Gewalt, noch verfügen sie über eine entsprechende Ausbildung. Und soweit die Landkreise darauf verweisen, dass sie die Aufgaben durch den kommunalen Vollzugsdienst der örtlichen Ordnungsbehörden erfüllen lassen, wurde oben schon dargelegt, dass das allenfalls für vorübergehende Aufgaben rechtmäßig sein kann. Außerdem hilft es nicht viel, wenn die ohnehin unterbesetzten kommunale Vollzugsdienste der örtlichen Ordnungsbehörden die Löcher der Kreisordnungsbehörden stopfen.

Der Personalumfang muss sich am Bedarf orientieren und nicht danach, welche finanziellen Mittel gerade zur Verfügung stehen. Das wird in anderen Bereichen auch so gehandhabt. Z. B. angesichts der erhöhten Flüchtlingsaufkommen 2015 oder nach der Reform zum Unterhaltsvorschussgesetz für die Jugendämter 2017 wurde der Personalbestand der betroffenen Behörden entsprechend aufgestockt. Wenn dafür die finanziellen Mittel fehlen, muss zumindest einmal ernsthaft geprüft werden, inwieweit Einsparungen möglich sind, z. B. durch einen Pool für kommunale Vollzugsbeamte, damit der kommunale Vollzugsdienst besser ausgelastet ist. Aber die Aufgabe zu bestimmten Zeiten gar nicht wahrzunehmen, ist letztlich eine Verletzung der Schutzpflicht des Staates gegenüber seinen Bürgern.

Eigentlich müsste die Unterbesetzung mit kommunalen Vollzugsbeamten zur Folge haben, dass es erhebliche Vollzugsdefizite gibt. Solche findet man aber in eher nur geringem Umfang. Grund dafür ist der Missbrauch des § 1 Abs. 8 S. 1 POG. Danach wird die Polizei tätig, „soweit die Abwehr der Gefahr durch eine andere Behörde nicht oder nicht rechtzeitig möglich erscheint“. In der Praxis stellen sich die Ordnungsbehörden außerhalb großer Städte auf den Standpunkt, dass dieser Fall auch dann gegeben sei, wenn die Behörde Dienstschluss hat, am Wochenende und an Feiertagen.¹⁶¹ In diesen Zeiträumen ist es dann tatsächlich so, dass die Abwehr der Gefahr durch die allgemeine Ordnungsbehörde im Einzelfall nicht oder nicht rechtzeitig möglich erscheint. Allerdings ist dieser Zustand mehr oder weniger vorsätzlich herbeigeführt. Die allgemeinen Ordnungsbehörden sind bei auftretenden Gefahren (z. B. Ruhestörung) nicht deswegen nicht vor Ort, weil sie anderweitig gebunden oder

¹⁵⁸ Zur grundsätzlich Möglichkeit OVG Münster v. 21.12.1982 - 12 A 1476 / 81, NVwZ 1984, 53.

¹⁵⁹ Vgl. die Aufstellung in LT-Drs- 17 / 13616 (Anlage).

¹⁶⁰ LT-Drs. 17 / 3226: Antwort des Ministeriums des Innern und für Sport zu Frage 4.

¹⁶¹ Vgl. LT-Drs. 17 / 5302, Frage 6; wobei die Einsatzzeiten außerhalb der allgemeinen Dienstzeiten bei den übrigen allgemeinen Ordnungsbehörden deutlich kürzer sind als die der dort gelisteten kreisfreien Städte.

irgendwie überrascht worden seien, sondern weil sie schlicht Feierabend machen, ohne auch nur einen Bereitschaftsdienst organisiert zu haben. In einigen Bundesländern ist so etwas sogar ausdrücklich verboten.¹⁶²

Denn das ist nicht Sinn einer Eilfallvorschrift, die anders als die Amts- oder Vollzugs-hilfe die grundsätzliche Zuständigkeit unberührt lässt. § 1 Abs. 8 POG soll offensichtlich die Lücken schließen, die dadurch entstehen können, dass Gefahren plötzlich und unerwartet auftauchen, er ist also eine Regelung für eine Ausnahmesituation. Angewendet wird er aber wie eine reguläre Zuständigkeitsregelung, wonach für einen Normalfall, nämlich dass es Nacht, Wochenende oder Feiertag ist, nicht die ordnungsbehördliche, sondern die polizeiliche Zuständigkeit angenommen wird. Nirgends aus dem POG ist aber ersichtlich, dass in den genannten Zeiten eine abweichende Zuständigkeit gilt, die ja auch letztlich einen temporären Rückfall in das Einheitssystem bedeuten würde. Wenn der Gesetzgeber das so will, könnte er das in den §§ 103 ff. POG so regeln. Es ist aber rechtswidrig, wenn es eine solche Regelung einerseits nicht gibt, die Praxis das aber andererseits einfach dennoch so vollzieht.

4.4 Ausbildung

Gemessen an den Voraussetzungen für Polizeibeamte, die Abitur oder einen gleichwertigen Abschluss vorweisen und dann ein 3-jähriges Bachelorstudium absolvieren müssen, sind die Voraussetzungen für einen angehenden kommunalen Vollzugsbeamten niedrig. Einzige zwingende Voraussetzung ist, dass die Person volljährig und verfassungstreu ist.¹⁶³ Nicht einmal eine körperliche Eignung ist erforderlich, so dass durchaus auch körperlich Eingeschränkte den kommunalen Vollzugsdienst versehen dürfen. Dabei sind die Aufgaben des kommunalen Vollzugsdienstes verantwortungsvoll und setzen zumindest sowohl gefestigte Rechtskenntnis im Gefahrenabwehr- und Ordnungswidrigkeitenrecht als auch eine körperliche Eignung und Ausbildung zum Anwenden körperlicher Gewalt voraus.

Allerdings hat Rheinland-Pfalz immerhin als erstes Bundesland überhaupt eine Regelung über die Bestellung, Ausrüstung und auch über die Inhalte der Ausbildung des kommunalen Vollzugsdienstes geschaffen.¹⁶⁴ Danach müssen kommunale Vollzugsbeamte bei der Außenstelle der Hochschule der Polizei in Wittlich-Wengerohr oder bei einer anderen geeigneten Stelle einen zehnwöchigen Lehrgang absolvieren, § 2 Abs. 1 KomVollzBV. Den Lehrplan¹⁶⁵ hat das Ministerium des Innern und für Sport mit den Vertretern des Städte- und Gemeindetages abgestimmt. Die Ausbildung wird modular angeboten, damit Personal mit Vorausbildung nicht den gesamten Lehrgang absolvieren muss, sondern sich auf die noch notwendigen Qualifikationen beschränken kann.¹⁶⁶ So kann man für Personen mit Vorqualifikationen die Lehrgänge inhaltlich und zeitlich reduzieren und somit kostengünstiger anbieten.¹⁶⁷

¹⁶² Z. B. § 99 (nds.) NPOG oder § 87 s-anh. SOG: „Die Sicherheitsbehörden haben sicherzustellen, dass die Aufgaben der Gefahrenabwehr auch außerhalb der Dienstzeit wahrgenommen werden können.“

¹⁶³ Viele Kommunen verlangen zusätzlich eine abgeschlossene Berufsausbildung, allerdings egal welche. Eine Ausbildung als Metzger, Schreiner oder ähnliches ersetzt aber weder eine ordnungsrechtliche noch eine ordnungspraktische Ausbildung.

¹⁶⁴ Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamten v. 21.7.1976 (GVBl. S. 223), heute Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten v. 16.2.2007 (GVBl. S. 61).

¹⁶⁵ Lehrplan zur modularisierten Qualifizierung Kommunaler Vollzugsbediensteter der Landespolizeischule Rheinland-Pfalz, Stand 11.11.2015.

¹⁶⁶ Landespolizeischule RLP Lehrplan zur modularisierten Qualifizierung KVB, S. 4.

¹⁶⁷ Landespolizeischule RLP Lehrplan zur modularisierten Qualifizierung KVB, S. 4.

Die Ausbildung unterteilt sich in drei Module, nämlich in das Grundmodul (Modul 1), das Aufbaumodul (Modul 2) und das Aufbaumodul Einsatz- und Interaktionstraining (Modul 3). Das 3. Modul widmet sich zwei Wochen lang dem eher körperlichen Einsatz, insbesondere dem Einsatz- und Situationstraining.¹⁶⁸

Dass Rheinland-Pfalz anders als die anderen Bundesländer eine Ausbildung grundsätzlich verbindlich vorschreibt, ist vorbildlich und der richtige Weg. Bedauerlich ist aber, dass man die Akzeptanz dieses Berufs nicht dadurch erhöht, dass man diese Ausbildung zum kommunalen Vollzugsbeamten als Ausbildungsberuf anerkennt. Was auch fehlt ist ein verbindliches Festschreiben, dass jegliche Maßnahme, für die kommunale Vollzugsbeamte eingestellt werden oder die denen ähnelt, nicht von Personen ausgeführt werden darf, die nicht die vorgeschriebenen Aus- oder Vorbildungen besitzen. Denn aktuell gelten die Anforderungen der KomVollzBV erst für die Bestellung der kommunalen Vollzugsbeamten, nicht dagegen schon für einen zeitlich vorgelagerten Einsatz des Bediensteten im Außendienst. So schieben manche Ordnungsbehörden den kostenpflichtigen Lehrgang für Monate oder gar ein bis zwei Jahre hinaus und setzen trotzdem diese Bedienstete ähnlich einem kommunalen Vollzugsbeamten vor Ort ein. Solange es um reine Beobachtungen, Mitteilungen oder sonstige Realakte ohne besondere Konfliktgefahr geht, mag das reichen. Dabei bleibt es in der Praxis aber vielfach nicht. Das aber ist nicht ungefährlich. Es ist darum notwendig, § 109 POG dahin zu ergänzen, welche Befugnisse nur bestellte kommunale Vollzugsbeamte ausüben dürfen.

Angesichts der geforderten Fähigkeiten eines kommunalen Vollzugsbeamten erscheint eine nur 10-wöchige Ausbildung deutlich zu kurz. Angemessen wäre, unter Einbeziehung von Praktika, wenn zwei Jahren zur Verfügung stehen, wie es beim 2. Einstiegsamt auch ist. Aber schon das würde auf massive wirtschaftliche Bedenken stoßen. Noch weitergehend käme auch ein neuer Ausbildungsgang zum Verwaltungswirt mit Schwerpunkt Ordnungsrecht bei der Zentralen Verwaltungsschule Rheinland-Pfalz oder – im Hinblick auf das Einsatztraining – bei der Hochschule der Polizei Rheinland-Pfalz in Betracht, der mit der Befähigung zum 2. Einstiegsamt abschließen würde. Das führte dann gleichzeitig dazu, dass die kommunalen „Vollzugsbeamten“ auch tatsächlich Beamte im statusrechtlichen Sinne sind,¹⁶⁹ was die o. g. Bedenken aus dem Funktionsvorbehalt auflösen würde.

4.5 Ausrüstung

4.5.1 Grundsätzliche Pflicht einer effektiven Ausrüstung

Unterschiedlich gesehen wird in Rheinland-Pfalz, ob der kommunale Vollzugsdienst seiner Aufgabe entsprechend ausreichend ausgerüstet ist. Es fragt sich dabei schon, warum der Umfang der Ausrüstung im Rahmen des KomVollzBV im Ermessen des Behördenleiters steht und nicht wie bei der Polizei landeseinheitlich vorgegeben wird. In einigen Ordnungsbehörden, vor allen in kleineren, wird den kommunalen Vollzugsbeamten überhaupt keine Ausrüstung zur Verfügung gestellt. Die Kommunen haben sowohl eine Schutzpflicht gegenüber dem Bürger als auch gegenüber ihren Bediensteten. Die Schutzpflicht gegenüber dem Bürger setzt voraus, dass Gefahren, notfalls auch mit Gewalt, effektiv abgewehrt werden müssen.

¹⁶⁸ Landespolizeischule RLP Lehrplan zur modularisierten Qualifizierung KVB, S. 30

¹⁶⁹ Das sah § 1 Abs. 1 LVO über die gemeindlichen Vollzugsbeamten vom 21.7.1976 (GVBl. S. 223) noch vor.

Das aber setzt eine gewisse Grundausstattung voraus. Die eher zur Gewalt bereiten Störer werden sich eher weniger beeindrucken lassen, wenn ihnen bewusst ist, dass die Störer im konkreten Fall das faktische Gewaltmonopol haben.

Die Schutzpflicht gegenüber den eigenen kommunalen Vollzugsbeamten erfordert es, sie nicht hilflos einem Angreifer auszusetzen, da die kommunalen Vollzugsbeamten selbst in die Defensive geraten und angegriffen werden können. Dann droht ihnen möglicherweise Gefahr für Leib und Leben. Hiergegen müssen sie sich mit geeigneten Mitteln wehren können. Das können sie aber nicht, wenn der Angreifer z. B. ein Messer zieht, der kommunale Vollzugsbeamte aber nicht einmal über einen Schlagstock verfügt, wie das bei vielen allgemeinen Ordnungsbehörden der Fall ist.¹⁷⁰

Zwar kann bei Gewaltanwendung nach § 111 POG grundsätzlich Vollzugshilfe angefordert werden. Das gilt aber nur, soweit beim kommunalen Vollzugsdienst die quantitativen oder qualitativen Grenzen der Gewaltanwendung erreicht sind. Unterhalb dieser Schwelle müssen die kommunalen Vollzugsbeamten selbst in der Lage sein, sich gewaltsam durchzusetzen. Zudem muss in überraschenden Gefahrenlagen die Polizei erst herbeigerufen werden, was entscheidende Zeit kosten kann.

Oder man müsste wie das Saarland den Gebrauch von Hilfsmitteln der körperlichen Gewalt und von Waffen überhaupt nur Polizeivollzugsbeamten gestatten, nicht aber kommunalen Vollzugsbeamten.¹⁷¹ Dann stellt sich das Problem hinsichtlich der Gewaltanwendung nicht. Die Stadtstaaten Hamburg und teilweise auch Bremen (genauer: Bremerhaven) verzichten bisher sogar ganz auf den kommunalen Vollzugsdienst. Dadurch verschiebt sich dort die Grenze zwischen den allgemeinen Ordnungsbehörden einerseits und Polizeibeamten andererseits. Was in diesen Bundesländern an Gefahrenabwehr nicht den Ordnungsbehörden zugewiesen ist, ist dann automatisch Zuständigkeit der Polizei. Das eben ist in Rheinland-Pfalz genau umgekehrt. Darum bedarf es eine der Aufgabe angemessenen Ausrüstung.

4.5.2 Gewährleistung der grundsätzlichen Einsatzfähigkeit

4.5.2.1 Unbedenkliche Ausrüstung

Kommunale Vollzugsbeamte in Rheinland-Pfalz dürfen nach § 5 Abs. 1 KomVollzBV, nur mit Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprüngeräten und Diensthunden ausgerüstet werden. Eingesetzt werden dürfen Diensthunde, allerdings nur als Begleithunde, deren es aber aktuell nur zwei in Rheinland-Pfalz gibt.¹⁷² Kommunalen Vollzugsbeamten stehen dagegen die übrigen in § 58 Abs. 3 POG ausdrücklich genannten Gegenstände nicht zur Verfügung. Anders als bei den Hilfsmitteln ist die gesetzliche Aufzählung abschließend und betrifft nur dienstlich zugelassene Schlagstöcke.¹⁷³ Alleine der Schlagstock ist auch als Waffe zugelassen, weswegen er alleine in § 109 Abs. 2 S. 2 POG ausdrücklich hervorgehoben ist. Daraus ergibt sich, dass nach der aktuellen Rechtslage außerhalb von Notwehrsituationen der Einsatz

¹⁷⁰ Einmal ganz abgesehen davon, dass ein Schlagstock auch nicht gegen ein Langmesser schützt.

¹⁷¹ § 49 Abs. 6 S. 1 saarl. PolG.

¹⁷² LT-Drs. 17 / 9836 vom 21.8.2019 zu Frage 1: Die Stadt Neustadt an der Weinstraße setzt zwei Diensthunde ein.

¹⁷³ Vgl. Habermehl Rn 785.

eines Hilfsmittels als Waffe (z. B. das Hetzen von Hunden gegen Personen) immer rechtswidrig ist.

Die wenigstens Einsätze des kommunalen Vollzugsdienstes aber haben körperliche Angriffe oder Verteidigung zum Gegenstand. Doch auch für die übrigen Einsätze benötigt der kommunale Vollzugsbeamte zweckdienliche Hilfsmittel als Ausrüstung. Dazu gehören Siegel für Stilllegungen, Kratzer für Entsiegelungen, Wegfahrsperrern für Autoräder, Diensthandy, Funkgerät, Multitool, Taschenlampe, Schriallalarmgerät, Kamera, Chipleser, Einsatzhandschuhe (zum Schnittschutz), Geräte zum Tierfang oder zur Tieraufbewahrung. Ein wichtiger Schutz ist die Schutzweste (in der Regel Schutzklasse 1¹⁷⁴), die vor allem die Wirkung von Schlägen und Stichen abfangen soll. Weder das POG noch die KomVollzBV erwähnt diese Gegenstände. Es wäre aber falsch, daraus im Umkehrschluss zu folgern, dass alles andere als Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprühgeräte und Diensthunde nicht erlaubt seien. Denn wenn das POG bereits im Rahmen der Verhältnismäßigkeit Hilfsmittel zulässt, muss a maiore ad minus auch alles zugelassen sein, was unter der Intensitätsschwelle dieser Gegenstände ist. Es bestehen darum keine Bedenken, wenn der Dienstherr seine kommunalen Vollzugsbeamten damit ausrüstet.

4.5.2.2 Digitalfunk

§ 5 Abs. 3 KomVollzBV verbietet es dem kommunalen Vollzugsdienst, Funkgeräte einzusetzen, die auf den Frequenzen der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben betrieben werden. Das führt in Rheinland-Pfalz (wie in der Mehrheit der Bundesländer auch) dazu, dass dem kommunalen Vollzugsdienst das digitale Betriebsfunknetz BOS¹⁷⁵ nicht offensteht. Das allerdings behindert den Noteinsatz gewaltig, was sich auch zumindest nicht mit rechtlichen Argumenten begründen lässt. Bei einem Katastrophenfall oder Ähnlichem verkehren alle maßgeblich beteiligten Einrichtungen über BOS, die Polizei, die Feuerwehr, der Rettungsdienst, das Technische Hilfswerk. Wenn die sich aber mit dem kommunalen Vollzugsdienst abstimmen wollen, müssen sie versuchen, den Kollegen auf dem Handy zu erreichen, wobei dieser sich auch gerade in einem Funkloch befinden kann.

Wenn es auch keinen Grund gibt, den kommunalen Vollzugsdienst von der Nutzung von BOS auszuschließen, so gibt es allerdings auch keine zwingende rechtliche Bestimmung, gegen die der Verordnungsgeber verstoßen würde, zumal z. B. bei der Flutkatastrophe im Ahrtal im Juli 2021 auch dieser Digitalfunk nicht mehr einschränkungslos funktionierte. Die Beurteilung, welche konkreten Maßnahmen zweckdienlich sind, hat im Abstrakten der Verordnungsgeber und im Konkreten die Behördenleitung. Ein solches Erweitern des BOS auf den kommunalen Vollzugsdienst soll aber in den kommenden Jahren umgesetzt werden.¹⁷⁶

4.5.2.3 Mobile Kameras

Anders als kommunale Vollzugsbeamte sind Polizeibeamte inzwischen in Rheinland-Pfalz nach § 31 POG mit mobilen Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten ausgestattet, die körpernah, meist an Kragen oder Schulter sichtbar getragen werden (Körperkameras, sog.

¹⁷⁴ Schutz vor Kurzwaffenmunition mit Weichkern und Rundkopf oder Teilmantel beziehungsweise Hohlspitze.

¹⁷⁵ Digitalfunk der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben.

¹⁷⁶ LT-Drs. 17 / 8371 vom 18.2.2019 vom 21. 8. 2019, zu Frage 5.

Bodycams).¹⁷⁷ Bodycams erweitern die bisherigen Befugnisse zu Bildaufnahmen und -aufzeichnungen um die Möglichkeit des Tonmitschnitts.¹⁷⁸ Das kann sowohl zugunsten oder zuungunsten der Beteiligten aller Seiten dienen.¹⁷⁹ Der Eingriff durch Aufzeichnungen mittels Körperkamera ist ein stärkerer Eingriff, als durch stationäre Kameras. Ihr Sichradius ist durch die Bewegung unkalkulierbarer und regelmäßig werden einzelne Personen gezielt individuell aufgezeichnet. Andererseits zeigt sich, dass die Körperkamera auch deeskalierende Wirkung haben kann, weil die Betroffenen mit Beleidigungen oder Angriffen auf Polizeibeamte zurückhaltender sind.¹⁸⁰ Damit kann das Geschehen, insbesondere die Handlungen von Bürgern und Polizeibeamten, während des Einsatzes in Wort und Bild aufgezeichnet werden.

Das aber ist nur zulässig, wenn es Anhaltspunkte dafür gibt, dass der Einsatz zum Schutz von Leib und Leben des Polizeibeamten selbst oder eines Dritten (z. B. der Einsatzkräfte von Feuerwehr oder Rettungsdienst) erforderlich ist. Es bedarf noch nicht einer konkreten Gefahr, ein gewaltsamer Übergriff muss nicht unmittelbar bevorstehen, aber es müssen tatsächliche Anhaltspunkte den Schluss auf eine Eskalation zulassen. Da nach § 28 Abs. 2 POG nur die offene Aufzeichnung erlaubt ist, muss auf den Beginn der Aufzeichnung mündlich hingewiesen werden. Darüber hinaus ist ein auf die Videoaufzeichnung hinweisender Schriftzug auf der Funktionsweste zu tragen. Die aufgenommenen Daten werden 30 Tage aufgehoben und dann gelöscht, soweit sie nicht zur Verfolgung von Straftaten oder bedeutsamen Ordnungswidrigkeiten, zur konkreten Gefahrenabwehr oder zur Rechtsprüfung auf Wunsch des Aufgenommenen benötigt werden und das auch formal festgestellt und dokumentiert wird.

Davon sind aber die kommunalen Vollzugsbeamten ausgeschlossen.¹⁸¹ Der Einsatz der Bodycam greife in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG ein, was korrespondierende Schulungsmaßnahmen des berechtigten Personenkreises erfordere, die allen rechtlichen Belangen ausreichend Rechnung tragen. Jedoch ist hinsichtlich der Handhabung mit einer Kamera und der damit verbundenen Rechtsfragen nicht ersichtlich, warum das bei entsprechender Schulung kommunale Vollzugsbeamte nicht gewährleisten können sollten.¹⁸² Eine solche Schulung könne man in die Ausbildung der kommunalen Vollzugsbeamten einbauen. Im Übrigen lässt es die Landesregierung offen, welche weiteren Bedenken überhaupt genau bestanden und welche Versuche gemacht worden sind sie auszuräumen, und warum das nicht ausgereicht hat. Auch ist nicht zu ersehen, ob und inwieweit man sich damit beschäftigt hat, dass Körperkameras zur Deeskalation beitragen,¹⁸³ mit ihnen später nicht oder kaum noch aufklärbare Sachverhalte nachgewiesen werden können und vor allem eben aus diesen Gründen gefährliche Verhaltensweisen von vornherein unterbunden werden.

Dabei ist sogar der für die Polizei aktuell geltende Umfang der Befugnis unbefriedigend, denn nach § 31 POG darf auch die Polizei Körperkameras nur in *öffentlich*

¹⁷⁷ Dazu kritisch Kipker / Gärtner NJW 2015, 296.

¹⁷⁸ Ruthig in Schenke / Graulich / Ruthig § 27a BPolG Rn 2.

¹⁷⁹ Kipker / Gärtner NJW 2015, 296.

¹⁸⁰ Ebert LKV 2017, 10.

¹⁸¹ Landtag Rheinland-Pfalz Vorlage 17 / 6979, Petitionsausschuss, 18.08.2020.

¹⁸² Rühle, Polizeifachhandbuch Extra, S. 9.

¹⁸³ Dazu Ruthig in Schenke / Graulich / Ruthig § 27a Rn 2; hess. LT-Dr 19 / 1979, 3; mv. LT-Dr 7 / 1320, 20; nds LT-Dr 17 / 6232, 47.

zugänglichen Räumen einsetzen. Das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung nach Artikel 13 Abs. 1 des Grundgesetzes verbürge aus der Sicht des Landes Rheinland-Pfalz dem Einzelnen einen elementaren Lebensraum und gewährleiste das Recht, in ihm in Ruhe gelassen zu werden. Der Einsatz der Bodycam könne zwar unter strengen Voraussetzungen auch in Wohnungen verfassungsrechtlich zulässig sein; angesichts der damit verbundenen besonderen Eingriffsintensität solle er aber auf den öffentlichen Raum beschränkt bleiben.¹⁸⁴ Damit ist der Bodycam-Einsatz in Privatwohnungen und deren Nebenräumen ausgeschlossen, nicht aber in allen Bereichen der „Wohnung“ i. S. d. Art. 13 GG. Denn soweit es sich um Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume oder anderes befriedetes Besitztum handelt, ist dieses vielfach zumindest zeitweise öffentlich zugänglich, z. B. Gaststätten, Einkaufszentren, Diskotheken, Bahnanlagen usw.

Doch drohen Ordnungskräften im nichtöffentlichen Bereich, also dem eigentlichen Wohnbereich, häufig mehr Gefahren als unter den Augen der Öffentlichkeit. Es spricht viel dafür, der Polizei und den kommunalen Vollzugsbeamten den Einsatz der Bodycam auch in Wohnungen zu erlauben. Der Schutz der Wohnung nach Art. 13 GG ist zwar ohne Zweifel ein hohes Gut. Der Einsatz der Körperkamera ist nach § 31 POG allerdings ohnehin nur erlaubt, wenn das ausschließlich zum Schutz der handelnden Ordnungskraft oder eines Dritten gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist. Und wenn Ordnungskräfte rechtmäßig in die Wohnung eindringen, kann von einem Schutz des Rückzugsraumes ohnehin keine Rede mehr sein. Aus (dem hier nicht einschlägigen) Art. 13 Abs. 5 GG lässt sich außerdem entnehmen, dass das Grundgesetz Bild- und Tonaufzeichnungen in Wohnungen nicht absolut entgegensteht. Danach kann auf gesetzlicher Grundlage eine Wohnung i.S.d. Art. 13 Abs. 1 GG sowohl akustisch als auch optisch überwacht werden, um eine Person bei einem Einsatz in einer Wohnung zu schützen, d.h. zur Eigensicherung dieser Person.

Warum die Ordnungskräfte sich außerhalb von Wohnungen gegen Gefahren für Leib und Leben schützen dürfen, innerhalb aber nicht, entbehrt rechtlicher Logik. Manche Bundesländer¹⁸⁵ lassen darum auch in Wohnungen das Anfertigen von Bild- und Tonaufzeichnungen mittels körpernah getragener Aufnahmegерäte zu, wenn damit eine dringende Gefahr¹⁸⁶ für Leib oder Leben einer Person abgewehrt werden soll. Das Schutzgut Leib und Leben ist höherwertig gegenüber der – ohnehin im Einsatzfall herabgesetzten – Integrität der Wohnung als Rückzugsraum, wie auch z. B. § 13 Abs. 2 POG anerkennt. Dass Rheinland-Pfalz offenbar die Wertigkeit der betroffenen Grundrechte umgekehrt gewichtet, ist schwer nachzuvollziehen.¹⁸⁷

Zudem besteht auch ein Wertewiderspruch innerhalb der polizeilichen Regelung. Derselbe Gesetzgeber, der selbst der Polizei das Nutzen der Bodycam untersagt, wenn sie offen als Ordnungskräfte erkennbar in Privatwohnungen tätig sind, erlaubt ihr aber in § 35 POG

¹⁸⁴ Ebenda.

¹⁸⁵ Art. 33 Abs. 4 S. 3 bay PAG, § 44 Abs. 5 S. 2 bw. PolG, § 32a Abs. 3 mv. SOG, § 15c Abs. 2 nrw. PolG, § 32 Abs. 3 S. 2 saarl. PolDVG; ebenso § 22a Zollfahndungsgesetz.

¹⁸⁶ BVerfG v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98; 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 999; BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130; OVG Koblenz v. 29.1.2007 - VGH B 1 / 06, NVwZ-RR 2007, 721; VGH München v. 21.9.1990 - 21 CS 90.02051, NVwZ 1991, 688; OLG Frankfurt / M. v. 21.2.2002 - 20 W 55 / 02, NVwZ 2002, 626; Gusy Rn 128.

¹⁸⁷ So ausdrücklich bIn. LT-Dr 18 / 2787, 29; Thüringen lässt als einziges Bundesland die Bodycam überhaupt nicht zu

den heimlichen sog. „Kleinen Lausch- und Spähangriff“ in Wohnungen, wenn es dem Schutz von Personen innerhalb der Wohnung dient.¹⁸⁸

Aber auch außerhalb von Wohnungen ist in Rheinland-Pfalz der Einsatz der Bodycam nicht immer unproblematisch. Ein in der Praxis kaum handhabbares Problem ist, dass die Daten auch außerhalb von Wohnungen nach § 46 POG nicht erhoben werden dürfen, wenn das verdeckt geschieht und in ein durch ein Berufsgeheimnis geschütztes Vertrauensverhältnis im Sinne des § 53 Abs. 1 und des § 53a Abs. 1 StPO (z. B. Rechtsanwälte, Ärzte, Geistliche) eingegriffen wird. Zum Berufsgeheimnis gehört bereits, dass jemand den Berufsgeheimnisträger auch nur konsultiert hat. Verdeckt i. S. d. § 28 Abs. 3 POG ist das Datenerheben u. a., wenn die hoheitliche Maßnahme für den Betroffenen gar nicht erkennbar ist. Das kann leicht der Fall sein, wenn es den Ordnungskräfte gar nicht auf den Berufsgeheimnisträger ankommt, sondern dieser oder dessen Praxis nur unbeabsichtigt mit aufs Bild kommen. Denn auch die Information, wer mit Berufsgeheimnisträgern Kontakt hat, gehört zum Berufsdatschutz. Immerhin ist es dem – zudem meist abgelenkten – Träger einer Körperkamera nicht immer unbedingt klar, was die Kamera im Hintergrund mit aufnimmt (vgl. auch § 31 Abs. 2 POG). Dann würde auch der Berufsgeheimnisträger nicht darauf hingewiesen und die Maßnahme würde als verdeckt gelten. Diese Konstellation würde gegebenenfalls dazu führen, dass der Einsatz von Körperkameras rechtlich nicht möglich ist, wenn auch nur eine Praxis oder sonstige Berufsstätte eines Berufsgeheimnisträgers in der Nähe ist. Das erscheint wenig ausgewogen und sachdienlich.

Ein letzter Problempunkt bei der Körperkamera ist der Aufnahmemodus. Nach § 31 Abs. 3 POG ist kurzzeitige Datenerfassung im Zwischenspeicher der Bild- und Tonaufzeichnungsgeräte durch Vorabaufnahmen nicht erlaubt. Bei einem solchen sog. Pre-Recording-Modus zeichnet die Kamera in Dauerschleife auf, speichert die jeweils letzten 60 Sekunden zwischen und löscht sie anschließend automatisch, wenn man nicht per Knopfdruck diese Aufnahme vom Zwischenspeicher in den Hauptspeicher übernimmt. Demgegenüber laufen die Kameras der Polizei in Rheinland-Pfalz grundsätzlich nicht, sondern müssen von Hand eingeschaltet werden. Wort und Bild werden dann erst einmal in der Kamera gespeichert (und nicht etwa sofort über eine sog. Luftschnittstelle übertragen). Sie können dann, ebenfalls manuell, in das polizeiinterne Datenverarbeitungsnetz übertragen werden, wobei die Aufnahme in der Kamera gleichzeitig gelöscht wird. Ansonsten muss die Aufnahme, wenn sie nicht mehr benötigt wird, binnen 30 Tagen gelöscht werden. Die für Ordnungszwecke eigentlich zu lange Frist von 30 Tagen erklärt sich daher, dass es auch Interessen des Adressaten oder eines Dritten geben kann, auf die Daten zuzugreifen (z. B. zum Erhärten von Haftungsansprüchen).

Eine Pre-Recording-Funktion hat zwar in hektischen Situationen Vorteile, wo die Ordnungskraft im Eifer übersehen kann, die Kamera einzuschalten. Sie wäre allerdings nicht unproblematisch, weil Vorabaufnahmen, selbst wenn sie nach kurzer Zeit wieder überschrieben werden, in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung nach Artikel 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG eingreifen und daher einer verfassungsrechtlichen Rechtfertigung bedürfen. Diese erscheint aber zumindest fraglich, wenn rein vorsorglich und ohne konkreten

¹⁸⁸ So auch Zaremba LKV 2021, 196.

Anlass aufgenommen wird. Aus diesem Grunde ist dem Land zuzustimmen, dass gegen ein Pre-Recording verfassungsrechtliche Bedenken stehen.¹⁸⁹

Im Ergebnis spricht viel dafür, auch dem kommunalen Vollzugsdienst den Einsatz einer Bodycam zu ermöglichen. Weitergehend als der aktuelle § 31 POG sollte der Einsatz grundsätzlich auch in Wohnungen möglich sein. Zudem sollte § 46 POG so formuliert werden, dass zufällig Aufnahmen in der Öffentlichkeit von Eingängen und Besuchern von Berufsheimnisträgern nicht verboten sind.

4.5.3 Besondere Ausrüstung zum gewaltsamen Durchsetzen von Maßnahmen

4.5.3.1 Schusswaffen

Vereinzelt wird vom kommunalen Vollzugsdienst gefordert, ihn mit Schusswaffen auszurüsten. Derzeit ist deren Einsatz und sogar schon deren Mitführen unzulässig.¹⁹⁰ Das gilt selbst dann, wenn der konkrete kommunale Vollzugsbeamte privat berechtigt sein sollte, eine Schusswaffe zu führen und einzusetzen. Das ergibt sich zum einen daraus, dass der kommunale Vollzugsdienst anders als die Polizei in § 55 Abs. 1 Nr. 3 WaffG nicht ausgenommen ist, also jeder kommunale Vollzugsbeamte für sich eine Erlaubnis nach den §§ 4 ff. WaffG benötigen würde. Zudem sieht das § 5 KomVollzBV¹⁹¹ Schusswaffen nicht vor, weswegen es schon an einem Bedürfnis i. S. d. § 8 WaffG fehlt. Das Mitführen und die Anwendung von Schusswaffen durch kommunale Vollzugsbeamte würden auch voraussetzen, dass diese eine der Polizei vergleichbare Waffen- und Schießausbildung nachweisen könnten. Anders als bei der Polizei gibt es beim rheinland-pfälzischen kommunalen Vollzugsdienst keine zentrale Stelle, die Ausbildung Einsatz und Verbleib der Waffen kontrollieren könnte. Die Gefahr, dass Waffen abhandenkommen oder missbräuchlich verwendet werden, ist also hier weit größer. Eine solche Problematik gibt es zwar dem Grunde nach auch bei anderen Waffenberechtigten, z. B. Jäger oder Sportschützen (§§ 14 f. WaffG). Dort handelt es sich aber um Langwaffen, die zum einen auffälliger sind und zum anderen außerhalb des Jagdgebietes bzw. Geländes des Schützenvereins gar nicht eingesetzt und allenfalls in nicht schussbereitem Zustand transportiert werden dürfen. Im Übrigen sind sie wegzuschließen, was im kommunalen Vollzugsdienst nicht möglich ist, wenn sie im Einsatz mitgeführt werden sollen. Mit Ausnahme von Frankfurt und Stuttgart sind beim kommunalen Vollzugsdienst bundesweit keine Schusswaffen vorhanden. Im Übrigen haben kommunaler Vollzugsdienst und Polizei sehr unterschiedliche Aufgabenbereiche, wobei der der kommunalen Vollzugsbeamten keinen Schusswaffeneinsatz notwendig macht. Andernfalls würde auch die Notwendigkeit der Trennung beider Einrichtungen verschwimmen.¹⁹²

4.5.3.2 Reizstoffe

Differenzierter ist die Problematik bei Reizstoffsprüngeräten (RSG). Kommunale Vollzugsbeamte werden teilweise damit ausgerüstet, um ein gegenüber dem Schlagstock milderes

¹⁸⁹ So auch Zaremba LKV 2021, 201.

¹⁹⁰ OVG Koblenz v. 2.4.2004 - 12 A 11775 / 03.OVG, NVwZ-RR 2005, 326 (dieses Urteil betraf allerdings einen Mitarbeiter des Sozialamtes).

¹⁹¹ LVO über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten Vom 16.2.2007 (GVBl. S. 61).

¹⁹² So auch OVG Koblenz v. 25.3.2004 - 12 A 11775 / 03.OVG, NVwZ-RR 2005, 326.

Verteidigungsmittel zu haben. Für einen Angriff eignet es sich wegen seiner nicht ganz unvorhersehbaren Wirkung nicht. Es dürfte von kommunalen Vollzugsbeamten zu einem Angriff auch nicht mitgeführt werden, da dann das Gerät nach § 1 Abs. 1 Nr. 2 a, § 2 Abs. 2, Anl. 1.3.5 WaffG ein verbotener Gegenstand wäre und die kommunalen Vollzugsbeamten nicht nach § 55 WaffG von dessen Regelungen ausgenommen sind. Das Reizstoffsprühgerät enthält eine Sprühdose mit einem Ventil und einer Austrittsdüse, die zusammen zu einer handlichen Einheit zusammengefasst sind.¹⁹³ Pfefferspray enthält austreibbaren Reizstoff, der bei Menschen und Säugetieren eine zeitlich begrenzte Reizung der Schleimhäute bewirkt.¹⁹⁴ Wird es als Abwehrmittel zur Selbstverteidigung z. B. gegen Haushunde, Wildtiere oder Menschen (Notstand bzw. Notwehr) mitgeführt unterliegt es nicht dem WaffG¹⁹⁵ und hat wohl auch keine Altersbegrenzung.¹⁹⁶ Infolgedessen bestehen keine rechtlichen Bedenken, kommunale Vollzugsbeamte zu den genannten Zwecken mit Pfefferspray auszurüsten.

Kritisch gesehen wird allerdings vielfach der Einsatz der sog. Jet-Protectors (JPX). Der Jet Protector ist eine Pfefferspray-Pistole, deren Reizstoffladungen in einem austauschbaren Magazin untergebracht sein können und eine derart enorme Durchschlagskraft erreichen, dass damit auch Sturmhauben oder Skimasken durchdrungen werden können. Sein Strahl ist damit viel stärker und reicht weiter als normale Reizstoffsprühgeräte, wodurch das Verletzungsrisiko für Unbeteiligte erhöht wird. Zur besseren Zielsicherheit haben Jet-Protectoren eine einer Pistole ähnliche Form. Durch diese besteht allerdings eine Verwechslungsmöglichkeit mit Schusswaffen, was für den dieses Gerät benutzenden Vollzugsbediensteten selbst zur Gefahr werden kann. Weil Jet-Protectoren aber nicht einer Original-Schusswaffe nachgebildet sind, sieht das Bundeskriminalamt sie nicht als „Anscheinswaffe“.¹⁹⁷ Da es sich aber auch bei den Jet-Protectoren letztlich um Reizstoffsprühgeräte handelt, steht ihrer Anwendung durch kommunale Vollzugsbeamte nichts Rechtliches entgegen. Ob man die Risiken für den Adressaten, Dritte und den jeweiligen kommunalen Vollzugsbeamten selbst eingehen will, muss jede Behörde selbst entscheiden. Die Ausrüstung von kommunalen Vollzugsbeamten in Rheinland-Pfalz mit diesen Geräten ist bisher eher restriktiv.

4.5.3.3 Distanzelektroimpulsgeräte

Zwischen den Vertretungen des kommunalen Vollzugsdienstes und der Landesregierung ist umstritten, ob kommunale Vollzugsbeamte zur Selbstverteidigung mit Distanzelektroimpulsgeräten ausgerüstet werden dürfen. Mit diesen Distanzelektroimpulsgeräten (DEIG, auch als „Elektroschocker“ oder „Taser“ bezeichnet) werden aus 2–7 Metern Entfernung verdrahtete Pfeile abgeschossen, die ca. 1 cm tief in die Haut eindringen, Stromstöße auf Nerven und Muskeln abgeben und so für mehrere Sekunden bewegungsunfähig machen. Es wird zum einen befürchtet, dass durch diese Stromstöße z. B. Schwangere oder Herzschwache schwere körperliche Schäden, bei Herzinsuffizienz bis hin zum Tod, erleiden könnten. Zum anderen wird ihr Nutzen bezweifelt, weil man sich durch dicke oder wattierte Kleidung davor

¹⁹³ Fehlt das Zulassungszeichens, gehört das Pfefferspray zu den verbotenen Waffen i. S. d. § 40 WaffG, dessen Umgang eine Straftat nach § 52 Abs. 3 Nr. 1 WaffG ist.

¹⁹⁴ Pfefferspray enthält den Wirkstoff Oleoresin Capsicum (OC), der aus Chilischoten gewonnen wird, oder dessen synthetischen Ersatz Pelargonsäurevanillylamid (PAVA).

¹⁹⁵ Feststellungsbescheid des Bundeskriminalamtes vom 7.11.2008, Az. SO11-5164.01-Z-50.

¹⁹⁶ Teilweise wird allerdings in Analogie zu § 3 Abs. 2 WaffG eine Altersgrenze von 14 Jahren angenommen.

¹⁹⁷ Anlage 1 zu § 1 Abs. 4 WaffG „Begriffsbestimmungen“ Abschnitt 1 Unterabschnitt 1 Nr. 1.6.1.

schützen kann. In Rheinland-Pfalz wurden die Geräte nach einer Testphase¹⁹⁸ für die Polizei im allgemeinen Streifendienst zugelassen. Für die kommunalen Vollzugsbeamten bedürfte es einer ausdrücklichen Regelung, da sie nicht in der KomVollzBV aufgeführt sind.

Eine solche Regelung lehnt die Landesregierung im Hinblick auf die Gefährlichkeit der Taser ab. Die kommunalen Vollzugskräfte seien gehalten, wenn vor einem Einsatz Tatsachen vorliegen, die darauf hindeuten, dass es zu einer Eigengefährdung kommen kann, die Polizei hinzuziehen. Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprühgeräte und Diensthunde gewährleisten in der Regel einen ausreichenden Schutz der Beamtinnen und Beamten.¹⁹⁹ Angesichts der unterschiedlichen Aufgabenbereiche müsse sich der kommunale Vollzugsdienst auch nach außen hin klar von der Vollzugspolizei abgrenzen. Maßnahmen wie der Einsatz von Schusswaffen oder Taser, die mit einem erheblichen Grundrechtseingriff verbunden sein könnten, sollten der entsprechend ausgebildeten Polizei vorbehalten bleiben. Kommunale Vollzugsbedienstete hätten nur eine zehnwöchige Ausbildung zu absolvieren, während sich die Ausbildung zur Polizeibeamtin oder zum Polizeibeamten über einen Zeitraum von drei Jahren erstreckt, in dem sie intensiv auf Gefahrenlagen und den Umgang mit kritischen Situationen vorbereitet werden. Hierzu gehöre auch, dass nur die Polizei über Einsatzmittel verfügt, die wie Schusswaffen oder Taser mit einem erheblichen Grundrechtseingriff verbunden sein können. Gegen den Einsatz des Tasers durch kommunale Vollzugsbedienstete sprächen nicht zuletzt rechtliche Gründe, insbesondere der Funktionsvorbehalt des Art. 33 Abs. 4 Grundgesetz (GG).

Das ist insoweit nachvollziehbar, als das Mitführen und Verwenden eines solchen Mittels wie Taser unbedingt voraussetzt, dass der kommunale Vollzugsbeamte allgemein und speziell für die Anwendung des Geräts intensiv ausgebildet ist und immer wieder nachgeschult wird, wovon bisher bei den meisten Ordnungsbehörden keine Rede sein kann. Es fragt sich allerdings, ob es nicht die Fürsorgepflicht des Staates erfordert, diese Ausrüstung den kommunalen Vollzugsbeamten zur Verfügung zu stellen. Denn im Verteidigungsfall sind kommunale Vollzugsbeamte gefährdeter als Polizeibeamte. Geht beispielsweise eine mental gestörte Person in Verletzungs- oder Tötungsabsicht mit einem Langmesser auf einen Polizeibeamten zu, hat dieser immerhin noch seine Schusswaffe, um sich zu verteidigen. Der kommunale Vollzugsbeamte hat keinen Ausrüstungsgegenstand, der ihn in dieser Lage schützen würde, auch der Schlagstock ist dafür unzureichend. Obwohl man ihn gelegentlich ähnlich gefährlichen Situationen aussetzt wie Polizeibeamte, in denen Störer unberechenbar reagieren, hat er keine Möglichkeit für einen spontanen Schutz. Die Landesregierung verweist darauf, dass solche Situationen selten vorkommen. Bei Gefahren für Leib und Leben ist allerdings der Hinweis auf geringe Fallzahlen wenig überzeugend. Die Fürsorgepflicht des Staates erfordert es darum, unter ganz engen Voraussetzungen und nach einer intensiven Ausbildung, Distanzelektroimpulsgeräte als ultima ratio der Selbstverwaltung zuzulassen.

4.5.4 Privat beschaffte Ausrüstung des kommunalen Vollzugsbeamten

Der kommunale Vollzugsbeamte kann sich grundsätzlich Hilfsmittel bedienen, die er sich privat beschafft hat. Das gilt aber nur für die Hilfsmittel, die nicht einem Angriff dienen, z. B. übergroße Taschenlampen zum Einschlagen von Fenstern, Schriallarmgeräte zum

¹⁹⁸ Vgl. LT-Drs. 17 / 6054 vom 25.4.2018.

¹⁹⁹ Ministerium des Innern und für Sport Schreiben vom 12.12.2018; LT-Drs. 17 / 8037.

Alarmieren, Pfefferspray gegen Tierangriffe usw. Es ist dagegen unzulässig, dass sich der kommunale Vollzugsbeamte während des Einsatzes privater Hilfsmittel der körperlichen Gewalt bedient, um damit gegebenenfalls auch anzugreifen. Wenn die Hilfsmittel der körperlichen Gewalt im Einzelfall nicht ausreichen, muss polizeiliche Vollzugshilfe im Sinne des § 111 POG angefordert werden.

4.6 Erscheinungsbild

Sowohl aus Gründen der Akzeptanz als auch aus solchen der Transparenz hoheitlichen Handelns muss ein Bürger wissen, ob hoheitliche Befugnisse bestehen, denen er Folge leisten muss. Jeder Polizeibeamte, Feuerwehrmann, Bedienstete des THW und jeder Notarzt ist unzweifelhaft an der Kleidung und am Aussehen des Einsatzfahrzeugs erkennbar. Darum ist es in Rheinland-Pfalz erstaunlich, dass weder die kommunalen Vollzugsbeamten selbst an Kleidung und Bezeichnung noch ihre Fahrzeuge an deren äußeren Gestaltung erkennbar sind. Denn dafür gibt es keine Regelungen, so dass die Fragen der Gestaltung in das Belieben der Ordnungsbehörde gestellt sind. So ähnelt die Kleidung des kommunalen Vollzugsdienstes manchmal der der Feuerwehr, manchmal der der Polizei, mal ist sie grün oder aber auch völlig individuell. Viele kommunale Vollzugsbeamte verrichten ihren Dienst sogar in ihrer zivilen Privatkleidung. Angesichts vieler anderer Einrichtungen, die uniformierte Bedienstete beschäftigen, wie Security-Unternehmen, Kontrolleure in öffentlichen Verkehrsmitteln, Postzustellern usw. ist das für den Bürger sehr verwirrend.

Daran will die Landesregierung auch nicht rütteln.²⁰⁰ Sie hat dabei insoweit recht, als ein einheitliches Erscheinungsbild rechtlich nicht unmittelbar zwingend geboten ist. Was das Land aber dabei verkennt, ist, dass zum Rechtsstaatsprinzip auch gehört, dass der Bürger erkennen kann, dass er überhaupt mit einer staatlichen Behörde zu tun hat und mit welcher. Zwar legitimieren sich kommunale Vollzugsbeamte durch ihre Dienstaussweise. Aber in Situationen, in denen Eile geboten ist, ist dazu nicht immer Zeit. Dann hat der Bürger kaum eine Möglichkeit, kommunale Vollzugsbeamte als solche zu erkennen, wenn diese ihren Dienst in unbekanntem Uniformen oder gar in Privatkleidung versehen und mit Fahrzeugen unterwegs sind, die nicht als Fahrzeuge eines Hoheitsträgers erkannt werden können. Dementsprechend wird der Bürger manchmal anders reagieren, als er es täte, wenn er den hoheitlichen Charakter erkannt hätte. Geht z. B. ein kommunaler Vollzugsbeamter dazwischen, wenn sich zwei Personen schlagen oder überholt ein im dringenden Einsatz befindliches Dienstfahrzeug des kommunalen Vollzugsdienstes über eine an sich gesperrte Spur oder über ein privates Grundstück, kann das Verhalten eines betroffenen Bürgers und seine Vorwerfbarkeit grundlegend unterschiedlich sein, je nachdem ob der kommunale Vollzugsbeamte als solcher erkennbar ist oder nicht. § 4 Abs. 1 KomVollzBV ist darum zu weit formuliert, wonach die kommunalen Vollzugsbeamten mit Dienstkleidung ausgestattet werden *können* und dass als einzige Anforderung daran bestimmt ist, dass diese Kleidung nicht mit der der Polizei verwechselbar sein darf. Es ist vielmehr rechtlich geboten, dass der kommunale Vollzugsbeamte eine Kleidung trägt, die ihn als solchen erkennbar macht. Der Bürger ist gewohnt, dass Ordnungskräfte zumindest innerhalb eines Bundeslandes eine einheitliche Uniform tragen.

²⁰⁰ LT-Drs. 17 / 253 v. 24. 6. 2016 zu den Fragen 4 und 5; LT-Drs 17 / 9220 vom 15. 05. 2019 zu Fragen 5, 6 und 14.

Verwirrend ist auch, dass auf der Kleidung und auf den Fahrzeugen der kommunalen Vollzugsbeamten verschiedene Bezeichnungen wie „Ordnungsamt“, „Ordnungsbehörde“ oder „Vollzugsdienst“, vielfach aber auch gar nichts dergleichen geschrieben steht. Der Bürger kann noch nicht einmal erkennen, dass es sich hierbei um ein und dieselbe Ordnungseinrichtung handelt. Der kommunale Vollzugsdienst ist eben nicht einmal das Gleiche wie die allgemeine Ordnungsbehörde, auch wenn er einer ihrer Bestandteile ist. Insbesondere unterscheidet er sich davon durch die Möglichkeit unmittelbaren Zwang anzuwenden. Dem Bürger gegenüber muss darum signalisiert werden, dass er es nicht einem Sachbearbeiter der Ordnungsbehörde zu tun hat, der zwar Verfügungen erlassen, sie aber nicht selbst durchsetzen darf. Darum kommt nur der gesetzliche Begriff „kommunale Vollzugsbeamte“ oder „kommunaler Vollzugsdienst“ in Betracht. In diesen Punkten bestünde Nachbesserungsbedarf bei den Vorgaben im KomVollzBV.

5 Aufgaben, Zuständigkeiten und Befugnisse des kommunalen Vollzugsdienstes

5.1 Aufgaben des kommunalen Vollzugsdienstes

5.1.1 Aufgaben im öffentlich-rechtlichen Interesse

Unterschiedliche Auffassungen gibt es zuweilen, was genau der Tätigkeitsbereich des kommunalen Vollzugsdienstes umfasst. Diese Diskussion wird dadurch unübersichtlich, dass vielfach durcheinandergeworfen wird, was Aufgabe der Einrichtungen des Ordnungsrechts sind und was ihre Zuständigkeiten. Bei der Zuordnung von hoheitlichen Kompetenzen der Ordnungskräfte sind aber Aufgaben, Zuständigkeiten und Befugnisse zu unterscheiden.²⁰¹ Jede Behörde erfüllt Aufgaben. Das ist das hoheitliche Ziel, das eine Behörde gewährleisten soll. Aufgabenzuweisungen umschreiben den Handlungsraum verschiedener staatlicher Institutionen, hier der Polizei- und der Ordnungsbehörden, in dem sie hoheitlich tätig werden dürfen, sollen oder müssen.²⁰² Aufgaben können (anders als Zuständigkeiten) grundsätzlich auch durchaus von mehreren Stellen wahrgenommen werden, indem sie sich die einzelnen Bereiche diese Aufgabe aufteilen. Aufgabe der allgemeinen Ordnungsbehörden und damit des kommunalen Vollzugsdienstes ist die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung. Diese Aufgaben nehmen aber neben den allgemeinen Ordnungsbehörden auch die Polizei und die Sonderordnungsbehörden wahr.²⁰³

Zu beachten ist allerdings, dass das nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG grundsätzlich nur für Gefahren gilt, an deren Abwehr ein *öffentliches* Interesse besteht. Öffentliches Interesse besteht bei Lebenssachverhalten, die sich nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften richten. Dabei ist es zuerst einmal unerheblich, dass möglicherweise auch private Interessen betroffen sind, solange öffentliche in beachtlichem Umfang vorhanden sind (z. B. § 47 Abs. 7 LBauO, § 4 LImSchG, § 12 StVO).²⁰⁴ Ein Fahrzeug zu beseitigen, weil es vor einer privaten Grundstücksausfahrt steht, ist dann im öffentlichen Interesse, wenn es z. B. nicht i. S. d. §§ 16 ff. StVZO zugelassen ist und daher gegen § 41 LStrG verstößt oder ein Rettungssystem gefährdet, indem z. B. ein Arzt oder ein Mitglied der Feuerwehr, jeweils in Rufbereitschaft, im

²⁰¹ Württemberg / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 47 f.; Rühle Rn B 1.

²⁰² Graulich in Liskan / Denninger Rn 298; Kingreen / Poscher § 3 Rn 11 ff.

²⁰³ Götz / Geis § 17 Rn 1.

²⁰⁴ Thiel § 4 Rn. 28 ff.; Kingreen / Poscher § 3 Rn 42.

Falle eines Einsatzrufes nicht mehr rechtzeitig den Einsatzort erreichen könnten. Nicht rein privatrechtlich sind auch Gefahren im sog. semi-öffentlichen Raum, wie Einkaufszentren, Kulturforen, Bahnhöfe, Flughäfen oder Messegeländen.²⁰⁵

Straftaten und Ordnungswidrigkeiten sind grundsätzlich eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit, da ein Allgemeininteresse besteht, dass sie nicht begangen werden. Das gilt uneingeschränkt für alle Straftaten, deren Verfolgung keines privaten Antrags bedarf, wenn also z. B. ein Fahrzeug, das auf einem Privatparkplatz steht, vom Berechtigten des Parkplatzes erkennbar in Nötigungsabsicht i. S. d. § 240 StGB zugestellt wird.²⁰⁶ Gleiches gilt für Ordnungswidrigkeiten, für deren Verfolgung nach dem OWiG nie ein Antrag Voraussetzung ist. Genauer hinsehen muss man aber dort, wo im Grundsatz privates Verhalten strafbewehrt ist (z. B. den §§ 123, 185, § 263 oder 303 StGB).²⁰⁷ Denn es fehlt am öffentlichen Interesse, wenn es sich um Antragsdelikte handelt, bei denen der Strafgesetzgeber das Verfolgen einer Tat alleine in das Belieben des Verletzten stellen wollte.²⁰⁸ Wenn die Strafverfolgung daran kein Interesse hat, kann die Straftat alleine auch kein öffentliches Interesse an hoheitlichen Maßnahmen begründen, und zwar unabhängig davon, ob der Verletzte und Alleinanspruchsberechtigte überhaupt einen Antrag stellt. Das gilt aber nicht bei den Delikten, bei denen neben dem Verletzten auch die Staatsanwaltschaft einen Antrag stellen kann,²⁰⁹ und auch hier wieder unabhängig davon, ob diese einen Antrag stellt oder nicht. Denn alleine die Regelung, dass über die Strafverfolgung auch eine Behörde entscheidet, macht die Angelegenheit zu einer öffentlichen.

Einem Einschreiten der kommunalen Vollzugsbeamten kann bei Straftaten nicht immer entgegengehalten werden, dass es nach § 1 Abs. 1 S. 3 POG alleine eine Aufgabe der Polizei sei, Straftaten zu verhindern. Denn das gilt nur, wenn die Straftat im Vordergrund steht. Wird jedoch z. B. ein Fahrzeug blockiert, so steht das Beenden dieses Zustandes zugunsten des privaten Rechts im Vordergrund, während die Fortsetzung der bereits vollendeten und strafwürdigen Nötigung i. S. d. § 240 StGB sekundär ist. Würde man annehmen, immer wenn etwas außerdem noch strafbar ist, handele es sich nur um eine Aufgabe der Polizei i. S. d. § 1 Abs. 1 S. 3 POG, würde das nicht nur die grundsätzliche Aufgabenzuweisung an die allgemeinen Ordnungsbehörden wieder erheblich einschränken. Es würde auch vor Ort für Unsicherheit sorgen, weil im Einsatzfall Straftaten sowohl aus der Erkenntnis des Sachverhalts als auch aus rechtlicher Sicht für kommunale Vollzugsbeamte oft nicht sofort als solche erkannt werden können.

Werden im Gefahrenabwehrrecht Straftaten verhindert, spielt die Frage keine Rolle, ob der Täter schuldhaft handelt oder auch nur schuldigfähig ist. Denn für die schadensorientierte Gefahrenabwehr ist nur der objektive Tatbestand maßgeblich, während die im

²⁰⁵ Kingreen / Poscher § 3 Rn 44.

²⁰⁶ VG Trier 2.8.1999 - 1 K 1375 / 98.TR.

²⁰⁷ Kingreen / Poscher § 3 Rn 42; Gusy Rn 92; Schenke Rn 55; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 58; Schoch Jura 2013, 468.

²⁰⁸ Sog. absolute Antragsdelikte, z. B. § 123 Abs. 2, § 194 Abs. 1, § 247, § 248b Abs. 3 oder § 289 Abs. 3 StGB.

²⁰⁹ Sog. relative Antragsdelikte, z. B. § 183 Abs. 2, § 205, § 230, § 248a oder § 303c StGB.

sühneorientierten Strafrecht maßgebliche individuelle Verfolgbarkeit oder Schuld im Gefahrenabwehrrecht unerheblich sind.²¹⁰

5.1.2 Aufgaben im privaten Interesse Dritter

5.1.2.1 Grundsätzlicher Schutz durch die Zivilgerichte

Ist ein öffentliches Interesse an der Gefahrenabwehr nicht feststellbar, handelt es sich also um rein private Interessen, kann es sich nur noch nach § 1 Abs. 3 POG um eine Aufgabe der Ordnungskräfte handeln. Solche Fälle gibt es insbesondere beim Freihalten von Ausfahrten, bei Identitätsfeststellung oder bei Ruhestörung. Diese Regelung des § 1 Abs. 3 POG wurde in RLP erst 1981 in das damalige PVG eingefügt.²¹¹ Danach fällt der Schutz privater Rechte dann in den Aufgabenbereich der Polizei oder der allgemeinen Ordnungsbehörden, wenn derjenige, der persönlich oder hinsichtlich seiner Sachen oder Tiere gefährdet ist, nicht nur nicht rechtzeitig ein Gericht anrufen kann, sondern auch keine andere zumutbare Möglichkeit hat, sein privates Recht zu schützen. Anders als in anderen Bundesländern²¹² ist zum Tätigwerden zugunsten privater Rechte in Rheinland-Pfalz nicht zwingend ein Antrag des Berechtigten notwendig, wenn er auch regelmäßig zumindest konkludent vorliegen dürfte.

Das Verhältnis der öffentlichen Interessen zu den privaten Rechten wird unterschiedlich gesehen. Manche verstehen die privaten Rechte als grundsätzlichen Bestandteil der in § 1 Abs. 1 S. 1 POG zugewiesenen Aufgaben, die durch § 1 Abs. 3 POG nur eingeschränkt würden.²¹³ Das aber steht mehrfach im Widerspruch zum klaren Gesetzeswortlaut des POG. Zum einen erwähnt § 1 Abs. 1 S. 1 POG ausdrücklich nur die *öffentliche* Sicherheit und Ordnung. Die Rechte eines Privaten sind aber schon rein sprachlich keine Angelegenheit der Allgemeinheit. Zum anderen wäre das ausdrückliche Einbeziehen der privaten Rechte in § 10 Abs. 1, § 22 Nr. 2 POG und § 29 Abs. 2 Nr. 2 POG überflüssig, wenn diese schon über § 1 Abs. 1 POG einbezogen wären. Wenn diese Rechte aber nicht unter § 1 Abs. 1 S. 1 POG fallen, wird diese Vorschrift durch § 1 Abs. 3 POG für private Rechte nicht eingeschränkt, sondern ergänzt.²¹⁴ Ohne § 1 Abs. 3 POG gäbe es nach dem POG also keinen Schutz privater Rechte.

Der Schutz privater Rechte obliegt grundsätzlich der ordentlichen Gerichtsbarkeit, § 13 GVG. Das ergibt sich aus dem Prinzip der Gewaltenteilung (Art. 20 Abs. 2 S. 2, Abs. 3 GG).²¹⁵ Zudem soll nicht das Prozess- und sonstige Kostenrisiko des Einzelnen über die Gefahrenabwehr auf die Allgemeinheit abgewälzt werden können. Auch fehlen dem handelnden kommunalen Vollzugsbeamten regelmäßig die zivilrechtlichen Fachkenntnisse, und er ist auch aus Zeitgründen oft nicht in der Lage, den Sachverhalt gesichert aufzuklären. Andererseits folgt aus Art. 8 AEMR²¹⁶, Art. 19 Abs. 4 und Art. 20 Abs. 3 GG, dass ein effektiver

²¹⁰ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 58.

²¹¹ § 1 Abs. 2 PVG 1981 (GVBl. S. 180 ff.).

²¹² Z. B. § 2 Abs. 2 bw. PolG.

²¹³ So z. B. Götz / Geis § 4 Rn 18 f.; Roos / Lenz § 1 Rn 29.

²¹⁴ So z. B. Knemeyer Rn 135; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 57; Ruder-Pörtl § 3 Rn 79; Rühle Rn B 20; wohl auch Gusy Rn 90 ff.

²¹⁵ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 57.

²¹⁶ Allgemeine Erklärung der Menschenrechte, A / RES / 217, UN-Doc. 217 / A-(III), v. 10.12.1948, die allerdings unverbindlich ist.

Rechtsschutz, wenn tatsächlich irgend möglich, garantiert sein muss.²¹⁷ Darum bestimmt § 1 Abs. 3 POG im Umkehrschluss („nur“), dass der Schutz privater Rechte nur ausnahmsweise eine Aufgabe der staatlichen Ordnungskräfte ist.²¹⁸

5.1.2.2 Voraussetzungen beim Tätigwerden zugunsten privater Rechte

Es muss es sich zunächst um private Rechte handeln. Das private Recht regelt die rechtlichen Beziehungen von einzelnen natürlichen oder juristischen Personen untereinander. Grundsätzlich haben eben auch nur die jeweils daran Beteiligten ein Interesse an der Wahrung dieser Rechte, ohne dass ein unmittelbares Interesse der Allgemeinheit an der Angelegenheit vorliegt.²¹⁹ Zu ihnen gehören vor allem alle privaten Forderungs-, Eigentums- oder Besitzrechte sowie das Vermögen als solches. Dabei spielt es keine Rolle, ob der Rechtsinhaber selbst Privater oder ob er Hoheitsträger ist.²²⁰ Kommunale Vollzugsbeamte müssen aber beachten, dass Maßnahmen häufig nur scheinbar im alleinigen privaten Interesse liegen und tatsächlich gleichzeitig auch öffentliche Interessen berühren. Richten sich Rechte zwar nach privatrechtlichen Normen (z. B. das Hausrecht, das aus den §§ 858 ff. 903, 1004 BGB abgeleitet wird²²¹), unterliegen sie aber auch häufig Normen des öffentlichen Rechts (z. B. § 123 oder § 303 StGB) und sind dann insoweit von öffentlichem Interesse.²²² Richtigerweise muss man also nicht fragen ob, sondern *inwieweit* eine Maßnahme im privaten Interesse liegt. Denn wenn eine Maßnahme gleichzeitig im Interesse der Allgemeinheit und im Privatinteresse liegt, müssen beide Aspekte für sich getrennt gesehen werden.

Umgekehrt scheinen manche Fälle öffentlich-rechtliche Normen zu berühren, was aber bei näherem Hinsehen gar nicht der Fall ist. Zwar verstößt z. B. gegen die §§ 2, 3 und 4 LImSchG, wer nachts die *Nachbarschaft* beschallt. Danach sind nach 22^o Uhr Betätigungen verboten, die vermeidbare schädliche Umwelteinwirkungen verursachen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer *geeignet sind*, Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft herbeizuführen. Die Frage ist aber, was „Nachbarschaft“ ist. Dieser Begriff ist weder legaldefiniert²²³ noch ansonsten eindeutig. Er soll den Kreis derjenigen Personen abgrenzen, denen über den objektiven Schutz der Allgemeinheit hinaus auch das subjektive Recht eingeräumt werden soll, diesen Schutz gegebenenfalls verwaltungsgerichtlich durchzusetzen. Dazu reicht ein besonderes Verhältnis eines Betroffenen zu einer Störquelle im Sinne einer engen räumlichen und zeitlichen Beziehung zu ihr aus.²²⁴ Auch muss nicht jeder Nachbar tatsächlich gefährdet oder zumindest erheblich belästigt sein, die Emission muss nur zumindest dazu *geeignet sein*, das in der Umgebung zu bewirken. Eine Ruhestörung ist darum für das LImSchG bereits dann relevant, wenn eine Lage geschaffen wird, in der für Personen Gefahren oder erhebliche Belästigungen entstehen

²¹⁷ BVerfG 23.03.2016 - 1 BvR 184 / 13, NJW 2016, 2559; 16.6.2015 - 2 BvR 2718 / 10, 2 BvR 2808 / 11, 2 BvR 1849 / 11, NJW 2015, 2787; 11.6.2010 - 2 BvR 1046 / 08, NJW 2010, 2864; 10.05.2007 - 2 BvR 304 / 07, NVwZ 2007, 946.

²¹⁸ Wohl allgemeiner Grundsatz, vgl. Kingreen / Poscher § 3 Rn 41 ff.; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 57 ff.

²¹⁹ Dazu Schoch Jura 2013, 468 ff.

²²⁰ Thiel § 4 Rn 30; Kingreen / Poscher § 3 Rn 42.

²²¹ BGH v. 9. März 2012 - V ZR 115 / 11, Tz. 8, NJW 2012, 1725.

²²² Thiel § 4 Rn 31.

²²³ § 2 Landesnachbarrechtsgesetz (GVBl. 1970, 198) hilft hierbei nicht weiter.

²²⁴ BVerwG v. 24.10.1967 - I C 64 / 65, NJW 1967, 2325; v. 18.5.1982 - 7 C 42.80, NVwZ 1983, 32.

könnten, selbst dann, wenn sich keiner beeinträchtigt fühlt. Das Gesetz hat also offensichtlich das Bewahren einer Ruhelage als Ziel.

Es betrifft aber nicht automatisch die nachbarliche Ruhelage, wenn die Geräusche überhaupt nur eine Person oder Wohnpartei wahrnehmen kann, z. B. bei Doppelhaushälften oder innerhalb eines Mietshauses. Dann handelt es bei diesen Personen zwar privatrechtlich um Nachbarn, aber öffentlich-rechtlich noch nicht um „Nachbarschaft“. Ein Eingreifen der staatlichen Ordnungskräfte kommt daher allenfalls unter den (entsprechend heranzuziehenden) Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 POG in Betracht. Dabei wird man abzuwägen haben, inwieweit die aktuell einmalige Störung so erheblich ist, dass dem Betroffenen nicht zuzumuten ist, sie für das eine Mal auszuhalten und für künftige Male den Zivilrechtsweg zu beschreiten.

Sowohl ein öffentliches (§ 12 Abs. 3 Nr. 3 StVO) als auch ein privates Interesse (§ 903 BGB) besteht z. B. beim Freihalten einer privaten Ausfahrt. In derartigen Fällen verdrängt nicht etwa das eine das andere. Beides steht vielmehr nebeneinander. Da kommunale Vollzugsbeamte nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG primär das öffentliche Interesse zu schützen haben, müssen sie zunächst völlig losgelöst von einem eventuellen privaten Interesse prüfen, ob das öffentliche Interesse bereits ein Beseitigen des Fahrzeugs rechtfertigt. Nur wenn z. B. das Zuparken eine Situation begründet, bei der auch ohne Betroffenheit privater Interessen das Auto entfernt würde, kommt eine solche Maßnahme als öffentliche Aufgabe nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG in Betracht, z. B. weil der Gehweg blockiert ist. Erst wenn dafür die öffentlichen Gesichtspunkte nicht ausreichen, stellt sich die Frage, ob die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 POG vorliegen.

Dazu darf gerichtlicher Schutz nicht rechtzeitig zu erlangen sein. Die bloße Eilbedürftigkeit alleine ist noch kein Grund, der die Angelegenheit zu einer Aufgabe der kommunalen Vollzugsbeamten machen würde. Auch im Zivilrecht können Gerichte vielfach zeitnah reagieren. Im Rahmen des Zivilrechtsschutzes gibt es nach den §§ 935 ff. ZPO die Möglichkeit einstweiliger Verfügungen, wenn jemand verhindern will, dass durch eine Veränderung des bestehenden Zustandes die Verwirklichung des Rechts einer Partei vereitelt oder wesentlich erschwert werden könnte. Dreht z. B. der Vermieter dem Mieter im klirrend kalten Januar wegen Streitigkeiten über die Nebenkostenabrechnung die Heizung ab, kann das Amtsgericht nach § 940 ZPO²²⁵ binnen Stunden einstweilig regeln, dass diese erst einmal wieder angestellt wird. Dabei kann es im Hinblick auf die Gewaltenteilung nur darauf ankommen, ob rein tatsächlich, insbesondere zeitlich, das Amtsgericht eine rechtzeitige einstweilige Verfügung erlassen kann, nicht darauf, ob es das aus Rechtsgründen wirklich tut, denn das gehört zur Entscheidungshoheit der Legislative und darf durch die Exekutive nicht unterlaufen werden.

Gerichtliche Hilfe dürfte allerdings insbesondere nachts und an Wochenend- oder Feiertagen kaum erreichbar sein; selbst zu anderen Zeiten kann das Heranziehen eines Richters zu viel Zeit kosten. Insbesondere ist rechtzeitige gerichtliche Hilfe für den Betroffenen dann nicht zu erreichen, wenn ihm nicht Name oder Anschrift eines Schädigers bekannt ist, denn diese Angaben sind nach § 253 Abs. 1 Nr. 1 ZPO für Anträge beim Gericht zwingend erforderlich. Ein kommunaler Vollzugsbeamter hätte die Möglichkeit, nach den § 10 Abs. 1 S. 1 i.

²²⁵ § 940a ZPO ermöglicht die Räumung mittels einstweiliger Verfügung bei verbotener Eigenmacht.

V. m. § 1 Abs. 3 POG die Identität des Schädigers festzustellen und diese Daten dem Geschädigten auszuhändigen. Diese Datenweitergabe ist nach § 34 Abs. 5 Nr. 1 POG rechtmäßig, da ein rechtliches Interesse an der Kenntnis der zu übermittelnden Daten und kein Grund zu der Annahme besteht, dass schutzwürdige Interessen des Schädigers überwiegen.

Schließlich muss ohne ordnungsbehördliche Hilfe die Verwirklichung des Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden. Das Eingreifen der Ordnungskräfte muss also praktisch der einzige erfolgversprechende Weg sein, das private Recht nicht ganz oder teilweise zu verlieren.²²⁶ Das liegt nicht vor, wenn sich der Betroffene selbst helfen kann, z. B. durch zivilrechtliche Möglichkeiten wie Notwehr bzw., -hilfe, Notstand, § 228 BGB oder Selbsthilfe, §§ 229 f. 859 BGB. Diese Normen berechtigen den Betroffenen, sich eine entwendete Sache zurückzuholen, einen ihn angreifenden Hund zu töten oder Fahrzeuge von seiner Ausfahrt zu entfernen. Selbst wenn dazu die tatsächlichen Voraussetzungen nicht vorliegen, stellt sich im Einzelfall die Frage, ob im Rahmen der Verhältnismäßigkeit dem Betroffenen nicht zuzumuten ist, eine geringfügige Beeinträchtigung hinzunehmen, z. B. eine kurzfristige Ruhestörung kurz nach 22 Uhr oder ein kurzfristiges Zuparken seiner Ausfahrt.

Zum Schutz privater *relativer* Rechte dürften nahezu ausschließlich das Feststellen von Personalien in Betracht kommen. Es handelt sich ja dabei um Forderungsrechte, die man nur gegen bestimmte Personen, nicht aber wie bei den absoluten Rechten gegenüber jedermann hat. Schadensersatzansprüchen, Zustellen einer Stellfläche auf Privatgrund oder Ruhestörungen unter zwei Nachbarn usw. sind regelmäßig nicht so eilig, dass sie nicht den Gerichten überlassen werden könnten. Der Vermieter einer Wohnung hat darum keinen Anspruch gegen die allgemeinen Ordnungsbehörden, wenn der Mieter dieser Wohnung, trotz wirksamer Kündigung die Wohnung nicht verlässt und damit sein durch Art. 14 GG geschütztes Eigentum rechtswidrig beeinträchtigt. Zur Aufgabe der Ordnungsbehörden und Polizei gehört nicht, das reine Geschäftsrisiko bei privatrechtlichen Geschäften zu schützen. Das Gesetz sieht für diesen Fall die Räumungsklage vor den Zivilgerichten vor.

5.1.2.3 Besondere Ermächtigungsgrundlage und Eingriffsumfang

Vielfach wird übersehen, dass § 1 Abs. 3 POG nur eine Aufgabenzuweisung, aber ebenso wenig wie § 1 Abs. 1 POG eine Ermächtigungsgrundlage ist. Denn auch beim Eingriff im öffentlichen Interesse genügt als Grundlage nicht die bloße Aufgabenzuweisung nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG, sondern es bedarf zusätzlich einer Ermächtigungsgrundlage, die den Schutz der *öffentlichen* Sicherheit und Ordnung zulässt (z. B. § 9 Abs. 1 S. 1 POG). Ebenso wenig können ordnungsbehördliche Maßnahmen, die mit Eingriffen in die Rechte der Bürger verbunden sind, auf die Aufgabenzuweisungsnorm des § 1 Abs. 3 POG gestützt werden. Darum bedarf es nach dem Vorbehalt des Gesetzes einer Befugnisnorm.²²⁷ Der Schutz privater Rechte setzt darum neben der Zuweisung der Aufgabe außerdem noch voraus, dass die jeweilige Ermächtigungsgrundlage auch private Rechte schützt. Ermächtigungsgrundlagen, die ausdrücklich auch für den Schutz privater Rechte gelten, findet man in § 10 Abs. 1 und § 29 Abs. 2 Nr. 2 POG („oder zum Schutz privater Rechte“) oder in § 22 Nr. 2 POG („um den Eigentümer oder den rechtmäßigen Inhaber der tatsächlichen Gewalt vor Verlust oder

²²⁶ Thiel § 4 Rn 34.

²²⁷ LT-Drs. 17 / 9220 vom 15.5.2019 zu Frage 1; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 60.

*Beschädigung einer Sache zu schützen“).*²²⁸ Weiterhin lassen einige Vorschriften die Schutzgüter offen, womit automatisch die Schutzgüter aus § 1 POG gelten und damit insbesondere auch der Schutz privater Rechte nach § 1 Abs. 3 POG. Das gilt z. B. für § 9a Abs. 1 oder § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, S. 2, („für die Erfüllung einer bestimmten ordnungsbehördlichen oder polizeilichen Aufgabe“), § 13 Abs. 1 oder – soweit die privaten Rechte nicht schon durch § 22 Nr. 2 POG abgedeckt sind – § 22 Nr. 1 POG (allgemein „zur Abwehr einer Gefahr“). Gleiches gilt bei Spezialgesetzen, wenn private Rechte dort ausdrücklich zum Schutzgut gehören (z. B. § 2 LImSchG schützt vor „Gefahren, erhebliche Nachteile oder erhebliche Belästigungen für ... die Nachbarschaft“).

Der Umfang der Eingriffsmöglichkeiten ist beim Schutz privater Rechte auch enger als beim Schutz im öffentlichen Interesse. Wie bei allen sekundären Befugnissen ist nur das zu veranlassen, was unbedingt notwendig ist, bis die originär zuständige Stelle tätig werden kann²²⁹ und was gegebenenfalls den Betroffenen in die Lage versetzt, effektiv Hilfe durch die Gerichte zu beantragen.²³⁰ Alles andere steht nach dem Grundsatz der Gewaltenteilung nur den Gerichten zu. Die Ordnungsbehörden mit ihren kommunalen Vollzugsbeamten sind darum nicht dazu befugt, einen privaten Rechtsstreit zu entscheiden, wenn das nicht unumgänglich ist. Die Befugnis der Exekutive in privatrechtlichen Angelegenheiten beschränkt sich also im Grundsatz auf die bloße Sicherung der privaten Rechtsverfolgung. Folglich kommen als Maßnahmen zum Schutz privater Rechte vor allem vorläufige (z. B. vorübergehendes Sicherstellen) oder begleitende Maßnahmen (z. B. Feststellung der Personalien) in Betracht.²³¹ Nur wenn es zum Schutz des privaten Rechtes unvermeidbar und außerdem noch verhältnismäßig ist, kommen auch Maßnahmen in Betracht, die faktisch endgültig wirken (z. B. Unterbinden einer nächtlichen Ruhestörung).

5.2 Zuständigkeit

Wenn, wie bei der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, mehrere Behörden eine Aufgabe erfüllen, benötigt man eine weitere Regelung, welche dieser Behörden wofür zuständig ist. Die Aufgabenzuweisung sagt dann nichts darüber aus, welche konkrete Behörde welchen Teil der Aufgabe erfüllt (Zuständigkeit).²³² Wer innerhalb der übertragenen Aufgabe einen bestimmten Aspekt wahrnimmt, ist eine Frage der Zuständigkeit. Unter Zuständigkeit versteht man die Zuordnung der Ausführung der Aufgabe an eine Behörde.²³³ Während Aufgaben von mehreren Stellen wahrgenommen werden können, kann originär zuständig immer nur *eine* Behörde sein, weil es sonst in der Praxis zu Kompetenzkollisionen führen kann. Daher können allgemeinen Ordnungsbehörden dort nicht zuständig sein, wo die Gefahrenabwehr der Polizei oder den Sonderordnungsbehörden ausdrücklich und alleine zugewiesen ist.

²²⁸ Für die Polizei auch noch in § 14 Abs. 1 Nr. 4.

²²⁹ Vgl. OVG Koblenz 29.9.1987 - 7 A 34 / 87, NJW 1988, 929; Gusy Rn 96; Rühle Polizei-heute 2002, 31 f.

²³⁰ Würtemberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 59.

²³¹ Roos / Lenz § 1 Rn 30.

²³² Würtemberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 48.

²³³ Kingreen / Poscher § 6 Rn 1.

Die Polizei ist zuständig, wenn eine Vorschrift das ausdrücklich bestimmt. Sie ist originär sachlich zuständig in den gesetzlich benannten Fällen innerhalb und außerhalb des POG. Dazu gehören²³⁴

- die vorbeugende Bekämpfung von Straftaten (§ 1 Abs. 1 S. 3 POG), was damit korrespondiert, dass deren Verfolgung nach § 163 StPO ebenfalls zu ihren Aufgaben gehört,
- die Abwehr von Gefahren durch den Straßenverkehr (§ 1 Abs. 5 POG) durch Zeichen, Weisungen, Bedienung von Lichtzeihanlagen und allgemeine Verkehrskontrollen durchzuführen, soweit sie weder den Straßenverkehrsbehörden i. S. d. §§ 44 f. StVO oder den örtlichen oder den Kreisordnungsbehörden übertragen wurde, insbesondere nach den §§ 7 f. StVRZustV,
- die Abwehr von Gewalt in engen sozialen Beziehungen (§ 1 Abs. 6 POG),²³⁵ womit vor allem (wenn auch nicht nur) jede Form partnerschaftlicher, familiärer und familienähnlicher Beziehungen gemeint ist und
- die präventive Gewinnabschöpfung nach Straf- oder Ordnungswidrigkeitsverfahren, § 1 Abs. 7 POG, um offensichtlich deliktischer Gewinne für den noch unbekanntem Berechtigten zu verwahren oder die Sache zumindest dem "kriminellen Kreislauf" zu entziehen.

Keine originäre, sondern nur sekundäre Zuständigkeiten sind die Vollzugshilfe (§ 1 Abs. 4, § 111 POG) und die Eilfalltätigkeit für andere Behörden (§ 1 Abs. 8 POG). „Andere Behörde“ kann nach dem klaren Wortlaut dieser beiden Vorschriften jede beliebige Behörde sein, also nicht nur allgemeine Ordnungsbehörden, sondern auch Sonderordnungsbehörden, und, soweit es um den Selbstschutz geht, sogar alle sonstigen Behörden. Letzteres kann z. B. der Fall sein, wenn Behördeneingänge blockiert oder Behördenhandlungen (z. B. Pfändungen) behindert werden. Diese Befugnis, für andere Behörden tätig zu werden, besteht nach § 100 Abs. 1 POG im gesamten Land Rheinland-Pfalz. Wer ansonsten innerhalb der Polizei für das Wahrnehmen der Aufgabe sachlich und örtlich zuständig ist, richtet sich nach den §§ 96 ff. POG und Verordnungen wie z. B. die PolPrV oder die StVRZustV.

Auch die Sonderordnungsbehörden sind ausschließlich dann zuständig, wenn es das Gesetz oder dessen Verordnung ausdrücklich regelt, z. B. in § 1 LBauO, § 1 LWG, § 1 NatSchG, § 2 KrWG, § 1 GewRZustV, § 1 GastVO usw. Sie können aber nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften für eine andere Behörde nur in den seltenen Fällen tätig werden, die das Gesetz zulässt (z. B. § 98 Abs. 3 S. 2 LWG). Allerdings gelten bei Gefahr im Verzug alle Behörden für örtlich zuständig, die zwar sachlich, aber ansonsten nicht örtlich zuständig wären, wenn in ihrem Bezirk „*der Anlass für die Amtshandlung hervortritt*“, § 3 Abs. 4 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG.

Die allgemeinen Ordnungsbehörden sind ebenfalls sachlich zuständig, wenn das ausdrücklich so geregelt ist. Solche Regelungen finden sich allerdings fast nur außerhalb des

²³⁴ Während z. B. § 2 bbg. PolG oder § 1 Abs. 2 (nds.) NPOG über die Eilfallregelung hinaus gar keine andere polizeiliche Aufgabe festschreiben.

²³⁵ Definition des Rheinland-pfälzisches Interventionsprojekt gegen Gewalt in engen sozialen Beziehungen (RIGG): „*Mit Gewalt in engen sozialen Beziehungen ist hier die individuelle Gewalt von Männern gegen Frauen gemeint, die in engen persönlichen Beziehungen miteinander stehen oder standen. Der Begriff ‚Gewalt in engen sozialen Beziehungen‘ umfasst alle Formen der physischen, sexualisierten, psychischen, sozio-ökonomischen und emotionalen Gewalt.*“

POG, z. B. § 1 AGBMeldG, § 1 AGPassGPAuswG, § 12 LHundG, § 1 AufenthGZustV oder § 7 StVRZustV, im POG erst seit 2021 in § 26. Die Frage ist aber, wer in den Fällen zuständig ist, in denen kein Gesetz die Zuständigkeit zur Gefahrenabwehr zuweist. Während alle anderen Bundesländer mit Trennungssystem das ausdrücklich in ihren Gesetzen geregelt haben,²³⁶ ist in Rheinland-Pfalz nach der Umstellung vom Einheits- zum Trennungssystem eine solche Regelung unterblieben. Sie ergibt sich aber aus der Logik des POG.

Es kann, wie oben gezeigt, ja nur entweder die allgemeine Ordnungsbehörde oder die Polizei zuständig sein. Läge die alleinige Zuständigkeit bei der Polizei, ergäbe sich daraus das sinnwidrige Ergebnis, dass die allgemeinen Ordnungsbehörden bis 2021 in keinem einzigen Fall und seit 2021 nur für Veranstaltungen zuständig wären. Das widerspräche nicht nur den Grundsätzen der „Entpolizeilichung“, sondern würde die allgemeinen Ordnungsbehörden und deren kommunale Vollzugsdienst so gut wie überflüssig machen. Das System des POG ist nur dann sinnvoll, wenn man davon ausgeht, dass – wie in allen anderen Ländern mit Trennungssystem auch – die allgemeinen Ordnungsbehörden alle Zuständigkeiten zur Gefahrenabwehr haben, die nicht ausdrücklich anderweitig zugewiesen sind. Allgemeine Ordnungsbehörden sind darum auch für alle nicht näher benannten Fälle der Gefahrenabwehr zuständig, z. B. bei Obdachloseneinweisungen, Umsetzen von Fahrzeugen, Kontrollieren von Hundeanleinpfllichten usw.²³⁷ Die Frage, wer dann im Rahmen zugewiesener Aufgaben innerhalb der allgemeinen Ordnungsbehörden zuständig ist, richtet sich sachlich nach den §§ 103 ff. POG (mit der OBZustV) oder einer Regelung im Spezialgesetz, die örtliche nach § 106 POG. Auch das Abgrenzen der Zuständigkeiten des kommunalen Vollzugsdienstes zu anderen Vollzugskräften, wie z. B. zu denen der Hilfspolizei i. S. d. § 110 POG, dem Justizvollzugsdienst i. S. d. § 107 LVVollzG²³⁸ oder den Vollstreckungsbeamten i. S. d. § 4 Abs. 3 LVwVG ist dann nicht mehr problematisch.

Die *allgemeinen* Ordnungsbehörden haben eine über § 3 Abs. 4 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG hinausgehende Eilfallzuständigkeit, die aber nicht mit der der Polizei nach § 1 Abs. 8 POG vergleichbar ist. Erscheint bei Gefahr im Verzug ein rechtzeitiges Eingreifen der sachlich zuständigen allgemeinen Ordnungsbehörde nicht gewährleistet, so kann nach § 105 Abs. 2 S. 1 POG jede allgemeine Ordnungsbehörde die Befugnis der sachlich zuständigen allgemeinen Ordnungsbehörde vorläufig ausüben. Das gilt für eine örtliche Ordnungsbehörde sowohl gegenüber anderen örtlichen Ordnungsbehörden als auch gegenüber der Kreisordnungsbehörde. Wird allerdings umgekehrt die Kreisordnungsbehörde für eine örtliche allgemeine Ordnungsbehörde tätig, übt die Kreisordnungsbehörde als Aufsichtsbehörde (§ 107 Abs. 1 POG) die Aufgabe einer örtlichen Ordnungsbehörden des Landkreises nach § 108 Abs. 2 POG selbst aus. Diese Eilfallzuständigkeit bezieht sich also weder auf originäre Zuständigkeiten der Polizei noch auf solche der Sonderordnungsbehörden. Aber auch gegenüber den allgemeinen Ordnungsbehörden ist die Zuständigkeit räumlich deutlich eingeschränkt. Nach § 106 Abs. 2 S. 1 POG ist eine Eilfallmaßnahme nur in einem angrenzenden Dienstbezirk erlaubt, beschränkt sich also auf das Überschreiten der eigenen Bezirksgrenzen. Für Nachbarbezirke, mit denen man keine gemeinsame Grenze hat, gilt die

²³⁶ So Art. 10 bay. LStVG, § 2 bbg. PolG, § 2 Abs. 1 bln. ASOG, § 2 S. 2 (hess.) HSOG, § 3 Abs. 1 hmb. SOG, § 1 Abs. 1 mv. SOG, § 1 Abs. 2 (nds.) NPOG, § 1 Abs. 1 nrw. OBG, § 2 Abs. 2 s-anh. SOG, § 3 Abs. 1 thür. OBG, § 165 Abs. 1 schl-h. LVwG, § 2 Abs. 1 thür. OBG.

²³⁷ Götz / Geis § 17 Rn 2.

²³⁸ Landesjustizvollzugsgesetz (GVBl. 2013, 79).

Eilzuständigkeit also nicht. Da § 106 Abs. 2 S. 1 POG aber nur von allgemeinen Ordnungsbehörden spricht, zu denen eine gemeinsame Grenze bestehen muss, wären im Eilfall auch Maßnahmen einer örtlichen Ordnungsbehörde zugunsten einer Kreisordnungsbehörde in deren gesamten Kreisgebiet möglich, zugunsten einer örtlichen Ordnungsbehörde aber nur in deren Stadt- oder Gemeindegebiet.

Originäre (primäre) Zuständigkeit und die Zuständigkeit im Eilfall (sekundäre) können inhaltlich nicht gleichgesetzt werden. Gemeinsam haben sie zwar, dass sie immer als Maßnahme der Stelle gelten, die tatsächlich gehandelt hat. Eventuell entstandene Gebühren oder Erstattungsansprüche gegen Adressaten (z. B. aus § 6 POG oder § 63 Abs. 1 LVwVG) bleiben weiterhin solche der ausführenden Behörde. Kosten, die der ausführenden Behörde durch die Maßnahme entstanden sind, hat sie selbst zu tragen bzw. vom Verantwortlichen einzufordern.²³⁹ Aber diese sekundäre Zuständigkeit ist der originären nicht gleichwertig. Denn es darf inhaltlich nicht mehr geregelt werden, als bis zum nächstmöglichen Tätigwerden der originär zuständigen Behörde unbedingt geregelt werden muss.²⁴⁰ Das gilt zum einen zeitlich. Sobald die originär zuständige Behörde die Angelegenheit wieder selbst regeln kann, entfällt ohne Weiteres die Eilfallzuständigkeit. Der Vorgang ist dann an die originär zuständige Behörde abzugeben, die an sich zuständige Behörde ist im Rahmen des §§ 1 Abs. 8 S. 2, 100 Abs. 2 S. 3, 105 Abs. 2 S. 1, 106 Abs. 2 S. 2 POG zu unterrichten, soweit die Mitteilungen nicht offensichtlich unbedeutend sind. Die originär zuständige Behörde ist ab nun wieder alleine zuständig, darum kann sie die getroffenen Maßnahmen auch aufheben oder ändern. Zum anderen gilt das auch sachlich, indem nicht mehr geregelt werden darf, als unbedingt geregelt werden muss, bis die originär zuständige Ordnungsbehörde wieder einsatzfähig ist.

5.3 Befugnisse

Befugnisse sind die Eingriffsgrundlagen und Einsatzmittel, die den Ordnungskräften zur Gefahrenabwehr zur Verfügung stehen.²⁴¹ Sie ergeben sich weder aus der Zuweisung der Aufgaben noch aus der der Zuständigkeiten, sondern bedürfen eigener Ermächtigungsgrundlagen. Die allgemeinen Ordnungsbehörden leiten ihre Befugnisse insbesondere aus den §§ 9 ff. POG,²⁴² §§ 61 ff. LVwVG und aus einer Reihe von Spezialgesetzen ab, z. B. aus § 1 AG-BMeldG, § 1 AGPassGPAuswG, § 12 LHundG, § 1 AufenthGZustV oder § 7 StVRZustV. Sie haben die Befugnisse nicht, die das POG alleine der Polizei einräumt, z. B. §§ 11, § 11a, § 12a, § 13 Abs. 3 und 4, §§ 14 ff. § 31 oder §§ 33 ff. POG.

Die zulässigen Einsatzmittel ergeben sich für die kommunalen Vollzugsbeamten aus § 5 Abs. 1 KomVollzBV. Grundsätzlich dürfen diese Mittel nicht zum Anwenden unmittelbaren Zwangs verwendet werden. Der Schlagstock ist davon ausgenommen, aber nur, wenn dem kommunalen Vollzugsbeamten dessen Anwendung ausdrücklich übertragen wurde.²⁴³ Das ergibt sich aus der besonderen Erwähnung in § 109 Abs. 2 S. 2 POG.

²³⁹ VG Mainz v. 19.11.2009 - 1 K 354 / 09.MZ.

²⁴⁰ Vgl. OVG Koblenz v. 29.9.1987 - 7 A 34 / 87, NJW 1988, 929; Gusy Rn 96; Dietrich Rühle in Polizei-heute 2002, 31 f.

²⁴¹ Graulich in Lisken / Denninger Rn 235; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 4 Rn 48.

²⁴² Dazu unten IV.

²⁴³ Geron in de Clerck / Schmidt § 109 Rn 19.

5.4 Anspruch auf Einschreiten der kommunalen Vollzugsbeamten

Verlangt ein Anspruchsteller ein Einschreiten der Ordnungskräfte, stellt sich die Frage, inwieweit der kommunale Vollzugsbeamte dem nachkommen muss. Das setzt zunächst voraus, dass der kommunale Vollzugsbeamte im gewünschten Sinne überhaupt einschreiten kann und darf. Ist ihm z. B. ein Hinausfahren zu der Ruhestörung nicht möglich, weil er noch an einem anderen Einsatzort gebunden ist oder über kein Fahrzeug verfügt, kann kein dahin gehender Anspruch gegen ihn bestehen. Gleiches gilt bei rechtlicher Unmöglichkeit, wenn er z. B. zum Beenden der Ruhestörung nachts Wohnungen i. S. d. Art. 13 GG betreten müsste, was in Rheinland-Pfalz als nicht erlaubt gilt.²⁴⁴ Fehlt es an der tatsächlichen oder rechtlichen Möglichkeit, dem Begehren nachzukommen, kann in dieser Hinsicht kein Anspruch eines Bürgers bestehen. Aber auch wenn beides vorliegt, führt das alleine nicht dazu, dass der kommunale Vollzugsbeamte dem Begehren nachkommen muss. Denn das deutsche Recht kennt keinen allgemeinen Gesetzesvollziehungsanspruch und damit in diesen Fällen nicht einmal einen Anspruch auf eine ermessensfehlerfreie Entscheidung.

Das ist anders, wenn der Antragsteller glaubhaft macht, dass die Voraussetzungen für ein Tätigwerden der Ordnungskräfte nach § 1 Abs. 3 POG vorliegen, dass also gerichtlicher Schutz nicht rechtzeitig zu erlangen ist und ohne ordnungsbehördliche oder polizeiliche Hilfe die Verwirklichung eines subjektiven Rechts vereitelt oder wesentlich erschwert werden würde.²⁴⁵ Dazu gehört, dass der Antragsteller dartut, dass er in subjektiven Rechten beeinträchtigt ist, also dass ihn die Sache überhaupt persönlich betrifft. Da es sich fast immer um Eilfälle handeln dürfte, wird man die Anforderungen an das Glaubhaftmachen nicht allzu hoch setzen dürfen. Nur dann, wenn diese persönliche Betroffenheit des Antragstellers zumindest glaubhaft ist, hat dieser einen Anspruch auf eine Entscheidung des kommunalen Vollzugsbeamten. Da dieser aber nahezu alle Maßnahmen im Ermessen trifft, das nur er bzw. seine Ordnungsbehörde auszufüllen hat, kann sich dieser Anspruch nicht ohne Weiteres auf eine bestimmte Entscheidung beziehen. Aber der Antragsteller kann zumindest vom kommunalen Vollzugsbeamten verlangen, dass er ohne einen Ermessensfehler diese Entscheidung trifft. Führt allerdings diese ermessensfehlerfreie Entscheidung weitergehend dazu, dass nur *ein* einziges rechtmäßiges Verhalten des kommunalen Vollzugsbeamten übrigbleibt, reduziert sich dessen Ermessensspielraum auf Null. Das führt im Ergebnis dazu, dass sich der Anspruch auf ermessensfehlerfreie Entscheidung auf einen Anspruch auf das begehrte Handeln verdichtet.²⁴⁶

III Vergleich mit dem kommunalen Vollzug anderer Bundesländer

1 Das Ordnungsrecht der Länder

Bei 15 weiteren Bundesländern mit ebenso viel unterschiedlichen Ordnungssystemen, liegt die Möglichkeit nahe, dass man von dort die Gestaltung eines kommunalen Vollzugsdienstes ganz oder teilweise übernehmen könnte. Die Gestaltung des Vollzugs im Ordnungsrecht ist nach Art. 30 GG Sache der Länder. Trotz des Musterentwurfs eines einheitlichen

²⁴⁴ S. dazu unten VI 3.4.

²⁴⁵ Habermehl Rn 95 ff.

²⁴⁶ Habermehl Rn 96; Kingreen / Poscher § 3 Rn 51 ff.; Knemeyer Rn 131 ff.

Polizeigesetzes von 1977 (MEPolG) unterscheiden sich jedoch die Strukturen des Vollzugs einfacher gelagerter Gefahrenabwehr erheblich. Das liegt auch daran, dass der MEPolG vornehmlich die Polizei i. e. S. und das materielle Ordnungsrecht, insbesondere den Umgang mit personenbezogenen Daten, aber kaum den kommunalen Vollzug im Blick hatte.

Noch immer gibt es bundesweit sowohl das Einheits- als auch das Trennungssystem. Manche Länder haben, davon völlig unabhängig, für Polizei und zivile Ordnungsbehörde ein einheitliches Gesetz, andere für beides zwei. Anders aber als man zunächst vermuten könnte, ist weder die Frage, Trennungs- oder Einheitssystem, noch die Frage, ob es ein Ordnungsgesetz oder zwei gibt, das wichtigste Kriterium, das das Ordnungssystem charakterisiert. Sachsen z. B. hat trotz Einheitssystem zwei allgemeine Ordnungsgesetze, Rheinland-Pfalz und Berlin trotz Trennungssystem nur eines. Einige Bundesländer haben die Tendenz, die Stellung des kommunalen Vollzugsdienstes zu stärken und eine der Polizei vergleichbare Ordnungskraft zu schaffen, zum Teil mit der Option des Schusswaffengebrauchs. Aber gerade bei diesen Ländern haben die Ordnungsbehörden keine Allein- oder Auffangzuständigkeit, sondern beschränken deren Zuständigkeit auf einen festgelegten Katalog. Andere Länder räumen dem kommunalen Vollzug eine eher untergeordnete Rolle ein oder verzichten auf ihn sogar ganz. Gerade das Verhältnis zur Polizei ist alles andere als einheitlich; in manchen Ländern hat der kommunale Vollzug eine sehr starke Stellung gegenüber der Polizei, in anderen Bundesländern eine eher geringe. Einige Bundesländer verfügen sogar über einen Vollzugsdienst mit freiwilligen Bürgern.

2 Kommunalen Vollzugsdienst

2.1 Länder mit einem starken kommunalen Vollzugsdienst

2.1.1 Stadtpolizei in Hessen

Hessen geht im Vollzug des Ordnungsrecht einen eigenen Weg. Nach § 2 (hess.) HSOG²⁴⁷ sind nicht zugewiesenen Aufgaben der Gefahrenabwehr Sache der allgemeinen Ordnungsbehörden. Das sind nach den §§ 82, 85 HSOG die Landkreise und Gemeinden. Daneben gibt es noch die Sonderordnungsbehörden (§ 90 HSOG) und die Polizei (§ 91 HSOG). Die Aufgaben der Gefahrenabwehr (s. a. § 1 HSOG-DVO²⁴⁸) sind primär durch Ordnungsbeamte der Landkreise und Gemeinden zu erfüllen (Nr. 2 VVHSOG).²⁴⁹ Die Bezeichnung des ordnungsbehördlichen Außendienstes war ursprünglich „Ordnungspolizei“, was besonders in Frankfurt am Main und Darmstadt zu Protesten führte, da der Begriff im Nationalsozialismus für eine Organisationsform der Polizei verwendet worden war. Daraufhin wurde der Begriff Ordnungsamt verwendet.²⁵⁰ Inzwischen setzt sich mehr und mehr der Begriff „Stadtpolizei“ durch. Dieser Begriff ist verwirrend. Denn es handelt sich hier nicht um die klassische Polizei, sondern um kommunale Bedienstete. Andererseits sind sie auch keine kommunalen Vollzugsbeamten im rheinland-pfälzischen Verständnis. Vielmehr handelt es sich nach § 99 HSOG um Hilfspolizeibeamte. Mit anderen Worten, das, was man in anderen Bundesländern von einem

²⁴⁷ Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in der Fassung vom 14.1.2005 (GVBl. I S. 14).

²⁴⁸ Verordnung zur Durchführung des Hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung und des Hessischen Freiwilligen-Polizeidienst-Gesetzes v. 20.12.2020 (hess. GVBl. S. 926).

²⁴⁹ Verwaltungsvorschrift zur Ausführung des Hessischen Gesetzes über die öffentliche Sicherheit und Ordnung v. 10.11.2015 (hess. StAnz Nr. 49 v. 30.11.2015 S. 1226).

²⁵⁰ Tuchscherer S. 21 f.

kommunalen Vollzugsdienst (wie immer man ihn bezeichnet) ausführen lässt, erfüllen in Hessen kommunale Hilfspolizisten, die wiederum in Rheinland-Pfalz nur ganz untergeordnete Funktionen ausüben.

Das hat erhebliche praktische Konsequenzen. Da die Angehörigen der Stadtpolizei nach § 99 Abs. 2 S. 1 HSOG die Stellung von Polizeivollzugsbeamten haben, sind deren Anordnungen nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar. Darüber hinaus kann ihnen sogar der Schusswaffengebrauch eingeräumt werden. Im Ergebnis bestehen für die klassischen Ordnungsaufgaben einer Stadt so gut wie keine Unterschiede zwischen Polizei und Stadtpolizei. Da § 2 S. 2 HSOG den Ordnungsämtern sogar die grundsätzliche Zuständigkeit der Gefahrenabwehr zuerkennt, hat letztlich die Stadtpolizei in der allgemeinen Gefahrenabwehr eine größere Bedeutung als die Polizei.

2.1.2 Kommunaler Ordnungsdienst in Baden-Württemberg

Der süd-westliche Teil des heutigen Bundeslandes Baden-Württemberg, Baden und Württemberg-Hohenzollern, bildete nach dem Krieg die südliche französische Besatzungszone. Wie im Bereich des heutigen Rheinland-Pfalz und des Saarlandes beließen es auch hier die Besatzer für die Ordnungsverwaltung beim preußischen Einheitssystem, das keine formale Trennung zwischen Polizei und Ordnungsbehörden kennt. Daher gibt es in Baden-Württemberg auch heute noch kein Ordnungsbehördengesetz, sondern nur das Polizeigesetz (bw. PolG).²⁵¹ § 104 bw. PolG unterscheidet zwischen Polizeibehörden und Polizeivollzugsdienst. Polizeibehörden sind dabei die zivilen Einrichtungen der verwaltenden Polizei, was in Rheinland-Pfalz den allgemeinen Ordnungsbehörden entspricht, §§ 106 f. bw. PolG. Die klassische Polizei ist dort der Polizeivollzugsdienst, §§ 115 ff. bw. PolG. Die verwaltenden Polizeibehörden haben auch hier die Auffangzuständigkeiten § 105 Abs. 1 bw. PolG. Ortspolizeibehörden sind nach § 107 Abs. 4 bw. PolG die Gemeindeverwaltungen.

Nach § 125 Abs. 1 bw. PolG können (müssen also nicht) die Ortspolizeibehörden einen kommunalen Ordnungsdienst (KOD) bilden, um mit gemeindlichen Vollzugsbediensteten bestimmte, auf den Gemeindebereich beschränkte polizeiliche Aufgaben wahrzunehmen. Anders als in Rheinland-Pfalz gilt das aber nicht für die Landkreise. Es besteht keine Auffangzuständigkeit des kommunalen Ordnungsdienstes, sondern seine Aufgaben sind abschließend in dem umfassenden Katalog aufgelistet, der sich in § 31 bw. DVO PolG findet.²⁵² Damit wird dem Bedürfnis der Gemeinden Rechnung getragen, örtliche Vollzugsaufgaben mit eigenen Vollzugskräften wahrzunehmen, denen sich die Landespolizei wegen vordringlicher Aufgaben nicht oder nicht mit der gewünschten Intensität widmen kann.²⁵³ Anders aber als in Rheinland-Pfalz wird sowohl der Polizei (§ 31 Abs. 3 bw. DVO PolG) als auch der Allgemeinheit (§ 32 bw. DVO PolG) der Umfang der übertragenen Vollzugsaufgaben (eigentlich werden *Zuständigkeiten* übertragen) mitgeteilt. Diese öffentliche Bekanntmachung über das Übertragen polizeilicher Vollzugsaufgaben ist eine sinnvolle Regelung, um Transparenz in die jeweiligen Befugnisse des kommunalen Ordnungsdienstes zu bringen und würde sich auch für Rheinland-Pfalz empfehlen.

²⁵¹ Polizeigesetz (bw. GBl. 2020, 735), gültig ab 17.1.2021.

²⁵² Verordnung des Innenministeriums zur Durchführung des Polizeigesetzes v. 16. 9. 1994 (bw. GBl. S. 567).

²⁵³ Siehe Stellungnahme des bw. Ministeriums für Inneres, Digitalisierung und Migration v. 26.4.2018, Nr. 3-1101.2 / 276, LT-Drs. 16 / 3802

Die Vollzugsbediensteten sind je nach Kommune mit oder ohne Handschellen, Reizstoffsprühgeräte und Teleskopschlagstöcken (EKA) ausgestattet. Da der kommunale Ordnungsdienst den Polizeibeamten gleichgestellt ist, gilt nach § 55 Abs. 1 Nr. 3 WaffG für ihn das Waffengesetz grundsätzlich nicht, weswegen sogar Schusswaffen zulässig wären. Mit solchen ist aber nur der gemeindliche Vollzugsdienst der Stadt Stuttgart ausgerüstet.²⁵⁴

2.1.3 Gemeindliche Vollzugsbedienstete in Sachsen

Baden-Württemberg war nach der Wiedervereinigung das westdeutsche Partnerland des neuen Bundeslandes Sachsen. Das spürt man heute noch an der Ähnlichkeit beider Ordnungssysteme. Sachsen ist das einzige neue Bundesland, das für das Einheitssystem votiert hat. Beide Länder gehen von einem einheitlichen Polizeibegriff aus, nur trennt Sachsen neuerdings die anwendbaren Gesetze. Seit 2020 gibt es hier zum einen für die (zivilen) allgemeinen Polizeibehörden das sächs. Polizeibehördengesetz (sächs. PBG)²⁵⁵ und zum anderen das sächs. Polizeivollzugsdienstgesetz (sächs. PVDG)²⁵⁶. Inhaltlich ändert sich aber dadurch gegenüber dem Vorbild Baden-Württemberg nicht viel. Die Auffangzuständigkeit liegt bei den allgemeinen Polizeibehörden, soweit es nicht um das Verhindern von Straftaten geht, § 2 Abs. 3 PVDG.

Auch hier gibt es Vollzugsbedienstete ausschließlich auf der Ebene der Gemeinden; § 9 Abs. 1 S. 1 i. V. m. §§ 1 Abs. 1 Nr. 4 sächs. PBG. Auch hier ist das Einrichten eines solchen Dienstes freiwillig und es können ihm nur *bestimmte* Aufgaben übertragen werden, die sich aus § 1 GemPolVO ergeben.²⁵⁷ Die gemeindlichen Vollzugsbediensteten haben nach § 9 Abs. 1 sächs. PBG bei der Erfüllung ihrer polizeibehördlichen Aufgaben die Stellung von Polizeibediensteten im Sinne des sächs. PVDG; ihre Anordnungen sind demnach (anders als in Rheinland-Pfalz) gemäß § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar. Die Ausrüstung richtet sich danach, welche Befugnisse dem Polizeivollzugsdienst übertragen wird. Obwohl den Bediensteten die Stellung eines Polizeibeamten übertragen wird, steht ihnen als Waffe nur der Schlagstock zur Verfügung, § 9 Abs. 2 Nr. 3, 2. Hs., sächs. PBG.

2.1.4 Vollzugsbeamte in Bayern

Die Ordnungsbehörden Bayerns kennen gegenüber Rheinland-Pfalz ein organisatorisch abweichendes System, obwohl sich die Tätigkeit inhaltlich weitestgehend überschneidet. In Bayern haben die Gemeinden, Landratsämter, Regierungen und das Staatsministerium des Innern, für Sport und Integration als Sicherheitsbehörden die Aufgabe, die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch Abwehr von Gefahren und durch Unterbinden und Beseitigen von Störungen aufrechtzuerhalten, Art. 6 bay. LStVG.²⁵⁸ Diese Sicherheitsbehörden haben aber anders als in Rheinland-Pfalz keine Auffangzuständigkeit, Art. 7 bay. LStVG, sondern ihre Tätigkeit ist enumerativ auf die Fälle der Art. 12 bis 41 bay. LStVG beschränkt. In diesem

²⁵⁴ Bw. LT-Drs 16 / 3802 v. 28. 3. 2018, S. 2.

²⁵⁵ Sächs. Polizeibehördengesetz vom 11.5.2019 (sächs. GVBl. S. 389).

²⁵⁶ Sächs. Polizeivollzugsdienstgesetz vom 11.5.2019 (sächs. GVBl. S. 358).

²⁵⁷ Verordnung des Sächsischen Staatsministeriums des Innern über die Wahrnehmung polizeilicher Vollzugsaufgaben durch gemeindliche Vollzugsbedienstete v. 19.9.1991 (sächs. GVBl. S. 355), geändert 23.8.2001 (sächs. GVBl. S. 577).

²⁵⁸ Bay. Gesetz über das Landesstrafrecht und das Ordnungsrecht auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung v. 13.12.1982 (BayRS II S. 241).

Rahmen gehen ihre Anordnungen allerdings denen der Polizei (nach dem bay. PAG²⁵⁹) vor; sie können innerhalb der Zuständigkeit der Sicherheitsbehörden nicht von der Polizei aufgehoben werden, die Sicherheitsbehörden können sogar die Polizei zu Maßnahmen anweisen, Art. 10 bay. LStVG. Die Vollzugsbeamten der Sicherheitsbehörden werden im Gesetz nicht erwähnt, dennoch treffen eigene Bedienstete unmittelbare Maßnahmen für die Sicherheitsbehörden.²⁶⁰ Maßnahmen der Sicherheitsbehörden sind nicht i. S. d. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar.²⁶¹

2.1.5 Verstärkung des kommunalen Vollzugsdienstes als Vorbild?

Für Rheinland-Pfalz sind die abweichenden Regelungen dieser Länder über den kommunalen Vollzugsdienst nicht als Vorbild geeignet. Der kommunale Vollzugsdienst ist geschaffen worden, um auf der Ebene der niederschweligen Gefahrenabwehr eine gut ausgebildete Ordnungseinrichtung zu haben, die in diesem Bereich der Polizei den Rücken freihält. Dazu bedarf es keiner hochgerüsteten, gegebenenfalls sogar mit Waffen ausgestatteter Ordnungseinrichtung. Dadurch verschwimmt die Grenze zur Polizei. Und für eine zweite polizeiähnliche Einrichtung gibt es keine Notwendigkeit. Umgekehrt ist es nicht sinnvoll, die Zuständigkeit der Ordnungsbehörden abschließend zu regeln. Dadurch würden neu auftretende abzuwehrende Gefahren automatisch in den Zuständigkeitsbereich der Polizei fallen, die man gerade von Aufgaben der geringeren Gefahrenabwehr freihalten will. Wenn auch die Praxis der rheinland-pfälzischen Polizei rechtswidrig ist, Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten im Zuständigkeitsbereich der allgemeinen Ordnungsbehörden aufzuheben oder zu ändern, ist es umgekehrt nicht sinnvoll, dass, wie in Bayern, der kommunale geringer ausgebildete Vollzugsdienst der intensiver geschulten Polizei Weisungen erteilen darf.

2.2 Länder mit einem eher schwachen kommunalen Vollzugsdienst

2.2.1 Vollzugsbeamte in Schleswig-Holstein

Schleswig-Holstein regelt Ordnungsrecht als einen Unterfall des allgemeinen Verwaltungsrechts, was aber keinen praktischen Unterschied zu den Regelungen anderer Länder bewirkt. Die Gefahrenabwehr obliegt hier den Ordnungsbehörden und der Polizei, §§ 163, 164 Abs. 1 schl-h. LVwG.²⁶² Im Grundsatz sind die örtlichen Ordnungsbehörden vor der Polizei zuständig, §§ 165, 164 Abs. 1 Nr. 3 schl-h. LVwG. Die Vollzugsbeamten der Verwaltungsbehörden sind berechtigt, unmittelbaren Zwang auszuüben (§ 252 Abs. 1 Nr. 2, §§ 231, 235 Abs. 1 Nr. 3 schl-h. LVwG). Dazu können sie auch mit den Hilfsmitteln der körperlichen Gewalt ausgerüstet werden (§ 251 Abs. 3 schl-h. LVwG), insbesondere also mit Fesseln oder Reizmitteln. Waffen sind jedoch generell nicht zugelassen, das gilt insbesondere auch für den Schlagstock.

²⁵⁹ Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Bayerischen Staatlichen Polizei v. 14.9.1990 (bay. GVBl. S. 397); S. a. Gesetz über die Organisation der Bayerischen Polizei v. 10.8.1976 (bayRS II S. 263).

²⁶⁰ Nr. 7.5.2 Vollzug des Landesstraf- und Verordnungsgesetzes (VollzBekLStVG) Bekanntmachung des Bayerischen Staatsministeriums des Innern vom 8.8. 1986, Az. IC2-2105-1 / 16 (bay. MABl. S. 361).

²⁶¹ Nr. 7.2 bay. VollzBekLStVG.

²⁶² Allgemeines Verwaltungsgesetz für das Land Schleswig-Holstein v. 2.6.1992 (schl-h. GVObI. 1992 243, 534).

2.2.2 Kommunaler Ordnungsdienst im Saarland

Der kommunale Ordnungsdienst im Saarland ist eine eher beobachtende Einrichtung, die zwar auch Weisungen erteilen, diese aber nicht gewaltsam umsetzen darf. Auch im saarländischen Polizeigesetz (saarl. PolG)²⁶³ kennt man die Unterscheidung in Polizeiverwaltungsbehörden (§§ 75 Abs. 1 saarl. PolG), Sonderpolizeibehörden (§§ 75 Abs. 2 saarl. PolG) und Vollzugspolizei (§§ 82 ff. saarl. PolG). Da auch hier das Einheitsprinzip gilt, sind die Polizeiverwaltungsbehörden dort das Äquivalent zu den allgemeinen Ordnungsbehörden in Rheinland-Pfalz. Für die Gefahrenabwehr sind im Zweifel diese Polizeiverwaltungsbehörden sachlich zuständig, § 80 Abs. 1 saarl. PolG, und zwar die unteren Polizeiverwaltungsbehörden, soweit durch Rechtsvorschriften nichts anderes bestimmt ist, §§ 80 Abs. 2 saarl. PolG. Polizeiverwaltungsbehörden der unteren Ebene sind die „Bürgermeister“ als Ortspolizeibehörden. Die Polizeiverwaltungsbehörden führen nach § 79 Abs. 1 S. 1 saarl. PolG die im Rahmen ihrer Aufgaben notwendigen Maßnahmen mit eigenen Bediensteten durch, dem kommunalen Ordnungsdienst. Diesen Bediensteten stehen alle Befugnisse zu, die das saarl. PolG den Polizeiverwaltungsbehörden zuweist. Bemerkenswert ist aber die Tatsache, dass ihnen der Gebrauch von Hilfsmitteln der körperlichen Gewalt und von Waffen nicht gestattet ist. Darum führen Ordnungsbeamte im Saarland weitergehend als in Schleswig-Holstein nicht nur keine Schlagstöcke, sondern auch keine Fesseln oder Pfefferspray mit. Wenn Widerstand geleistet wird oder Tatsachen vorliegen, die Widerstand erwarten lassen, gewährt die Vollzugspolizei Schutz, § 79 Abs. 2 saarl. PolG

2.2.3 Vollzugsbeamte in Sachsen-Anhalt

Nach § 1 s-anh. SOG²⁶⁴ haben grundsätzlich die Sicherheitsbehörden und die Polizei die gemeinsame Aufgabe der Gefahrenabwehr. Die grundsätzliche Zuständigkeit für die Gefahrenabwehr zwischen beiden liegt bei den allgemeinen Sicherheitsbehörden (§ 2 Abs. 2 s-anh. SOG). Diese sind die Gemeinden, die Landkreise und das Landesverwaltungsamt (§ 84 s-anh. SOG). Beachtenswert ist, dass ausdrücklich geregelt ist, dass diese Sicherheitsbehörden sicherzustellen haben, dass die Aufgaben der Gefahrenabwehr auch außerhalb der Dienstzeit wahrgenommen werden können (§ 87 s-anh. SOG).

Für konkret aufgelistete Aufgaben haben die Sicherheitsbehörden Vollzugsbeamte zu bestellen (§ 1 s.-anh. VollzBeaVO).²⁶⁵ Verwaltungsvollzugsbeamte haben bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben die allgemeinen Befugnisse der Sicherheitsbehörden und der Polizei (§ 13 s-anh. SOG). Dabei sind sie berechtigt, Zwangsmittel (§§ 53 bis 64 s-anh. SOG) anzuwenden. Die Anwendung von Waffen ist ausgeschlossen (§ 4 S. 3 s-anh. VollzBeaVO, § 58 Abs. 8 s-anh. SOG). Der Umfang der Ausübung dieser Befugnisse und der Berechtigung zur Anwendung von Zwangsmitteln ist zu beschränken, soweit die Art und der Umfang der Vollzugsaufgaben die Ausübung dieser Rechte nicht erfordern (s-anh. § 4 VollzBeaVO).

2.2.4 Kommunaler Ordnungsdienst in Bremen

²⁶³ Saarländisches Polizeigesetz v. 8.11.1989 in der Fassung der Bekanntmachung vom 26.3.2001 (saarl. Amtsbl. S. 1074).

²⁶⁴ Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt v. 20.5.2014 (GVBl. LSA. S. 182, 183).

²⁶⁵ Verordnung über Verwaltungsvollzugsbeamte (VollzBeaVO) vom 7.2.1992 (GVBl. LSA. S. 124).

Bei Bremen ist es eigentlich verwunderlich, dass sich hier das Einheitssystem erhalten hat, war es doch zuerst von den Engländern und später von den Amerikanern besetzt. Erklärbar ist das dadurch, dass die Amerikaner Bremen fernab ihrer eigentlichen Besatzungszone mehr logistisch als Zugang zur See, denn als ein neu zu strukturierendes Gebiet verstanden haben.

Konsequenterweise zählt § 2 Nr. 1 brem. PolG²⁶⁶ auch die Verwaltungsbehörden, soweit ihnen Aufgaben der Gefahrenabwehr übertragen worden sind (§ 126 brem. PolG), und die Sonderordnungsbehörden (§ 127 brem. PolG) zur Polizei. Außerdem fallen hier unter den Begriff der Polizeivollzugsdienst (§§ 133 ff. PolG) und die Hilfspolizeibeamten (§ 138 brem. PolG). Die grundsätzliche Zuständigkeit liegt auch hier bei den allgemeinen Polizeibehörden, § 125 Abs. 1 S. 1 brem. PolG. Das sind nach § § 126 Abs. 1 Nr. 2 brem. PolG. wesentlich die Gemeinden als Ortspolizeibehörde. Letzteres ist in der Stadtgemeinde Bremen das Ordnungsamt sowie weitere kommunale Ämter, denen durch Rechtsvorschrift bestimmte Zuständigkeiten für Aufgaben der Gefahrenabwehr übertragen sind, und in der Stadtgemeinde Bremerhaven vorbehaltlich anderer gesetzlicher Regelung grundsätzlich der Oberbürgermeister als Vertreter des Magistrats.

Bis 2017 kannte Bremen keinen wirklichen kommunalen Vollzugsdienst und auch heute gibt es ihn noch nicht flächendeckend. Es existiert auch keine gesetzliche Vorschrift, die einen kommunalen Vollzugsdienst verbindlich vorschreibt. Es können lediglich nach § 129 brem. PolG der Senat für die Stadtgemeinde Bremen und der Magistrat für die Stadtgemeinde Bremerhaven durch Rechtsverordnung einen kommunalen Ordnungsdienst errichten und diesem die Wahrnehmung von Aufgaben und Befugnissen der Ortspolizeibehörden im Außendienst übertragen. Im Bereich des Ordnungsamtes Bremen wurde erst 2018 aufgrund des § 67a brem. PolG erstmals und ausschließlich für die Stadtgemeinde Bremen ein städtischer Ordnungsdienst eingerichtet. Die Dienstkräfte des städtischen Ordnungsdienstes nehmen ihre in der Ordnungsdienstverordnung²⁶⁷ abschließend aufgezählten Aufgaben und Befugnisse der Ortspolizeibehörden im Außendienst wahr. Sie haben nicht die Stellung eines Vollzugspolizeibeamten nach dem brem. PolG, ihre Maßnahmen sind darum nicht nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar. Ihnen ist der Gebrauch von Fesseln, technischen Sperren, Dienstfahrzeugen, Schlagstock und Reizstoffen erlaubt.

2.2.5 Dienstkräfte in Brandenburg

Brandenburg unterscheidet zwischen dem Ordnungsbehördengesetz (bbg. OBG)²⁶⁸ und dem Polizeigesetz (bbg. PolG)²⁶⁹. Die Ordnungsbehörden untergliedern sich in örtliche, Kreis- und Landesordnungsbehörden (Nr. 3 VwVOBG²⁷⁰). Die Auffangzuständigkeit liegt bei den Ordnungsbehörden (§ 1 Abs. 2 S. 2 bbg. OBG). Grundsätzlich sind die örtlichen Ordnungsbehörden für die Aufgabe der Gefahrenabwehr zuständig (§ 5 Abs. 1 bbg. OBG, Nr. 5 VwV OBG). Das sind die amtsfreien Gemeinden, die Verbandsgemeinden, die mitverwaltenden

²⁶⁶ Brem. PolG v. 24.11.2020 (brem. GBl. S. 1486, 1568).

²⁶⁷ Verordnung zur Festlegung der Aufgaben und Befugnisse der Dienstkräfte des städtischen Ordnungsdienstes v. 15.6.2018 (brem. GBl. 2018, 259).

²⁶⁸ Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden vom 21.8.1996 (bbg. GVBl. I S. 266).

²⁶⁹ Gesetz über die Aufgaben, Befugnisse, Organisation und Zuständigkeit der Polizei im Land Brandenburg vom 19.3.1996 (bbg. GVBl. I S. 74).

²⁷⁰ Verwaltungsvorschriften des Ministers des Innern zur Durchführung des Ordnungsbehördengesetzes vom 11.6.1993 (bbg. ABl. S. 1238).

Gemeinden und die kreisfreien Städte. Sie nehmen die Aufgaben der Kreisordnungsbehörden als Pflichtaufgaben zur Erfüllung nach Weisung wahr (§ 3 bbg. OBG). Die Ordnungsbehörden haben die ihnen obliegenden Aufgaben mit eigenen Dienstkräften durchzuführen (§ 12 bbg. OBG). Hierzu gehören auch Personen, die von den Ordnungsbehörden zur Erfüllung einer begrenzten Vollzugsaufgabe ermächtigt werden und als außerordentliche Vollzugskräfte für sie tätig sind.²⁷¹ Das bbg. OBG enthält keine Ermächtigungsgrundlage für das Anwenden von unmittelbarem Zwang.

2.2.6 Dienstkräfte in Thüringen

In Thüringen kennt man das thür. OBG²⁷² und das thür. PAG²⁷³. Zuständig für die Ausübung der Befugnisse der Ordnungsbehörden ist grundsätzlich die Gemeinde, Verwaltungsgemeinschaft oder erfüllende Gemeinde (§ 4 Abs. 1 thür. OBG). Auf den Begriff der „unteren“ Ordnungsbehörde wird verzichtet. Maßnahmen der Ordnungsbehörden haben Vorrang gegenüber Maßnahmen der Polizei (§ 3 Abs. 1 thür. OBG). Die Ordnungsbehörden vollziehen ihre Aufgaben grundsätzlich selbst; hierzu müssen sie Vollzugs-Dienstkräfte zu bestellen (§ 8 Abs. 1 thür. OBG).

Thüringen regelt allerdings wie Rheinland-Pfalz weitergehend Näheres in der Vollzugs-Dienstkräfte-Verordnung.²⁷⁴ Danach haben die Ordnungsbehörden, genauer die Behördenleiter, für den Vollzug der Aufgaben nach § 2 thür. OBG sowie für die Überwachung des ruhenden Verkehrs Vollzugs-Dienstkräfte zu bestellen. Vollzugs-Dienstkräfte sollen in der Regel Beamte der Körperschaft sein, die die Aufgaben der Ordnungsbehörde wahrnimmt. In besonderen Fällen können auch Angestellte bestellt werden. Sie müssen körperlich und fachlich geeignet und zuverlässig sein.

Den Vollzugs-Dienstkräften können für ihre Aufgaben alle oder einzelne der den Ordnungsbehörden nach dem thür. OBG sowie nach besonderen Rechtsvorschriften zustehenden Befugnisse, einschließlich der Anwendung von Zwang, widerruflich übertragen werden. Waffengebrauch ist nach § 6 der Verordnung allerdings nicht gestattet. Demnach dürften die Vollzugs-Dienstkräfte auch keinen Schlagstock mitführen. Nach § 10 Abs. 2 thür. POG können die Ordnungsbehörden der allgemeinen inneren Verwaltung der Landespolizeidirektion und den ihr nachgeordneten Behörden Weisungen im polizeilichen Aufgabenbereich erteilen, soweit es die eigene Zuständigkeit betrifft.

2.2.7 Ordnungswidrigkeitenmanagement in Hamburg

Demgegenüber verzichtet Hamburg gänzlich auf einen klassischen kommunalen Vollzugsdienst. Hier gilt ordnungsrechtlich das hmb. SOG.²⁷⁵ Der frühere überregionale Bezirkliche Ordnungsdienst (BOD) wurde zwar im März 2006 auf Bezirksebene der Freien und Hansestadt Hamburg eingerichtet, aber Ende 2013 wieder aufgelöst. Die Aufgaben des

²⁷¹ Nr. 12.1 VwV OBG.

²⁷² Thüringer Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Ordnungsbehörden v. 18.6.1993 (thür. GVBl. S. 323).

²⁷³ Thüringer Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Polizei v. 4.6.1992 (thür. GVBl. S. 199).

²⁷⁴ Thüringer Verordnung über die Aufgaben und Befugnisse sowie die allgemeinen Voraussetzungen und das Verfahren für die Bestellung von ordnungsbehördlichen Vollzugs-Dienstkräften v. 20.8.1996 (thür. GVBl. S. 164).

²⁷⁵ Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung v. 14.3.1966 (hmb. GVBl. S. 77).

nichtpolizeilichen Ordnungsrechts nehmen heute Fachämter bei den 7 Bezirksämtern unter der Bezeichnung "Ordnungswidrigkeitenmanagement" wahr. Ihre ordnungsrechtlichen Aufgaben erfüllen deren Außendienstmitarbeiter, die Tarifbeschäftigte sind. Zu diesen Aufgaben gehören die Überprüfung von Sondernutzungen auf Straßen und Grünflächen, Abarbeitung von Sauberkeitsmängeln, Aufnahme und Abarbeitung von Bürgerbeschwerden, Ahndung von Ordnungswidrigkeiten im öffentlichen Raum, Einhaltung der Ladenschlusszeiten und die Überwachung von Gaststätten.

2.2.8 Schwächung des kommunalen Vollzugsdienstes als Model?

Eine Schwächung des kommunalen Vollzugsdienstes gegenüber der aktuellen Situation ist kein Vorbild für Rheinland-Pfalz. Eine wirkliche Entlastung der Polizei kann nur ein Vollzugsdienst leisten, der unmittelbaren Zwang anwenden darf, auch mit Schlagstock. Allein Schusswaffen passen ausschließlich nur in das Bild der Polizei und nicht zu einem kommunalen Vollzugsdienst. Ein kommunaler Vollzugsdienst ist auch nur dann eine Entlastung, wenn seine Existenz landeseinheitlich vorgeschrieben, und nicht wie in Bremen ins Belieben der Kommunen gestellt wird. Und es muss anders als in Hamburg und teilweise auch in Bremen überhaupt einmal der Wille vorhanden sein, eine effektive zivile Ordnungskraft einzurichten. Ordnungsrecht nur als Bestandteil normaler Verwaltung wie die Reinhaltung oder Sondernutzung der Straßen zu begreifen, wird den Anforderungen der ordnungsrechtlichen Gefahrenabwehr nicht gerecht.

2.3 Ländern mit einem dem in Rheinland-Pfalz vergleichbaren kommunalen Vollzugsdienst

2.3.1 Allgemeiner Ordnungsdienst in Berlin

Berlin hat wie Rheinland-Pfalz trotz Trennungssystem für allgemeinen Ordnungsbehörden und Polizei ein einheitliches Gesetz. Für die Gefahrenabwehr sind nach § 2 Bln. ASOG²⁷⁶ die Ordnungsbehörden zuständig (Ordnungsaufgaben). Das sind die Senatsverwaltungen und die Bezirksämter, nachgeordnete Ordnungsbehörden sind die Sonderbehörden der Hauptverwaltung, die für Ordnungsaufgaben zuständig sind. Diese haben nach § 4 Abs. 1 Bln. ASOG die Auffangzuständigkeit.

Der Allgemeine Ordnungsdienst (AOD) ist als Teilbereich einer Ordnungsbehörde und zugleich Dienstleistungsverwaltung. Der Allgemeine Ordnungsdienst unterteilt sich in die Dienstkräfte der Parkraumbewirtschaftung, die der Verkehrsüberwachung und die des allgemeinen Ordnungsdienstes. Letztere haben nach dem Bln. ASOG die Befugnisse, die auch im Wesentlichen denen des kommunalen Vollzugsdienstes anderer Länder entsprechen. Nach § 4 der Ordnungsdienstverordnung²⁷⁷ werden die Dienstkräfte, denen von den Bezirksämtern Aufgaben des allgemeinen Ordnungsdienstes der bezirklichen Ordnungsämter übertragen wurden, mit Reizstoffsprüngeräten mit Capsaicin oder verwandten Stoffen (Pfefferspray) und mit Schlagstöcken ausgerüstet, während Fesseln und Diensthunde nicht aufgezählt sind.

²⁷⁶ Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin v. 11.10.2006 (Bln. GVBl. 2006, 930).

²⁷⁷ Verordnung zur Festlegung der Aufgaben und Befugnisse der Dienstkräfte der Außendienste der bezirklichen Ordnungsämter (Bln. Ordnungsdienstverordnung) vom 1.9.2004 (Bln. GVBl. S. 364).

2.3.2 Verwaltungsvollzugsbeamte in Niedersachsen

Nach § 1 Abs. 1 und 2 nds. POG²⁷⁸ haben die Verwaltungsbehörden und die Polizei die Aufgabe der Gefahrenabwehr, wobei die grundsätzliche Zuständigkeit bei den Verwaltungsbehörden und hier grundsätzlich bei den Gemeinden (§ 97 Abs. 1 nds. NPOG) liegt. Für Maßnahmen und sonstige Tätigkeiten zur Gefahrenabwehr, die nicht die Vorsorge für die Verfolgung von Straftaten oder die Verhütung von Straftaten zum Ziel haben, sind vorrangig die Verwaltungsbehörden zuständig (Nr. 1.2 AB NGefAG²⁷⁹). Die Verwaltungsbehörden vollziehen ihre Aufgaben grundsätzlich selbst; hierzu haben sie für die in § 1 nds. VollzBeaVO²⁸⁰ genannten Aufgaben Verwaltungsvollzugsbeamte zu bestellen (§ 50 Abs. 1 nds. POG). Dazu kann der in § 2 nds. VollzBeaVO beschriebene Personenkreis bestellt werden. Verwaltungsvollzugsbeamte haben dabei bei der Wahrnehmung ihrer Aufgaben die allgemeinen Befugnisse der Verwaltungsbehörden und der Polizei, die aber bei der Bestellung auf das für die konkrete Vollzugsaufgabe notwendige Maß beschränkt werden muss (§§ 3 f. nds. VollzBeaVO).

2.3.3 Dienstkräfte in Nordrhein-Westfalen

In Nordrhein-Westfalen gelten das nrw. OBG²⁸¹ und das nrw. PolG²⁸². Die Auffangzuständigkeit liegt bei den Ordnungsbehörden (§ 1 Abs. 2 S. 2 nrw. OBG), grundsätzlich bei den Gemeinden als örtliche Ordnungsbehörden (§§ 5 Abs. 1 S. 1, 3 Abs. 1 nrw. OBG; Nr. 1²⁸³). Die Ordnungsbehörden haben die ihnen obliegenden Aufgaben mit eigenen Dienstkräften durchzuführen (§ 13 S. 1 nrw. OBG). Hierzu gehören auch Personen, die von den Ordnungsbehörden zur Erfüllung einer begrenzten Vollzugsaufgabe ermächtigt werden und als außerordentliche Vollzugskräfte für sie tätig sind (Nr. 13.1 VV OBG). Diese haben nicht die Stellung eines Polizeibeamten. Auch die Ausrüstung der Vollzugsdienstkräfte ist nicht landeseinheitlich geregelt. Um den unmittelbaren Zwang ausführen zu können²⁸⁴, erhalten sie zumindest Fesseln, Reizstoffe und Schlagstock, je nach Einsatzbereich auch stich- oder gar schussfeste Westen.

2.3.4 Bedienstete in Mecklenburg-Vorpommern

Die Gefahrenabwehr in Mecklenburg-Vorpommern obliegt den Ordnungsbehörden und der Polizei. Für die Gefahrenabwehr sind die Ordnungsbehörden zuständig, soweit durch Rechtsvorschrift nichts anderes bestimmt ist, § 4 Abs. 1 mv. SOG.²⁸⁵ Das sind die in § 3 Abs. 1 mv. SOG genannten Behörden. Auf der unteren Ebene bilden die örtlichen Ordnungsbehörden die Leiter der Städte, Ämter und amtsfreien Gemeinden. Das Ordnungsamt ist eine staatliche

²⁷⁸ Nds. Polizei- und Ordnungsbehördengesetz (NPOG) v. 19.1.2005 (nds. GVBl. S. 9).

²⁷⁹ Ausführungsbestimmungen zum nds. Gefahrenabwehrgesetz (AB NGefAG) RdErl. des MI vom 16. 7. 1998 (MBl. S. 1078), Bezug: RdErl. v. 10. 6. 1994 (nds. MBl. S. 996).

²⁸⁰ Verordnung über Verwaltungsvollzugsbeamtinnen und Verwaltungsvollzugsbeamte (nds. VollzBeaVO) vom 13.3.1995.

²⁸¹ Gesetz über Aufbau und Befugnisse der Ordnungsbehörden v. 13.5.1980 (GV. NRW. S. 528).

²⁸² Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen v. 25.7.2003 (GV. NRW. S. 70).

²⁸³ Verwaltungsvorschrift zur Durchführung des Ordnungsbehördengesetzes - VV OBG - RdErl. des IM vom 4.9.1980 (MBl. NRW. S. 2114 / SMBl. 2060)

²⁸⁴ Vgl. Verwaltungsvollstreckungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen v. 19.2.2003 (GV. NRW. 2003 S. 24).

²⁸⁵ Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Mecklenburg-Vorpommern v. 9.5.2011 (GVOBl. MV 2011, S. 246).

Einrichtung bzw. Behörde, in deren Zuständigkeitsbereich wichtige Verwaltungsaufgaben fallen. Für die Bediensteten der Ordnungsbehörden ergibt sich die Befugnis zum Ausüben unmittelbaren Zwangs aus § 103 mv. SOG i. V. m. VollzbLVO.²⁸⁶

2.3.5 Übernahme von Regelungen für Rheinland-Pfalz

Wirkliche Vorteile, die Rheinland-Pfalz von diesen hier aufgelisteten Bundesländern übernehmen könnte, finden sich nicht. In vielen Bereichen ist Rheinland-Pfalz schon weiter. Die Vorgaben in Rheinland-Pfalz sind im Grundsatz schon ein nachvollziehbarer und sinnvoller Weg. § 109 rpf. POG und die rpf. KomVollzBV drücken deutlich den Ansatz aus, dass es sich mit Polizei einerseits und kommunalem Vollzugsdienst um sehr unterschiedliche Einrichtungen handelt, die trotz Überschneidungen einen sehr voneinander abweichenden Einsatzbereich haben.

Aber auch Rheinland-Pfalz geht den entscheidenden letzten Schritt nicht, diese andere Ordnungskraft auf sich selbst zu stellen und sie weitestgehend von der Polizei unabhängig zu machen, soweit nicht Vollzugshilfe oder echte Eileinsätze notwendig sind. Eben das wäre eine moderne Ordnungsverwaltung, die eine wirkliche „Entpolizeilichung“ bedeuten und die Polizei auf das absolut Notwendige beschränken würde. Das aber erreicht man nur, wenn man dem kommunalen Vollzugsdienst, wie oben beschrieben, einerseits eine hinreichende Identität, Ausbildung und Ausrüstung und andererseits eine ausreichende Personalstärke und damit eine umfassende Präsenzzeit zubilligt. Nicht alle Maßnahmen in diese Richtung wären mit höheren Kosten verbunden. Und auch wo das der Fall ist, würden sich viele Kosten bei der Polizei wieder einsparen lassen.

3. Freiwillige Ordnungskräfte

Eine Stärkung des kommunalen Vollzugsdienstes wäre aber möglicherweise entbehrlich, wenn man stattdessen eine weitere Ordnungseinrichtung installieren würde, die die Polizei bei ihrer Arbeit in einfachen Gefahrenlagen unterstützt. Einige Bundesländer kennen oder kannten Einrichtungen, in denen Ehrenamtliche Ordnungsdienst versehen. Das Land Baden-Württemberg kennt seit 1963 den Freiwilligen Polizeidienst. Diese umstrittene Einrichtung „soll in der Regel“ nur eingesetzt werden zur Sicherung von Gebäuden und Anlagen, zur Sicherung und Überwachung des Straßenverkehrs, zum Streifendienst und zum Kraftfahrdienst, Fernmeldedienst und zu ähnlichen technischen Diensten (§ 1 Abs. 3 bw. FPolDG²⁸⁷), was aber nicht abschließend sein muss. Der Freiwillige Polizeidienst ist ein Teil des Polizeivollzugsdienstes und nicht wie der Kommunale Ordnungsdienst nur lokal vorhanden. Er erfasst Personen, die sich freiwillig zur Verfügung gestellt haben, Aufgaben des Polizeivollzugsdienstes wahrzunehmen, ohne Polizeibeamte zu sein. Sie verrichten ihren Dienst in der Regel mit einem hauptamtlichen Polizeibeamten und sind berechtigt, Dienstfahrzeuge zu führen.

In diesen Freiwilligen Polizeidienst kann aufgenommen werden, wer die persönlichen Voraussetzungen des § 2 bw. FPolDG erfüllt, wozu keine besondere berufliche Vorqualifizierung gehört. Wenn Angehörige des Freiwilligen Polizeidienstes ihrer polizeilichen Dienste verrichten, haben sie nach § 6 Abs. 1 S. 1 bw. FPolDG Dritten gegenüber die Stellung von

²⁸⁶ § 1 Nr. 1 LVO zur Bestimmung von Vollzugsbeamten (mv. Vollzugsbeamtenlandesverordnung) v. 20.3.2006 (GVBl. MV S. 140).

²⁸⁷ Gesetz über den Freiwilligen Polizeidienst v. 12. 4. 1985 (bw. GBl. S. 129).

Polizeibeamten im Sinne des Polizeigesetzes. Das wiederum hat zur Konsequenz, das Baden-Württemberg Verwaltungsakten einer Einrichtung von nicht beim Hoheitsträger bediensteter Bürger die sofortige Vollziehbarkeit i. S. d. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO zuerkennt, was Rheinland-Pfalz nicht einmal seinen fest bediensteten kommunalen Vollzugsbeamten zubilligen will.

Sachsen kennt die dem entsprechende Sicherheitswacht. In der Sächsischen Sicherheitswacht wirken Bürger an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung mit, § 1 sächs. SWG.²⁸⁸ Seine Angehörigen unterstützen den Polizeivollzugsdienst bei der Erfüllung seiner Aufgaben, insbesondere durch eine zusätzliche Streifentätigkeit in der Öffentlichkeit. Man erkennt die Sächsische Sicherheitswacht an ihren grünen oder blauen Jacken oder Hemden mit der Aufschrift „*Sächsische Sicherheitswacht*“, sie sind zusätzlich mit BOS-Funk ausgerüstet und führen zur Abwehr von Angriffen Pfefferspray mit. Maßnahmen, die in Rechte anderer eingreifen, dürfen die Angehörigen der Sächsischen Sicherheitswacht nur treffen, wenn sie durch Gesetz dazu besonders ermächtigt sind. Die Angehörigen der Sächsischen Sicherheitswacht sind ehrenamtlich und widerruflich tätig und stehen zum Freistaat Sachsen in einem besonderen öffentlich-rechtlichen Dienstverhältnis, § 10 Abs. 1 sächs. SWG. Sie müssen bestimmte persönliche Eignungen vorweisen, § 11 sächs. SWG. Irgendwelche Vorbildungen werden aber nicht verlangt. Die Angehörigen der Sächsischen Sicherheitswacht führen keine Schuss-, Hieb- und Stoßwaffen mit sich, § 14 Abs. 2 sächs. SWG.

Auch in Hessen gibt es einen Freiwilligen Polizeidienst. Der Freiwillige Polizeidienst unterstützt die Polizeibehörden bei der Erfüllung ihrer Aufgaben und umfasst Personen, die sich freiwillig für die Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben zur Verfügung gestellt haben, ohne Bedienstete einer Polizeibehörde zu sein, § 1 Abs. 2 HFPG.²⁸⁹ Diese Freiwilligen streifen meist zu Fuß in öffentlichen Anlagen, in Wohngebieten und in der Fußgängerzone. Als Polizeihelfer tragen sie normale Polizeiuniform (statt Schirmmützen jedoch Base-Caps) mit der Beschriftung und Abzeichen "*Freiwilliger Polizeidienst*". Ihnen sind nach § 2 HFPG einige wenige Befugnisse übertragen, z. B. verdächtige oder auffällige Personen zu befragen, Personalien festzustellen oder einen vorübergehenden Platzverweis zu erteilen. Die Anwendung unmittelbaren Zwanges durch Hilfsmittel der körperlichen Gewalt oder durch Waffen ist ihnen nicht gestattet. Auch sie dürfen nicht in die persönliche Freiheit eingreifen, ebenso wenig Personen bzw. Sachen zu durchsuchen. Die Freiwilligen Polizeihelfer sind nicht bewaffnet, sondern nur zu ihrem eigenen Schutz mit Pfefferspray ausgerüstet; darüber hinaus verfügen sie über Mobiltelefone.

Bayern kennt seit 1996 die Sicherheitswacht, deren ehrenamtliche Angehörige in vielen Orten und in der Regel zu Fuß oder mit dem Fahrrad unterwegs sind. In der Sicherheitswacht wirken Bürger an der Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung mit, § 1 bay. SWG.²⁹⁰ Es handelt sich um Bürger, die zwar der Polizei unterstellt sind, ihr jedoch nicht angehören. Die Personen sind in ziviler Kleidung unterwegs und tragen auf der linken Brust einen Sicherheitswacht-Ausweis mit Lichtbild sowie zusätzlich eine hellgrüne Armbinde mit dem Bayerischen Staatswappen und der retroreflektierenden Aufschrift

²⁸⁸ Gesetz über die Sächsische Sicherheitswacht v. 12.12.1997 (sächs. GVBl. S. 647).

²⁸⁹ Gesetz für die aktive Bürgerbeteiligung zur Stärkung der Inneren v. 13.06.2000 (hess. GVBl. I S. 294).

²⁹⁰ Gesetz über die Sicherheitswacht in Bayern v. 28.4.1997 (bay..GVBl. S. 88).

„Sicherheitswacht“ oder einen dunkelblauen Blouson mit retroreflektierender Aufschrift und dem Bayerischen Staatswappen. Sie können Personen anhalten, sie befragen, ihre Personalien feststellen und Platzverweise erteilen. Ihre Maßnahmen können jedoch nicht mit unmittelbarem Zwang durchgesetzt werden.

Sachsen-Anhalt hat einen Wachpolizeidienst eingerichtet. Dieser ist allerdings nur für den Objektschutz zuständig, § 4 s-anh. WachPolG.²⁹¹ Die Angehörigen der Wachpolizei sind Beschäftigte des Landes Sachsen-Anhalt. Das Arbeitsverhältnis ist auf zwei Jahre zu befristen. Danach werden die Angehörigen der Wachpolizei auf Antrag in den Vorbereitungsdienst für die mittlere Laufbahn des Polizeivollzugsdienstes übernommen. Die Eignungsvoraussetzungen und Qualifizierung stehen in § 6 bzw. § 7 s-anh. WachPolG. Beschäftigungsbehörden sind die Polizeidirektionen.

Nicht damit zu vergleichen ist die seit 1994 in Brandenburg bestgehende Sicherheitspartnerschaft. Diese patrouilliert nur entlang der polnischen Grenze und in der Umgebung von Berlin.²⁹² Im Gegensatz zu den freiwilligen Polizeidiensten, Sicherheitswachten bzw. dem Wachpolizeidienst in anderen Bundesländern haben sie keinerlei Ausbildung, keine Befugnisse und sind unbewaffnet. Im Bedarfsfall sollen sie nicht eingreifen, sondern die Polizei rufen. Sie sind erkennbar an der Aufschrift Sicherheitspartner auf ihrer Jacke.

Schließlich kannte Berlin bis 2002 die – politisch auch im Westen sehr umstrittene – Freiwillige Polizei-Reserve, die später in Freiwilligen Polizeidienst umbenannt wurde.²⁹³ Sie stammt noch aus der Zeit des Mauerbaus 1961 und war eine Reaktion auf die Aufstellung von Betriebskampfgruppen in Ost-Berlin, um Unruhen oder Angriffe aus dem Osten abzuwehren und Objekte zu schützen. Später erhielt sie Aufgaben der Verkehrsüberwachung, bis sie ganz eingestellt wurde.

Derartige Einrichtungen, in denen Bürger die öffentliche Sicherheit und Ordnung schützen, hat Rheinland-Pfalz zurecht nicht eingerichtet. Wenn schon, wie oben gezeigt, der überwiegend aus Tarifbeschäftigten bestehende kommunale Vollzugsdienst mit dem Funktionsvorbehalt nach Art. 33 Abs. 4 GG nicht vereinbar ist, so muss das umso mehr gelten, als Privatpersonen für Recht und Ordnung sorgen, die nicht einmal in einem festen Anstellungsverhältnis zu einem Hoheitsträger stehen. Bei den Aufgaben, die diese Freiwilligen in Baden-Württemberg, Sachsen und Hessen haben, kann man nicht mehr von einer untergeordneten hoheitlichen Tätigkeit sprechen.²⁹⁴ Alleine die bloße Sicherung und Beobachtung von Objekten wie in Sachsen-Anhalt durch Nichtbeamte ließe sich zwar mit Art. 33 Abs. 4 GG vereinbaren. Hierfür benötigt man aber keine eigene hoheitliche Einrichtung, sondern das kann auch durch einen privaten Ordnungsdienst gleichwertig erfüllt werden; viele Verwaltungen in Rheinland-Pfalz lassen auch heute ihre Gebäude durch ein solches Security-Unternehmen bewachen.

Zudem erfordert eine moderne Ordnungsverwaltung Professionalität, die von Amateuren kaum erwarten kann. Während bei den rheinland-pfälzischen kommunalen

²⁹¹ Gesetz zur vorübergehenden personellen Verstärkung der Landespolizei (Wachpolizeidienstgesetz) vom 21.12.2016 (GVBl. LSA. S. 388).

²⁹² Erlass des bbg. Innenministers vom 11.10.1995, IV / 8 - 276.

²⁹³ Gesetze über die Freiwillige Polizei-Reserve (FPRG) v. 25.5.1961 (bln. GVBl. S. 871) und v. 23.6.1992 (bln. GVBl. S. 198).

²⁹⁴ So für die hess. Einrichtung Hornmann LKRZ 2008, 201.

Vollzugsbeamten im Rahmen des dauerhaften Dienstverhältnisses die ständige Auffrischung der Fähigkeiten und Kenntnisse möglich ist, besteht diese Möglichkeit bei nicht dauerhaft Beschäftigten nur in deutlich geringerem Maße. Vor allem aber ist Ordnungsrecht eine empfindliche Hoheitsangelegenheit und keine beliebige Verwaltung. Es gehört nicht in die Hände von Privatleuten, die lediglich unter besonderer Beaufsichtigung, Betreuung und Ausbildung des Landes stehen. Im Ordnungsrecht sollte stets deutlich sein, dass gerade ein Hoheitsträger allgemein geltende Regeln umsetzt. Denn nur das erklärt, warum der Bürger das zu befolgen hat. Personen, die kein wirklich enges Dienstverhältnis zum Hoheitsträger besitzen, sondern in die Einrichtung nur „aufgenommen“ werden (bw. § 2 FPoIDG), genügen dem nicht.

IV Befugnisse des kommunalen Vollzugsdienstes

1 Umfang der Befugnisse

Anders als die Polizei agiert der kommunale Vollzugsdienst nur im Bereich der einfachen Gefahrenabwehr. Kommunale Vollzugsbeamte benötigen daher insbesondere keine Vorschriften, die maßgeblich in der Bekämpfung von Straftaten Bedeutung haben, hochtechnische Ausrüstung oder Fachkenntnis erfordern, sie vollziehen keinen Gewahrsam und gebrauchen keine Schusswaffen. Die klassischen Maßnahmen des kommunalen Vollzugsdienstes sind das einfache Datenerheben, Platzverweise, Durchsuchen, Sicherstellen und die einfachen Formen des hoheitlichen Zwangs. Das regelt Rheinland-Pfalz auch nach der Einführung des Trennungssystems in einem einheitlichen Gesetz. Damit vermeidet man, sowohl allgemeine Vorschriften über Verhältnismäßigkeit, Ermessen, unmittelbare Ausführung, Adressat usw. als auch die von allgemeinen Ordnungsbehörden und Polizei gemeinsam verwendeten Ermächtigungsgrundlagen zu wiederholen.

Die Mehrheit dieser den kommunalen Vollzugsbeamten zur Verfügung stehende Befugnisse wirft keine grundsätzlichen Fragen auf, auf die hier eingegangen werden müsste. Andere Befugnisse der kommunalen Vollzugsbeamten sind aber nicht gänzlich unproblematisch.

2 Informationsgewinnung

2.1 Erheben von personenbezogenen Daten im Ordnungsrecht

Kommunalen Vollzugsbeamten ist es nicht immer bewusst, wenn sie sich in einem datenschutzrechtlichen Bereich befinden. Z. B. führt mancher kommunale Vollzugsdienst Hefte, in die handschriftlich eingetragen wird, wann welche Person betrunken aufgefunden wurde. Das dient dazu, bei Wiederholungen besser beurteilen zu können, wann Ärzte im Hinblick auf eine evtl. Unterbringung hinzugezogen werden müssen.²⁹⁵ Dass es sich um handschriftliche Eintragungen auf Papier handelt, ändert aber nichts daran, dass sie damit personenbezogene Daten erheben und speichern. Dazu bedarf es einer Ermächtigungsgrundlage, die es jedoch für diese Maßnahme nicht gibt. Seit der Erarbeitung des MEPoIG gewinnt der Schutz persönlicher Daten immer mehr Raum in den Ordnungsgesetzen. Bereits bei der häufigen und eher

²⁹⁵ Vgl. BGH v. 18.7.2018 - XII ZB 167 / 18, NJW-RR 2018, 1221.

an der unteren Stufe befindlichen Datenerhebung hat der kommunale Vollzugsbeamte rechtliche Vorgaben zu beachten, die ihn leicht überfordern können.

Soweit diese Daten keine Aussagen über Menschen machen, ist ihr Erheben und weitere Verarbeitung unproblematisch. Informationen über Naturereignisse, Wildschaden oder herumstreunende Tiere sind darum völlig unbedenklich. Auch die Abfrage, ob für ein bestimmtes Fahrzeug ein Anliegerparkausweis ausgestellt worden ist, sagt alleine noch nichts über eine Person aus. Das ist aber anders, wenn sich aus Informationen auch Aussagen über Menschen ableiten lassen. Nach Art. 4 Nr. 1 DSGVO und § 27 Nr. 1 LDSG sind personenbezogenen Daten alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Die allgemeinen Regeln zum Erheben personenbezogener Daten stehen in den §§ 27 ff. POG. Für den kommunalen Vollzugsdienst relevant sind davon nur die §§ 28 f. POG, soweit nicht die §§ 9a, 10 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 und § 30 POG etwas Spezielleres regeln.

Diese Daten darf der kommunale Vollzugsbeamte nicht in beliebiger Weise abfragen. Zudem sind nach § 28 Abs. 1 S. 1 POG personenbezogene Daten grundsätzlich unmittelbar bei der betroffenen Person zu erheben, um Fehlerquellen zu minimieren. Es ist also dem kommunalen Vollzugsbeamten nicht erlaubt, Auskünfte über eine Person bei Dritten einzuholen, wenn die zumutbare Möglichkeit besteht, diese auch beim Betroffenen selbst einzuholen. Auch hinsichtlich des Wie der Datenerhebung ist er nicht frei. Denn nach § 28 Abs. 2 S. 1 POG sind diese Daten grundsätzlich offen zu erheben. Das ist der Fall, wenn die Maßnahme dort, wo Daten erhoben werden, als ordnungsbehördliche Maßnahme erkennbar ist,²⁹⁶ z. B. weil der kommunale Vollzugsbeamte uniformiert ist, er auf den dienstlichen Bezug hingewiesen hat oder sich das aus den Umständen ergibt. Demgegenüber ist das Datenerheben i. S. d. § 28 Abs. 3 POG verdeckt, wenn die hoheitlichen Maßnahmen für den Betroffenen gar nicht erkennbar (z. B. bei Abfrage bei einer anderen Behörde) oder auf Heimlichkeit ausgerichtet sind (z. B. die Zugehörigkeit zur Ordnungsbehörde bewusst verschleiert oder der wahre Grund des Gespräches verschwiegen wird). Ob der Befragte den dienstlichen Bezug aber auch tatsächlich erkannt hat, ist dagegen ohne Belang. Ein verdecktes Erheben von Daten kommt nach § 28 Abs. 3 POG zum einen nur in Betracht, wenn das offene Erheben die Effektivität der Gefahrenabwehr gefährden oder erheblich erschweren würde (z. B. weil der Betroffene nur schwer aufzufinden ist oder taktische Gesichtspunkte sein Befragen nicht für sinnvoll erscheinen lassen). Zum anderen dürfen verdeckt personenbezogene Daten erhoben werden, wenn anzunehmen ist, dass das dem überwiegenden Interesse der betroffenen Person oder Dritter entspricht (z. B. weil der Betroffene nicht möchte, dass die Nachbarn oder der Arbeitgeber etwas vom Besuch des Ordnungsamtes mitbekommen).

Unproblematisch ist für kommunale Vollzugsbeamte, wenn sie aus allgemein zugänglichen Quellen Namen, Adressen oder andere persönliche Einzeldaten herausfinden, da diese nach § 29 Abs. 1 Nr. 2 POG als nicht mehr vertraulich und darum grundsätzlich nicht mehr als zu schützende Daten gelten.²⁹⁷ Allgemein zugänglich sind Daten, die jedermann nutzen kann, sei es auch nach vorheriger Anmeldung, Zulassung oder Entrichtung eines Entgelts. Solche Quellen sind Angaben in Massenmedien (z. B. Printmedien, Internet, Hörfunk

²⁹⁶ VGH Mannheim v. 21.7.2003 - 1 S 377 / 02, NVwZ 2004, 498.

²⁹⁷ BVerfG v. 10.3.2008 - 1 BvR 2388 / 03, NJW 2008, 2099; v. 27.2.2008 - 1 BvR 370 / 07, 1 BvR 595 / 07, NJW 2008, 1042, NJW 2008, 822; anders offenbar Roos / Lenz § 26 Rn 6.

und Fernsehen), in an jedermann vertriebenen Datenträgern (z. B. Büchern, CD-ROM-Dateien, Adress- und Telefonverzeichnissen, Ausstellungskatalogen) und in jedermann zugänglichen Registern, wie z. B. in Handelsregistern (§ 9 HGB), Vereinsregistern (§ 79 BGB) oder Wasserbüchern (§ 88 LWG). Für das Einwohnermelderegister gilt das nur für Daten, die in einer einfachen Melderegisterauskunft erhältlich sind (§ 44 BMG). Nicht mehr allgemein zugänglich sind Quellen, auf die man nur beim Nachweis eines berechtigten Interesses zugreifen kann, wie z. B. bei Grundbüchern (§ 12 GBO), Fahrzeugregistern (§ 39 StVG), der erweiterten Melderegisterauskunft (§ 45 BMG) usw.²⁹⁸ Entscheidend ist, dass die Voraussetzungen für die Einsichtnahme für jedermann gleichermaßen gelten. Ein Eingriff in das Grundrecht auf informationelle Selbstbestimmung ist aber dann anzunehmen, wenn die aus öffentlich zugänglichen Quellen stammenden Daten durch ihr systematisches Erfassen, Sammeln und Verarbeiten einen zusätzlichen Aussagewert erhalten.²⁹⁹ Darum mag das Auffinden eines Hilflösen auf der Straße eine für jeden erkennbare Erkenntnis sein, das Registrieren der Vorfälle schafft aber eine neue, schützenswerte Aussage.

Unproblematisch ist § 29 Abs. 1 Nr. 3 POG natürlich die Datenverarbeitung, soweit das Gesetz das erlaubt, z. B. in den §§ 9a ff. POG. Und keine Bedenken bestehen nach § 29 Abs. 4 POG auch dagegen, dass der kommunale Vollzugsdienst z. B. in Alarmplänen, Checklisten oder PC-gestützten Programmen vorsorglich die Grunddaten von solchen Personen speichert, die im Falle eines Unfalls, Anschlags oder sonstigen Notfalles erreicht werden müssen, wie Verantwortliche von Anlagen, Ärzte, Abschleppunternehmer, Schlüsseldienste oder Personen mit Fachkenntnissen.

Ansonsten richtet sich die allgemeine Zulässigkeit des Erhebens personenbezogener Daten nach § 29 Abs. 2. Es genügt, wenn die Daten zur Abwehr der konkret abzuwehrenden Gefahr benötigt werden (Nr. 1, z. B. um Hooligans aus der anonymen Masse zu heben), dem Schutz privater Rechte i. S. d. § 1 Abs. 3 POG dienen (Nr. 2, z. B. das Feststellen der Personalien eines Schädigers) oder die Daten zur Abwehr von Gefahren durch den Straßenverkehr erhoben werden (Nr. 3, z. B. bei der Nachfrage in der Behörde, ob eine bestimmte Person tatsächlich eine Fahrerlaubnis hat).

Erheben darf der kommunale Vollzugsbeamte die Daten über jedermann. Die Formulierung in § 29 Abs. 2 POG „*auch über andere als die in §§ 4, 5 und 7 genannten Personen*“ ist gleich in zweifacher Weise sprachlich verunglückt. Zum einen will der Gesetzgeber offensichtlich sagen, dass die Daten bei den Verantwortlichen erhoben werden dürfen. Die Verantwortlichkeit nach dem POG ergibt sich aber nicht nur aus den §§ 4 und 5 POG, sondern auch aus den Standardmaßnahmen, z. B. § 9a (Person von der anzunehmen ist, dass sie sachdienliche Angaben machen kann), § 13 Abs. 1 S. 2 (wer den Einsatz der Polizei, der Feuerwehr oder von Hilfs- und Rettungsdiensten behindert) oder 18 Abs. 1 POG (Personen, die festgehalten werden kann, sicherzustellende Sachen mit sich führt, in hilfloser Lage ist usw.).

Zum anderen gibt es keine „*in ... § 7 POG genannten Personen*“. § 7 POG beschreibt keine Personen, sondern einen Notstand, bei dessen Voraussetzungen auch Nichtverantwortliche herangezogen werden dürfen. Wer aber Nichtverantwortlicher ist, ergibt sich nicht

²⁹⁸ BGH v. 8.10.2002 - 1 StR 150 / 02, NJW 2003, 226 zur Frage der Einsichtnahme in ein Fahrzeugregister.

²⁹⁹ Rühle Rn H 6.

aus § 7 POG, sondern alleine aus dem Umkehrschluss zu den Regeln der Verantwortlichkeit. Der Gesetzgeber will offensichtlich nur sagen, dass die Voraussetzungen des § 7 POG auch nicht vorliegen müssen. Darum fragt man sich, warum der Gesetzgeber so filigran und dazu noch sprachlich falsch zwischen Personen differenziert, wenn er doch letztlich alle meint. Das ließe sich wie in § 9a Abs. 1 POG („jede Person“) ebenso einfach wie umfassend ausdrücken: Die Maßnahmen sind im Rahmen der Verhältnismäßigkeit gegenüber jedem möglich.

2.2 Befragen nach § 9a POG

2.2.1 Voraussetzungen der Befragung

Für reines Befragen bräuchten die Ordnungskräfte grundsätzlich keine Ermächtigungsgrundlage, wohl aber für die, wenn auch begrenzte, Pflicht des Befragten zu antworten. Befragen ist das hoheitliche Anhören einer Person, von der sich aus irgendeiner Erkenntnis oder aus bestimmten Umständen herleiten lässt, dass sie sachdienliche Angaben machen kann, um ordnungsrechtlich relevante Informationen zu erhalten, die erforderlich sind, um eine bestimmte ordnungsbehördliche Aufgabe zu erfüllen.³⁰⁰ Befragt wird aus praktischen Gründen nahezu immer mündlich, zwingend ist das aber nicht.³⁰¹ Dabei können die Fragen an jede Person gestellt werden, bei der die o. g. Annahme besteht, dass sie möglicherweise weiterhelfende Angaben tätigen kann. Die Voraussetzungen der §§ 4 ff. POG müssen nicht vorliegen.³⁰² Im Schrifttum gibt es unterschiedliche Ansichten, inwieweit die Maßnahme Real- oder Verwaltungsakt ist. Teilweise sieht man das Dulden der Maßnahme als Real-, das Befragen dagegen als Verwaltungsakt, weil sonst keine Zwangsvollstreckung möglich sei.³⁰³ Andere sehen die gesamte Maßnahme als Realakt.³⁰⁴ Warum aber überhaupt ein Teil der Maßnahme Realakt sein soll, ist schwer nachzuvollziehen. Schon das Differenzieren nach Dulden und Befragtwerden erscheint künstlich. Vor allem aber enthält beides eine gegenüber dem Adressaten gezielt verbindliche Regelung i. S. d. § 35 S. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG und ist daher insgesamt ein Verwaltungsakt.

Ein Befragen „ins Blaue hinein“ ist zwar nicht schlechthin rechtswidrig, kann aber nicht auf § 9a POG gestützt werden³⁰⁵ und ist darum für den Befragten unverbindlich. Rechtswidrig ist aber ein weitergehendes bloßes Ausforschen oder eine bloße Kenntniserhebung auf Vorrat. § 9a POG ist also keine Ermächtigungsgrundlage für anlasslose Fragen dahin, ob jemandem zufällig etwas aufgefallen sei. Die Fragen müssen sich auf einen bestimmten Sachverhalt beziehen und einen bestimmten Anlass haben. Läuft beispielsweise eine Person in auffälliger Weise beim Anblick der kommunalen Vollzugsbeamten weg, dürfen diese Passanten befragen, ob sie vorher weitere Beobachtungen hinsichtlich dieser Person gemacht haben.

Was aber für kommunale Vollzugsbeamte ein praktisch kaum lösbares Problem ist, sind die Fälle, wann der Befragte *nicht* zur Auskunft verpflichtet ist. Denn das ist grundsätzlich der Fall, wenn der Befragte die in den §§ 52 ff. StPO genannten Voraussetzungen erfüllt, unter denen man im Strafverfahren die Aussage verweigern darf, § 9a Abs. 3 POG. Der

³⁰⁰ Gusy Rn 187.

³⁰¹ Nach Thiel § 10 Rn 7 ergeht die Auskunft mündlich.

³⁰² Anders als z. B. § 12 hess. SOG, § 12 (nds.) NPOG oder § 24 s-anh. SOG, wo diese Maßnahme nur unter den Voraussetzungen der Verantwortlichkeit oder des Notstandes möglich ist.

³⁰³ Thiel § 10 Rn 8.

³⁰⁴ Gusy Rn 221.

³⁰⁵ Kingreen / Poscher § 13 Rn 12; Thiel § 10 Rn 9.

Befragte braucht zum einen nach §§ 52 und 55 StPO keine Auskunft zu geben, wenn er dadurch sich selbst oder eine Person belastet, mit der er verlobt, verheiratet oder in Lebenspartnerschaft ist oder war, oder mit der er in direkter Linie verwandt oder verschwägert oder in der Seitenlinie bis zum 3. Grad verwandt oder bis zum 2. Grad verschwägert ist. Eine bloße Lebensgefährtin eines Störers kann sich also nicht erfolgreich auf ein Aussageverweigerungsrecht berufen, ein Cousin auch nicht, ein Schwager dagegen doch.³⁰⁶ Diese Belastung von sich selbst oder nahen Angehörigen kann aber eingefordert werden, soweit die Auskunft zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben einer Person unerlässlich, also die einzige Möglichkeit ist, einen unmittelbar bevorstehenden erheblichen Körperschaden noch abzuwenden. Bereits das ist für den nur in einem Lehrgang ausgebildeten kommunalen Vollzugsbeamten nicht einfach zu handhaben. Aber es wird noch komplizierter.

Noch schwieriger wird es nämlich, wenn sich der Befragte auf sein Auskunftsverweigerungsrecht nach § 53 oder § 53a StPO i. V. m. § 9a Abs. 3 POG beruft. Danach darf der Befragte die Auskunft auch dann verweigern, wenn er einem Beruf angehört, bei dem ein besonders geschütztes Vertrauensverhältnis anerkannt ist. Das gilt insbesondere für Ärzte, Rechtsanwälte, Steuerberater, Apotheker, Journalisten, Seelsorger, Hebammen, Berater nach dem Schwangerschaftskonfliktgesetz oder für Fragen der Betäubungsmittelabhängigkeit, Parlamentarier. Dieser Schutz beschränkt sich zudem nicht nur auf diejenigen, die diesen Beruf ausüben, sondern erfasst auch noch ihre Helfer (z. B. Anwaltsgehilfin, Arzthelferin usw.). Aber anders als bei dem zuvor besprochenen Aussageverweigerungsrecht, gilt dieses Verweigerungsrecht selbst dann, wenn die Auskunft zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib oder Leben einer Person die einzige Möglichkeit ist, einen unmittelbar bevorstehenden erheblichen Körperschaden noch abzuwenden.³⁰⁷ Ein Geistlicher, Psychotherapeut oder Rechtsanwalt wäre darum nicht verpflichtet, dem kommunalen Vollzugsbeamten darüber Auskunft zu geben, wo sich eine Person befindet, die gerade Suizid begehen oder (was aber eher ein Problem der Polizei sein wird) die eine andere Person töten will.

Es ist bereits befremdlich, dass der Gesetzgeber die einzige Möglichkeit, Leib und Leben zu retten, niedriger einstuft, als das Berufsgeheimnis. Das umso mehr, wenn man das mit der parallelen Regelung im Strafrecht vergleicht. Dort wertet § 34 StGB das nach § 203 StGB grundsätzlich strafbare Offenbaren des Berufsgeheimnisses für diese Fälle als rechtmäßig. Zwar ist auch umgekehrt nach § 139 StGB (Ausnahme Abs. 3) straffrei, wer unter Berufung auf sein Berufsgeheimnis eine Straftat nach § 138 StGB nicht anzeigt. Aber im Strafrecht ist auch eine andere Ausgangslage als im Ordnungsrecht. Denn die Regelungen des StGB beziehen sich auf die Vergangenheit, der künftige konkrete Schutz von Leib und Leben stellt sich dabei nicht mehr. Im Ordnungsrecht aber kann es sein, dass von der Aussage konkret das Leben eines Menschen abhängt. Dass ein Berufsgeheimnisträger seine Auskunft auch in dem Wissen verweigern darf, dass er damit den Tod oder die schwere Körperschäden für einen Menschen ermöglicht, ist schwer erträglich, auch wenn diese Fälle im Arbeitsbereich der kommunalen Vollzugsbeamten glücklicherweise nicht häufig vorkommen.

Das Problem verschärft sich für den kommunalen Vollzugsbeamten zudem noch dadurch, dass er den Befragten über alles das vorab zu belehren hat. Ohne diese Belehrung oder wenn diese Belehrung zu Lasten des Betroffenen falsch ist, ist die Auskunft

³⁰⁶ BVerfG v. 22.1.1999 - 2 BvR 961 / 94, NJW 1999, 1622.

³⁰⁷ Vgl. hierzu BVerfG v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98; 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 999, Rn 148.

unverwertbar.³⁰⁸ Lediglich dann, wenn eine Belehrung wegen der Interessenlage absurd wirken würde, kann man von ihr absehen, z. B. wenn Eltern kommunale Vollzugsbeamte gebeten haben, bei der Suche nach ihrem weggelaufenen Kind zu helfen, und die kommunalen Vollzugsbeamten von den Anfragenden wissen wollen, wo die Eltern das Kind zuletzt gesehen haben. Mit der Belehrungspflicht dürften durchschnittliche kommunale Vollzugsbeamte in der Praxis aber regelmäßig überfordert sein. Aus all diesen Gründen sollte man § 9a Abs. 3 S. 2 POG streichen.

2.2.2 Regelungswirkung der Befragung

Die Wirkung dieser Befragung nach § 9a POG liegt zunächst darin, dass der Befragte anhalten muss, um sich die Frage anzuhören und gegebenenfalls zu antworten. Anhalten ist die Anordnung, stehen zu bleiben und sich befragen zu lassen.³⁰⁹ Der Zeitraum des Anhaltens deckt sich in der Regel mit dem für die Primärmaßnahme erforderlichen Zeitrahmens³¹⁰ und ist darum eine zeitlich wie inhaltlich geringfügige Beeinträchtigung.³¹¹ Die Mehrzahl der Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten verlangt vom Adressaten nur ein sehr kurzfristiges Verweilen, z. B. nach § 9a Abs. 1 S. 2 und Abs. 4, § 10 Abs. 2 S. 2, §§ 18 f POG. Auch wenn es nicht ausdrücklich erwähnt ist, gilt das auch zwangsläufig für die Personendurchsuchungen nach § 18 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 6, Abs. 5 Nr. 2 POG. Es ist ein Eingriff in die allgemeine Handlungsfreiheit i. S. d. Art. 2 Abs. 1 GG, wohl geringfügig auch einer in das Recht auf körperliche Bewegungsfreiheit i. S. d. Art. 2 Abs. 2 und Art. 104 Abs. 1 GG.³¹² Dass der Adressat anhalten muss, ist eine unvermeidbare Grundvoraussetzung für alle Kontrollmaßnahmen und damit immanenter Bestandteil der Ermächtigungsgrundlage für Kontrollen, so dass es einer ausdrücklichen Regelung des Anhaltens gar nicht zwingend bedürfte.

Anhalten setzt voraus, dass die Bewegungsfreiheit nicht um ihrer selbst willen eingeschränkt wird, sondern nur, damit die betreffende Person am selben³¹³ oder an einem anderen nahen Ort etwas kurzfristig tut oder duldet,³¹⁴ insbesondere Auskunft zu erteilen, sich zu identifizieren oder sich durchsuchen zu lassen. Der kommunale Vollzugsbeamte benötigt dazu nur die Voraussetzungen der jeweiligen Ermächtigungsgrundlage und darf keine unverhältnismäßigen Maßnahmen treffen. Eine richterliche Entscheidung benötigt er dazu nicht.

Des Weiteren muss der Befragte zur besseren Verwertung seiner Aussagen seine Personalien angeben. Zur Auskunft in der Sache ist er nur verpflichtet, wenn sich das entweder aus anderen Vorschriften ergibt³¹⁵ oder wenn die Auskunft zur Abwehr einer Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung erforderlich, sie also zur konkreten Aufgabenerfüllung notwendig ist (wohl besser: „erscheint“), ansonsten nicht. Damit geht die rheinland-pfälzische

³⁰⁸ BGH v. 27.2.1992 - 5 StR 190 / 91, NJW 1992, 1463.

³⁰⁹ BVerwG v. 23.6.1981 - 1 C 78.77, NJW 1982, 537; BGH v. 17.12.1981 - VII Z. B. 8 / 81, NJW 1982, 753; BVerwG v. 23.6.1981 - 1 C 78.77, NJW 1982, 537; Habermehl Rn 542; Roos / Lenz § 9 Rn. 4, § 10 Rn 31.

³¹⁰ Gusy § 93 Rn. 10.

³¹¹ Enders in Möstl / Trurnit, § 27 Rn. 24 ff.

³¹² So Habermehl Rn 542.

³¹³ VG Würzburg 2.4.1980 - W 2122 II / 77, NJW 1980, 2541.

³¹⁴ BGH v. 17.12.1981 - VII Z. B. 8 / 8, NJW 1982, 753.

³¹⁵ Das ist z. B. der Fall nach § 138 StGB bei geplanten Kapitalverbrechen, bei Eltern im Rahmen des Sorgerechts nach § 1626 BGB, bei Gastwirten, ihre Stellvertretern und Betriebsleitern nach § 22 GastG; bei Betreibern emittierender Anlagen nach § 31 BImSchG oder Abfallentsorgungsanlagen nach § 47 KrWG, beim Umgang mit Waffen nach § 39 Abs. 1 WaffG oder Befördern von Gefahrgütern nach § 9 Abs. 2 GGBefG; ferner nach § 16 Abs. 2 IfSG; § 12 BestG oder § 16 Abs. 1 MessEG.

Regelung deutlich weiter als die mancher anderer Bundesländer, nach deren Gesetzen eine Auskunftspflicht erst dann besteht, wenn *erhebliche* Gefahren vorliegen.³¹⁶

2.3 Identitätsfeststellung nach § 10 Abs. 1 S. 1 POG

2.3.1 Voraussetzungen

Die kommunalen Vollzugsbeamten dürfen bei Vorliegen der Voraussetzungen die Identität von Personen feststellen. Das gilt auch für die von Toten,³¹⁷ wobei zweifelhaft ist, ob man dafür überhaupt eine Ermächtigungsgrundlage benötigt. Grundsätzlich gehört es zu jedermanns Recht, seine Identität nicht bekanntzugeben. Das gilt insbesondere auch gegenüber Behörden. Davon ist auch § 10 Abs. 3 POG keine Ausnahme. Zwar erfordert das Prüfen von Berechtigungsscheinen als einzige Maßnahme nach dem POG weder eine Gefahr noch einen Gefahrenverdacht. Einzige Grenze für diese Maßnahme sind die Verhältnismäßigkeit und das Diskriminierungsverbot.³¹⁸ Aber entgegen seiner systematisch falschen Stellung im POG geht es dabei gar nicht um Informationsgewinnung, sondern um das Verhindern rechtswidriger Tätigkeiten bzw. rechtswidrigen Besitzes durch unkalkulierbaren Kontrolldruck. Folglich richtet sich die Maßnahme auch nicht auf echte Identitätsnachweise, sondern auf Berechtigungsnachweise.³¹⁹

Die Identität darf dagegen nicht ohne Grund gezielt festgestellt werden und bedarf darum einer Ermächtigungsgrundlage. Sie dient regelmäßig der weiteren Aufklärung einer Gefahrenlage, indem am Geschehen beteiligte Personen namhaft gemacht werden, ihr Gefährdungspotential beurteilt und festgestellt wird, ob jemand Störer ist oder nicht. Die Identitätsfeststellung ist dabei typischerweise nur Mittel zum Zweck, andere ordnungsrechtliche Maßnahmen zu ermöglichen, z. B. die Familie einer hilflosen Person zu kontaktieren.³²⁰ Allerdings ist die Identitätsfeststellung gelegentlich auch zur direkten Gefahrenabwehr geeignet, wenn sie nämlich bewirkt, dass der Kontrollierte nun vorsichtiger wird und von Störungen Abstand nimmt, die er vielleicht sonst verursacht hätte. Wer aus der Anonymität heraus glaubt, sich nicht verantworten zu müssen, neigt eher zu Störungen, als wenn seine Identität bekannt ist und er damit rechnen muss, für seine Handlungen zur Rechenschaft gezogen zu werden. Dieser Aspekt spielt z. B. bei Sportveranstaltungen, Ansammlungen und anderen Ereignissen mit störenden Gruppen eine Rolle.

Die Identitätsfeststellung greift in das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 GG) des Überprüften ein,³²¹ kann aber ausnahmsweise auch Dritte belasten, z. B. den Gastwirt, in dessen Gaststätte wiederholt (umsatzschädigende) Überprüfungen vorgenommen werden.³²² Soweit Daten im rein privaten Interesse erhoben werden, z. B. gegenüber einem privaten Schädiger, müssen zusätzlich die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 POG vorliegen.

³¹⁶ Z. B. § 20 bw. PolG, § 19 sächs. PBG.

³¹⁷ Habermehl Rn 533.

³¹⁸ Zum Verbot des „racial profiling“ (allerdings zur Identitätsfeststellung) s. OVG Koblenz v. 21.4.2016 - 7 A 11108/14.OVG, NJW 2016, 2820.

³¹⁹ Dazu Graulich in Lisken / Denninger Rn 339.

³²⁰ OVG Berlin-Brandenburg v. 6.6.2012 - 1 N 28.11, juris.

³²¹ OVG Koblenz v. 21.4.2016 - 7 A 11108 / 14, NJW 2016, 2820; 27.3.2014 - 7 A 11202 / 13; VerfGH Bayern v. 28.3.2003 - Vf. 7-VII-00, Vf. 8-VIII-00, NVwZ 2003, 1375; OVG Hamburg v. 13.5.2015 - Bf 226 / 12.

³²² OVG Bremen v. 2.9.2003 - 1 A 445 / 02, NordÖR 2003, 457.

Die Angaben, die die betreffende Person zu machen hat, sind dieselben wie in § 9a Abs. 2 S. 1 POG,³²³ aber hier, um die betreffende Person zu identifizieren. Als geeignet zur Legitimationsprüfung gelten in der Regel nur der Personalausweis (auch der vorläufige und der Ersatz-Personalausweis, § 1 Abs. 1 S. 2, § 2 Abs. 1 PAuswG) und der Reisepass (einschließlich Kinderreisepass, vorläufiger Reisepass oder amtlicher Pass, § 1 Abs. 1 und 2 PassG). Mitzuführen sind diese Dokumente allerdings grundsätzlich nicht,³²⁴ einen Reisepass muss man noch nicht einmal besitzen.

Unproblematisch ist die Identitätsfeststellung dann, wenn sie dazu dient, eine erkannte Gefahr abzuwehren, z. B. um die Identität einer hilflosen Person oder für einen privat Geschädigten die Personalien des Schädigers festzustellen. In vielen Situationen wird sich der kommunale Vollzugsbeamte aber nicht sicher sein, ob wirklich eine Gefahrensituation vorliegt, und wird gerade deswegen Personalien zur Aufklärung kontrollieren wollen. Einen solchen Fall hat der kommunale Vollzugsbeamte z. B. dann, wenn er spätabends eine Gruppe junger Leute sieht, die rauchen und Wodka trinken, und dieser Platz auch als illegaler Jugendtreff bekannt ist. Eine Gefahr läge in diesem Fall nur dann vor, wenn eine hinreichende Wahrscheinlichkeit bestünde, dass Jugendliche i. S. d. § 1 Abs. 1 Nr. 2 JuSchG dabei sind, z. B. weil sie noch sehr jung aussehen. Drängt sich bei keiner der Personen auf, dass sie jünger als 18 Jahre ist, liegt auch keine der Gefahr vor. Auch besteht keine dieser gleichstehende³²⁵ Anscheinsgefahr,³²⁶ denn das würde voraussetzen, dass der kommunale Vollzugsbeamte irrig fest davon überzeugt wäre, die Jugendlichen seien jünger als 18 Jahre. Er wird aber regelmäßig nur annehmen, dass es sein kann oder auch nicht. Damit liegt lediglich ein sog. Gefahrenverdacht vor.³²⁷

2.3.2 Identitätsfeststellung bei Gefahrenverdacht

Beim Gefahrenverdacht besteht also noch Aufklärungsbedarf und die kommunalen Vollzugsbeamten sind gehalten, gemäß § 24 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG die Umstände näher zu erforschen.³²⁸ Das aber geht in so einem Fall nur dadurch, dass die kommunalen Vollzugsbeamten die Ausweise der Personen kontrollieren. Dazu wiederum benötigen sie eine Ermächtigungsgrundlage für den Fall, dass die Adressaten die Personalien nicht freiwillig preisgeben. Es gibt aber für kommunale Vollzugsbeamte für eine Identitätsfeststellung bei bloßem Gefahrenverdacht keine gesetzlichen Regelungen im allgemeinen Ordnungsrecht. Damit aber der Sachverhalt aufgeklärt werden kann, lässt die herrschende Meinung zu, dass diese zur Gefahrerforschung unerlässliche Identitätsfeststellung auf § 10 Abs. 1 S. 1 POG gestützt werden kann, obwohl dieser dem Wortlaut nach eine Gefahr voraussetzt.³²⁹ Soweit das

³²³ S. a. Gusy Rn. 227; Götz / Geis § 8 Rn. 12 ff.; Thiel § 10 Rn 25.

³²⁴ Ausnahmen in § 38 WaffG, § 8 Abs. 1 des Freizügigkeitsgesetz / EU, § 2a SchwarzArbG.

³²⁵ VGH Mannheim v. 24.6.1993 - 1 S 2550 / 91, NVwZ-RR 1994, 184; Schenke Rn. 80; vgl. Rühle / Suhr § 9, 2.2.2.

³²⁶ Der Begriff stammt vom ProVG 20.4.1922, I. A. 27 / 21, E 77, 333 (Möbelwagenentscheidung).

³²⁷ Götz / Geis § 6 Rn 30 ff.; Gusy Rn 189 ff.; Rühle Rn D 18; Thiel § 8 Rn 60 ff.; Ruder / Pöttl § 4 Rn 45 ff.

³²⁸ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 40.

³²⁹ BVerwG v. 18.2.2013 - 6 BN 1.12, NVwZ-RR 2013, 387 (Alkoholverbot in der Öffentlichkeit); v. 28.6.2004 - 6 C 21.03; 3.7.2002 - 6 CN 8.01, NVwZ 2003, 95 (Maßnahmen gegen „Katalog“-Kampfhunde); OVG Koblenz v. 24.1.2013 - 7A 10816 / 12.OVG, DÖV 2013, 441 (präventive Identitätsfeststellung); v. 7.5.1991 - 1 R 10297, NVwZ 1992, 499; 25.3.1986 - 1 B 14 / 86, NVwZ 1987, 240; OVG Münster v. NWVBI 1990, 159; 11.6.1992 - 20 A 2485 / 89, NVwZ 1993, 1000.; OVG Münster v. 6.8.2015 - 5 B 906 / 15; 21.1.2002 - 21 A 5820 / 00, ZMR 2002, 555 (asbesthaltige Wärmespeicheröfen); VGH Mannheim v. 25.10.2012 - 1 S 1401 / 11 DVBl. 2013, 119 (Einsturmöglichkeit bei Grundstück über Stollen); OVG Weimar v. 21.6.2012 - 3 N 653 / 09, vgl. Schenke Rn.

vereinzelt abgelehnt wird,³³⁰ ist der Kritik insofern recht zu geben, als es eigentlich der Gesetzgeber klarzustellen hätte, dass die Identitätsfeststellung auch im Vorfeld zu einer Gefahr erlaubt ist. Andererseits ist die Identitätsfeststellung aber ein Hauptmittel der Gefahrerforschung und vielfach unumgänglich, um den Sachverhalt aufzuklären. Darauf zu verzichten würde den kommunalen Vollzug in wichtigen Punkten stark behindern, teilweise sogar unmöglich machen. Zudem zeigt (der nur für die Polizei geltende) § 10 Abs. 1 S. 2 POG, dass die Gefahrerforschung keine der Identitätsfeststellung fremde Maßnahme ist.

Die Gefahrerforschungsmaßnahme muss darum zumindest insoweit auf die Ermächtigungsgrundlage zur Gefahrenabwehr gestützt werden können, als diese Ermächtigungsgrundlage für den Fall einer Gefahr eine derartige Maßnahme zulässt, die Maßnahme zur Gefahrerforschung das mildeste Mittel i. S. d. § 2 Abs. 1 POG für die Aufgabenerfüllung ist und die Gefahrenabwehr ansonsten aussichtslos oder wesentlich erschwert wäre.³³¹ Das beschränkt sich in vielen Fällen darauf, dass der potenziell Verantwortliche nur Maßnahmen der Ordnungskräfte *dulden* muss,³³² z. B. das Durchsuchen seiner Taschen nach einem Ausweis. Soweit das aber nicht zur Gefahrenabwehr genügt, können auch Mitwirkungspflichten bestehen, wie z. B. das Vorzeigen eines Ausweises oder das Öffnen einer Tür.

2.3.3 Festhalten

Zur Identitätsfeststellung kann die Person angehalten und darüber hinaus sogar festgehalten werden. Festhalten entsteht dadurch, dass der für das Anhalten geltende kurze Zeitraum schon am Kontrollort oder dadurch überschritten wird, dass Anschlussmaßnahmen notwendig werden,³³³ z. B. die Mitnahme zur Dienststelle (sog. Sistierung). Festhalten grenzt sich vom Anhalten dadurch ab, dass das Festhalten zeitlich regelmäßig länger dauert, als die eigentliche Primärmaßnahme (die Identitätsfeststellung). Der Schwerpunkt der Maßnahme des Festhaltens liegt damit auf der zwangsweisen Durchsetzung einer (selbständigen) Duldungs- und Anwesenheitspflicht, insbesondere wenn der Adressat die aktive Mitwirkung verweigert, die Mitwirkungspflicht anderweitig unerfüllt bleibt oder sich die Gesamtmaßnahme nicht auf den Vorgang der Befragung und Ausweiskontrolle beschränkt.³³⁴

Die genaue zeitliche Obergrenze lässt sich nicht definieren und hängt von den Umständen ab (z. B. Geschäftsanfall, Zahl der Betroffenen); zwei Stunden werden dabei noch hingegenommen.³³⁵ Der Grund der zeitlichen Verlängerung darf allerdings nicht in Unzulänglichkeiten liegen, die der kommunale Vollzugsdienst zu vertreten hat, z. B. mangelhafte Organisation.³³⁶ Vielmehr muss er darin liegen, dass sich das Ziel der Maßnahme (Identitätsfeststellung, Untersuchung usw.) anders nicht oder nur unter erheblichen Schwierigkeiten

83; Kingreen / Poscher § 8 Rn. 51 ff.; Götz / Geis § 6 Rn. 30 ff. und Götz NVwZ 1990, 730; Poscher NVwZ 2001, 141; Rühle Rn D 15; Rühle / Suhr § 9, 2.3; Schinck DVBl. 1989, 1182 ff.; Petri DÖV 1996, 443 ff.; Classen 1995, 608.

³³⁰ Graulich in Liskin / Denninger Rn 161 ff.

³³¹ BVerfG v. 20.4.2016 - 1 BvR 966 / 09, 1 BvR 1140 / 09, Rn. 86, NJW 2016, 1781; BVerwG v. 3.7.2002 - 6 CN 8.01, NVwZ 2003, 95; Graulich in Liskin / Denninger Rn 165 und 320.

³³² BVerwG v. 1.7.1975 - BVerwG I C 35.70, NJW 1975, 2158; Knemeyer Rn. 96 Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 226; Schoch JuS 1994, 670; differenzierend Breuer NVwZ 1987, 751.

³³³ Habermehl Rn 543; Roos / Lenz § 10 Rn 32.

³³⁴ Enders in Möstl / Trurnit, § 27 Rn. 24-27.

³³⁵ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 154; Götz / Geis § 8 Rn 35.

³³⁶ Roos / Lenz § 10 Rn 33.

erreichen lässt.³³⁷ Festhalten unterscheidet sich vom bloßen Anhalten dadurch, dass nicht nur die Bewegungsfreiheit kurzfristig eingeschränkt wird, sondern sich die Gesamtmaßnahme durch Anschlussmaßnahmen zeitlich und qualitativ intensiviert.

Allerdings ist beim Festhalten wie beim Anhalten die Beschränkung der Bewegungsfreiheit nicht das eigentliche Ziel, sondern nur das Mittel für einen weitergehenden Zweck. Das POG erwähnt das Festhalten für kommunale Vollzugsbeamte ausdrücklich nur für den Fall des § 10 Abs. 2 S. 3, wonach eine Person festgehalten werden darf, wenn die Identität auf andere Weise nicht oder nur unter erheblichen Schwierigkeiten festgestellt werden kann. Dennoch kommen nach dem POG auch weitere Anwendungsfälle in Betracht, z. B. wenn die Person zu einer Vorladung nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 und S. 2 POG vorgeführt wird, bei lebensgefährlicher Kälte ein unzurechnungsfähiger Obdachloser gegen seinen Wunsch in eine Unterkunft zum Aufwärmen gebracht wird oder Personen vor Ort nicht durchsucht werden können, weil dort kein Sichtschutz gegenüber Dritten besteht. Weitere Befugnisse können aber auch nach anderen Gesetzen bestehen, z. B. wenn ein Krankheitsverdächtiger nach § 25 Abs. 3 S. 1 IfSG zur Untersuchung ins Gesundheitsamt gebracht oder ein Schüler nach § 66 SchulG der Schule zugeführt wird.

2.3.4 Weitergabe von persönlichen Daten

2.3.4 Weitergabe von persönlichen Daten

In der ordnungsrechtlichen Praxis erscheint es gelegentlich sinnvoll, Erkenntnisse an andere Stellen weiterzugeben, die für bestimmte Bereiche der Gefahrenabwehr zuständig sind. Das ist aber vielfach rechtswidrig. Hat der kommunale Vollzugsbeamte z. B. wiederholt eine bestimmte Person, für die eine Gaststätte angemeldet ist, hilflos alkoholisiert in der Fußgängerzone aufgefunden, liegt es nahe, diese Information der Gaststättenbehörde weiterzugeben, denn es drängt sich auf, dass die Gaststättenerlaubnis nach § 15 Abs. 2, § 4 Abs. 1 GastG widerrufen werden *muss*. Es handelt sich aber um personenbezogene Daten. Personenbezogene Daten sind alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare lebende Person beziehen.³³⁸ Ihre Übermittlung ist Datenverarbeitung.³³⁹ Demnach ist die Weitergabe dieser Daten an die Gewerbebehörde ein Weiterverarbeiten personenbezogener Daten durch Übermitteln.³⁴⁰ Das ist nach § 50 Abs. 1 POG insoweit zulässig, als das durch Rechtsvorschrift ausdrücklich erlaubt ist.³⁴¹ Die allgemeinen Ordnungsbehörden können nach § 57 Abs. 2, Abs. 3 Nr. 1 POG von sich aus oder auf Ersuchen personenbezogene Daten an andere öffentliche inländische Stellen übermitteln, soweit dies zur Erfüllung ihrer ordnungsbehördlichen oder polizeilichen Aufgaben oder der Aufgaben der empfangenden Stelle erforderlich ist.

Das ist aber nicht immer so, sogar dann, wenn die Weitergabe Leib und Leben schützen soll. Haben z. B. kommunale Vollzugsbeamte der Kreisverwaltung eine Person nach den §§ 11 ff. PsychKHG untergebracht, könnten sie hierbei Erkenntnisse gewonnen haben, nach denen erhebliche Zweifel an der Fahrtauglichkeit dieser Person bestehen. Die

³³⁷ BVerfG v. 27.1.1992 - 2 2 BvR 658 / 90, NVwZ 1992, 767.

³³⁸ § 46 Nr. 1 BDSG, Art. 14 EU-DSGVO.

³³⁹ § 46 Nr. 2 BDSG.

³⁴⁰ Vgl. § 3 Abs. 4 Nr. 3 BDSG aF.

³⁴¹ Z. B. in den § 50 Abs. 3 POG, § 7 LDSG, §§ 50 Abs. 6, 86 ff. AufenthG, §§ 5, 6, 41 WaffG, § 2 Abs. 12 StVG, § 13 LVerfSchG.

Straßenverkehrsbehörde derselben Kreisverwaltung hätte aufgrund dieser Erkenntnis über eine Maßnahme nach § 3 FeV zu entscheiden. Aber Zweck der Unterbringung sind nach § 12 PsychKHG gesundheitliche Gründe beim Betroffenen; die Einschränkung oder Entziehung der Fahrerlaubnis nach den §§ 3, 11 ff. FeV dient der Sicherheit des Straßenverkehrs, also einem anderen Zweck. Die Übermittlung derartiger Daten regelt hier § 32 PsychKHG. Dessen Abs. 2 lässt grundsätzlich nur eine Übermittlung zu, die zur Durchführung von Hilfen, Schutzmaßnahmen und Unterbringungen erforderlich ist, oder wenn eine Rechtsvorschrift das erlaubt oder wenn der Betroffene oder sein Vertreter eingewilligt hat. Nichts davon läge vor. Die Übermittlung wäre zwar nach § 32 Abs. 3 Nr. 3 c) PsychKHG auch zur Abwehr von Gefahren für das Leben, die Gesundheit oder die persönliche Freiheit der betroffenen Person oder einer dritten Person erlaubt. Aber wenn man den Datenschutz nicht aushöhlen will, muss man eine gewisse Konkretisierung dieser Gefahren voraussetzen, z. B. bei Suizidgefahr. Die allgemeine Gefahrenerhöhung, die von einem unzuverlässigen Fahrer ausgeht, reicht dazu nicht.

3 Aufenthaltsbestimmungen

3.1 Betroffene Grundrechte

3.1.1 Die Bewegungsfreiheit

Die Bewegungsfreiheit der Person ist „reale Voraussetzung humaner Existenz“.³⁴² Die Frage ist, was in Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG mit dem Begriff „Freiheit“ genau gemeint ist. Es ließe sich z. B. grundsätzlich i. S. d. Aufklärung allgemein als das Fehlen *jeglichen* staatlichen Zwangs verstehen. Das wiederum würde aber die Frage nach dem Unterschied zu Art. 2 Abs. 1 GG aufwerfen. Da Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG aber aus dem Habeas-Corpus-Gedanken,³⁴³ also aus dem Verbot willkürlicher Einkerkelung, entwickelt wurde, kann damit nur die *körperliche* Bewegungsfreiheit gemeint sein. Dafür spricht auch der Zusammenhang mit Art. 2 Abs. 2 S. 1 GG, der das Recht auf Leben und körperliche Unversehrtheit vor staatlichen Eingriffen schützen soll.³⁴⁴

Aufenthaltsbestimmende Maßnahmen sind immer ein Eingriff in das Recht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit i. S. d. Art. 2 Abs. 1 GG.³⁴⁵ Darüber hinaus ist, zumindest jede nicht unerhebliche Weisung, einen Ort nicht zu verlassen, zusätzlich noch ein Eingriff in die positive Bewegungsfreiheit i. S. d. Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG (sog. Fortbewegungsfreiheit).³⁴⁶ Die Frage ist aber, ob auch die positive Bewegungsfreiheit dann betroffen ist, wenn der Adressat zwar nicht an einem Ort verweilen muss (Eingriff in die Fortbewegungsfreiheit), sondern ihm im Gegenteil der Zugang bzw. das Verbleiben an einem Ort verwehrt wird, also ob Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG auch die Hinbewegungsfreiheit schützt. Das ist z. B. relevant, wenn der Adressat einen abgesperrten Bereich nicht betreten darf oder ihn verlassen muss. Der

³⁴² BVerwG v. 22.5.1958 - I C 27.57, NJW 1958, 1249; Starck in v. Mangoldt / Klein / Starck Art. 2 Rn 196; v. Münch / Kunig, GG, Art. 2 Rn 73.

³⁴³ „Habeas corpus“ (Du sollst einen Körper haben) ist der lateinische Anfang des englischen Staatgrundgesetzes zum Schutz der persönlichen Freiheit (1679), nach dem niemand ohne richterlichen Haftbefehl verhaftet oder in Haft gehalten werden darf.

³⁴⁴ BVerfG v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; v. 10.4.1997 - 2 BvL 45 / 92 NVwZ 1997, 1109; Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 Rn 16.

³⁴⁵ Kingreen / Poscher § 15 Rn 4.

³⁴⁶ BVerfG v. 15.5.2002 - 2 BvR 2292 / 0, NJW 2002, 3161; Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 Rn 3 ff., Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 115.

Unterschied zur Einschränkung der Fortbewegungsfreiheit liegt darin, dass der Betroffene nicht gehindert ist, sich von einem Ort wegzubewegen.

Wer das bejaht³⁴⁷ muss Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG bei grundsätzlich allgemein zugänglichen Orten insbesondere für alle Betretungs- oder Entfernungsverbote anwenden, insbesondere bei Platzverweisen. Das aber hätte die Konsequenz, dass Art. 2 Abs. 2 S. 3 GG anwendbar ist, also jeder Eingriff eines förmlichen Gesetzes bedarf. Dann aber muss man auch konsequenterweise die Existenz eines öffentlich-rechtlichen Hausrechts³⁴⁸ ablehnen, für das es kein förmliches Gesetz gibt. Das aber vertritt, soweit ersichtlich, niemand. Das schüfe auch eine Regelunglücke, die auch nicht durch Platzverweis nach § 13 POG gefüllt werden kann, denn dieser steht zum einen nur der Polizei und den allgemeinen Ordnungsbehörden zu und setzt zum anderen eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung voraus. Aber häufig wird die Störung des Ablaufs in einer Behörde weder Individualrechtsgüter oder Gesetze verletzen noch grundlegend das Funktionieren der Behörde verhindern.

Vereinzelt wird sogar eine negative Bewegungsfreiheit als von Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG geschützt angesehen. Darunter versteht man das Recht, grundsätzlich nicht dort erscheinen zu müssen, wo man nicht sein will; zumindest sei man davor geschützt, nicht an einen bestimmten Ort zwangsweise hingeführt zu werden. Demnach wäre auch die Vorladung nach § 12 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, S. 2 POG oder eine nach § 48 StVO ein Eingriff auf das Freiheitsrecht.³⁴⁹

Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG über die Fortbewegungsfreiheit hinaus anzuwenden, ist abzulehnen.³⁵⁰ Die Eingriffsintensität der Hinbewegungsfreiheit und der negativen Bewegungsfreiheit ist mit der der Fortbewegungsfreiheit nicht vergleichbar. Der Habeas-Corpus-Gedanke schützt vor Festnahme oder Gefangenschaft,³⁵¹ nicht vor der Verweigerung eines Zugangs oder einer Erscheinungspflicht. Nur der sehr erhebliche Einschnitt in das Leben eines Menschen, der sich nicht wegbewegen darf, rechtfertigt den sehr hohen Schutz durch Art. 2 Abs. 2 S. 2 und 104 GG. Gerade die Inhaftierung einer Person ist das Instrument von Unrechtsstaaten. Das Verbot einer Hinbewegung dagegen schränkt räumlich den Aufenthalt weitaus geringer ein, als ein Verbot der Wegbewegung, weil man weiterhin mobil und insbesondere nicht eingesperrt ist. Anders auch als bei der Fortbewegung stehen einer Hinbewegung oft disponible Rechte anderer (z. B. das Hausrecht) oder Allgemeininteressen (z. B. Unfall, Überflutungen) entgegen. Auch Bewegungsbeschränkungen nach der StVO, die Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG nicht nach Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG im StVG zitieren, wären verfassungswidrig. Ähnliches gilt auch für die negative Bewegungsfreiheit, die ohnehin schon dadurch geschützt ist, dass das Erscheinen des Adressaten ein verfassungsgemäßes und damit auch verhältnismäßiges parlamentarisches Gesetz als Ermächtigungsgrundlage voraussetzt. Es gibt

³⁴⁷ Graulich in Liskén / Denninger Rn 438; Tegtmeier / Vahle § 34 Rn. 1; Gusy Rn. 301 a. E.; wohl auch Roos / Lenz § 13 Rn. 1.

³⁴⁸ Vgl. hierzu BVerwG v. 13.3.1970 - VII C 80.67, DVBl. 1971, 111; OVG Koblenz v. 14.3.2014 - 7 D 10039 / 14.OVG; OVG Münster v. 8.10.1997 - 25 B 2208 / 97, NJW 1998, 1425; 11.2.2014 - 15 B 69 / 14, DÖV 2014, 940; BSG v. 1.4.2009 - B 14 SF 1 / 08 R, NZS 2010, 150; LSG Chemnitz v. 1.10.2014 - L 3 AL 19 / 13 B; Götz / Geis § 4 Rn 44; Gusy Rn 82, 277; Habermehl Rn 93; Ruder / Pörtl § 4 Rn 54 ff.

³⁴⁹ Sodan Art. 2 Rn 34.

³⁵⁰ BVerfG v. 15.5.2002 - 2 BvR 2292 / 00, NJW 2002, 3161; v. 23.5.1967 - 2 BvR 534 / 62, NJW 1967, 1221; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; VG Neustadt / W. v. 15.11.2002 - 7 K 811 / 02, NVwZ-RR 2003, 277; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 166.

³⁵¹ Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 GG Rn 2.

keinen Grund, Hinwegungs- oder negative Bewegungsfreiheit über die allgemeine Handlungsfreiheit hinaus abzusichern. Ihr Schutz ist ausreichend durch Art. 2 Abs. 1 GG, wohl eher nicht auch nach Art. 11 Abs. 1 GG gewährleistet.³⁵²

Kein Eingriff in die Bewegungsfreiheit ist die sog. „Obdachloseneinweisung“. Dieser Begriff stammt noch aus der Zeit vor 1975, als Obdachlosigkeit noch ein Straftatbestand war.³⁵³ Heute ist dieser Vorgang, wenn er nicht gegen Unzurechnungsfähige und gegen deren Widerstand durchgeführt wird, lediglich ein Angebot an den zurechnungsfähigen Obdachlosen und damit kein Eingriff in die Rechte des Obdachlosen.³⁵⁴

3.1.2 Einschränkung der Bewegungsfreiheit

Die Bewegungsfreiheit kann gezielt eingeschränkt werden, wie bei der Anweisung des kommunalen Vollzugsbeamten, während einer Identitätsfeststellung an Ort und Stelle zu verbleiben, oder aber gar nicht beabsichtigt worden sein, wie z. B. das Absperren einer Unfallstelle, wodurch es einigen Anwesenden vorübergehend unmöglich gemacht wird, sich zu entfernen. Das ist nur bei Eingriffen gegen natürliche Personen, nicht bei juristischen Personen denkbar.

Beschränkungen der körperlichen Bewegungsfreiheit sind alle nicht unerheblichen Eingriffe, die den Adressaten über die kurze Maßnahme hinaus hindern, sich vom aktuellen Ort zumindest vorübergehend nicht wegzubewegen und einen anderen Ort aufzusuchen (Fortbewegungsfreiheit, S. o.).³⁵⁵ Maßgeblich ist die tatsächliche Situation.³⁵⁶ Lässt sich z. B. die Identität einer Person nicht sofort klären und muss darum diese auf eine Datenabfrage der kommunalen Vollzugsbeamten warten, so dass die Bewegungseinschränkung über das übliche Maß der Hauptmaßnahme (Befragen, Identitätsfeststellung) hinausgeht, ist das ein Eingriff in die Fortbewegungsfreiheit i. S. d. Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 GG.

Diese Freiheit der Person ist "*unverletzlich*". Art. 2 Abs. 2 Satz 2 GG will aber nicht den Eingriff in Bewegungsfreiheit an sich verhindern, sondern ein ausgeglichenes Verhältnis schaffen zwischen der Notwendigkeit des Verbleibens einerseits und dem Freiheitsrecht andererseits.³⁵⁷ Ein rechtmäßiger Eingriff in die Bewegungsfreiheit setzt als Grundrechtsschranke ein parlamentarisches Gesetz voraus, dessen wesentliche Regelungen speziell die Zielrichtung haben, die körperliche Bewegungsfreiheit einzuschränken.³⁵⁸ Eine Generalklausel wie z. B. § 9 Abs. 1 S. 1 POG reicht deshalb dazu nicht.³⁵⁹ Für die Freiheitsentziehung gelten besondere Voraussetzungen (dazu unten).

³⁵² Abl. Kingreen / Poscher § 15 Rn 4; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 166; Geron in de Clerck / Schmidt § 13 Rn 5; a. A. Roos / Lenz § 13 Rn 1.

³⁵³ Übertretung nach § 361 Nr. 8 StGB a. F.

³⁵⁴ Ruder NVwZ 2001, 1227.

³⁵⁵ BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05, 1 BvR 142 / 05, NJW 2011, 2499; v. 15.5.2002 - 2 BvR 2292 / 0, NJW 2002, 3161; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 Rn 3 ff., Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 115.

³⁵⁶ Ruder / Pörtl Rn 173.

³⁵⁷ Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz Art. 2 Abs. 2 Nr. 2 GG Rn 6.

³⁵⁸ BVerfG v. 18.7.1967 - 2 BvF 3 / 62, 2 BvF 4 / 62, 2 BvF 5 / 62, 2 BvF 6 / 62, 2 BvF 7 / 62, 2 BvF 8 / 62, 2 BvR 139 / 62, 2 BvR 140 / 62, 2 BvR 334 / 62, 2 BvR 335 / 62, NJW 1967, 1795.

³⁵⁹ BVerfG v. 30.1.1953 - 1 BvR 377 / 51, NJW 1953, 577; 13.10.1970 - 1 BvR 226 / 70, NJW 1970, 2205.

Inhaltlich dürfen kommunale Vollzugsbeamte das Recht auf Bewegungsfreiheit nur aus besonders gewichtigen Gründen einschränken.³⁶⁰ Die Beschränkung darf aber nicht so weit gehen, dass von dem Wesensgehalt eines Grundrechts nichts mehr übrigbleibt und dieses leerläuft („Schranken-Schranke“), Art. 19 Abs. 2 GG. Schließlich muss die Maßnahme verhältnismäßig sein.³⁶¹ Rechtswidrig ist es deshalb, wenn z. B. kommunale Vollzugsbeamte Personen nur zum Zweck der Identitätsfeststellung stundenlang festhalten.³⁶² Zwischen dem einschränkenden Gesetz und der hierdurch eingeschränkten Freiheitsgarantie besteht eine Wechselwirkung.³⁶³ Zudem fordert Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG, dass die Grundrechte zitiert werden, damit der Gesetzgeber das Grundrecht nicht versehentlich einschränkt; dieses Zitat findet sich in § 8 POG.³⁶⁴

3.1.3 Das Recht auf Freizügigkeit

3.1.3 Das Recht auf Freizügigkeit

Die Frage ist, inwieweit Entfernungsgebote in das in Art. 11 GG garantierte Recht auf Freizügigkeit eingreifen. Freizügigkeit ist das grundsätzliche Recht jedes Deutschen und EU-Bürgers (sonst nur Art. 2 Abs. 1 GG), sich an jedem beliebigen Ort innerhalb des Bundesgebiets aufzuhalten.³⁶⁵ Sie gewährleistet in Anerkennung freier und selbstbestimmter Lebensgestaltung allen Deutschen Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet.³⁶⁶ Mit der freien Wahl des Aufenthalts- und Wohnorts schützt er die eigene Lebensplanung und -gestaltung vor staatlicher Einmischung. Das schließt auch grundsätzlich das nur kurzfristige Verweilen an einem Ort ein. Umstritten ist, wann nach Art. 11 GG das vorübergehende Verweilen an einem Ort Aufenthalt ist. Nach einer Auffassung reicht schon das Verweilen von wenigen Minuten aus, um in den Schutzbereich des Art. 11 Abs. 1 GG zu fallen.³⁶⁷ Dem ist nicht zu folgen, weil sich nach dieser Auffassung die jeweiligen Schutzbereiche von Art. 11 und Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG decken und beide Grundrechte nicht mehr abgrenzbar wären.

Nach anderer Ansicht soll entscheidend sein, welche Relevanz der Aufenthalt für den Grundrechtsberechtigten hat, der Aufenthalt müsse für die Persönlichkeit des Grundrechtsberechtigten von Bedeutung sein.³⁶⁸ Aufenthalt ist des Art. 11 GG sei die Wohnsitzbegründung im Sinne einer Verlagerung des alltäglichen Lebensschwerpunkts, so dass ein bloß flüchtiges Verweilen jedenfalls nicht genügt, um einen Aufenthalt anzunehmen.³⁶⁹ Während Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG die körperliche Bewegungsfreiheit den Aufenthalt um der Fortbewegung willen einschränke, geschehe das in die Freizügigkeit aus Art. 11 Abs. 1 GG um des Aufenthalts willen.³⁷⁰ Dabei komme es darauf an, ob die Ordnungsbehörde auf den grundsätzlichen Aufenthaltsort zielt, nicht ob der Adressat den Ort zu seinem dauernden

³⁶⁰ BVerfG v. 4.5.2011 - 2 BvR 2365 / 09, 2 BvR 740 / 10, 2 BvR 2333 / 08, 2 BvR 1152 / 10, 2 BvR 571 / 10, NJW 2011, 1931.

³⁶¹ BVerfG v. 18.7.1967 - 2 BvF 3 / 62, 2 BvF 4 / 62, 2 BvF 5 / 62, 2 BvF 6 / 62, 2 BvF 7 / 62, 2 BvF 8 / 62, 2 BvR 139 / 62, 2 BvR 140 / 62, 2 BvR 334 / 62, 2 BvR 335 / 62, NJW 1967, 1795.

³⁶² BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05, 1 BvR 142 / 05, NJW 2011, 2499.

³⁶³ BVerfG v. 15.1.1958 - 1 BvR 400 / 51, NJW 1958, 257.

³⁶⁴ Bei nachkonstitutionellen Gesetzen, Schenke Rn 342.

³⁶⁵ BVerfG 7.5.1953 - 1 BvL 104/52, E 2, 266.

³⁶⁶ BVerfG 17.1.22013 - BvR 3139/08, E 134, 242.

³⁶⁷ V. Münch/Kunig, Grundgesetz Kommentar, 7. Aufl. 2021, Art. 11 Rn. 30; Dieter Latzel / Jürgen Lustina, Die Polizei 1995, 131.

³⁶⁸ Philip Kunig, Jura 1980, 306.

³⁶⁹ VG München 24.3.2020 - M 26 S 20.1252.

³⁷⁰ Kingreen/Poscher Grundrechte Rn. 916.

Aufenthaltort machen will.³⁷¹ Die wohl h. M. fordert dagegen eine gewisse Mindestdauer, z. B. von mehr als 10 Stunden,³⁷² von 2-3 Tagen³⁷³ oder eine Übernachtung.³⁷⁴ Die genaue Länge ist umstritten.³⁷⁵ Da die Freizügigkeit ihre Bedeutung bei der Frage hat, wo jemand seinen Lebensmittelpunkt wählt, ist den beiden letzten Ansichten der Vorzug zu geben.

Deren Voraussetzungen liegen beim Platzverweis jedenfalls regelmäßig nicht vor.³⁷⁶ Bei der Wohnungsverweisung nach § 13 Abs. 2 POG wird der Adressat dagegen nicht nur von einem beliebigen Ort verwiesen, sondern es wird ihm sein gewählter Lebensmittelpunkt genommen. Wohnungsverweisungen sind den Ordnungsbehörden zwar nicht im Rahmen enger sozialer Konflikte erlaubt (§ 1 Abs. 6 POG), wohl aber zur Bekämpfung von Seuchengefahr, Naturkatastrophen oder besonders schweren Unglücksfällen, zum Schutze der Jugend vor Verwahrlosung (Art. 11 Abs. 2) und, wenn es mit Wohnungsverwehren verbunden ist, zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen (z. B. bei Feuer, Hochwasser, Bombenentschärfung usw.). Ein Eingriff in die Freizügigkeit liegt dann zwar nicht schon dann vor, wenn er die Wohnung kurz verlassen muss, um eine entwichene Schlange zu suchen, wohl aber, wenn das Ende der Maßnahme nicht absehbar oder längerfristig ist.

3.2 Entfernungsgedote

3.2.1 Platzverweis

Von diesem Meinungsstreit hängt auch die Frage ab, ob es im POG des § 13 Abs. 1 überhaupt bedurft hätte oder ob dieser Platzverweis nicht ohne ihn von § 9 Abs. 1 S. 1 POG erfasst wäre. Legt man die Ansicht des BVerfG zugrunde, wonach eine Freiheitsbeschränkung vorliegt, wenn jemand durch die öffentliche Gewalt gegen seinen Willen daran gehindert wird, einen Ort aufzusuchen oder sich dort aufzuhalten, der ihm an sich (tatsächlich und rechtlich) zugänglich ist,³⁷⁷ sind Platzverweise kein Eingriff in Art. 2 Abs. 2 S. 2 GG,³⁷⁸ sondern nur Bestandteil der allgemeinen Handlungsfreiheit nach Art. 2 Abs. 1 GG und stehen unter dem einfachen Vorbehalt der verfassungsgemäßen Ordnung. Wie schon gezeigt, garantiert richtigerweise das durch einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt gesicherte Freiheitsrecht nur den Anspruch, grundsätzlich jeden Ort verlassen zu dürfen. Der Platzverweis beschränkt aber gerade umgekehrt das Recht, einen Ort zu betreten. Das grundsätzliche Recht, jeden Ort zu betreten, hat aber historisch und in seiner Auswirkung nicht dieselbe Bedeutung wie das Entfernungsrecht und bedarf keines qualifizierten Schutzes. Nur wenn der Platzverweis mit einem dauerhaften Rückkehrverbot verbunden ist (Aufenthaltsverbot), liegt gleichzeitig ein Eingriff in das Recht auf Freizügigkeit nach Art. 11 Abs. 1 GG vor.³⁷⁹

³⁷¹ Gusy Rn 282; Kingreen / Poscher a. a. O.

³⁷² BVerwG 29.11.2023 - BVerwG 6 C 2.22, bverwg.de.

³⁷³ BVerfG 25.3.2008 - 1 BvR 1548/02, juris Rn. 24 ff.

³⁷⁴ Jarass/Pieroth, GG, 16. Aufl. 2020, Art. 11 Rn. 2.

³⁷⁵ So Wilhelm Schmidbauer, BayVBl. 2002, 257

³⁷⁶ Ruder/Pörtl § 11 Rn 82.

³⁷⁷ BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05, 1 BvR 142 / 05, NJW 2011, 2499; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678.

³⁷⁸ BVerwG v. 22.5.1958 - I C 27.57, NJW 1958, 1249; VGH München v. 18.2.1999 - 24 CS 98.3198, NVwZ 2000, 454; v. 20.3.2001 - 24 B 99.2709, NVwZ 2001, 1291; VG Neustadt v. 15.11.2002 - 7 K 811 / 02, NVwZ-RR 2003, 277; VG Frankfurt / M. v. 21.2.2002 - 5 E 4962 / 01, NVwZ-RR 2002, 575; anders z. B.

³⁷⁹ VGH Mannheim v. 22.7.2004 - 1 S 2801 / 03, NJW 2005, 88.

§ 13 Abs. 1 POG ist daher verfassungsrechtlich nicht zwingend notwendig; wenn es ihn nicht gäbe, könnte seine Regelung auch auf die Generalklausel (§ 9 Abs. 1 S. 1 POG) gestützt werden,³⁸⁰ was der VGH Mannheim auch getan hat.³⁸¹ Heute ist der Platzverweis in allen deutschen Ordnungsgesetzen geregelt. Speziellere Regeln des Platzverweises finden sich in § 46, § 57 AufenthG, §§ 56, 59 AsylG, § 25 Abs. 1 S. 4 LBKG, § 28 IfSG oder in § 8 JuSchG.

Der Platzverweis ist das Gebot, einen bestimmten Ort kurzfristig zu verlassen, bzw. das Verbot, ihn kurzfristig nicht zu betreten. Ort ist dabei jeder öffentliche Verkehrsraum. Umstritten ist die räumliche Reichweite des Ortes, für den der Platzverweis gelten kann. Teilweise wird angenommen, damit könne nur ein räumlich eng begrenzter Bereich gemeint sein, z. B. einzelne Gebäude, ein Platz, ein Straßenzug oder eine Parkanlage.³⁸² Andere lassen auch eine Regelung zu, die gegebenenfalls sogar eine ganze Gemeinde erfassen kann.³⁸³ Das ist nicht ganz unbedenklich, weil hier die Abgrenzung zum Aufenthaltsverbot nach § 13 Abs. 3 POG verschwimmt. Allerdings für eine gesamte größere Stadt kann eine solche Regelung jedenfalls nicht mehr gelten.³⁸⁴ Der Platzverweis kann auch für Flächen im Privateigentum gelten, wenn der Verfügungsberechtigte das tatsächliche Benutzen für Jedermann ausdrücklich oder stillschweigend duldet und die Fläche auch so genutzt wird (sog. tatsächlich öffentlicher Raum, z. B. Kundenparkplätze, Tankstellen).³⁸⁵ Seine allgemeine Form gilt nicht als schwerwiegender Eingriff.

Zu beachten ist aber, dass der Tatbestand des § 13 Abs. 1 S. 1 POG voraussetzt, dass die Anwesenheit der Person an diesem Ort eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (§ 1 Abs. 1 S. 1 POG) verursacht, wobei Satz 2 dieser Vorschrift nur einen praktisch bedeutsamen Unterfall konkretisiert. Der Adressat muss dabei nicht zwingend für die Gefahr verantwortlich sein.³⁸⁶ Auch wer unverschuldet an einen Ort gerät, wo seine Anwesenheit eine Gefahr begründet, ist nach § 4 Abs. 1 POG verantwortlich. Aber nicht alles, was missfällt oder geschmacklos ist, ist eine Gefahr. Es reicht alleine nicht aus, dass Personen an einem bestimmten Ort lästig oder belästigend sind. Platzverweise können sinnvoll sein, um z. B. aggressive Bettler aufzufordern, die Fußgängerzone zu verlassen³⁸⁷, um Infektionsrisiken zu minimieren oder um Handgreiflichkeiten zu unterbinden. Aber z. B. schlichte Belästigungen, bloßer Alkoholkonsum, schlechtes Benehmen oder Nachteile für den Tourismus der Kommune sind für sich alleine noch keine Gefahr im Sinne des § 1 Abs. 1 S. 1 POG, sondern sogar umgekehrt vom Grundrecht des Art. 2 Abs. 1 GG gedeckt.

Eine Gefahr liegt allerdings vor, wenn der Tatbestand einer Rechtsnorm, insbesondere des § 118 OWiG (Belästigung der Allgemeinheit) erfüllt ist. Danach muss jemand eine grob ungehörige Handlung vornehmen, die geeignet ist, die Allgemeinheit zu belästigen oder zu

³⁸⁰ OVG Koblenz a. a. O.; VG Neustadt / W. v. 15.11.2002 - 7 K 811 / 02.NW, NVwZ-RR 2003, 277; Götz / Geis § 8 Rn 23.

³⁸¹ VGH Mannheim v. 22.7.2004 - 1 S 2801/03, NJW 2005, 88.

³⁸² Schenke in Schenke / Graulich / Ruthig § 38 BPolG, Rn. 10; Gusy Rn 277; Ruder / Pörtl § 11 Rn 82; OVG Magdeburg v. 23.4.2018 - 3 L 85/16, openjur: Radius von 6-7 km zu weit; ähnlich VG Hannover v. 7.7. 1997 - 10 A 5589/96, NdsVBl. 1998, 147.

³⁸³ OVG Lüneburg v. 4.2. 2019 - 11 LA 366/18, DVP 2020, 251; VGH München v. 5.7.2002 - 24 ZB 01.1406, juris; BayObLG v. 10.2.1999 - 3 Z BR 25/99, NVwZ 2000, 467; Thiel § 10 Rn 86.

³⁸⁴ OVG Münster v. 27.9.2021 - 5 A 2807/19, NRWE.

³⁸⁵ VG Düsseldorf v. 7.12.2011 - 18 K 3554 / 11.

³⁸⁶ A. A. VGH Mannheim v. 22.07.2004 - 1 S 2801 / 03, NJW 2005, 88.

³⁸⁷ So VG Sigmaringen v. 14.9.1994 - 9 K 1533 / 94, NVwZ-RR 1995, 327.

gefährden und die öffentliche Ordnung zu beeinträchtigen. Unter eine grob ungehörige Handlung fällt nicht jeder störende Eingriff in die unter dem Schutze der öffentlichen Ordnung stehenden Interessen und Rechte Dritter. Erforderlich ist vielmehr, dass das Publikum in seiner unbestimmten Allgemeinheit unmittelbar belästigt oder gefährdet wird, und zwar dergestalt, dass in dieser Belästigung oder Gefährdung zugleich eine Verletzung oder Gefährdung des äußeren Bestandes der öffentlichen Ordnung zur Erscheinung kommt.³⁸⁸ Das ist jedenfalls dann anzunehmen, wenn die Handlung in einem deutlichen Widerspruch zur Gemeinschaftsordnung steht.³⁸⁹ Belästigung ist dabei eine vorübergehende Beeinträchtigung eines Schutzgutes mit geringer Intensität, die nicht gegen maßgebliche Rechtsnormen verstößt.³⁹⁰ Sie müssen auch für die Allgemeinheit grundsätzlich als beeinträchtigend oder schädigend wahrgenommen werden, die Wahrnehmbarkeit durch einzelne genügt nicht.

Wer öffentlich sexuelle Handlungen vornimmt und dadurch absichtlich oder wissentlich ein Ärgernis erregt, macht sich sogar strafbar (§ 183a StGB). Darunter fällt natürlich nicht jeder Kuss in der Öffentlichkeit. Vielmehr müssen die Handlungen an sich selbst oder an einer anderen Person (vgl. die Formulierung in § 174 StGB) „von einiger Erheblichkeit“ sein (§ 184h StGB). Zudem müssen sie „Ärgernis erregen“, das ist in der Regel dann der Fall, wenn sich mindestens ein Beobachter oder aber mehrere Personen aufgrund der Handlung ernstlich verletzt fühlen. Hierbei kommt es aber auf die jeweiligen individuellen Umstände des Einzelfalles an. Es kann darum schon zweifelhaft sein, ob die Szenen darunterfallen, die sich im Wissen der Allgemeinheit in den Parks mancher Kurorte zu Weinfesten abspielen. Das Problem dabei ist, dass die Frage, wann etwas ein Ärgernis ist, von subjektiven Einstellungen und regionalen Unterschieden abhängt und zudem im ständigen Wandel ist. Z. B. hätte man bis in die frühen 1960er Jahre Sonnenbaden von Frauen ohne Oberteil im Park oder „Herumlungern“ von Obdachlosen noch ganz anders beurteilt als heute. Unmittelbare Gefahren für das körperliche, geistige oder seelische Wohl von Kindern und Jugendlichen i. S. d. JuSchG sind allerdings immer zu unterbinden.

§ 13 Abs. 1 POG ist auch von Bedeutung, wenn eine Person zwar bereits eine Verlassenspflicht zu befolgen hat, diese sich aber nicht aus einem (vollstreckbaren) Verwaltungsakt ergibt, sondern unmittelbar aus dem Gesetz und deshalb nach § 61 Abs. 1 LVwVG nicht vollstreckbar ist. Das ist z. B. der Fall, wenn ein Versammlungsteilnehmer nach § 11 Abs. 1 oder § 18 Abs. 3 VersG von der Versammlung ausgeschlossen wurde, wodurch diese Person rechtlich nicht mehr als Versammlungsteilnehmer gilt und darum nach den §§ 11 Abs. 2, 18 Abs. 1 VersG die Versammlung sofort zu verlassen hat. Der Platzverweis kann auch dazu dienen, Behinderungen präventiver Tätigkeiten (z. B. einer Identitätsfeststellung) zu unterbinden.³⁹¹

Teilweise wird angenommen, dass § 13 Abs. 1 S. 1 POG eine eigene Adressatenregelung enthalte, also die Voraussetzungen der §§ 4, 5 oder 7 POG zumindest in Ausnahmefällen nicht vorliegen müssten, z. B., wenn Unbeteiligte einen Rasen räumen sollen, weil dort

³⁸⁸ BVerfG v. 14.5.1969 - 2 BvR 238 / 68, NJW 1969, 1759; OLG Karlsruhe v. 4.5.2000 - 2 Ss 166 / 99, DÖV 2001, 218.

³⁸⁹ BGH v. 3.7.1959 - 4 StR 90 / 59, MDR 1959, 1025; OLG Karlsruhe v. 27.8.1969 - Ss 151 / 69, NJW 1970, 64.

³⁹⁰ Gusy Rn 106.

³⁹¹ OVG Koblenz v. 27.3.2014 - 7 10993 / 13, AS 42, 222.

jemand etwas verloren hat.³⁹² Das aber ist schon gesetzestechnisch bedenklich. Es ist zwar unproblematisch, dass in vielen Standardmaßnahmen der Kreis der Adressaten abweichend von den §§ 4, 5 oder 7 POG verändert oder auch erweitert wird (z. B. „*wenn der Betroffene ... verpflichtet ist, diesen Berechtigungsschein mitzuführen*“, „*die ... behindern*“, „*sie sich erkennbar in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder sonst in hilfloser Lage befindet*“, „*sie Sachen mit sich führt, die ...*“ usw.).³⁹³ Aber eine Norm gegen Adressaten anzuwenden, die an keiner Stelle des Gesetzes erwähnt werden, auch nicht durch ein „jedermann“, macht die Anwendbarkeit beliebig und unterläuft die vom Gesetzgeber bewusst gezogene Linie in § 7 POG, inwieweit Nichtverantwortliche zur Gefahrenabwehr herangezogen werden dürfen. Zudem findet diese Erweiterung nicht nur im Gesetz keine Stütze, sie ist auch unnötig. Denn wer z. B. verhindert, dass eine verlorene Sache gesucht werden kann, setzt i. S. d. § 4 Abs. 1 POG eine letzte Ursache für die Eigentumsgefährdung.³⁹⁴

Der Platzverweis nach § 13 Abs. 1 POG gibt eine höchstpersönliche Handlungspflicht (Verlassen) bzw. ein Unterlassungsgebot (Nichtingehen) im Hinblick auf einen bestimmten „Ort“ auf. Dieser muss also vom Adressaten freigehalten werden. Folglich muss „Ort“ alles sein, wo sich ein Mensch aufhalten kann. Es spielt, anders als z. B. bei den §§ 9a Abs. 4, 26 Abs. 7 oder 33 Abs. 1 POG, nach dem Wortlaut des § 13 Abs. 1 POG keine Rolle, ob der Ort öffentlich zugänglich oder nur privat nutzbar ist. Lediglich für Wohnungen gilt der höhere Schutz des § 13 Abs. 2 POG, aber im Hinblick auf Art. 13 GG nur, soweit der Adressat selbst Wohnungsinhaber ist.

Der Platzverweis ist nur „*zeitlich befristet*“ möglich. Das PVG und das früher POG verwendete hier den weit besseren Ausdruck „*vorübergehend*“. Mit der Begriffsänderung 2004 glaubte man wohl, die Dauer des Platzverweises mehr zu konkretisieren und vom Aufenthaltsverbot des § 13 Abs. 3 POG abzugrenzen. Aber der Begriff „*zeitlich befristet*“ ist schon sprachlich verunglückt, denn er ist eine Tautologie, da eine Befristung immer zeitlich ist. Nach der Legaldefinition in § 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG ist eine Befristung „*eine Bestimmung, nach der eine Vergünstigung oder Belastung zu einem bestimmten Zeitpunkt beginnt, endet oder für einen bestimmten Zeitraum gilt.*“ Sie wird also durch Uhrzeiten oder Tagesdaten definiert; andernfalls wäre es eine Bedingung i. S. d. § 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG. Das Wort „*zeitlich*“ ist allerdings einfach nur überflüssig. Viel hinderlicher ist, dass der kommunale Vollzugsbeamte die Maßnahme überhaupt „*befristen*“ muss. Es ist zwar unproblematisch, dass ein Platzverweis nicht dauerhaft sein kann. Das ergibt sich nicht erst in Abgrenzung zum Aufenthaltsverbot nach § 13 Abs. 3 POG, sondern schon daraus, dass der Platzverweis eine Gefahr voraussetzt, mit deren Ende er spätestens aufzuheben ist. Insoweit handelt es sich aber eher um eine Bedingung, denn regelmäßig wird man vorab nicht bestimmen können, um welche Zeit genau die Gefahr abgewehrt sein wird, z. B. wie lange die Räumung der Unfallstelle oder die Beruhigung der Gefahrenlage dauert. Je nach Sachlage kann das Betretungsverbot durchaus sogar einen oder wenige Tage wirken.³⁹⁵ Insofern war das früher benutzte Merkmal „*vorübergehend*“ viel treffender.

³⁹² Kingreen / Poscher § 15 Rn 19 f.; a. A. VG Schleswig v. 8.12.1998 - 3 A 5/95, NVwZ 2000, 464; VG Frankfurt v. 6.2.1998 - 5 E 3536/96, NVwZ 1998, 770; de Clerck / Schmidt § 13 Rn 14.

³⁹³ Habermehl Rn 175; Knemeyer Rn 320; Rühle Rn E 1.

³⁹⁴ Im Ergebnis so Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 165.

³⁹⁵ S. Graulich in Lisken / Denninger Rn 438; Schenke Rn 132 und Ruder / Pörtl § 11 Rn 83: maximal 24 Stunden.

Der Platzverweis selbst regelt aber nur den Ort, an dem sich die Person nicht aufhalten darf, nicht aber den, zu dem diese sich zu begeben hat. Darum ist z. B. die Zurückschiebung nach § 60 AufenthG kein Platzverweis. Er kann allerdings mittelbar dazu führen, dass der Adressat den Ort nur in eine Richtung verlassen kann, wenn nämlich das Verlassen des Ortes in alle anderen Richtungen entweder unmöglich oder seinerseits wieder gefahrbegründend ist. Das ist dann aber in anderen unmittelbaren Ursachen als in dem Platzverweis begründet und macht grundsätzlich den Platzverweis nicht rechtswidrig.

Nicht aber erfasst § 13 POG ein Verbringen des Adressaten von dem Ort weg hin zu einem anderen, z. B. weil ein des Platzes Verwiesener immer wieder zurückkehrt und nun an einen Ort weiter entfernt gebracht werden soll. Denn dazu müsste die Person ja vorübergehend dazu gezwungen werden, sich gegen ihren Willen in einem Fahrzeug aufzuhalten, ohne dass es ihr möglich ist, vor der Ankunft dort auszusteigen. Das aber ist Freiheitsentziehung i. S. d. Art. 104 Abs. 2 GG.³⁹⁶ Eine solche Maßnahme bedarf zusätzlich der Voraussetzungen des § 14 Abs. 1 Nr. 3 POG. Aber nicht nur, dass dessen Tatbestandsvoraussetzungen in diesen Fällen nicht vorliegen, § 14 POG ist für kommunale Vollzugsbeamte schon im Grundsatz nicht anwendbar.

3.2.2 Verweis aus Wohnungen

Nur sehr eingeschränkt möglich ist aber ein Platzverweis, wenn aus einer Wohnung verwiesen werden soll. Dieser Bereich ist durch Art. 13 GG besonders geschützt und kann außerhalb von Durchsuchungen und Abhörmaßnahmen nur durch Art. 13 Abs. 7 GG eingeschränkt werden. Die kommunalen Vollzugsbeamten dürfen dem entsprechend nach § 13 Abs. 2 POG eine Person nur zur Abwehr einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte befristet aus ihrer Wohnung verweisen oder ihr zeitlich befristet³⁹⁷ das Betreten ihrer Wohnung verbieten. Der Wohnungsverweis ist auch für Teile der Wohnung zulässig, soweit das Sinn macht. Eine Gefahr für Leib und Leben einer Person wird im Tätigkeitsbereich des kommunalen Vollzugsdienstes regelmäßig durch Naturereignisse (z. B. Feuer, Hochwasser, Erdbeben, entlaufene Schlangen) entstehen. Aber auch das Verhalten anderer Personen kann dazu führen (z. B. Bombenentschärfungen, herumirrender Amokläufer). Nur wenn der Grund in Streitigkeiten innerhalb enger sozialer Beziehungen liegt, darf ein kommunaler Vollzugsbeamter keinen Platzverweis zum Verlassen einer Wohnung erteilen, denn das gehört nach § 1 Abs. 6 POG zum ausschließlichen Zuständigkeitsbereich der Polizei.³⁹⁸

Soweit Personen aus ihren Wohnungen verwiesen werden, um gemeine Gefahren, also solche, die einer unübersehbaren Zahl von Menschen drohen, oder um Lebensgefahren (z. B. Kälte bei nichtbeheizbaren Wohnungen, Einsturzgefahr) abzuwehren, wäre § 13 Abs. 2 POG noch nicht einmal nötig, sondern § 9 Abs. 1 S. 1 POG ausreichend, da Art. 13 Abs. 7 GG dafür kein spezielles Gesetz fordert. Allerdings bei sonstigen Gefahren für Körper und Gesundheit, Sachen oder anderen Rechtsgütern bedarf der Wohnungsverweis dieser besonderen Vorschrift ebenso wie der Zitierung des Art. 13 GG in § 8 Nr. 6 POG.

³⁹⁶ BayObLG v. 6.7.1989 - BReg. 3 Z 22 / 89, NVwZ 1990, 194.

³⁹⁷ Zur Kritik an diesem Begriff s. oben 3.2.1.

³⁹⁸ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 108.

Sach- und Vermögenswerte sind dann bedeutend, wenn sie einen hohen materiellen Wert besitzen (z. B. Juwelen, Kunstgegenstände, Aktien, Fahrzeuge usw.), der ideelle Wert (z. B. persönlicher Erinnerungswert) bleibt außer Betracht, sofern er sich nicht wiederum im Wert auswirkt (z. B. zerschlissener Fußballschuh von Fritz Walter).

3.2.3 Ausschluss des Platzverweises

In manchen Fällen ist aber ein Platzverweis ausgeschlossen. Das gilt zum einen, wenn die abzuwehrende Gefahr *vom Inhalt* eines Druckwerkes i. S. d. LMG ausgeht. Nach § 4 Abs. 3 LMG unterliegt die Medienfreiheit nur den Beschränkungen, die durch das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland unmittelbar und in seinem Rahmen durch die Verfassung für Rheinland-Pfalz und durch dieses Gesetz zugelassen sind. Sondermaßnahmen jeder Art, die die Medienfreiheit beeinträchtigen, sind unzulässig. Damit ist ein Rückgriff auf das POG oder andere allgemeine Gesetze rechtswidrig, wenn der Eingriff auf die Medienfreiheit gerichtet ist, also auf den Inhalt der Medien. Erlaubt sind lediglich Eingriffe, die nicht medien-spezifisch, also aus anderen Gründen der Gefahrenabwehr erlassen sind, z. B. wenn ein Fahrzeug, das Zeitungen ausfährt i. S. d. StVO verkehrsunsicher ist, der Zeitungsverkauf nur zum Verdecken illegaler Sammlungen vorgeschoben wird oder die Verbreitung die Gefahr einer Infizierung von Personen mit Corona begründet. Aber auch dann ist die Maßnahme stets mit Art. 5 Abs. 1 S. 2 GG abzuwägen.

Ausgeschlossen ist der Platzverweis auch gegen Versammlungsteilnehmer während öffentlicher Versammlungen. Hier gelten § 11 VersG bzw. die §§ 18 Abs. 3, 11 Abs. 2 VersG als Spezialregeln. Eine Versammlung ist eine örtliche Zusammenkunft von mindestens zwei³⁹⁹ Personen zur gemeinschaftlichen Erörterung oder Kundgebung mit dem Ziel der Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung.⁴⁰⁰ Handelt es sich zwar um ein zeitlich begrenztes und geplantes Ereignis, das in der begrenzten Verantwortung eines Veranstalters organisiert wird, dient die Zusammenkunft also nicht der gemeinschaftlichen Erörterung oder Kundgebung mit dem Ziel der Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung, so ist das nur eine einfache Veranstaltung (z. B. Konzert, Sportereignis, Karnevalsumzug). Eine solche unterliegt wie bloße Ansammlungen, das sind bloß zufällige gleichzeitige Anwesenheiten von mehreren Menschen ohne gemeinsamen Zweck und ohne Organisation,⁴⁰¹ uneingeschränkt dem allgemeinen Ordnungsrecht (z. B. „Gaffer“ bei einem Unfall, Autokorso nach einem gewonnenen Spiel).

3.2.4 Das öffentlich-rechtliche Hausverbot

Verweist der kommunale Vollzugsbeamte allerdings eine Person aus den Räumen seiner Behörde, weil sie die Bediensteten an der Arbeit hindert, handelt es sich nicht um einen

³⁹⁹ VG Neustadt v. 2.4.2020 - 4 L 333 / 20.NW; Schenke Rn. 361; Kniesel NJW 2000, 2857; Kahl JuS 2000, 1092; a. A. OLG Saarbrücken v. 15.9.1998 - Ss (Z) 225 / 98 - (106 / 98), NSTZ-RR 1999, 119: 3.

⁴⁰⁰ Vgl. BVerfG v. 24.10.2001 - 1 BvR 1190/90, 1 BvR 2173/93, 1 BvR 433/96, NJW 2002, 1031; VG Braunschweig 27.7.1999 - 6 A 74 / 99, NZV 2000, 142; OVG Weimar v. 29.8.1997 - 2 ZEO 1037 / 97 und 2 EO 1038, NVwZ-RR 1997, 498; Schenke Rn. 361; Deger NVwZ 1999, 266; Kniesel NJW 2000, 2857; Kahl JuS 2000, 1091; Deutelmoser NVwZ 1999, 240 ff.; wobei aber umstritten ist, ob das mit dem Ziel der Teilhabe an der öffentlichen Meinungsbildung geschehen muss, so z. B. BVerfG v. 25.1.2011 - 2 BvR 2015 / 09, NVwZ 2011, 422, Rn. 19; v. 26.10.2004 - 1 BvR 1726 / 01, NVwZ 2005, 80; 12.7.2001 - 1 BvQ 28 / 01; 1 BvQ 30 / 01, NJW 2001, 2459 (Loveparade); OVG Münster v. 29.6.2001 - 5 B 832 / 01, NJW 2001, 2986; VGH Mannheim v. 26.1.1998 - 1 S 3280 / 96, NVwZ 1998, 761; dazu auch Tschentscher NVwZ 2001, 1243 ff.

⁴⁰¹ Maunz / Dürig / Depenheuer, GG, 92. EL August 2020, Art. 8. Rn. 44, 46).

Platzverweis nach § 13 Abs. 1 POG, sondern um einen Fall im Anwendungsbereich des öffentlichen Hausrechts.⁴⁰² Das öffentlich-rechtliche Hausrecht dient nicht der allgemeinen Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung⁴⁰³, sondern gewährt wie das private Hausrecht die Befugnis, bestimmten Personen den Zutritt zu gewähren oder zu verweigern.⁴⁰⁴ Während das private Hausrecht die in Art. 13 GG geschützte Privatsphäre wahren soll,⁴⁰⁵ dient das öffentlich-rechtliche Hausrecht dazu, dass der Betrieb einer hoheitlichen Einrichtung ungestört ablaufen kann. Dabei ist es umstritten, ob sich das öffentlich-rechtliche vom privaten Hausrecht nach dem Zweck des Besuches⁴⁰⁶ oder nach der Natur der zu schützenden Aufgaben abgrenzt.⁴⁰⁷ Es wird hergeleitet aus der Zuweisung, Verwaltungsaufgaben wahrzunehmen, sowie aus der Zuständigkeit zum Eigenschutz,⁴⁰⁸ um den öffentlich-rechtlichen Nutzungszweck des Gebäudes vor Störungen zu bewahren.⁴⁰⁹ Das öffentlich-rechtliche Hausverbot ist darum ermessensfehlerhaft ausgeübt, wenn es eine andere Zielrichtung hat, als künftig erwartete Störungen des Dienstbetriebes zu vermeiden (sondern z. B. nur Bürger mit rechtsextremem Gedankengut oder vermeintlich unsachliche Kritik von der Behörde ausschließen soll).⁴¹⁰

Eine ausdrückliche Ermächtigungsgrundlage für ein Hausverbot aufgrund des öffentlich-rechtlichen Hausrechts gibt es nicht. Es leitet sich aus der Direktionsbefugnis des Behördenleiters ab, der für die Ordnung innerhalb der Behörde verantwortlich ist. Anders als der Platzverweis ist das Ausüben des öffentlich-rechtlichen Hausrechts keine Freiheitsbeschränkung, selbst wenn man der Meinung folgt, dass ein Platzverweis die Bewegungsfreiheit beschränke.⁴¹¹ Denn das öffentlich-rechtliche Hausrecht bezieht sich ausschließlich auf den räumlichen Bereich der Behörde. Diese aber ist dem Bürger nicht beliebig zugänglich, sondern nur im Zusammenhang mit Behördenvorgängen, nur zu bestimmten Zeiten und nur im (meist stillschweigenden) Einvernehmen der Behördenleitung. Das Freiheitsrecht des Art. 2

⁴⁰² Vgl. hierzu BVerwG v. 13.3.1970 - VII C 80.67, DVBl. 1971, 111; VGH Mannheim v. 28.6.2021 - 12 S 921/21, openjur; OVG Koblenz v. 14.3.2014 - 7 D 10039 / 14.OVG; OVG Münster v. 8.10.1997 - 25 B 2208 / 97, NJW 1998, 1425; 11.2.2014 - 15 B 69 / 14, DÖV 2014, 940; VG Mainz v. 5.7.2013 - 6 L 744 / 13.MZ; BSG v. 1.4.2009 - B 14 SF 1 / 08 R, NZS 2010, 150; LSG Chemnitz v. 1.10.2014 - L 3 AL 19 / 13 B; Götz / Geis § 4 Rn 44; Gusy Rn 82, 277.

⁴⁰³ Ein Schulbetretungsverbot als Schutzmaßnahme zur Verhinderung der Verbreitung von Windpocken aufgrund § 28 IfSG (VG Weimar 14.3.2019 - 8 E 416 / 19 We) ist darum keine Frage des Hausrechtes, weil es losgelöst vom Zweck des Besuchs ist.

⁴⁰⁴ BVerfG v. 14.3.2012 - 2 BvR 2405 / 1, NJW 2012, 1863 zum Hausrecht eines Gerichtspräsidenten; BGH v. 20.1.2006 - V ZR 134 / 05, NJW 2006, 1054, zum Hausrecht innerhalb eines Flughafens; OVG Koblenz v. 14.3.2014 - 7 D 10039 / 14.OVG, auch beim „Tag der offenen Tür“; VGH Mannheim v. 17.5.2017 - 1 S 893 / 17, NJW 2017, 3543 gegen Pressevertreter; OVG Münster v. 5.5.2017 - 15 A 3048 / 15 gegen Rechtsextremen; LSG Niedersachsen-Bremen v, 16.7.2019 - L 11 AS 190 / 19 B - gegen Randalierer.

⁴⁰⁵ Auch das kann einem Hoheitsträger zustehen, BVerfG v. 22.2.2011 - 1 BvR 699 / 06, Abs. 79 ff., NJW 2011, 1201.

⁴⁰⁶ So die Rspr., OVG Koblenz v. 14.3.2014 - 7 D 10039 / 14.OVG; VGH Mannheim v. 17.5.2017 - 1 S 893 / 17, NJW 2017, 3543; OVG Münster v. 5.5.2017 - 15 A 3048 / 15; BGH v. 6.6.1967 - VI ZR 214 / 65, NJW 1967, 1911; BVerwG v. 13.3.1970 - VII C 80.67, DVBl. 1971, 111.

⁴⁰⁷ So Stelkens, Jura 2010, 369.

⁴⁰⁸ Gusy Rn 48: Annexzuständigkeit der Bundesbahn nach altem Recht für den Bund.

⁴⁰⁹ VGH Mannheim a. a. O.; OVG Münster a. a. O.; Sadler / Tillmanns VwVG § 6 Rn 26; Stelkens a. a. O.; Günther, J.-M., DVBl. 2015, 1147; Klenke, NWVBl. 2006, 84; Hebel JA 2015, 558.

⁴¹⁰ VGH Mannheim a. a. O.

⁴¹¹ BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05, 1 BvR 142 / 05, NJW 2011, 2499; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678; v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678. Graulich in Lisken / Denninger Rn 438; Tegtmeyer / Vahle § 34 Rn. 1; Gusy Rn. 301 a. E.; wohl auch Roos / Lenz § 13 Rn. 1.

Abs. 2 S. 2 GG geht jedenfalls nicht soweit, dass es den Zugang überall hin gewährleistet, also auch in Räume, bei denen andere den Zugang bestimmen.

Im räumlichen Umfang ist das öffentlich-rechtliche Hausrecht enger als der Platzverweis, da es auf Räumlichkeiten und befriedetes Besitztum beschränkt ist, die hoheitlich genutzt werden. Dabei muss es sich nicht zwingend um verwaltungseigene Räume handeln; es genügt, dass in den Räumlichkeiten eine Veranstaltung unter der Federführung eines Hoheitsträgers stattfindet (z. B. ein Bürgerdialog in einer gemieteten Halle⁴¹²). Das Hausverbot muss verhältnismäßig sein,⁴¹³ weswegen es grundsätzlich zeitlich zu begrenzen ist. Schließlich darf es auch nicht im Widerspruch zur eigenen Aufgabenerfüllung stehen, was z. B. der Fall sein kann, wenn ein Obdachloser wegen seines ungebührlichen Verhaltens aus der Obdachlosenunterkunft verwiesen wird.⁴¹⁴

3.3 Schulzuführung

3.3.1 Verletzung der Schulpflicht

Ein Sonderfall der Freiheitsbeschränkung i. S. d. Art. 104 Abs. 1 GG ist, wenn kommunale Vollzugsbeamte Schulpflichtige der Schule zuzuführen. Für das Einhalten der Schulpflicht ist primär die Schule zuständig. Die Schulzuführung durch den kommunalen Vollzugsdienst ist eine ausdrücklich geregelte Form der Amtshilfe, weil die Schule diese Maßnahme nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG nicht selbst vornehmen kann. Sie ist die ultimative Maßnahme, um einen Schüler in die Veranstaltungen der Schule zu bewegen, und setzt voraus, dass alle anderen Möglichkeiten ausgeschöpft wurden, § 5 Abs. 3 Nr. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG.

Zunächst einmal muss der Betroffene schulpflichtig sein. Das sind Kinder, Jugendliche und Heranwachsende grundsätzlich ab dem 6. Lebensjahr für 12 Jahre (§§ 57 f. SchulG). Das gilt auch für anerkannte und geduldete Asylbewerber und Flüchtlinge nach Zuweisung zu einer Gemeinde in Rheinland-Pfalz. Die Schulpflicht endet gegebenenfalls vorzeitig durch einen erfolgreichen Abschluss, § 60 Abs. 2 SchulG, spätestens aber mit dem 21. Lebensjahr, weil der Schüler dann zum Erwachsenen wird (vgl. § 1 Abs. 1 JuSchG, § 1 Abs. 2 Jugendgerichtsgesetz), für die es keine Schulpflicht gibt. In dieser Zeit sind Schüler verpflichtet, am Unterricht und an sonstigen verbindlichen Schulveranstaltungen teilzunehmen und sich notwendigen Untersuchungen zu unterziehen, § 64 SchulG. Die Eltern oder sonstige mit der Erziehung und Pflege des Schulpflichtigen Beauftragten trifft die hierzu notwendige Mitwirkungspflicht, § 65 Abs. 1 SchulG.

Die Schulpflicht besteht aber nach § 56 SchulG nur *im Besuch* der Schule und ihrer Veranstaltungen, nicht in der Mitwirkung daran. Sie ist darum nicht alleine dadurch verletzt, dass der Schüler zwar physisch anwesend ist, sich aber nicht am Unterricht beteiligt oder während des Unterrichts unterrichtsfernen Beschäftigungen nachgeht. Selbst gelegentliche Disziplinlosigkeiten mit einem Fehlen mal hier und mal da kann man nicht sofort als Schulverweigerung ansehen. Verletzt wird diese Schulpflicht erst bei wiederholten, gantztätigen

⁴¹² OVG Münster a. a. O.

⁴¹³ SG Dortmund v. 9.11.2017 - S 30 AS 5263 / 17 ER -.

⁴¹⁴ VG Osnabrück v. 4.5.2012 - 6 B 44 / 12; Leistungsträger gegenüber einem Bezieher von Leistungen S. OVG Hamburg v. 17.10.2013 - 3 So 119 / 13; NJW 2014, 1196.

Abwesenheiten, für die es keine oder nur zweifelhafte Entschuldigungen gibt. Dann muss die sog. „Beschulbarkeit“ wiederhergestellt werden.

3.3.2 Vorausgegangene Maßnahmen der Schule

Das Einhalten der Schulpflicht ist aber keine originäre Aufgabe des kommunalen Vollzugsdienstes. Es ist die Aufgabe der jeweiligen Schule, den Schulbesuch zu überwachen und Verstöße hiergegen abzustellen, § 65 Abs. 2 SchulG. Kann sie das alleine nicht mehr gewährleisten, muss sie die Kooperation mit den Eltern / Erziehungsberechtigten und Ausbildern suchen, die nach §§ 65 Abs. 1, Abs. 3, 64 f. SchulG verpflichtet sind, für die Teilnahme am Unterricht zu sorgen.

Dabei macht das SchulG aber die Erziehungsberechtigten nicht automatisch für das Fehlverhalten ihrer Kinder verantwortlich. Die Erziehungsberechtigten sind nach § 65 SchulG nur verpflichtet, den in ihrer Verantwortung stehenden Schüler zum Schulbesuch anzumelden und zur Teilnahme an schulischen Veranstaltungen i. S. d. §§ 64, 64a SchulG anzuhalten.⁴¹⁵ Darum kann das Fehlverhalten der Erziehungsberechtigten nicht alleine darin liegen, dass der Schüler aus eigenem Antrieb die Schule nicht oder nicht regelmäßig besucht, denn das alleine ist kein Pflichtverstoß der Erziehungsberechtigten. Nur bei Verletzung der Pflichten aus den §§ 64 ff. SchulG kann die Kreis- oder Stadtverwaltung Ordnungsverfügungen verbunden mit Zwangsgeldandrohungen erlassen, auch mit dem Hinweis auf eine Ersatzzwangshaft nach § 67 LVwVG, und Bußgelder nach § 99 Abs. 1 Nr. 3 SchulG verhängen. Wenn noch weitere Umstände hinzutreten, kommt sogar eine Anzeige nach § 171 StGB wegen Verletzung der Fürsorge- und Erziehungspflicht in Betracht.

Schwieriger sind schulische Maßnahmen gegen den Schüler selbst. Die hängen nach § 3 Abs. 4 SchulG i. V. m. § 12 Abs. 1 Nr. 2 LVwVfG, § 106 BGB zunächst einmal auch vom Alter und der Entwicklung des Schülers ab.⁴¹⁶ Der Schule steht gegen den Schüler kaum ein effektives Zwangsmittel zur Verfügung. Ersatzvornahme scheidet bei höchstpersönlichen Pflichten aus, eine Zwangsgeldandrohung wird die regelmäßig vermögenslosen Kinder und Jugendlichen nicht beeindrucken und Gewalt darf die Schule nicht anwenden. Eine Ersatzzwangshaft nach § 67 LVwVG dürfte sowohl ungeeignet sein, weil diese ja gerade einen Schulbesuch unmöglich macht und auch angesichts der traumatischen Folgen in aller Regel unverhältnismäßig sein wird.⁴¹⁷ Auch ein Bußgeld nach § 99 Abs. 1 Nr. 1 SchulG hilft deswegen nicht weiter, abgesehen davon, dass das gegen Schulpflichtige unter 14 Jahren nach § 12 Abs. 1 S. 1 OWiG ohnehin nicht verhängt werden darf.

Hilft auch das nicht, besteht die Gefahr einer Kindeswohlgefährdung, so dass das Jugendamt zu informieren ist.⁴¹⁸ Dieses trifft gegebenenfalls Maßnahmen nach § 8a SGB VIII. Das Jugendamt, der Schulleiter und die Schulaufsichtsbehörde können beim Familiengericht anregen, nach § 1666 BGB Maßnahmen anzuordnen, um die Schulpflicht durchzusetzen. Sind die Erziehungsberechtigten nicht willens oder nicht in der Lage einen regelmäßigen Schulbesuch sicherzustellen, kann das Gericht den Eltern letztlich die elterliche

⁴¹⁵ VG Ansbach v. 15.10.2014 - AN 2 V 14.01377.

⁴¹⁶ Anders OVG Bremen v. 28.1.2004 - 1 S 21 / 04, NVwZ-RR 2004, 658, wo aber wohl eine andere Gesetzeslage besteht.

⁴¹⁷ OVG Bremen v. 28.1.2004 - 1 S 21 / 04, NVwZ-RR 2004, 658.

⁴¹⁸ Zimmermann FamFR 2013, 268.

Personensorge ganz oder teilweise entziehen und nach § 1909 BGB einen Ergänzungspfleger bestellen.⁴¹⁹

3.3.3 Schulzuführung durch den kommunalen Vollzugsdienstes

Erst wenn das alles nicht Erfolg versprechend oder nicht erfolgreich ist, kommt eine, notfalls gewaltsame, Zuführung des Schülers in die Schule in Betracht, § 66 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 SchulG.⁴²⁰ Der Antrag dazu richtet sich nach § 66 Abs. 1 S. 2 SchulG an die für den Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt des Schülers zuständige „*Verwaltung*“ der Gemeinde. Diese handelt also nicht als allgemeine Ordnungsbehörde i. S. d. § 103 Abs. 1 POG. Ausgeführt wird das aber mangels Alternative dennoch vom kommunalen Vollzugsdienst der Gemeinde, obwohl es keine „*ihrer Verwaltung als allgemeiner Ordnungsbehörde obliegenden Aufgabe*“ i. S. d. § 109 POG ist. Stellen kann diesen Antrag nur der Schulleiter, bei dessen Verhinderung sein planmäßiger Vertreter, oder die Schulbehörde, § 66 Abs. 1 S. 2 SchulG. Der Antrag irgendeines anderen Lehrers genügt nicht. Nur so lässt sich verhindern, dass sich der kommunale Vollzugsdienst verschiedenen, sich vielleicht noch widersprechenden Anträgen gegenüber sieht.

Zwar darf der kommunale Vollzugsdienst nach § 5 Abs. 4 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG nicht prüfen, ob die Schulzuführung pädagogisch zweckmäßig und wie sinnvoll es überhaupt ist, einen unwilligen Schüler irgendwo hinzubringen, wo er die Teilnahme verweigern und mühelos auch wieder verschwinden kann. Er ist aber nach § 4 Abs. 3 Nr. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG im Rahmen des Ermessens berechtigt, die Hilfe zu verweigern, wenn eine andere Behörde die Hilfe wesentlich einfacher oder mit wesentlich geringerem Aufwand leisten kann. Um dieses Ermessen ausüben zu können, muss er Kenntnis davon haben, welche Maßnahmen vorab durchgeführt wurden. Darum muss die Schule der Kommune gegenüber glaubhaft machen, warum andere Mittel der Einwirkung, insbesondere auf die Eltern, die Auszubildenden oder die Arbeitgeberinnen und Arbeitgeber ohne Erfolg geblieben, nicht Erfolg versprechend oder nicht zweckmäßig sind, § 66 Abs. 2 SchulG. Das setzt eine Dokumentation der Maßnahmen voraus, die bereits versucht wurden, und warum sie ineffektiv geblieben sind. Außerdem müssen so viele Angaben über den betreffenden Schüler gemacht werden, dass die kommunalen Vollzugsbeamten diesen finden und identifizieren kann.

Liegt das alles vor, *muss* grundsätzlich die Ordnungsbehörde nach § 4 Abs. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG durch ihren kommunalen Vollzugsdienst dem Ersuchen nachkommen. Die eigentliche Zuführung nach § 66 Abs. 1 SchulG ist für sich genommen noch kein Zwang im Sinne des LVwVG. Die bloße Begleitung des Schülers, um psychischen Druck aufzubauen, setzt die Schulpflicht aus § 56 SchulG als einfachen Realakt um. Erst die zusätzliche Anwendung von Gewalt, z. B. durch Festhalten oder Niederdrücken, ist unmittelbarer Zwang im Sinne des § 65 LVwVG, vielfach in sofortiger Anwendung i. S. d. § 61 Abs. 2 LVwVG. Sie kommt in Betracht, wenn anders der Schüler nicht zur Schule verbracht werden kann und die Gewaltanwendung im Einzelfall noch verhältnismäßig ist. Das ist sie nie, wenn gegenüber Kindern oder Jugendlichen Schlagstock, Reizstoffsprühgeräte oder Diensthunde i. S. d. § 5 KomVollzBV eingesetzt werden; der Einsatz von Handfesseln gegen Schüler dürfte

⁴¹⁹ BGH v. 17.10.2007 - XII Z. B. 42 / 07, FamRZ 2008, 45; OLG Koblenz v. 11.05.2005 - 13 WF 282 / 05, NJW-RR 2005, 1164; OLG Frankfurt / M. v. 15.8.2014 - 6 UF 30 / 14, FamRZ 2014, 1857.

⁴²⁰ Rühle Rn G 52.

zumindest regelmäßig unverhältnismäßig sein. § 66 Abs. 1 SchulG rechtfertigt zwar die Freiheitsbeschränkung, die regelmäßig und notwendig mit der Mitnahme zur Schule verbunden ist. Eine darüber hinaus gehende Freiheitsentziehung (z. B. der Schüler wird für längere Zeit in einem Raum der Ordnungsbehörde festgehalten) ist dagegen mangels Ermächtigungsgrundlage rechtswidrig. Gegebenenfalls ist Vollzugshilfe der Polizei (§ 111 POG) anzufordern.

Ein besonderes Problem entsteht, wenn sich der Schulpflichtige noch zu Hause aufhält. Hier gilt der Schutz des Art. 13 GG. Sind die Erziehungsberechtigten allerdings kooperativ und Inhaber des Hausrechts, werden sie die kommunalen Vollzugsbeamten hereinzulassen. Diese Einwilligung wirkt dann auch gegenüber Personen, die Mitgewahrsam an der Wohnung haben, z. B. Ehepartner, sonstige Familienangehörige, Mitmieter oder Mitglieder einer Wohngemeinschaft. Zweifelhaft kann das aber im Einzelfall sein, wenn der Schulpflichtige die kommunalen Vollzugsbeamten selbst hereinlässt, z. B. weil er alleine zu Hause ist. Denn die Zustimmung zum Betreten der Wohnung ist dann nicht wirksam, wenn der Schüler noch gar nicht die Einsichtsreife für diese Maßnahme hat. Da die Zustimmung zum Betreten der Wohnung kein Rechtsgeschäft ist, bietet es sich mangels anderer Anhaltspunkte an, die Regelung des § 828 BGB entsprechend heranzuziehen. Sollte der Schüler also ausnahmsweise noch nicht das siebte Lebensjahr vollendet haben, ist eine Zustimmung zum Betreten der Wohnung entsprechend § 828 Abs. 1 BGB schlechthin nicht möglich; für alle anderen Kinder und Jugendlichen unter 18. Jahren hängt das entsprechend § 828 Abs. 3 BGB davon ab, insoweit der Schüler die zur Erkenntnis der Verantwortlichkeit erforderliche Einsicht hat. Volljährige Schüler können dagegen in das Betreten der Wohnung einwilligen, soweit sie (auch) das Hausrecht innehaben. Zu beachten ist, dass eine *Einwilligung* entsprechend § 183 BGB nur vorher erteilt werden kann. Wird die Wohnung also ohne *vorherige* Zustimmung durchsucht, kann dieser Fehler nicht durch eine Genehmigung entsprechend § 184 BGB beseitigt werden, denn diese Rückwirkung bezieht sich auf Rechtsgeschäfte und passt insoweit nicht auf ordnungsbehördliche Maßnahmen, für die es keine nachträgliche Heilung einmal eingetretener materieller Fehler gibt.

Ohne wirksame Einwilligung bedarf es nach Art. 13 Abs. 7 GG eines besonderen Gesetzes, um die Wohnung auch nur zu betreten. Das SchulG sieht das nicht vor. § 20 POG ist aus mehreren Gründen nicht anwendbar. Seine Anwendung würde zunächst voraussetzen, dass die Schulzuführung eine Aufgabe der allgemeinen Ordnungsbehörde ist. Die Schulzuführung ist aber der „zuständigen Verwaltung“ einer Kommune zugewiesen, nicht aber in ihrer Eigenschaft als allgemeine Ordnungsbehörde. Abgesehen davon liegen auch die tatbestandlichen Voraussetzungen des § 20 Abs. 1 POG nicht vor, denn der Schüler wird insbesondere weder nach § 14 POG in Gewahrsam genommen noch nach § 12 POG vorgeführt. Bei der Schulzuführung dient auch nicht dem Schutz gefährdeter Jugendlicher i. S. d. Art. 13 Abs. 7 2. Hs. GG, denn damit sind nachteilige Einflüsse gemeint, wie sie z. B. an Orten i. S. d. §§ 4 ff. JuSchG bestehen können,⁴²¹ nicht aber, dass bloß deren Anlagen nicht gefördert und deren Fähigkeiten nicht erweitert werden (§ 1 Abs. 1 SchulG).

Anwendbar ist § 9 LVwVG, da die Forderung zu einem Handeln durchgesetzt wird, nämlich die Schule zu besuchen. Befindet er sich in der Wohnung, wird man vielfach den

⁴²¹ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 136.

Schüler noch innerhalb der Wohnung suchen müssen, weil dieser sich in einem Raum, einem Schrank, unter dem Bett oder sonst wo versteckt hat. Eine Gefahr im Verzug liegt in diesen Fällen nicht vor. Das ist eine Sachlage, bei der ein Schaden eintreten würde, wenn nicht anstelle der originär zuständigen Stelle eine andere Behörde oder Person tätig wird.⁴²² Für die Schulausbildung ist es aber nur von geringem Nachteil, wenn der Schulpflichtige z. B. erst am Folgetag mitgenommen wird. Man wird nie sagen können, dass der Erfolg der Schulzuführung grundsätzlich nachhaltig gefährdet ist, weil der Schüler – der ohnehin schon erhebliche Fehlzeiten hat – einen Tag später der Schule zugeführt wird.

Darum benötigt der kommunale Vollzugsbeamte einen entsprechenden Beschluss des Verwaltungsgerichtes. Ob er den bekommt, dürfte mehr als fraglich sein. Denn das gewaltsame Eindringen der kommunalen Vollzugsbeamten, um den Schüler aus der Wohnung zu holen, erscheint unverhältnismäßig. Wenn sich schon das Land Rheinland-Pfalz vehement dagegen wendet, dass kommunale Vollzugsbeamte Wohnungen betreten, um Ruhestörungen zu unterbinden,⁴²³ wird es kaum im Interesse des Gesetzgebers liegen, wenn dieselben kommunalen Vollzugsbeamten Kinder und Jugendliche gewaltsam aus ihren Wohnungen herauszerren. Dagegen spricht auch der Vergleich mit § 1 Abs. 6 POG, der im Hinblick auf die typischerweise zu erwartende Gewalt der Adressaten den Wohnungsverweis bei engen sozialen Beziehungen alleine der Polizei zuordnet. Bei der Schulzuführung ist die typische Gewalterwartung ähnlich. Denn das Problem stellt sich ja nur, wenn die Erziehungsberechtigten das Verhalten ihres schulpflichtigen Kindes unterstützen. Wer in dieser Situation dennoch in die Wohnung gewaltsam eindringt, muss mit ähnlich gewaltsamem Widerstand rechnen, wie bei der Wohnungsverweisung in engen sozialen Beziehungen.

Und sollten die Erziehungsberechtigten die Missachtung der Schulpflicht massiv und grundsätzlich unterstützen oder gar selbst betreiben, wäre es Sache des Jugendamtes zu prüfen, ob nicht eine so schwere Verletzung der Fürsorgepflicht vorliegt, dass die Personensorge eingeschränkt oder entzogen werden muss. Dieses Problem können nicht kommunale Vollzugsbeamte dadurch lösen, dass sie immer wieder eine Wohnung stürmen. Im Ergebnis wird man es jedenfalls ablehnen müssen, dass kommunale Vollzugsbeamte Schulpflichtige gegen den Willen der Haurechtsinhaber aus der Wohnung herausholen dürfen.

3.4 Maßnahmen in einer Veranstaltung

2021 erhielt das POG erstmalig die längst überfälligen Regelungen für größere Veranstaltungen (§ 26 POG). Wenn man auch nachvollziehen kann, dass man sich aus Gründen der Anwendungsfähigkeit auf größere Veranstaltungen beschränkt hat, sind auch in diesem Rahmen manche Regelungen inkonsequent. Diese betreffen den Tätigkeitsbereich des kommunalen Vollzugsdienstes. Veranstaltungen haben – anders als bloße Ansammlungen – ein definiertes Ziel und eine organisierte Programmfolge mit thematischer, inhaltlicher Bindung oder Zweckbestimmung. Anders aber als Versammlungen kommen bei ihnen keine Personen zusammen, um sich i. S. d. Art. 8 GG eine Meinung zu bilden oder eine solche auszudrücken. Veranstaltungen können unterschiedlichen Gefahren ausgesetzt sein. Fußballspiele können

⁴²² § 2 Nr. 4 nds. SOG; Schenke Rn 78; Rühle/Suhr § 9, 2.2.3c).

⁴²³ Vgl. LT-Drs. 17/5302.

Anlass für Randalen zwischen „feindlichen“ Hooligans werden,⁴²⁴ Unwetter können großflächige Musikveranstaltungen im Sommer bedrohen (z. B. bei „Rock am Ring“ 2016), organisatorische Mängel können Katastrophen verursachen (z. B. „Loveparade“ Duisburg 2010) und seit einiger Zeit werden Veranstaltungen auch vermehrt Ziel von terroristischen Anschlägen (z. B. der Weihnachtsmarkt an der Berliner Gedächtniskirche im Dezember 2016). § 26 POG befasst sich mit öffentlichen Veranstaltungen unter freiem Himmel. Öffentlich sind Veranstaltungen, wenn zu ihnen grundsätzlich jedermann Zutritt erhalten kann. Unter freiem Himmel sind Veranstaltungen, die weder seitlich vor optischem und akustischem Kontakt geschützt (z. B. durch Wände, Zäune, natürliche Hindernisse) noch von oben z. B. gegen Unwetter abgeschirmt sind.

Während solch einer Veranstaltung können kommunale Vollzugsbeamte nach § 26 Abs. 7 S. 2 POG die notwendigen Anordnungen treffen, um eine im einzelnen Fall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren, insbesondere die Veranstaltung vor Beginn untersagen oder während ihres Ablaufs unterbrechen oder abbrechen. Die Besonderheit liegt hier darin, dass diese Ordnungsverfügungen nach § 26 Abs. 7 S. 3 POG sofort vollziehbar sind, Widerspruch und Klage hiergegen also keine aufschiebende Wirkung haben.⁴²⁵ Diese 2021 eingefügte Regel ist der erste und bislang einzige Fall, dass nach dem POG eine Maßnahme kraft Gesetzes sofort vollziehbar ist. Erstaunlicherweise beschränkt § 26 Abs. 7 S. 3 i. V. m. S. 2 und S. 1 POG diese Regelung aber nur auf Großveranstaltungen i. S. d. § 26 Abs. 2 S. 1 POG und auf solche, an der voraussichtlich mehr als 5.000 Personen zeitgleich teilnehmen werden (§ 26 Abs. 1 POG), aber letztere nur, falls für sie ein Sicherheitskonzept verlangt wurde (Abs. 5 S. 1 POG). Sie gilt also generell nicht für Veranstaltungen, wenn diese weniger als 5.000 Teilnehmer zeitgleich erwarten (mit oder ohne Sicherheitskonzept) oder wenn sie kein Sicherheitskonzept benötigen (auch wenn sie bis 15.000 Teilnehmer zeitgleich erwarten). Warum man diese Veranstaltungen ausnimmt, ist nicht nachvollziehbar⁴²⁶ und wird auch in der Begründung zum Gesetz nicht erklärt. Bekanntlich sind auch z. B. Weihnachtsmärkte, Sportveranstaltungen usw. ebenso betroffen, haben aber eine deutlich geringere zeitgleiche Teilnehmerzahl. Zwar kann für diese Ordnungsmaßnahmen auf die allgemeinen Gesetze der §§ 9 ff. POG, der GewO, des LImSchG, des LFtG usw. zurückgegriffen werden, aber diese Anordnungen sind nicht sofort vollziehbar.

Abgesehen davon, dass nicht einleuchtet, inwiefern sich die Anzahl der erwarteten Teilnehmer oder das Sicherheitskonzept auf die Sinnhaftigkeit einer aufschiebenden Wirkung auswirkt, schafft diese Regelung auch Unsicherheiten in der praktischen Anwendung. Wenn es um aufschiebende Wirkung geht, muss also schnell entschieden und gehandelt werden. Bei der ohnehin nicht einfachen Frage, ob aufschiebende Wirkung besteht oder nicht, muss der kommunale Vollzugsbeamte hier auch noch abschätzen, wieviel Teilnehmer die Versammlung hat und gegebenenfalls ob ein Sicherheitskonzept verlangt worden ist. Diese

⁴²⁴ Darum ist es nach OVG Bremen v. 1.2.2018 - 2 LC 139 / 17, rechtmäßig, eine Gebühr „von Veranstalterinnen oder Veranstalterinnen“ zu erheben, „die eine gewinnorientierte Veranstaltung durchführen, an der voraussichtlich mehr als 5000 Personen zeitgleich teilnehmen werden, wenn wegen erfahrungsgemäß zu erwartender Gewalthandlungen vor, während oder nach der Veranstaltung am Veranstaltungsort, an den Zugangs- oder Abgangswegen oder sonst im räumlichen Umfeld der Einsatz von zusätzlichen Polizeikräften vorhersehbar erforderlich wird.“

⁴²⁵ Geron in de Clerck / Schmidt § 26 Rn 57.

⁴²⁶ Rühle, Polizeifachhandbuch Extra, S. 8.

Informationen hält zwar die Behörde vor, muss aber nicht immer jedem kommunalen Vollzugsbeamten bekannt sein.

Zu beachten ist, dass manche Vorschriften des Versammlungsgesetzes auch für öffentliche Veranstaltungen gelten. Für *alle* öffentlichen Veranstaltungen ungeachtet ihrer Größe (und nicht nur für Versammlungen) gelten auch das Uniformverbot (§ 3 VersG; martialisches gleichartige Kleidung als Ausdruck einer gemeinsamen politischen Gesinnung), das Verbot von Schutzwaffen (§ 17a Abs. 1 VersG; Gegenstände, die geeignet und den Umständen nach dazu bestimmt sind, Vollstreckungsmaßnahmen eines Trägers von Hoheitsbefugnissen abzuwehren) und des Vermummens (§ 17a Abs. 2 VersG; Aufmachung oder Gegenstände, die geeignet und den Umständen nach darauf gerichtet sind, das Feststellen der Identität zu verhindern).

Maßnahmen, die die Veranstaltung insgesamt betreffen, richten sich grundsätzlich gegen den Veranstalter. Das ist derjenige, der die Veranstaltung angezeigt oder sich anderweitig der Behörde als Verantwortlicher bezeichnet hat; das kann eine natürliche, aber auch eine juristische Person sein. Während der Veranstaltung ist der Leiter der Veranstaltung der Ansprechpartner; das ist immer eine natürliche Person, z. B. der Veranstalter selbst, der Vorsitzende der veranstaltenden Vereinigung oder eine andere hierzu vom Veranstalter bestimmte Person. Richtet sich die Ordnungsverfügung nicht gegen die Veranstaltung insgesamt, sondern nur gegen bestimmte Personen, gelten die allgemeinen Regeln für Adressaten (§§ 4 ff. POG).

3.5 Freiheitsentziehung

Die intensivste Form der Freiheitsbeschränkung ist die Freiheitsentziehung.⁴²⁷ Für sie gilt Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG. Zur Freiheitsentziehung (Ingewahrsamnahme) sind kommunale Vollzugsbeamte zwar nicht nach dem POG berechtigt. Anders kann das aber nach anderen Vorschriften sein, z. B. wenn eine psychisch erkrankte Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in eine Einrichtung eingewiesen wird (§§ 11, 16 PsychKHG), beim vorläufigen Abschiebegewahrsam (§ 62 Abs. 5 AufenthG; § 1 AufenthGZustV) oder auch im Rahmen des Jedermannsrechts nach § 127 StPO.

Eine Freiheitsentziehung liegt vor, wenn die tatsächlich und rechtlich an sich gegebene körperliche Bewegungsfreiheit in jede Richtung hin aufgehoben wird. Dabei ist es unerheblich, ob eine Person eingesperrt, nach § 27 Abs. 1 Nr. 6 PsychKHG an ein Bett fixiert⁴²⁸ oder eingekesselt wird.⁴²⁹ Freiheitsentziehung i. S. d. Art. 2 Abs. 2 S. 2, 104 Abs. 2 GG ist als absoluter Entzug der Bewegungsfreiheit die intensivste Form der Freiheitsbeschränkung. Das Gesetz definiert die Freiheitsentziehung nur in § 415 Abs. 2 FamFG. Danach liegt eine Freiheitsentziehung vor, wenn einer Person gegen ihren Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit, insbesondere in einer abgeschlossenen Einrichtung, wie einem Gewahrsamsraum oder einem abgeschlossenen Teil eines Krankenhauses, die Freiheit entzogen wird. Die Freiheitsbeschränkung ist gerade darauf gerichtet, die Bewegungsfreiheit nach allen Richtungen auszuschließen, es ist das eigentliche Ziel. Es ist also eine Freiheitseinschränkung um ihrer selbst willen, insbesondere wenn die Person für nicht nur kurze Zeit eingesperrt,

⁴²⁷ BVerfG v. 10.2.1960 - 1 BvR 526 / 53, 1 BvR 29 / 57, NJW 1960, 811.

⁴²⁸ BVerfG v. 24.7.2018 - 2 BvR 309 / 15, 2 BvR 502 / 16, NJW 2018, 2619.

⁴²⁹ VG Hamburg v. 30.10.1986, Az. 12 VG 2442 / 86, NVwZ 1987, 829.

eingeschlossen oder fixiert wird.⁴³⁰ Das POG bezeichnet diese präventive Freiheitsentziehung als Gewahrsam. Für eine Freiheitsentziehung bedarf es grundsätzlich nicht nur der gesetzlichen Grundlage, sondern auch eines besonderen Verfahrens und insbesondere eines richterlichen Beschlusses, Art. 104 Abs. 2 bis 4 GG. Er ist nach Art. 104 Abs. 2 S. 3 GG zeitlich auf den nächsten Tag begrenzt,⁴³¹ falls sie kein Richter verlängert.

Das Problem dabei ist, dass es keine absolut klare Linie zwischen einer Freiheitsbeschränkung durch Festhalten und einer Freiheitsentziehung gibt. Als mögliche Kriterien für ein Abgrenzen kommen die räumliche Situation, die Dauer der Maßnahme und die Frage des Zwecks in Betracht. Welche dieser Kriterien ausschlaggebend sind, ist umstritten. Teilweise wird es alleine schon als Freiheitsentziehung gesehen, wenn rein räumlich die körperliche Bewegungsfreiheit in jeder Hinsicht beeinträchtigt wird.⁴³² Mit welchen Mitteln die Bewegungsfreiheit eingeschränkt wird, mit physischem Zwang oder psychischem Druck, sei nicht maßgebend. Darum liege Freiheitsentziehung schon vor, wenn die körperliche Bewegungsfreiheit kurz, aber umfassend entzogen werde. Dabei soll es weder auf den Zweck der Einschränkung ankommen, noch die Dauer maßgebend sein, gleich ob die Bewegungsmöglichkeiten von der Festnahme bis zur Freilassung 10 Minuten oder mehrere Stunden anhielte. Nur ganz flüchtige Maßnahmen, wie das kurzfristige Anhalten einer Person, werden davon ausgenommen.⁴³³

Dagegen verlangt das BVerfG, dass die Freiheitsentziehung über erhebliche Zeiträume wirken muss, in denen die Person in ihrer Bewegungsfreiheit behindert wird.⁴³⁴ Freiheitsbeschränkung und Freiheitsentziehung grenzt das Bundesverfassungsgericht nach der Intensität des Eingriffs ab. Eine Freiheitsbeschränkung liegt vor, wenn jemand durch die öffentliche Gewalt gegen seinen Willen daran gehindert wird, einen Ort aufzusuchen oder sich dort aufzuhalten, der ihm an sich tatsächlich und rechtlich zugänglich ist.⁴³⁵ Auch andere stellen auf die Dauer der Freiheitsbeschränkung ab.⁴³⁶ Freiheitsentziehung liege nur vor, wenn die Bewegungsfreiheit von gewisser Dauer beschränkt sei. Maßnahmen, die die körperliche Bewegungsfreiheit nur vorübergehend aufheben, wie bei einer kurzen Untersuchung oder Vorführung, seien daher bloße Freiheitsbeschränkungen.⁴³⁷

Die überwiegende Meinung kombiniert die Kriterien des räumlichen Hindernisses und des Zwecks. Zum einen müsse die Person daran gehindert sein, sich in eine andere Richtung als von den Ordnungskräfte vorgegeben zu bewegen. Es sei aber zum anderen auch der Zweck erheblich. Eine Freiheitsentziehung sei daher nur dann anzunehmen, wenn diese selbst bezweckt und nicht nur Mittel sei, um einen weitergehenden Zweck zu erreichen.⁴³⁸ Sie liege darum insbesondere für den in der Praxis häufigsten Fall nicht vor, dass das

⁴³⁰ BVerfG v. 24.7.2018 - 2 BvR 309 / 15, 2 BvR 502 / 16, NJW 2018, 2619; v. 23.6.1981 - 1 C 78.77, NJW 1982, 537.

⁴³¹ Nach § 17 Nr. 3 PVG 1981 und POG 1993 waren es 24 Stunden ab Festnahme.

⁴³² OVG Münster v. 2.3.2001 - 5 B 273 / 01, NVwZ 2001, 1315; LG Frankfurt v. 6.12.2000 - 5 / 27 Qs 64 / 2000, NJW 2001, 697; Gusy Rn 301; Banzer / Scherzberg ZRP 2009, 63; Albrecht ZRP 2000, 466.

⁴³³ EGMR v. 7.33.2013 - 15598 / 08, NVwZ 2014, 43; Kingreen / Poscher § 16 Rn 4.

⁴³⁴ BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05, 1 BvR 142 / 05 NJW 2011, 2499 (mehrstündiges Festhalten zur Identitätsfeststellung); v. 15.5.2002 - 2 BvR 2292 / 00, NJW 2002, 3161.

⁴³⁵ BVerfG v. 14.5.1996 - 2 BvR 1516 / 93, NVwZ 1996, 678.

⁴³⁶ Götz / Geis § 8 Rn 33.

⁴³⁷ Martens in Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 83; Götz / Geis § 8 Rn 22.

⁴³⁸ Kingreen / Poscher § 16 Rn 4 zu VGH München 8.3.2012 - 10 C 12.141, DÖV 2012, 816; Wolfgang Hoffmann, DVBl 1967, 752.

Einschränken der Bewegungsfreiheit dazu diene, eine Person zur Identitätsfeststellung oder Umsetzung einer Vorladung in die Dienststelle zu verbringen, wo sie sich an einem umgrenzten Ort nicht wegbewegen kann. Eine solche Sistierung sieht die Rechtsprechung als bloße Freiheitsbeschränkung an, weil es sich lediglich um sekundäre, kurzfristige Folgen handle, durch die der Betroffene seine Handlungspflicht erfüllen soll.⁴³⁹ Das Bundesverwaltungsgericht⁴⁴⁰ sah z. B. keine Freiheitsentziehung darin, dass jemand zur Röntgenuntersuchung vorgeführt wurde, weil bei ihm der Verdacht einer Erkrankung an Lungentuberkulose bestand.

Auch der BGH⁴⁴¹ hat das Vorführen einer Person nach dem § 18 Abs. 2 GeschlKrG a. F. als Festhalten und damit als bloße Freiheitsbeschränkung angesehen. Das gelte für den gesamten Zeitraum von der Festnahme bis zur Freilassung, also sowohl den Transport vom Aufenthaltsort zur Untersuchungsstelle als auch unvermeidbare Wartezeiten, die Untersuchung selbst sowie die Dauer der sich etwa daran anschließenden Behandlungsmaßnahmen. Zur Freiheitsentziehung i. S. d. Art. 104 Abs. 2 GG steigere sich die Maßnahme allerdings, wenn diese Untersuchung sofort ergebe, dass der Betroffene beobachtet oder behandelt werden müsse, dieser sich dann aber weigere, sich in einem Krankenhaus aufnehmen zu lassen. Freiheitsentziehung liege nämlich auch vor, wenn der Betroffene gegen seinen Willen oder im Zustand der Willenlosigkeit in einem räumlich begrenzten Bereich eines geschlossenen Krankenhauses, einer anderen geschlossenen Einrichtung oder dem abgeschlossenen Teil einer solchen Einrichtung festgehalten, sein Aufenthalt ständig überwacht und die Kontaktaufnahme mit Personen außerhalb des Bereichs eingeschränkt werde.⁴⁴²

Aber auch wenn der Zweck der Maßnahme zu der Bewertung führt, dass es sich um eine bloße Freiheitsbeschränkung handelt, wird diese nach dem BVerfG zur Freiheitsentziehung, sobald der eigentliche Zweck der Mitnahme erfüllt ist und die Einschränkung der Freiheit fortgeführt wird.⁴⁴³ Im dort entschiedenen Fall hatten sich die Betroffenen vor Ort mit Ausweispapieren ausgewiesen und es gab keine Anhaltspunkte dafür, dass die Ausweise gefälscht sein könnten oder die Personen nicht mit den Ausweisinhabern übereinstimmten. Dennoch hatte man die Personen aus Praktikabilitäts Erwägungen gegen ihren Willen nicht gehen lassen.

Als besondere Anforderung verlangt Art. 104 Abs. 2 GG insbesondere die Entscheidung eines Richters über die Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung, die möglichst bereits vor der Festnahme einzuholen ist. Ist das nicht möglich, ist die richterliche Entscheidung unverzüglich nachträglich herbeizuführen. Der Eingriff muss die nach Art. 104 Abs. 1 GG erforderlichen Form- und Verfahrensvorschriften des Eingriffs einhalten.⁴⁴⁴ Für die Sistierung nach § 10 Abs. 2 S. 3 und § 12 Abs. 3, Abs. 1 Nr. 1 POG ist die Differenzierung letztlich ohne praktische Bedeutung. Denn (nur) für sie gelten nach § 15 Abs. 1 POG ohnehin sowohl der Richtervorbehalt und nach § 16 Abs. 1 POG die Regeln über das Behandeln

⁴³⁹ BVerwG v. 19.7.1989 - 8 C 79.87, NVwZ 1990, 69; v. 23.6.1981 - 1 C 78.77, NJW 1982, 537.

⁴⁴⁰ BVerwG v. 24.9.1957 - I B 9.57, JR 1958, 153.

⁴⁴¹ BGH v. 17.12.1981 - VII Z. B. 8 / 81, NJW 1982, 754.

⁴⁴² BGH, 11.10.2000 - XII Z. B. 69 / 00, NJW 2001, 888; 17.12.1981 - VII Z. B. 8 / 81, NJW 1982, 753; OLG Düsseldorf v. 2.11.1962 - 3 W 362, 383 / 62, NJW 1963, 397; LG Hamburg v. 9.9.1994 - 301 T 206 / 94, FamRZ 1994, 1619.

⁴⁴³ BVerfG v. 8.3.2011 - 1 BvR 47 / 05 und 1 BvR 142 / 05, NJW 2011, 2499.

⁴⁴⁴ BVerfG v. 10.2.1960 - 1 BvR 526 / 53, 1 BvR 29 / 57, NJW 1960, 811; v. 7.10.1981 - 2 BvR 1194 / 8058, NJW 1982, 691.

festgehaltener Personen. Auch kommunale Vollzugsbeamte müssen grundsätzlich bei nach dem POG festgehaltenen Personen unverzüglich („ohne schuldhaftes Zögern“, § 121 BGB analog) eine richterliche Entscheidung über Zulässigkeit und Fortdauer der Freiheitsentziehung herbeizuführen. Allerdings hat diese Regelung nur für die im kommunalen Vollzug seltenen Fälle Bedeutung, dass nicht anzunehmen ist, dass die Entscheidung des Richters erst nach Wegfall des Grundes der Maßnahme ergehen würde (vgl. § 15 Abs. 1 S. 2 POG), weil ansonsten das Einholen einer richterlichen Entscheidung dazu führen würde, dass sich alleine dadurch der Eingriff zeitlich verlängert, wodurch sich der Schutzzweck einer richterlichen Prüfung in sein Gegenteil verkehren würde. Außerdem muss der kommunale Vollzugsdienst dem Festgehaltenen unverzüglich den Grund dafür anzugeben, § 16 Abs. 1 POG.

4 Durchsuchen und Betreten

4.1 Allgemeines Durchsuchen durch kommunale Vollzugsbeamte

Kommunale Vollzugsbeamte müssen gelegentlich Personen, Sachen, Grundstücke oder auch Räume durchsuchen. Durchsuchen ist das ziel- und zweckgerichtete Suchen nach Personen, Sachen oder Tieren oder zur Ermittlung eines Sachverhalts, um etwas aufzuspüren, was der Berechtigte von sich aus nicht offenlegen oder herausgeben will.⁴⁴⁵ Anders als beim bloßen Schauen ist dieses gezielte Nachschauen an nicht ohne Weiteres einsehbaren Stellen, insbesondere in Behältnissen und Räumen, ein deutlich intensiverer Eingriff, da man nicht nur an den relevanten Stellen nachschaut. Es hat eine größere Eingriffsintensität als reines Anschauen, weil die Ordnungskräfte dabei zwangsläufig auch auf Objekte stoßen, die für die Gefahrenabwehr unerheblich sind.

Die häufigsten Fälle des Durchsuchens dürften die Fälle der von Sachen nach § 10 Abs. 2 S. 4, und § 19 POG sein. Allerdings ist das Durchsuchen in manchen Gesetzen spezieller geregelt, z. B. in § 46 Abs. 4 WaffG oder § 15 Abs. 4 AsylG. Auch innerhalb des POG richten sich manche Durchsuchungen nach anderen Vorschriften. So gilt § 19 POG nicht für Sachen, die Personen am Körper tragen und für deren Kleidung (§ 18 POG),⁴⁴⁶ nicht für Wohnungen i. S. d. Art. 13 GG (§§ 20 f. POG)⁴⁴⁷ und nicht für das Durchsuchen in informationstechnischen Systemen wie Laptops oder Mobilphones (§ 39 POG), was ohnehin nur die Polizei darf. Das Durchsuchen von Presserzeugnissen wegen deren Inhalts ist in dem alleine dafür anwendbaren LMG für alle Ordnungskräfte nicht vorgesehen.

Dafür erfasst § 19 POG alle sonstigen Sachen i. S. d. § 90 BGB. Das gilt zum einen für bewegliche Sachen wie Taschen, grundsätzlich auch Fahrzeuge⁴⁴⁸ oder Campingzelte. Zum anderen gilt § 19 POG aber auch für unbewegliche Sachen, wie Tierkoppeln, Parks, Höhlen oder unfertige Bauten, einschließlich ihrer wesentlichen Bestandteile im Sinne des §§ 109 ff. BGB⁴⁴⁹, z. B. wenn nach einer vermissten dementen Person gesucht wird. Selbst das Durchsuchen von Toten erfasst § 19 POG.⁴⁵⁰ Schließlich werden gemäß § 5 Abs. 1 S. 2

⁴⁴⁵ BVerfG v. 16.6.1987 - 1 BvR 1202/84, NJW 1987, 2499; BVerwG v. 25.8.2004 - 6 C 26.03, NJW 2005, 454 Götz / Geis § 8 Rn 55; Habermehl Rn 608.

⁴⁴⁶ Gusy Rn 257; Kingreen / Poscher § 17 Rn 12.

⁴⁴⁷ Dazu BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299; BGH v. 14.3.1997 - 1 BGs 65 / 97, NJW 1997, 2189.

⁴⁴⁸ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 126.

⁴⁴⁹ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 196.

⁴⁵⁰ Roos / Lenz § 18 Rn 2,

POG auch Tiere nach § 19 POG durchsucht, z. B. um im Halsband Informationen, im Fell versteckte Gegenstände oder in den Körper eingeführte Gegenstände zu finden. Allerdings sagt schon § 90a BGB, dass Tiere keine Sachen und durch besondere Gesetze geschützt sind. Diesen Schutz bietet vor allem das TierSchG, nach dessen § 1 S. 2 niemand einem Tier ohne vernünftigen Grund Schmerzen, Leiden oder Schäden zufügen darf. Ein Durchsuchen, bei dem das Tier Qualen leidet, ist demnach in der Regel verboten.

Das POG erlaubt Sachdurchsuchungen nach § 10 Abs. 2 S. 4 und § 19 Abs. 1 Nr. 1, 2 b und c sowie Nr. 3, Abs. 3 POG. Die genaue Abgrenzung der Sach- von der Personendurchsuchung ist nicht so bedeutsam, weil nach § 19 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 3 POG eine Sachdurchsuchung alleine schon dann erlaubt ist, wenn die Person auch nach § 18 POG durchsucht werden darf. Denn wenn beides erlaubt ist, kommt es im Einzelfall nicht mehr darauf an, ob z. B. das Durchsuchen einer umgehängten Tasche im Einzelfall eine Personen- oder eine Sachdurchsuchung ist. Darum ist auch nur maßgebend, ob die Voraussetzungen des § 18 POG vorliegen, nicht aber ob auch tatsächlich die Person durchsucht wurde. Ansonsten kommt die Sachdurchsuchung vor allem bei hilflosen Personen und zum Auffinden sicherzustellender Sachen und Tiere in Betracht. Geht es allerdings darum, dass verwaarloste Tiere gerettet werden sollen, ist § 16a Abs. 1 Nr. 2 TierSchG die speziellere Grundlage.

Umstritten ist wie bei vielen Standardmaßnahmen, ob Durchsuchen in Anwesenheit des Betroffenen ein Verwaltungsakt ist, wenn ihr kein ausdrücklicher Verwaltungsakt vorausgeht. Teilweise wird angenommen, eine Standardmaßnahme wie z. B. das Durchsuchen oder die Identitätsfeststellung sei gegenüber einem anwesenden Adressaten ein Verwaltungsakt, weil dieser das Sicherstellen zumindest dulden muss.⁴⁵¹ Andere halten das für eine überflüssige Fiktion.⁴⁵² Allerdings sei im Zweifel davon auszugehen, dass ein entsprechender Verwaltungsakt erlassen worden sei, bevor die Standardmaßnahme angeordnet wurde.⁴⁵³ Vorzug ist der Ansicht zu geben, die eine Standardmaßnahme gegenüber dem wahrnehmungsfähigen Adressaten selbst als Verwaltungsakt ansieht, wenn nicht ein ausdrücklich formulierter Verwaltungsakt vorangegangen ist. Denn um einen verfügenden Verwaltungsakt handelt es sich immer dann, wenn dem Adressaten ein Tun, Dulden oder Unterlassen aufgegeben wird, wobei eine bestimmte Form nach § 37 Abs. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG nicht erforderlich ist. Derjenige, der selbst oder dessen Sachen, Wohnung oder Tier durchsucht werden, erkennt durch die Standardmaßnahme, dass die Ordnungskräfte von ihm verlangen, dass er diese Maßnahme hinnimmt. Einer ausformulierten Verfügung bedarf es dann nicht mehr. Für die Rechtsnatur als Verwaltungsakt ist es nicht maßgebend, ob die Ordnungskraft die konkludente oder eine andere Form (mündlich, schriftlich, Zeichen) wählt. Große praktische Bedeutung hat der Meinungsstreit aber für die kommunalen Vollzugsbeamten nicht. Denn er wirkt sich vor Ort gar nicht aus. Auch beim Rechtsschutz ist er nur für die Klageart bedeutsam, nicht mehr für die grundsätzliche Klagemöglichkeit. Das war allerdings vor 1960 anders, als noch nach den §§ 15 ff. LVwGG 1950 kein Rechtsschutz gegen Realakte vorgesehen war.

Wird in Abwesenheit eines handlungsfähigen Inhabers der tatsächlichen Gewalt durchsucht, ist das kein unmittelbares Ausführen i. S. d. § 6 POG. Das zum einen, weil § 19

⁴⁵¹ VGH Mannheim v. 14.12.2010 - 1 S 338 / 10, NVwZ-RR 2011, 231; offengelassen BVerwG v. 14.7.1999 - 6 C 7.98, NVwZ 2000, 63.

⁴⁵² Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 132 und 195, § 8 Rn 34.

⁴⁵³ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 132 und 195; Markus Möstl Jura 2011, 840.

Abs. 2 S. 2 POG gerade diesen Fall regelt. Zum anderen ist die unmittelbare Ausführung nur auf vertretbare Handlungspflichten anwendbar.⁴⁵⁴ Der Adressat hat aber eine Durchsuchung nur zu dulden, er muss sie nicht selbst ausführen. Die Pflicht zu dulden ist aber immer höchstpersönlich. Außerdem ist ein Durchsuchen immer eine dem eigentlichen Ziel vorgelagerte Maßnahme. Die kommunalen Vollzugsbeamten bereiten damit also nur etwas vor, führen aber keine Maßnahme „unmittelbar“ aus, was voraussetzen würde, dass sie damit ordnungsrechtlich schon am Ziel wären. Durchsuchen in Abwesenheit eines Adressaten ist darum eine besondere Form der Sachdurchsuchung nach § 18 POG.

4.2 Durchsuchen von Personen

4.2.1 Allgemeine Voraussetzungen

Die Personendurchsuchung ist in der Praxis immer problematischer als die reine Sachdurchsuchung, weil der kommunale Vollzugsbeamte sie regelmäßig bei Personen durchführen muss, die aggressiv, alkoholisiert oder sonst wie im Umgang schwierig sind. Bei der Personendurchsuchung nach § 18 POG muss der kommunale Vollzugsbeamte darauf achten, dass die Grenzen eines Durchsuchens nicht überschritten und das Persönlichkeitsrecht gewahrt wird. Objekt der Personendurchsuchung nach § 18 POG ist der lebende⁴⁵⁵ Mensch. Durchsuchen setzt voraus, dass der Fundort zum Zeitpunkt der Maßnahme noch nicht genau bekannt ist. Wenn also der kommunale Vollzugsbeamte sieht, dass der betreffende Gegenstand in die Hosentasche gesteckt wird, ist dessen Wiederherausnehmen kein Durchsuchen, sondern ein Sicherstellen. Im Rahmen des § 18 POG wird nach beweglichen Sachen (oder in seltenen Fällen Tieren, vgl. § 5 Abs. 1 S. 2 POG) gesucht, und zwar in der Kleidung, in am Körper getragenen Taschen (z. B. Brust-, Gürteltasche) sowie durch Abtasten des bekleideten Körpers. Darum deckt § 18 Abs. 1 und 2 POG jedenfalls das Betrachten von Körperteilen ab, die alleine durch bloßes Entkleiden, aber ohne jedes weitere Hilfsmittel (z. B. Hände, Instrumente) eingesehen werden können, einschließlich der Haare und ohne Weiteres zugänglicher Körperhöhlen (z. B. Achselhöhlen, Nase, Ohr, geöffneter Mund),⁴⁵⁶ nicht aber mehr das Nachschauen in muskelumschlossene Körperhöhlen wie das tiefere Eindringen in After oder Scheide oder das äußere Abtasten von Darm oder Magen.⁴⁵⁷ Derartige Maßnahmen bringen nämlich eine höhere Gefahr der körperlichen Verletzung des Betroffenen mit sich und sind darum körperliche Untersuchungen, die grundsätzlich nur von Ärzten unter den Voraussetzungen des § 18 Abs. 3 POG durchgeführt werden dürfen. Sehr bedenklich ist daher die Auffassung, zum Durchsuchen gehöre auch das Öffnen des absichtlich geschlossenen Mundes⁴⁵⁸ und das Verhindern des Schluckens,⁴⁵⁹ sowie das Aufklaffen von After oder Scheide.⁴⁶⁰ Durchsuchungen berechtigen die kommunalen Vollzugsbeamten, Personen anzuhalten und festzuhalten.⁴⁶¹

⁴⁵⁴ Dazu Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 78.

⁴⁵⁵ Roos / Lenz § 18 Rn 2.

⁴⁵⁶ So z. B. § 19 Abs. 2 Brem. PolG; Thiel § 10 Rn 159; Gusy Rn 257.

⁴⁵⁷ Nach VGH München v. 16.7.1998 - 24 Z. B. 98.850, NVwZ-RR 1999,310, ist schon die auf den Genitalbereich erstreckende Betrachtung des Körpers eine *Untersuchung*.

⁴⁵⁸ So OLG Celle v. 5.11.1996 - 3 Ss 140 / 96, NJW 1997,2463, wonach das Suchen in der Mundhöhle nach versteckten Kokainkugeln nur Durchsuchen sein soll.

⁴⁵⁹ So OLG Celle a. a. O.

⁴⁶⁰ VGH München v. 4.3.1998 - 8 UE 1136 / 96, NVwZ-RR 1999, 310.

⁴⁶¹ S. dazu das vorangehende Kapitel IV 3.2.

Die Fälle, in denen der kommunale Vollzugsbeamte Personen durchsuchen darf, sind in § 10 Abs. 2 Satz 4 und § 18 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, Abs. 2 Nr. 6, Abs. 5 POG aufgeführt. Der häufigste Fall für den kommunalen Vollzugsdienst ist der des § 18 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 5 Nr. 1 POG. Diese Vorschrift ermöglicht das Durchsuchen des Betroffenen, wenn „*Tatsachen die Annahme rechtfertigen*“, dass dieser Sachen mit sich führt, die nach § 22 POG oder einer anderen präventiven Vorschrift sichergestellt werden dürfen. Diese Voraussetzung liegt deutlich unterhalb einer hinreichenden Wahrscheinlichkeit eines Schadens, also einer konkreten Gefahr. Es muss also irgendwelche feststehenden Tatsachen geben, aus denen sich das Mitführen solcher Sachen prognostizieren lässt, auch wenn eine gewisse Ungewissheit besteht.⁴⁶² Ein solcher Gefahrenverdacht kann dadurch entstehen, dass z. B. Beobachtungen, Zeugenaussagen oder Erfahrungsgrundsätze Anhaltspunkte dafür geben, dass solche Gegenstände an der Person zu finden sind. Nach der „je desto“-Formel des Bundesverfassungsgerichts⁴⁶³ sind dabei an das Maß der Wahrscheinlichkeit umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je gewichtiger das zu schützende Rechtsgut ist. Es kommt nicht darauf an, aus welchem Gesetz sich das Recht zum Sicherstellen ergeben würde, gerade bei Ausweisen kommt z. B. § 13 PassG in Betracht. Es spielt auch keine Rolle, wie die möglicherweise zu findende Sache an die Person gekommen ist und ob diese davon überhaupt weiß. Auch denjenigen, dem die Sache unbemerkt in die Jackentasche gesteckt wurde, dürfen kommunale Vollzugsbeamte durchsuchen.

Bei hilflosen Personen (§ 18 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 5 Nr. 1 POG) ist die Gefahr immanent. Denn zum Schutz von Leib und Leben des Hilflosen ist es wichtig zu wissen, warum diese Person in hilflosem Zustand ist, ob z. B. durch Alkohol, Unfall, oder Suizidversuch, um diese Information bereits beim Notruf an den Rettungsarzt weiterzugeben. Ferner könnte es sein, dass der Hilflose bestimmte Medikamente braucht oder einen Notausweis bei sich führt, die er bei sich trägt. Schließlich kann das Durchsuchen hilfreich sein, um die Person nach Hause zu bringen oder Angehörige zu informieren. Schließlich ist noch das Durchsuchen nach § 18 Abs. 2, Abs. 5 Nr. 2 POG hervorzuheben. Diese dient dem Eigenschutz und dem Schutz Dritter vor körperlichen Angriffen, wenn kommunale Vollzugsbeamte Personen in die eigene Dienststelle oder eine Polizeibehörde verbringen wollen, z. B. zu einer Identitätsfeststellung (§ 10 Abs. 2 POG) oder zum Erzwingen einer Vorladung (§ 12 Abs. 3, Abs. 1 S. 2 POG).

4.2.1 Wahrung der Menschenwürde

Der Schutz der Menschenwürde (Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG) des Durchsuchten kann es erfordern, den Betroffenen nicht vor Ort zu durchsuchen, sondern hierzu zur Dienststelle zu bringen, z. B. wegen der Öffentlichkeitswirkung oder des Schamgefühls.⁴⁶⁴ Des Weiteren erfordert die Wahrung der Menschenwürde, insbesondere auch im Hinblick auf das Schamgefühl des Durchsuchten, dass Menschen grundsätzlich nur durch Personen gleichen Geschlechts körperlich durchsucht werden dürfen, es sei denn diese sind Ärzte oder es gibt kein milderes Mittel zur Abwehr einer Gefahr für Leib und Leben als die Durchsuchung durch einen Angehörigen eines anderen Geschlechts, § 18 Abs. 4 POG. Das allerdings kann rechtlich problematischer sein, als man zunächst annimmt.

⁴⁶² Graulich in Liskén / Denninger Rn 134; VG Hamburg v. 2.10.2012 - 5 K 1236 / 11, juris.

⁴⁶³ BVerfG v. 8.8.1978 - 2 BvL 8 / 77, NJW 1979, 359; BVerwG v. 2.7.1991 - 1 C 4.90, NVwZ-RR 1992, 470.

⁴⁶⁴ VGH München v. 27.1.2012 - 10 B 08.2849, DÖV 2012, 816.

Noch vor einigen Jahren schien die gesetzliche Regelung hierzu eine klar zu handhabende Regelung zu sein, da man nur binär von einem männlichen und einem weiblichen Geschlecht ausging. Inzwischen aber hat das BVerfG festgestellt, dass es sowohl rechtlich als auch gesellschaftlich anerkannt sei, dass es neben den Geschlechterkategorien „männlich“ und „weiblich“ auch noch „divers“ gebe.⁴⁶⁵ Als divers oder intersexuell werden Menschen bezeichnet, deren Geschlechtsentwicklung gegenüber einer weiblichen oder männlichen Geschlechtsentwicklung Varianten aufweist und die sich selbst dauerhaft weder dem männlichen noch dem weiblichen Geschlecht zuordnen.⁴⁶⁶ Das Gericht sah deswegen die damals geltenden Vorschriften des Personenstandsrechts im Widerspruch zum allgemeinen Persönlichkeitsrecht gem. Art. 2 Abs. 1 i. V. m. Art. 1 Abs. 1 GG und gleichzeitig eine gegen Art. 3 Abs. 3 S. 1 GG verstoßende Diskriminierung wegen des Geschlechts.

§ 45b PStG wurde daraufhin (neben § 22 Abs. 3 PStG für Neugeborene) angepasst und eröffnet nun die Möglichkeit, die bisher registrierte Geschlechtsangabe und auch die Vornamen durch Erklärung gegenüber dem Standesamt ändern zu lassen.⁴⁶⁷ Dabei ist es nun auch möglich, sich statt „männlich“ oder „weiblich“ als „divers“ eintragen zu lassen. Damit erfassen nun auch alle Gesetzte, die auf das „Geschlecht“ abstellen, z. B. § 1 AGG, eindeutig auch die Diversität. Vorher war das nur mittels der zweifelhaften Auslegung möglich, dass man unter den Begriff „Geschlecht“ auch fasste, dass sich eine Person negativ keinem Geschlecht zuordnete. Der Begriff der „sexuellen Identität“ half dagegen nicht weiter, da dieser Begriff auf die sexuelle Orientierung abzielt (insbesondere hetero-, homo- oder asexuell), was aber nichts unmittelbar mit der körperlichen Zugehörigkeit zu einem Geschlecht zu tun hat. Konsequenterweise entspricht jetzt auch der Wortlaut des Art. 3 Abs. 2 GG, der nur von zwei Geschlechtern ausgeht, nicht mehr der Verfassungswirklichkeit. Um nicht mit Art. 3 Abs. 3 GG zu kollidieren, muss auch Art. 3 Abs. 2 GG so verstanden werden, dass nicht nur Männer und Frauen, sondern mit ihnen auch Diverse zueinander gleichstehen.⁴⁶⁸

Wenn nun „divers“ ein eigenes Geschlecht ist, müssen Angehörige dieses Geschlechts genauso gestellt werden wie Angehörige der binären Geschlechter. Soweit also ein Mann und eine Frau nur durch das eigene Geschlecht durchsucht werden dürfen, muss das nach Art. 3 GG entsprechend auch für Diverse gelten. Kommunale Vollzugsbeamten dürfen also regelmäßig Diverse nur durchsuchen, wenn die jeweiligen Bediensteten selber divers sind oder einer der Ausnahmefälle des § 18 Abs. 4 POG vorliegt. Das stößt aber auf das rein praktische Problem, dass sich bei Ordnungsbehörden, die vielfach überhaupt nur mit wenigen kommunalen Vollzugsbeamten ausgestattet sind, kaum Bedienstete finden lassen werden, die sich offen zur Diversität bekennen. Das liegt zum einen daran, dass sich allgemein nur ein geringer Prozentanteil der Bevölkerung zu dem diversen Geschlecht bekennt.⁴⁶⁹ Zum anderen haftet der Diversität in manchen Bevölkerungskreisen ein Stigma an, weswegen sich selbst von diesen Diversen nur wenige hierzu öffentlich bekennen.

⁴⁶⁵ BVerfG v. 10.10.2017 - 1 BvR 2019 / 16, NJW 2017, 3643.

⁴⁶⁶ BVerfG a. a. O.

⁴⁶⁷ Gesetz zur Änderung der in das Geburtenregister einzutragenden Angaben vom 18.12.2018, BGBl. S. 2635 f.

⁴⁶⁸ Was wiederum die Frage aufwirft, ob der aktuelle Trend zum sprachlichen „Gendern“ verfassungskonform ist.

⁴⁶⁹ Das BVerfG a. a. O. erwähnt eine Häufigkeit von 1:500 Intersexuellen in der Bevölkerung.

Dass man bei den Ordnungsbehörden nur selten Bedienstete finden wird, die sich öffentlich zu ihrer Diversität bekennen, muss wiederum in der Praxis dazu führen, dass Diverse regelmäßig für eine Personendurchsuchung, die nicht dem Schutz von Leib und Leben dient, zur Dienststelle verbracht und von einem Arzt durchsucht werden müssen. Abgesehen von der dadurch entstehenden Mehrbelastung des kommunalen Vollzugsdienstes bewirkt ein solches Vorgehen aber ungewollt genau das, was das BVerfG vermeiden wollte, nämlich eine Sonderbehandlung der Diversen, die als diskriminierend empfunden werden kann. Dem kann man auch nicht entgegenhalten, der Diverse könne ja auf die Durchsuchung durch einen diversen Bediensteten verzichten, denn angesichts der Alternative, sonst zur Dienststelle mitgenommen zu werden, unterläge er ja bei dieser Entscheidung einem Druck, den Angehörige der binären Geschlechter nicht haben.

Erschwerend kommt für die Praxis hinzu, dass es § 45b Abs. 1 PStG auch ermöglicht, auf die Angabe einer Geschlechtsbezeichnung zu verzichten. In diesen Fällen würde nicht einmal der seltene Umstand helfen, dass sich Bedienstete der Ordnungsbehörden zur Diversität bekennen oder selbst keine Angabe im Personenstandsantrag gemacht haben. Denn „keine Angabe“ ist kein Geschlecht, sondern nur die fehlende Auskunft über dieses. Schließlich sieht man es regelmäßig einem Menschen nicht ohne Weiteres an, ob er divers ist oder nicht. Will man das Persönlichkeitsrecht des Durchsuchten wahren, wird nichts anderes übrigbleiben, als, soweit das im Einzelfall praktisch möglich ist, den Betroffenen stets zu fragen, von welchem Geschlecht er durchsucht werden will. Das muss dann aber konsequenterweise für alle Personen gelten, also auch für cisgeschlechtliche Männer und Frauen.

Bei Transgender (auch Transsexualität) ist die Rechtslage etwas anders. Transgender bezeichnet eine Person, die sich auf Grund ihrer transsexuellen Prägung nicht mehr dem in ihrem Geburtseintrag angegebenen Geschlecht, sondern dem anderen binären Geschlecht als zugehörig empfindet.⁴⁷⁰ Infolge der Entscheidung des BVerfG⁴⁷¹ ermöglicht seit 1980 das Transsexuellengesetz (TSG) Menschen, rechtlich in einem von ihrem bei der Geburt zugewiesenen Geschlecht abweichenden Geschlecht anerkannt zu werden. Das BVerfG stellt dabei entscheidend auf die Stabilität des Wunsches ab, dem anderen Geschlecht anzugehören, dessen körperliche Merkmale man nicht habe. Das setze nicht einmal zwingend voraus, dass der Betreffende auch den Wunsch habe, sich den körperlichen Merkmalen dieses Geschlechts operativ anpassen zu lassen.⁴⁷² Anders aber als das PStG geht das TSG immer noch von der Dichotomie der Geschlechter aus; einen Wechsel zur Diversität ist nicht vorgeesehen.

Für den kommunalen Vollzugsdienst weist diese Personengruppe weniger rechtliche Probleme auf als die der Diversen. Grundsätzlich gilt die Person erst einmal dem Geschlecht zugehörig, mit dem sie im Personenstandsregister eingetragen wurde. Erst wenn ein Amtsgericht oder ein Standesamt eine bestimmte davon abweichende Zugehörigkeit amtlich anerkannt hat, gilt diese Person als Angehörige des zuerkannten Geschlechts. Das aber kann der kommunale Vollzugsbeamte nur berücksichtigen, wenn ihm das bekannt ist. Allerdings

⁴⁷⁰ § 1 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Transsexuellengesetz.

⁴⁷¹ BVerfG v. 11.10.1978 - 1 BvR 16/72, NJW 1979, 595.

⁴⁷² BVerfG v. 11.1.2011 - 1 BvR 3295/07, NJW 2011, 909.

erfordert auch hier der Respekt vor dem Durchsuchten, dass man ihn fragt und bestimmen lässt, welches Geschlecht die durchsuchende Person haben soll.

Überhaupt nicht zu diesem Problemfeld gehören die Transvestiten.⁴⁷³ Transvestitismus⁴⁷⁴ beschränkt sich auf das bewusste Tragen von stereotypischer Kleidung und Accessoires des binären Geschlechts, dem man biologisch nicht zugehört. Es ist sowohl unabhängig von der Zuordnung zu einem Geschlecht als auch unabhängig von der sexuellen Orientierung einer Person. Da sich hier am Status des Geschlechts rechtlich also nichts ändert, sind Transvestiten wie cisgeschlechtliche Männer oder Frauen zu behandeln. Aber selbst hier spricht nichts dagegen, den Durchsuchten zu fragen, welches Geschlecht ihn durchsuchen soll.

4.3 Betreten und Durchsuchen von Wohnungen

4.3.1 Wohnungsbegriff des Art. 13 GG

4.3.1.1 Wohn- und Nebenräume

Sobald sich kommunale Vollzugsbeamte Räumen oder Flächen nähern, in bzw. auf denen gewohnt oder gewerblich gearbeitet wird, ist aus rechtlicher Sicht Vorsicht geboten. Das gilt z. B. für das Überprüfen von Fahrzeugen in privaten Garagen, Kontrollen gewerblicher Betriebe, Unterbindung von Ruhestörungen aus Wohnungen heraus oder deren Räumung bei Sprengstoffentschärfungen. Denn Art. 13 Abs. 1 GG garantiert die Unverletzlichkeit der „Wohnung“. Die Bestimmung steht im engen sachlichen Zusammenhang mit dem seit den 1950er Jahren in richterlicher Rechtsfortbildung abgeleiteten allgemeinen Persönlichkeitsrecht mit einem umfassenden Persönlichkeitsschutz aus Art. 2 Abs. 1 GG (freie Entfaltung der Persönlichkeit) in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG (Menschenwürde). Darum schützt Art. 13 GG⁴⁷⁵ nicht primär den gegenständlichen Bereich einer Wohnung, das berührt eher Art. 14 GG, sondern er schützt die räumliche Privatsphäre, in der der Einzelne das Recht hat, „in Ruhe gelassen zu werden“.⁴⁷⁶ Das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG ist ein klassisches Abwehrrecht gegen Maßnahmen der öffentlichen Gewalt und verdrängt in seinem Anwendungsbereich das allgemeine Persönlichkeitsrecht.⁴⁷⁷ Umgekehrt sind solche Räume und Flächen für Art. 13 GG unerheblich, die mit Wohnen oder gewerblicher Tätigkeit nicht einmal in räumlichen Zusammenhang stehen, wie leerstehende Baracken oder frei stehende Pferdekoppeln. Gleiches gilt für unbewohnte Neubauten und für zum Abbruch bestimmte Häuser.

Der sachliche Schutzbereich des Art. 13 GG bezieht sich auf die „Wohnung“. Dieser Begriff findet sich in unserer Rechtsordnung an verschiedenen Stellen, aber mit unterschiedlicher Bedeutung. Im Abgabenrecht versteht § 181 Abs. 9 BewG⁴⁷⁸ darunter die Zusammenfassung einer Mehrheit von Räumen sowie Nebenräume wie Küche, Bad oder Toilette. Ähnliches gilt für den Wohnungsbegriff, den die Rechtsprechung des Bundesfinanzhofs (BFH)

⁴⁷³ Travestie dagegen ist die Kunstform des Transvestitismus, z. B. auf der Bühne oder bei Events.

⁴⁷⁴ Lateinisch „hinüberkleiden“.

⁴⁷⁵ Geändert durch Gesetz vom 28.3.1998 (BGBl. S. 610).

⁴⁷⁶ BVerfG v. 3.4.1979 - 1 BvR 994 / 76, NJW 1979, 1539; v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98, 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 1020; Papier in Dürig / Herzog / Scholz Art. 13 GG Rn 10; Di Fabio ebenda Art. 2 Abs. 1 GG Rn 149 f.; Württenberger / Heckmann / Tannenberger § 5 Rn 203.

⁴⁷⁷ BVerfG v. 03.03.2004 - 1 BvR 2378 / 98, 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 1020.

⁴⁷⁸ Bewertungsgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 1.2.1991 (BGBl. I S. 230).

zugrunde legt.⁴⁷⁹ Nach § 17 WoFG⁴⁸⁰ ist Wohnraum ein umbauter Raum, der tatsächlich und rechtlich zur dauernden Wohnnutzung geeignet und vom Verfügungsberechtigten dazu bestimmt ist, aber keine Innenräume von beweglichen Sachen wie Wohnwagen oder Wohncontainer.⁴⁸¹ Nach § 20 BMG ist Wohnung „*jeder umschlossene Raum, der zum Wohnen oder Schlafen benutzt wird, gleichgültig, ob er in einem Wohn- oder einem Nichtwohngebäude liegt*“. Gleiches gilt für den Begriff in § 23 GVG.⁴⁸² Für das zivile Mietrecht nach den §§ 535 ff. BGB gilt, dass Wohnraum jeder zum Wohnen (Schlafen, Essen, Kochen, jede private Nutzung) bestimmte Raum ist, also die Gesamtheit der Räume, die die Führung eines Haushalts ermöglichen.⁴⁸³ Die LBauO dagegen verwendet den Begriff Wohnung ohne ihn zu definieren. Alle diese Begriffe sind wegen ihres Regelungsgegenstandes enger als der des Art. 13 GG.⁴⁸⁴ Demgegenüber kommt § 20 Abs. 1 S. 2 POG sehr nahe an den grundrechtlichen Begriff heran.

Entsprechend seiner Nähe zum Persönlichkeitsrecht, wonach sich jeder in seiner Wohnung abschotten darf, ist es für Art. 13 GG unerheblich, ob diese Privatsphäre Räume oder Flächen (z. B. Gärten oder Höfe) betrifft und ob der private Bereich durch immobile oder mobile Einrichtungen geschützt ist. Eigentums- oder Vertragsverhältnisse, Art und Zustand der Baulichkeiten spielen ebenso wenig eine Rolle wie vermögenswerte Vorteile. Auch kommt es nicht darauf an, ob die Räume und Flächen bau- oder sonst wie ordnungsrechtlich überhaupt als Wohnung genutzt werden dürfen.⁴⁸⁵ Es ist noch nicht einmal in jedem Fall Voraussetzung, dass sich der Betreffende rechtmäßig darin aufhält.⁴⁸⁶

Wohnung sind vielmehr alle Bereiche, die nicht allgemein zugänglich, sondern räumlich abgeschottet sind und zur Stätte privaten Lebens und Wirkens gemacht wurden.⁴⁸⁷ Darum zählen dazu auch z. B. Hotelzimmer,⁴⁸⁸ Zimmer in einem Studentenwohnheim,⁴⁸⁹ beengte Unterbringung von Fernfahrern in Mehrbettzimmern,⁴⁹⁰ Wohnwagen⁴⁹¹ und bewohnbare Schiffe.⁴⁹² Demgegenüber werden z. B. Häftlingszellen,⁴⁹³ Krankenzimmer, Unterkunftsräume eines Soldaten oder Personenkraftwagen⁴⁹⁴ nicht als Wohnung im Sinne des Art. 13 GG angesehen. Gleiches gilt für das Nutzen einer Gemeinschaftsunterkunft für Asylbewerber i. S. d. § 53 AsylG, bei dem Zimmer und Betten zugewiesen, Verhaltensregeln aufgestellt und

⁴⁷⁹ BFH v. 5.10.1984 - III R 192 / 83, BFHE 142, 505 = BB 1985, 450.

⁴⁸⁰ Gesetz über die soziale Wohnraumförderung.

⁴⁸¹ Schmid / Harz § 17 WoFG Rn 19.

⁴⁸² Schmid / Harz § 23 GVG Rn 5.

⁴⁸³ Weidenkaff in Grüneberg, Einführung vor § 535 Rn 89.

⁴⁸⁴ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299.

⁴⁸⁵ Darum können Gartenlauben in Kleingärten trotz des Wohnverbots in § 3 Abs. 2 Bundeskleingartengesetz den Wohnungsbegriff nach Art. 13 GG erfüllen.

⁴⁸⁶ A. A. Manssen Staatsrecht II Rn. 684.

⁴⁸⁷ BT-Drucks. 15 / 4533 v. 11. 5. 2005, S. 11; BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299; OVG Koblenz v. 8.3.1994 - 7 C 11302 / 93, NVwZ-RR 1994, 570; Papier in Maunz / Dürig / Herzog, Art. 13 GG Rn. 10 f.

⁴⁸⁸ Diese aber wohl nicht bei nur kurzfristigem Aufenthalt.

⁴⁸⁹ BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130.

⁴⁹⁰ VGH Kassel v. 1.7.2019 - 4 B 866/19, NVwZ-RR 2019, 943.

⁴⁹¹ BGH v. 11.10.2016 - 1 StR 462 / 16, NJW 2017, 1186.

⁴⁹² Vgl. § 20 S. 3 BMG.

⁴⁹³ BVerfG v. 30.5.1996 - 2 BvR 727 / 94, 2 BvR 884 / 94, NJW 1996, 2643; BGH v. 24.7.1998 - 3 StR 78 / 98, NJW 1998, 3284; v. 29.4.2009 - 1 StR 701 / 08 NJW 2009, 2463; Papier in Dürig / Herzog / Scholz Art. 13 GG Rn 10.

⁴⁹⁴ BGH, Ermittlungsrichter, v. 11.4.1997 - 1 BGs 88 / 97, NJW 1997, 2189.

durchgesetzt sowie etwaige Konflikte zwischen den Bewohnern geschlichtet werden müssen.⁴⁹⁵ Dort aber, wo typischerweise individuelle Wohneinheiten und weniger Kontrolle besteht, handelt es sich eher um Wohnnutzung, wie z. B. bei Einzelzimmer in einer Rehabilitationsklinik,⁴⁹⁶ Einzelzimmern in Altenpflegeheimen oder baulich abgeschlossenen Flüchtlingswohnungen.⁴⁹⁷

4.3.1.2 Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume

Ein wichtiges Einsatzfeld der kommunalen Vollzugsbeamten sind auch gewerbliche Betriebe. Diese versteht der allgemeine Sprachgebrauch grundsätzlich nicht als „Wohnung“. Aber schon das Preuß. OVG war der Ansicht, dass der Begriff "Wohnung" weit auszulegen sei und die nicht allgemein zugänglichen Geschäfts- und Vereinsräume mitumfasse.⁴⁹⁸ Davon geht auch die heute herrschende Meinung aus. Für gewerbliche Räume, die mit Wohnräumen i. e. S. untrennbar verbunden sind, gilt das zum Schutz des Wohnteils ohnehin. Auch gewerbliche Betriebe sollen vielfach einen Rückzugsraum ermöglichen. Damit erfasst Art. 13 GG grundsätzlich auch Geschäfts-, Büro-⁴⁹⁹ und Vereinsräume.⁵⁰⁰ Dem entspricht die Definition in § 20 Abs. 1 S. 2 POG.

Allerdings nicht alle Betretungs- und Besichtigungsrechte für Geschäfts- und Betriebsräume sind "Eingriffe und Beschränkungen" i. S. d. Art. 13 Abs. 7 GG.⁵⁰¹ Anders als bei Wohnräumen öffnet der Berechtigte vielfach Teile seines gewerblichen Bereichs, um in einem räumlich und zeitlich eingeschränkten Umfang den Kontakt mit seinen Kunden zu ermöglichen. Das BVerfG vertritt die Auffassung, Räumlichkeiten, die der Inhaber aus eigenem Entschluss der Öffentlichkeit zugänglich gemacht hat, z. B. Verkaufs-, Ausstellungs-, Warte- und Verzehrräume, unterlägen zwar auch Art. 13 GG, hätten aber während der normalen Öffnungszeiten nicht dieselbe Schutzbedürftigkeit wie rein privat genutzte Räume.⁵⁰² Das ergebe sich daraus, dass der Wohnungsinhaber im Rahmen seiner Dispositionsbefugnis sowohl einzelnen als auch der Allgemeinheit Zutritt gewähren kann.⁵⁰³ Denn bei reinen Geschäfts- und Betriebsräumen werde dieses Schutzbedürfnis durch den Zweck gemindert, den sie nach dem Willen des Inhabers selbst erfüllen sollen. Die Tätigkeiten, die der Inhaber in diesen Räumen vornehme, wirkten dann notwendig auch nach außen und könnten deshalb die Interessen anderer und die der Allgemeinheit berühren. Darum sei es notwendig, dass die mit dem Schutz dieser Interessen beauftragten Behörden in gewissem Rahmen diese Tätigkeiten auch an Ort und Stelle kontrollieren und zu diesem Zweck die Räume betreten dürfen.

Voraussetzung des Betretens und Besichtigens ist allerdings eine besondere gesetzliche Ermächtigungsgrundlage zum Betreten der Räume, die den Zweck des Betretens, den

⁴⁹⁵ BGH v. 27.10.2017 - Az. V ZR 193 / 16, NJW 2018, 41.

⁴⁹⁶ BGH v. 10.8.2005 - 1 StR 140 / 05, NJW 2005, 3295.

⁴⁹⁷ OVG Hamburg v. 18.8.2020 - 4 Bf 160 / 19, NVwZ-RR 2021, 322.

⁴⁹⁸ Preuß. OVG v. 20.9.1894 - Rep. III. C. 20 / 94, E 27, 325; v. 26.10.1906 - Rep. VIII. B 14 / 06, E 49, 207.

⁴⁹⁹ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299.

⁵⁰⁰ BVerwG v. 25.8.2004 - 6 C 26.03, NJW 2005, 454; BGH, 10.8.2005 - 1 StR 140 / 05, NJW 2005, 3295; a. A. LSG Schleswig-Holstein v. 4.2.1987 - L 4 An 13 / 86, NJW 1987, 2958.

⁵⁰¹ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280/66, NJW 1971, 2299; Thiel § 10 Rn 172.

⁵⁰² BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280/66, NJW 1971, 2299; v. 25.8.2004 - 6 C 26.03, NJW 2005, 454; Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 20; Kingreen / Poscher § 17 Rn 22.

⁵⁰³ Graulich in Liskén / Denninger Rn 409; Ruthig JuS 1998, 506; Gusy Rn 252.

Gegenstand und den Umfang der zugelassenen Besichtigung und Prüfung deutlich erkennen lässt. Zudem muss das Betreten der Räume zur Besichtigung und Prüfung einem erlaubten Zweck dienen und dafür erforderlich sein. Schließlich ist das Betreten der Räume und die Vornahme der Besichtigung und Prüfung nur in den Zeiten statthaft, zu denen die Räume normalerweise für die jeweilige geschäftliche oder betriebliche Nutzung zur Verfügung stehen. Diese Eingriffe messen sich nicht an Art. 13 Abs. 7 GG, sondern richten sich nach Art. 2 Abs. 1 GG.⁵⁰⁴

Solche Vorschriften sind z. B. § 52 Abs. 2 BImSchG (emittierende Anlagen), § 47 Abs. 1 S. 3 und 4 KrWG (Abfallbeseitigung), § 101 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 bis 6, S. 2 WHG (Gewässer), § 29 Abs. 2 GewO (Gewerbebetriebe), § 22 Abs. 2 GastG (Gaststätten), § 17 Abs. 2 HwO, § 16 Abs. 2 und 3 IfSG (Infektionsschutz); § 16 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und 2 TierSchG (veterinärrelevante Betriebe und Anlagen) oder § 1 Abs. 3 und 5 SchfHwG (Feuerstättenschau, Überprüfungen). In diesen Fällen dürfen Bedienstete oder Beauftragte der Ordnungsbehörden die Betriebs- und Geschäftsräume im Rahmen der Verhältnismäßigkeit betreten, dort prüfen und besichtigen, sich die geschäftlichen Unterlagen vorlegen lassen und in diese Einsicht nehmen. Dazu bedarf es also auch weder einer gemeinen, noch einer Lebensgefahr, noch einer dringenden Gefahr⁵⁰⁵ i. S. d. Art. 13 Abs. 7 GG.⁵⁰⁶

Folglich können nach § 20 Abs. 4 POG für Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume sowie andere Räume und Grundstücke zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung betreten und kontrolliert werden, wenn der Berechtigte diese der Öffentlichkeit zugänglich gemacht hat, während der Arbeits-, Geschäfts- oder Aufenthaltszeit betreten werden. Als Öffnungszeiten gelten grundsätzlich die, die der Gewerbetreibende selbst vorgibt. Dazu gehören auch die Zeiten, die dem Kunden über die offiziellen Öffnungszeiten zum weiteren Aufenthalt zur Verfügung stehen, z. B. zur Verkaufsabwicklung nach Ladenschluss, zum Austrinken nach Beginn der Sperrzeit.

Nicht aber reichen diese Voraussetzungen aus, um die Räume zu durchsuchen,⁵⁰⁷ denn das steht unter dem besonderen Vorbehalt des Art. 13 Abs. 2 GG.

4.3.1.3 Befriedetes Besitztum

Kommunale Vollzugsbeamte dürfen aber auch nicht ohne Weiteres Flächen in Wohnraumnähe betreten, z. B. um ein nicht mehr versichertes Kfz. zu entsiegeln oder zu kontrollieren. Selbst wenn das Fahrzeug nicht in einer Garage steht, die als Nebenraum zu den Wohnräumen besonders geschützt ist, kann auch die Fläche, auf der das Auto steht, als befriedetes Besitztum besonders geschützt sein. Das sind Flächen dann, wenn aus der Baulichkeit heraus erkennbar ist, dass sie nicht beliebig betreten werden sollen. Befriedet können zwar ausschließlich unbewegliche Sachen wie Grundstücke sein, nicht aber mobile Güter wie

⁵⁰⁴ OVG Bremen v. 2.9.2003 - 1 A 26 / 03; Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 15; Götz / Geis § 8 Rn 56.

⁵⁰⁵ Zum Begriff BVerfG v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98; 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 999; BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130; OVG Rheinland-Pfalz v. 29.1.2007 - VGH B 1 / 06, NVwZ-RR 2007, 721; VGH München v. 21.9.1990 - 21 CS 90.02051, NVwZ 1991, 688; OLG Frankfurt / M. v. 21.2.2002 - 20 W 55 / 02, NVwZ 2002, 626; Gusy Rn. 128.

⁵⁰⁶ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299; BVerwG v. 5.11.1987 - 3 C 52.85, NJW 1988, 1278; Götz / Geis § 8 Rn 56; kritisch Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 207; Schoch Jura 2010, 22.

⁵⁰⁷ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 207.

Wohnwagen, Zelte, Schiffe, Pkw und Transporter. Erfasst werden aber Flächen wie Höfe, Terrassen oder Vorgärten, soweit sie als Bereiche der Freizeit, der Mobilität, kultusbezogene oder der sozialen Beratung zuzuordnen sind und die Privatheit der Lebensgestaltung ermöglichen.

Eine Befriedung ist ein äußerlich erkennbares Hindernis, das zumindest die Hemmschwelle gegen unbefugtes Betreten erhöht. Das sind zusammenhängende Schutzwehren, die erkennbar das beliebige Betreten durch andere verhindern sollen,⁵⁰⁸ also z. B. Mauern, Zäune, Hecken. Diese Schutzwehren müssen, nicht ununterbrochen oder unüberwindbar sein, Lücken im Schutz sind unerheblich.⁵⁰⁹ Reine Dekorationen wie Begrenzungssteine oder niedrige Zäunchen genügen allerdings nicht, weil sie keinen Abwehrcharakter ausstrahlen. Ebenso wenig genügen Hindernisse, die nicht physisch wirken, wie Verbotsschilder oder Warntafeln.

Es muss sich aber um Grundstücke handeln, die als Bereich der individuellen Lebensgestaltung und des „privaten Rückzugs“ ausgewiesen sind und darum der Öffentlichkeit nicht frei zugänglich sein sollen.⁵¹⁰ Da es aber um den Schutz des Grundrechts aus Art. 13 GG geht, müssen die Grundstücke in einer optisch erkennbaren Verbindung mit dem Wohn- oder Betriebsgebäude stehen. Keinen Schutz als befriedetes Besitztum genießen darum Flächen außerhalb erkennbarer Wohnungszusammenhänge, auch wenn sie befriedet sind, z. B. eingefriedete Äcker, Weiden, Schonungen oder Lagerplätze. Das ist anders als im Strafrecht, wo man im Zusammenhang mit Hausfriedensbruch (§ 123 StGB) darauf verzichtet, zusätzlich einen Zusammenhang des Besitztums mit einer unter dem Schutze des Hausfriedens stehenden Wohnung oder eines Geschäftsraumes zu fordern.⁵¹¹ Diese unterschiedliche Sicht erklärt sich daraus, dass es im Strafrecht um den Eingriff in fremde Rechtssphären, also um Tabuzonen geht, nicht aber um den Schutz des Art. 13 GG, der ohnehin nur gegenüber staatlichen Einrichtungen, nicht aber gegenüber Störern gilt.

Der kommunale Vollzugsbeamte darf also nicht einfach offene Garagen oder Hofflächen betreten, um Kfz.-Kennzeichen zu entsiegeln. Kontrollen von Kfz. auf Privatgelände durch kommunale Vollzugsbeamte sind ungeachtet des Art. 13 GG ohnehin grundsätzlich zur Gefahrenabwehr ungeeignet, weil die Voraussetzungen der StVO und der StVZO auf dem privaten Gelände gar nicht vorliegen müssen. Einzige Ausnahme davon ist das Einhalten der technischen Hauptuntersuchung bei nach den §§ 3, 6 ff. FZV zugelassen Fahrzeugen, denn diese Fahrzeuge muss der Halter nach § 29 Abs. 1 S. 1 StVO für die Dauer der Zulassung immer in regelmäßigen Zeitabständen untersuchen lassen, egal wo sich das Fahrzeug gerade befindet.

4.3.1.4 Ende der Eigenschaft als Wohnung

Umstritten ist, ob es eine Wohnung i. S. d. Art. 13 GG ohne Bewohner geben kann. Das hat insbesondere Bedeutung für die Fälle der vorläufigen Nachlasssicherung. Hat der letzte

⁵⁰⁸ BGH v. 11.4.1997 - 1 BGs 88 / 97, NJW 1997, 2189; OLG Frankfurt v. 16.3.2006 - 1 Ss 189 / 05, NJW 2006, 1746; OLG Hamm v. 7.5.1982 - 1 Ss 209 / 82, NJW 1982, 1824, jeweils zu § 123 StGB; so schon RG v. 30.10.1903 - 3702 / 03, RGSt 36, 395.

⁵⁰⁹ BGH v. 11.4.1997 - 1 BGs 88 / 97, NJW 1997, 2189.

⁵¹⁰ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Art. 13 GG Rn 11.

⁵¹¹ Seit RG v. 30.10.1903 - 3702 / 03, RGSt 36, 395 (zu § 123 StGB).

Bewohner einer Wohnung oder der letzte Betreiber eines Betriebs die bislang nach Art. 13 GG geschützten Räume endgültig verlassen, stellt sich für den kommunalen Vollzugsbeamten die Frage, ob er nun für das Betreten und Durchsuchen dieser Räume immer noch die §§ 20 f. POG zugrunde legen muss, oder ob nicht inzwischen die erleichterten Voraussetzungen des § 19 POG gelten. Unzweifelhaft ist, dass solange der Wohnungsinhaber die Wohnung nur vorübergehend nicht bewohnt, z. B. weil er verreist ist oder weil er über mehrere Wohnsitze verfügt, sich nichts am Charakter der Räume als Wohnung i. S. d. Art. 13 GG ändert. Umgekehrt ist ebenso eindeutig, dass die Inhaberschaft endet, wenn die Räume endgültig nicht mehr als Wohnung i. S. d. Art. 13 GG genutzt werden sollen, z. B. weil das Haus abgerissen werden oder die bisherige Wohnung in eine Vielbettunterkunft für Flüchtlinge umgewandelt werden soll.

Problematisch ist aber der Fall, wenn der letzte Bewohner einer Wohnung verstirbt und der Nachlass vorläufig zu sichern ist. Über die Sicherung des Nachlasses zu Gunsten des endgültigen Erben entscheidet zwar das Amtsgericht als Nachlassgericht (§ 1960 BGB). Bis zu dieser Entscheidung muss aber gegebenenfalls dafür gesorgt werden, dass die Wertsachen innerhalb der Räume nicht illegal entfernt werden, z. B. von nicht alleinberechtigt erben-den Verwandten, Nachbarn oder durch Einbrecher. Denn wer weiß, dass eine Wohnung noch wie bewohnt ausgestattet ist, insbesondere mit Bargeld, Sparbücher, Geld-Karten, Schmuck usw., aber leer steht, kann wegen des verringerten Risikos leicht geneigt sein, diese Wohnung unberechtigt zu betreten, um sich rechtswidrig zu bereichern.

Darum ist entscheidend, ab wann diese Räume keine Wohnung i. S. d. Art. 13 GG mehr sind. Denn wenn Art. 13 GG und damit die §§ 20 f. POG noch gelten, ist eine vorläufige Nachlasssicherung nach § 20 POG durch kommunale Vollzugsbeamte rechtlich nicht möglich. Zwar können auch nach § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 POG Wohnräume betreten und durchsucht werden, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich in ihr eine Sache befindet, die nach § 22 Nr. 1 POG sichergestellt werden darf. Aber schon das würde bereits weder nach § 20 Abs. 2 POG noch nach § 20 Abs. 3 POG für die Nacht gelten, was bei vorläufigen Sicherungen hinderlich sein kann. Aber auch am Tag ist es nach § 20 POG nicht möglich, die Wohnung zu betreten und nach Nachlassgegenständen zu durchsuchen. Denn das ist nur für Sicherstellen nach § 22 Nr. 1 POG erlaubt, der sich auf § 1 Abs. 1 S. 1 POG bezieht. Hier geht aber von den gegebenenfalls sicherzustellenden Gegenständen keine Gefahr für die *öffentliche* Sicherheit oder Ordnung aus. Sichergestellt wird hier nach § 22 Nr. 2 POG zugunsten des (wenn auch vielleicht noch unbekannt) Erben, also zum Schutz privater Rechte nach § 1 Abs. 3 POG. Dafür sieht aber § 20 POG gar kein Betretungsrecht vor. Da hilft auch keine richterliche Anordnung, da diese überhaupt erst einmal eine einschlägige Ermächtigungsgrundlage voraussetzt. Die öffentliche Sicherheit ist zwar insofern berührt, als auch Straftaten verhindert werden sollen (§ 242, § 246 StGB). Aber darum geht es hier nicht im Schwerpunkt. Außerdem würde selbst das nicht ein Sicherstellen durch kommunale Vollzugsbeamte legitimieren, da es sich nach § 1 Abs. 1 S. 3 POG insoweit um eine Aufgabe der Polizei handelt. Diese Probleme hat man nicht, wenn es sich um eine Sachdurchsuchung i. S. d. § 19 POG handeln sollte.

Entscheidend ist also, ob bisherige Wohnräume, auch nach dem Tod des (vorläufig) letzten Bewohners und bevor eine andere Person die Räume als Wohnung in Besitz genommen hat, immer noch dem Schutz des Art. 13 GG unterfallen. Dafürspricht, dass bei Tod

anders als bei einer bloßen Wohnungsaufgabe die Räume erst einmal nicht verändert oder umwidmet. Zudem wirkt die Würde des Menschen (Art. 1 Abs. 1 GG) auch über dessen Tod hinaus, wenn auch in einem sehr restriktiven Umfang.⁵¹²

Gegen eine weitere Behandlung der Räume als Wohnung i. S. d. Art. 13 GG spricht jedoch, dass es sich nicht mehr um einen Rückzugsraum für Menschen handelt, was wie gezeigt der maßgebliche Grund des Schutzes in Art. 13 GG ist. Zudem ist nach dem Tod des letzten Bewohners einer Wohnung ohnehin nicht zu verhindern, dass spätestens beim Räumen der Wohnung Privates Dritten offenbar wird. Vor allem aber ist, wie gezeigt, Art. 13 GG eine besondere Ausprägung des Rechts auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art. 2 Abs. 1 GG. Die verfassungsgerichtliche Rechtsprechung aber lehnt einen sog. postmortalen Persönlichkeitsschutz im Anwendungsbereich des Art. 2 Abs. 1 GG ab.⁵¹³ Dieses Recht sei auf noch lebende natürliche bzw. noch existente juristische Personen zugeschnitten.⁵¹⁴ Verstorbene Personen sind dagegen nicht selbst Träger des allgemeinen Persönlichkeitsrechts,⁵¹⁵ sondern nur durch den Schutz der Menschenwürde insoweit geschützt, als es um besonders schwere Beeinträchtigungen des Persönlichkeitsbildes Verstorbener geht. Wenn Art. 13 GG also ein Sonderfall des Art. 2 Abs. 1 GG ist, Art. 2 Abs. 1 GG aber nicht für Verstorbene gilt, kann auch Art. 13 GG nicht für Verstorbene gelten. Daran ändert sich auch nichts dadurch, dass möglicherweise nach § 564 BGB das Mietverhältnis oder das dingliche Wohnrecht nach §§ 1922, 1967 BGB auf den Erben übergeht, denn für Art. 13 GG sind grundsätzlich nicht die rechtlichen Verhältnisse, sondern die Nutzung als Rückzugsraum maßgeblich. Folglich ist die Eigenschaft als Wohnung untergegangen, wenn ihr letzter Bewohner verstorben ist, bis jemand dort wieder einzieht und seinen Rückzugsraum eröffnet.

Damit gelten für die Nachlasssicherung des kommunalen Vollzugsdiensts nur die Voraussetzungen der §§ 19 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 und 22 Nr. 2 POG.⁵¹⁶ Dieser Eingriff setzt natürlich voraus, dass der voraussichtliche Erbe (er kann noch binnen 6 Wochen das Erbe ausschlagen, §§ 1942 ff. BGB) unbekannt oder unerreichbar ist. Denn wenn er der Sicherung zustimmt, z. B. weil er selbst weit entfernt wohnt, bedarf es keiner Ermächtigungsgrundlage, und umgekehrt darf gegen seinen ausdrücklichen Willen die Wohnung nicht hinsichtlich der Wertgegenstände geschützt werden.

4.3.2 Betreten im Einvernehmen mit dem Wohnungsinhaber

4.3.2.1 Inhaber der Wohnung

Dem Betreten der Wohnung zustimmen kann nur, wer auch Wohnungsinhaber ist. Denn Art. 13 GG schützt nur diesen. Grundsätzlich ist Wohnungsinhaber jede natürliche oder juristische Person, ausgenommen solche des öffentlichen Rechts,⁵¹⁷ die die Wohnung tatsächlich

⁵¹² BVerfG v. 24.2.1971 - 1 BvR 435 / 68, NJW 1971, 1645.

⁵¹³ BVerfG v. 24.02.1971 - 1 BvR 435 / 68, NJW 1971, 1645 (Mephisto); v. 25.02.1993 - 1 BvR 151 / 93, NJW 1993, 1462 (Heinrich Böll); v. 25.8.2000 - 1 BvR 2707 / 95, NJW 2001, 594 f. (Willy Brandt); v. 5.4.2001 - 1 BvR 932 / 94 (Wilhelm Kaisen); BGH v. 17.5.1984 - I ZR 73 / 82, MDR 1984, 997 (Prof. Niehans); v. 8.6.1989 - I ZR 135 / 87, NJW 1990, 1986 (Emil Nolde); OLG Schleswig v. 13.5.1987 - 4 U 227 / 85, NJW 1988, 339 (Emil Nolde); Bizer, NVwZ 1993, 653 ff.

⁵¹⁴ BVerfG v. 24.02.1971 - 1 BvR 435 / 68, NJW 1971, 1645.

⁵¹⁵ Ausdrücklich: BVerfG v. 05.04.2001 - 1 BvR 932 / 94, NJW 2001, 2957; Di Fabio in Dürig / Herzog / Scholz § 1686 BGB, Rn 226; Jarass, NJW 1989, 857.

⁵¹⁶ BayObLG 19.5.1999 - 3Z BR 38 / 99, NJW 1999, 3205; Rühle Rn G 82.

⁵¹⁷ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 17 f.

als eigenen Lebens- oder Arbeitsbereich nutzt, ohne Rücksicht darauf, auf welchen Rechtsverhältnissen sein Wohnen oder Wirken in diesem Raum beruht.⁵¹⁸ Art. 13 Abs. 1 GG garantiert die Wohnung als Rückzugsraum. Maßgeblich ist darum nicht, wem die Wohnung oder das Haus gehört, das schützt Art. 14 GG, sondern wer sie unmittelbar nutzt.⁵¹⁹ Das Nutzungsrecht hat grundsätzlich zwar zunächst der Eigentümer, kann aber infolge eines Vertrages, z. B. bei Miete oder Pacht, durch Hoheitsakt, z. B. bei Zwangseinweisung, oder durch schlicht tatsächliche Übertragung, z. B. bei längerfristigem Besuch, übergehen. Inhaberschaft der Wohnung i. S. d. Art. 13 GG ist etwas anderes als das Besitzrecht an der Wohnung nach dem BGB, auch wenn es sich vielfach überschneiden wird. Das BGB macht dieses Besitzrecht von dinglichen oder vertraglichen Voraussetzungen abhängig, die aktuell noch vorliegen müssen. Für Art. 13 GG sind diese Rechte aber zweitrangig, weil es um den Schutz des Rückzugsraum geht. Auch wären zivilrechtliche Beziehungen für den Schutz aus Art. 13 GG zu kompliziert, denn diese Berechtigung wird z. B. ein kommunaler Vollzugsbeamter nicht so kurzfristig klären können, wie es für die Gefahrenabwehr regelmäßig notwendig wäre.

Für den Schutz aus Art. 13 GG kommt es darum nur darauf an, ob der Besitz von einem dazu Berechtigten tatsächlich freiwillig eingeräumt worden ist und der Nutzer die Wohnung noch immer aufgrund dieses Einräumens besitzt. Ob das Besitzeinräumen rechtsfehlerhaft war (z. B. durch Täuschung oder Irrtum erlangt) und ob aktuell (noch) ein Besitzrecht (z. B. durch einen Mietvertrag) vorliegt, ist für den Grundrechtsschutz unerheblich. Der Eigenschaft als Inhaber des Wohnrechts i. S. d. Art. 13 GG steht also nicht entgegen, dass das Besitzrecht des Bewohners aus zivilrechtlichen Gründen fehlt, z. B. weil der zugrunde liegende Miet- oder Pachtvertrag aus Formgründen, wegen Willensmängel oder durch wirksame Kündigung nicht oder nicht mehr wirksam ist. Bei hoheitlichen Einweisungen berührt deren Rechtmäßigkeit ebenfalls nicht den Schutz des Art. 13 GG.

Entscheidend ist, soweit keine Einweisungsverfügung zugrunde liegt, ob der Berechtigte dem Wohnungsinhaber die Wohnung freiwillig übertragen hat. Auch wenn der Mieter die schuldrechtliche Pflicht hat, die Mietsache nach § 546 BGB dem Vermieter zurückzugeben, bleibt diese tatsächliche Überlassung in der Welt. Dann bleibt auch nach Ende der Wirksamkeit der ursprünglichen Rechtsgrundlage erst einmal das Hausrecht beim bisherigen Inhaber. Der das nicht respektierende Eigentümer begeht gegebenenfalls Hausfriedensbruch und verbotene Eigenmacht i. S. d. § 858 BGB, deren sich der Mieter durch gewaltsame Besitzkehr nach § 859 Abs. 3 BGB erwehren dürfte. Die Wohnungsinhaberschaft kann nur durch endgültige Wohnungsaufgabe des bisherigen Inhabers, seinen Tod oder durch hoheitliche Maßnahmen enden. Die wichtigste hoheitliche Maßnahme ist die, dass der Gerichtsvollzieher an der Wohnung erscheint und beginnt nach §§ 753 Abs. 1, 885 Abs. 1 ZPO den oder die Bewohner der Räume zwangsweise „aus dem Besitz zu setzen“. Mit dem Beginn der Zwangsräumung endet das Wohnrecht i. S. d. Art. 13 GG und der bisherige Bewohner ist nicht mehr Inhaber der Wohnung.⁵²⁰ Der Gerichtsvollzieher benötigt deshalb auch keine richterliche

⁵¹⁸ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Art. 13 GG Rn 12.

⁵¹⁹ BGH v. 4.6.2014 - VIII ZR 289 / 13, NJW 2014, 2566; OLG Celle v. 5.10.2006 - 13 U 182 / 06, juris; LG Berlin v. 9.2.1999 - 64 S 305 / 98, NJW-RR 2000, 676.

⁵²⁰ OLG Hamburg v. 2.3.2006 - III - 3 / 06 - 1 Ss 2 / 06, III - 3 / 06, 1 Ss 2 / 06, NJW 2006, 2131; OLG Düsseldorf v. 26.9.1990 - 2 Ss 208 / 90 - 41 / 90 III, NJW 1991, 186.

Anordnung nach § 758a Abs. 2 ZPO für das Durchsuchen der Wohnung, weil der bisherige Inhaber der Wohnung diese Stellung mit Beginn der hoheitlichen Räumung verloren hat.

Soweit sich der Bewohner aufgrund einer hoheitlichen Einweisung gegenüber dem Eigentümer in der Wohnung aufhält, gilt Entsprechendes. Auch hierbei endet das Wohnrecht aus Art. 13 GG nicht alleine durch das Aufheben der Einweisungsverfügung, auch wenn hierdurch das Bleiberecht in der Wohnung entfallen ist. Auch die auf § 9 Abs. 1 S. 1 POG gestützte Verfügung an den Bewohner, die Wohnung zu verlassen, beendet es alleine nicht. Erst wenn der Eingewiesene freiwillig die Wohnung verlässt oder der kommunale Vollzugsbeamte damit beginnt, diesen mittels unmittelbaren Zwangs aufgrund des § 65 LVwVG aus der Wohnung zu setzen, entfällt das Recht aus Art. 13 GG.

Kein Wohnungsinhaber in diesem Sinne ist aber von Anfang an derjenige, der sich das Besitzrecht von vornherein angemaßt hat. Hausbesetzer z. B. erlangen keine rechtlich relevante Inhaberschaft an der Wohnung. Nicht etwa, weil sie keine zivilrechtliche Berechtigung haben, sondern weil ihnen die Wohnung nicht freiwillig übertragen wurde.⁵²¹ Die Übertragung der Wohnung kann auch nicht dadurch ersetzt werden, dass es sich der Hausbesetzer im Laufe der Zeit dort häuslich eingerichtet hat und mehr oder weniger ungestört die Räume nutzt als sei das legal.⁵²²

4.3.2.2 Einwilligung des Wohnungsinhabers für das Betreten der Wohnung

Selbst die Zustimmung eines Bewohners oder Nutzers der Wohnung gibt dem kommunalen Vollzugsbeamten nicht in jedem Fall ein Betretungsrecht. Zwar dürfen kommunale Vollzugsbeamte Wohnungen ohne Ermächtigungsgrundlage betreten und gegebenenfalls durchsuchen, wenn der Betroffene freiwillig⁵²³ ausdrücklich oder mutmaßlich einwilligt. Eine Einwilligung ist nach § 183 S. 1 BGB die *vorherige* Zustimmung. Da der grundsätzlich entscheidende Zeitpunkt bei Maßnahmen der Gefahrenabwehr der ist, wann ex ante die jeweilige Maßnahme ausgeführt wurde, ist nur die Einwilligung maßgebend, eine (nachträgliche, § 184 Abs. 1 BGB) Genehmigung dagegen schafft kein nachträgliches Betretungsrecht.

Der Einwilligende muss aber über das Rechtsgut verfügen dürfen. Beispielsweise kann der Vermieter einer Wohnung in deren Betreten nicht einwilligen, weil er nicht in der Wohnung wohnt und somit nicht im oben beschriebenen Sinne Wohnungsinhaber ist, sofern keine abweichenden gesetzlichen Regelungen gelten (z. B. § 229, § 555a, § 551a, § 551d BGB). Wirksam einwilligen kann daher überhaupt nur jemand, dem die Wohnung vom Berechtigten oder durch behördliche Verfügung übertragen wurde. Aber es kommt nicht nur darauf an, *ob* der Einwilligende Wohnungsinhaber ist, sondern auch *inwieweit*. Gibt es mehrere Inhaber der Wohnung, z. B. Familienangehörige oder Bewohner der Gemeinschaftsräume einer Wohngemeinschaft, gilt das Wohnrecht aus Art. 13 GG grundsätzlich für jeden einzelnen. Da es für das Wohnrecht unerheblich ist, auf welcher Rechtsgrundlage jeder einzelne dort wohnt oder arbeitet, kommt es für das grundrechtliche Wohnrecht nicht darauf an, wer konkret Vertragspartner des Mietvertrages etc. ist.

⁵²¹ Würtensberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 204; Kingreen / Poscher § 3 Rn 43.

⁵²² BVerfG v. 26.5.1993 - 1 BvR 208 / 93, NJW 1993, 2035.

⁵²³ Kingreen / Poscher § 17 Rn 27.

Daher stellt sich die Frage, inwieweit Wohnungsmiteigentümer über das Wohnrecht anderer Mitbewohner disponieren können. Bei Familien, die in einer Wohnung leben, wirkt nach § 9 Abs. 3 S. 1 LVwVG die Zustimmung eines Mitbewohners auch gegenüber den anderen.⁵²⁴ Bei Wohngemeinschaften gilt das nur für die gemeinschaftlichen Räume (Küche, Flur, Bad). Ist der Adressat des Eingriffs nicht anwesend und liegt auch keine richterliche Anordnung vor, kann umgekehrt ein anwesender Mitbewohner vertretungsweise die Einwilligung erteilen. Da eine solche Vollmacht selten schriftlich vorliegen dürfte, wird man aus den Umständen ableiten müssen, ob von einer solchen Vollmacht ausgegangen werden kann. Das kann man allerdings nicht annehmen, wenn ein ausdrücklicher Widerspruch vorliegt oder das Betreten dem oder den anderen erkennbar nicht zumutbar ist. Sorgeberechtigte nach den §§ 1626 ff. oder §§ 1773 ff. BGB sind natürlich immer bevollmächtigt, eine solche Erklärung für ihre minderjährigen Kinder oder Mündel abzugeben.

Rechtlich erheblich einwilligen kann nur, wer die geistige und sittliche Reife besitzt, die Bedeutung und Tragweite des Eingriffs und des Verzichts auf den Schutz des Rechtsguts zu erkennen und zu beurteilen. Das erfordert nicht zwingend Geschäftsfähigkeit i. S. d. §§ 104 ff. BGB.⁵²⁵ Orientieren könnte man sich an den §§ 827 f. BGB, wonach Einwilligungen unwirksam sind, die in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand krankhafter Störung der Geistestätigkeit oder von Kindern und Jugendlichen, die zurzeit des Eingriffs nicht die für die Beurteilung des Eingriffs erforderliche Einsicht haben. So gesehen kann z. B. ein Sechsjähriger keine wirksame Einwilligung in das Betreten einer Wohnung geben, wenn er alleine zu Hause ist.

Von einer Einwilligung kann man aber nur sprechen, wenn sie frei von Willensmängeln ist. Hat der kommunale Vollzugsbeamte die Einwilligung durch Drohung, Täuschung oder Irrtum erlangt, ist die Einwilligung unwirksam. Erklärt der kommunale Vollzugsbeamte z. B., er wolle nur einmal den Stromzähler ablesen, und erschleicht er sich damit den Zutritt zur Wohnung, bezieht sich die Einwilligung des Wohnungsinhabers auf einen ganz anderen Sachverhalt und ist daher für die konkrete Situation ungültig. Belehrt der kommunale Vollzugsbeamte den Wohnungsinhaber z. B. dahin, dass dieser gesetzlich verpflichtet sei, den kommunalen Vollzugsbeamten in die Wohnung zu lassen, oder droht er ihm mit Zwangsmaßnahmen oder sonstigem, falls dieser nicht zustimme, gilt das Gleiche.

Die Einwilligung muss vom Inhaber des betroffenen Rechtsgutes ausdrücklich oder konkludent erklärt werden und bedarf keiner Form.⁵²⁶ Eine konkludente Einwilligung setzt voraus, dass weder eine ausdrückliche Einwilligung erteilt, noch eine solche ausdrücklich abgelehnt wurde, noch eine Auskunft dazu rechtzeitig eingeholt werden kann. Die Handlung muss dann dem hypothetischen Willen des Berechtigten entsprechen, soweit man das den Umständen nach schließen kann. Wer den kommunalen Vollzugsbeamten die Tür öffnet und sie ohne erkennbare Ablehnung in die Wohnung lässt, erteilt in der Regel konkludent seine Einwilligung dazu. Maßgeblich sind die konkreten Umstände. Darum liegt im Zweifel keine Einwilligung vor, wenn nach dem Willen des Veranstalters nur willkommene Personen Zutritt

⁵²⁴ Kritisch Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 205; Zeitler / Trurnit Rn 516.

⁵²⁵ OLG Hamm v. 8.1.96 - 15 W 389 / 96, FamRZ 1998, 190.

⁵²⁶ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 205.

haben sollten, insbesondere dazu Einlasskontrollen durchgeführt und für die Veranstaltung nicht öffentlich geworben wird.⁵²⁷

Aber auch ohne ausdrückliche oder konkludente Einwilligung ist das Eindringen in die Wohnung rechtmäßig, wenn eine mutmaßliche Einwilligung angenommen werden kann. Eine mutmaßliche Einwilligung erfordert, dass unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der Verkehrsüblichkeit, davon ausgegangen werden darf, dass das Betreten oder Durchsuchen dem Willen des Rechtsinhabers entspricht. Das setzt natürlich voraus, dass der Wohnungsberechtigte sich nicht vorher anderweitig geäußert hat. Betritt der kommunale Vollzugsbeamte im offensichtlichen Interesse des Inhabers die Wohnung, z. B. zur Rettung einer hilflosen Person oder zum Unterbinden eines Wasserschadens, ist in aller Regel von einer mutmaßlichen Einwilligung auszugehen.

Die Einwilligung muss über den gesamten Zeitraum des Eingriffs vorliegen.⁵²⁸ Eine einmal erklärte Einwilligung ist entsprechend § 183 BGB jederzeit widerrufbar. Hat z. B. der Wohnungsberechtigte den kommunalen Vollzugsbeamten in seine Wohnräume gelassen, ändert aber dann seine Ansicht, muss der kommunale Vollzugsbeamte unverzüglich den geschützten Bereich wieder verlassen, weil ansonsten alle weiteren Maßnahmen so behandelt werden, als habe er soeben ohne Einwilligung die Wohnung betreten.

Schließlich muss der kommunale Vollzugsbeamte in Kenntnis der Einwilligung und aufgrund der Einwilligung handeln.⁵²⁹ Abgesehen von der Schwierigkeit, wie man später ein dem kommunalen Vollzugsbeamten unbekanntes Einverständnis noch feststellen will (eine nachträgliche Genehmigung würde eben nicht reichen), würde alles andere auch gegen den Grundsatz sprechen, dass es auf die Sicht ex ante ankommt. Und in der ging der kommunale Vollzugsbeamte dann davon aus, dass er selbst rechtswidrig handelt. Die Mindestvoraussetzung rechtsstaatlichen Handelns ist aber, dass die Ordnungsmacht selbst davon ausgeht, sie handele rechtmäßig.

4.3.3 Eingriff in die Wohnung

4.3.3.1 Voraussetzungen für einen Eingriff

Als Eingriffe kommen alle staatlichen Beeinträchtigungen der Privatheit der Wohnung in Betracht, mit denen der Grundrechtsberechtigte nicht oder mutmaßlich nicht einverstanden ist.⁵³⁰ In welchem Umfang das erlaubt ist, richtet sich nach Art. 13 GG. Dieser beschreibt in seinen Absätzen 2 bis 7, inwieweit der Grundsatz des Art. 13 Abs. 1 GG eingeschränkt werden kann. Die meisten dieser Absätze sind für den kommunalen Vollzugsdienst ohne Belang. Grundsätzlich richten sich daher alle Eingriffe der kommunalen Vollzugsbeamten in die verfassungsrechtlich geschützte Wohnung nach Art. 13 Abs. 7 GG. Lediglich für das Durchsuchen in Wohnungen bedarf es zusätzlich der formellen Voraussetzungen nach Art. 13 Abs. 2 GG. Art. 13 Abs. 7 Hs. 1 GG enthält eine verfassungsunmittelbare Grundrechtsschranke. Da die Verfassung über dem einfachen Gesetz steht, ist Art. 13 Abs. 7 GG auch zur

⁵²⁷ VG Berlin v. 3.9.2008 - 1 A 330.07; juris.

⁵²⁸ Thiel § 10 Rn 173.

⁵²⁹ Rühle Rn B 24.

⁵³⁰ BVerfG v. 15.12.1983 - 1 BvR 209 / 83, 1 BvR 484 / 83, 1 BvR 440 / 83, 1 BvR 420 / 83, 1 BvR 362 / 83, 1 BvR 269 / 83, NJW 1984, 419 (und NJW 2017, 3069).

verfassungsgemäßen Auslegung von Betretungsvorschriften heranzuziehen, soweit sie im Wortlaut weiter zu reichen scheinen, z. B. bei § 59 Abs. 4 LBauO.⁵³¹

Zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen können kommunale Vollzugsbeamte in das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG eingreifen oder es beschränken. Die Wohnung ist in solchen Lagen nicht besonders geschützt.⁵³² Gemein, d. h. allgemein, ist die Gefahr, wenn ein nicht unerheblicher Schaden für eine unbestimmte Zahl von Personen oder Sachen droht, z. B. bei Feuer-, Überschwemmungs-, Lawinen-, Einsturz-, Seuchen- oder Explosionsgefahr (z. B. Bombenentschärfung). Nicht die Schwere oder Unmittelbarkeit der Gefahr, sondern das Bestehen für eine unbestimmte Zahl ist das Charakteristische für den Begriff „gemein“.⁵³³ Bei einer Lebensgefahr steht der Tod zumindest eines Menschen zu befürchten. Art. 13 Abs. 7 1. Hs. GG fordert anders als der 2. Halbsatz nicht ausdrücklich ein bestimmtes Gesetz. Daraus leiten manche ab, dass bei allgemeiner und bei Lebensgefahr diese Vorschrift unmittelbare Eingriffsgrundlage sei.⁵³⁴ Das allerdings ist systematisch sehr zweifelhaft, da Grundrechte Abwehrrechte des Bürgers gegen den Staat sind.⁵³⁵ Sie in eine Ermächtigungsgrundlage für den Staat umzudrehen widerspricht dem Wesen eines Grundrechtes. Man wird darum auch in diesen Fällen ein förmliches Gesetz als Ermächtigungsgrundlage verlangen müssen, nur dass dieses weder speziell auf das Grundrecht zugeschnitten sein noch nach § 19 Abs. 1 S. 2 GG zitiert werden muss, auch wenn meistens beides vorliegt. Es würde also in den Fällen des Art. 13 Abs. 7 1. Hs GG die Generalklausel in § 9 Abs. 1 S. 1 POG reichen. Würde man also § 13 Abs. 2 POG aus dem POG streichen, könnten daher Wohnungsverweisungen z. B. wegen Überschwemmungen, Bränden oder Sprengstoffentschärfungen auch auf § 9 Abs. 1 S. 1 POG gestützt werden (anders natürlich solche Wohnungsverweisungen, die nicht eine gemeine oder eine Lebensgefahr abwehren sollten).

Alle anderen Eingriffe und Beschränkungen hinsichtlich der Wohnung, z. B. Sicherstellen von Gegenständen, sind nur im Rahmen des Art. 13 Abs. 7 Hs. 2 GG erlaubt, also nur um dringende Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu verhüten, insbesondere zur Behebung der Raumnot, zur Bekämpfung von Seuchengefahr oder zum Schutze gefährdeter Jugendlicher. Die Begriffe entsprechen den im Ordnungsrecht verwendeten.⁵³⁶ Dabei wird im Rahmen des Art. 13 Abs. 7 GG dem Merkmal der öffentlichen Ordnung kaum noch große Bedeutung beigemessen, auch weil derartige Fälle kaum vorstellbar sind.⁵³⁷ Zu beachten ist allerdings, dass Art. 13 Abs. 7 2. Hs. nicht erst wirkt, wenn eine dringende Gefahr entstanden ist, sondern bereits im Vorfeld zu dessen Verhütung. Verhütung ist eine Maßnahme, die dem Eintritt einer bevorstehenden dringenden Gefahr vorbeugen soll, bevor die Gefahr überhaupt konkret wird.⁵³⁸ So sind z. B. nach § 28 Abs. 2 LBKG Eigentümer u. Ä.

⁵³¹ Bay. VerFGH v. 30.1.2006 - 5-VII-05, NVwZ-RR 2006, 585.

⁵³² Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 206 sprechen von einer verfassungsunmittelbaren Eingriffsermächtigung.

⁵³³ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 118.

⁵³⁴ Papier a. a. O.

⁵³⁵ BVerfG v. 15.07.1981 - 1 BvL 77 / 78, NJW 1982, 745 („Nassauskiesungsbeschluss“); Gusy Rn 251 a. A. aber Schenke Rn 152.

⁵³⁶ BVerfG v. 15.12.1983 - 1 BvR 209 / 83, 1 BvR 484 / 83, 1 BvR 440 / 83, 1 BvR 420 / 83, 1 BvR 362 / 83, 1 BvR 269 / 83, NJW 1984, 419; v. 16.06.1987 - 1 BvR 1202 / 84, NJW 1987, 2499.

⁵³⁷ OVG Koblenz v. 8.03.1994 - 7 C 11302 / 93, NVwZ-RR 1994, 570; VGH München v. 27.7.1994 - 7 N 93.2294, NVwZ-RR 1995, 36; VGH Mannheim v. 15.12.1992 - 10 S 305 / 92, NVwZ 1993, 388.

⁵³⁸ Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 124.

verpflichtet, für den Brandschutz, die allgemeine Hilfe und den Katastrophenschutz zu dulden, damit die notwendigen Alarm- und Kommunikationseinrichtungen sowie Hinweisschilder von Grundstücken, baulichen Anlagen oder Schiffen angebracht werden.

Umstritten allerdings ist, wann eine Gefahr „*dringend*“ ist. Manche stellen dabei anlehnend an den allgemeinen Sprachgebrauch auf den zeitlichen Aspekt ab, womit sie sich mehr dem Begriff der gegenwärtigen Gefahr nähern.⁵³⁹ Allerdings erscheint ein Eingriff in Art. 13 GG kaum alleine deswegen gerechtfertigt, dass ein Schaden schon eingetreten ist und fort-dauert oder zumindest mit hoher Wahrscheinlichkeit unmittelbar bevorsteht. Maßgeblich ist bei Grundrechtseingriffen immer die Bedeutung des zu schützenden Rechtsguts, weshalb man diesen Aspekt nicht außer Acht lassen könne. Die herrschende Meinung stellt darum zumindest auch auf das Ausmaß des zu erwartenden Schadens, also auf die Ranghöhe des gefährdeten Rechtsguts ab.⁵⁴⁰ Entweder müssen Schäden für besonders wichtige Güter drohen oder es muss ein besonders hoher Schaden zu erwarten sein. Begründet wird das auch damit, dass bei einem rein zeitlichen Verständnis von „dringend“ die Formulierung „zur Verhütung dringender Gefahren“ in Art. 13 Abs. 7 GG keinen Sinn mache. Die zeitliche Komponente läge schon darin, dass man Gefahren nur vor ihrem Eintritt verhüten könne. Es bedürfe darum keiner weiteren Einschränkung durch das Attribut „dringend“.⁵⁴¹ Manchmal wird aber auch die Wahrscheinlichkeit in den Vordergrund gestellt, die für den Schadenseintritt besteht.⁵⁴²

In Niedersachsen definiert § 2 Nr. 4 nds. POG den Begriff dahin, dass das Ausmaß des zu erwartenden Schadens (Bestand oder die Sicherheit des Bundes oder eines Landes oder für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für Sachen von bedeutendem Wert) und die Wahrscheinlichkeit eines kurz bevorstehenden Schadenseintritts kombiniert werden müssen. Schließlich lässt es eine weitere Meinung auch ausreichen, dass entweder eine besondere zeitliche Nähe zum befürchteten Schadensereignis besteht oder eine gesteigerte Schadenswahrscheinlichkeit vorliegt oder ein hochrangiges Rechtsgut betroffen ist.⁵⁴³ Da es letztlich darum geht, ob der konkrete Eingriff in Art. 13 GG im Verhältnis zum Schutzgut verhältnismäßig ist, wird man sowohl die Bedeutung des Schutzgutes, als auch die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts, als auch die zeitliche Nähe für die ohnehin notwendige Gesamtbeurteilung heranziehen können und müssen.⁵⁴⁴

Zum anderen begründet dieser 2. Halbsatz des Art. 13 Abs. 7 GG einen qualifizierten Gesetzesvorbehalt. Die Maßnahme ist nur auf Grund eines Gesetzes rechtmäßig. Damit ist nicht irgendein Gesetz gemeint, wie z. B. § 9 Abs. 1 S. 1 POG. Denn dann liefe der besondere Schutz des Art. 13 GG ins Leere. Vielmehr muss es sich um ein Gesetz handeln, das gerade auf den Schutz der Wohnung zugeschnitten ist. Solche Gesetze sind, soweit sie über reines Betreten und Prüfen hinausgehen, z. B. §§ 52 Abs. 2 BImSchG, 47 Abs. 1 S. 3 + 4 KrWG,

⁵³⁹ Schenke Rn 78; Gusy Rn 121.

⁵⁴⁰ BVerfG v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98; 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 999; BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130; OVG Koblenz v. 29.1.2007 - VGH B 1 / 06, NVwZ-RR 2007, 721; VGH München v. 21.9.1990 - 21 CS 90.02051, NVwZ 1991, 688; OLG Frankfurt / M[^]. v. 21.2.2002 - 20 W 55 / 02, NVwZ 2002, 626; Gusy Rn 128.

⁵⁴¹ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299.

⁵⁴² BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130.

⁵⁴³ Thiel § 8 Rn 70.

⁵⁴⁴ So auch Papier in Dürig / Herzog / Scholz Rn 128 ff.

101 Abs. 1 S. 2 WHG, 29 Abs. 2 und 139b Abs. 5 GewO, 22 Abs. 2 GastG, 16 Abs. 2 + 4 IfSG; 17 Abs. 2 HwO, 40 Abs. 5 und 56 Abs. 1 MessEG, für die kommunalen Vollzugsbeamten vor allem aber auch die §§ 20 f. POG oder § 9 LVwVG.⁵⁴⁵ Eine Norm unterhalb des parlamentarischen Gesetzes (z. B. Rechtsverordnung, Satzung) reicht zum Betreten einer Wohnung nicht aus.⁵⁴⁶ Außerdem muss das Gesetz – als Warnung für den einfachen Gesetzgeber – Art. 13 GG auch zitieren, Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG. Das ist z. B. in § 8 Nr. 6 POG, § 52 Abs. 2 S. 2 BImSchG, § 47 Abs. 1 S. 4 KrWG, § 101 Abs. 1 S. 2 WHG, § 29 Abs. 2 a. E. GewO, § 22 Abs. 2 S. 3 GastG, § 84 Nr. 3 LVwVG geschehen.

4.3.3.2 Erlaubter Umfang des Eingriffs

Erlaubt ist in diesen Fällen, die Wohnung zu betreten. Das darf nicht willkürlich sein, muss einem erlaubten Zweck dienen und muss für dessen Erreichen erforderlich sein.⁵⁴⁷ Betreten ist vom Wort her etwas, was man mit den Füßen ausführt. Geschützt ist hier aber nicht alleine die Fläche, auf die der kommunale Vollzugsbeamte seinen Fuß setzen könnte, sondern die Wohnung als dreidimensionale Einrichtung. Der Begriff „betreten“ ist darum nicht wörtlich zu nehmen. Betreten ist jegliches körperliche Hineingelangen in die Wohnung sowie das Verweilen und Beobachten darin.⁵⁴⁸ Es ist also wegen des Schutzes der räumlichen Intimsphäre gleichgültig, ob ein Fuß hineingesetzt, nur mit dem Arm hineingegriffen, ein Werkzeug hineingehalten oder der Kopf hineingesteckt wird. Dagegen ist das Hineinsehen oder -horchen mit oder ohne Hilfsmittel alleine noch kein Betreten,⁵⁴⁹ weil physisch kein Körperteil des kommunalen Vollzugsbeamten in die Wohnung hineinkommt. Gegen Hineinsehen und -horchen kann sich der Wohnungsinhaber auch durch entsprechende Maßnahmen schützen, es sei denn das geschieht durch den verdeckten Einsatz technischer Mittel. Dann aber richtet sich die Maßnahme ohnehin nach § 35 POG und ist nur durch die Polizei rechtmäßig möglich.

Das Betreten erfasst auch die bloße sogenannte Umschau oder Nachschau. Dabei ist Umschau das schlichte Sich-Umsehen oder der Rundblick, die Nachschau die gezielt nachprüfende Handlung zum Auffinden oder zur Sachaufklärung. Es geht also um diejenigen Maßnahmen, die ein kommunaler Vollzugsbeamter, der in den Räumen steht, ohnehin vornehmen kann, ohne irgendwelche weiteren Maßnahmen zu ergreifen. Das kann sich aber nur auf Objekte beziehen, die offen zutage liegen und ohne weitere Maßnahmen sichtbar sind. Das gilt auch für Behältnisse, die bereits ohne Mitwirken der kommunalen Vollzugsbeamten einsehbar sind, z. B. durch den Berechtigten selber. Müssen aber erst z. B. Türen, Schränke oder Schubladen geöffnet werden, müssen auch die Voraussetzungen der Durchsuchung vorliegen.

⁵⁴⁵ Solche Gesetze sind z. B. allgemein §§ 20, 8 Nr. 6 POG (allg. Gefahrenabwehr) oder §§ 9, 84 Nr. 3 LVwVG (Vollstreckung) sowie zur Überwachung § 52 Abs. 2 BImSchG (emittierende Anlagen), § 47 Abs. 1 S. 3 und 4 KrWG (Abfallbeseitigung), § 101 Abs. 1 S. 1 Nr. 4 bis 6, S. 2 WHG (Gewässer), § 29 Abs. 2 GewO (Gewerbebetriebe), § 22 Abs. 2 GastG (Gaststätten), § 16 Abs. 3 S. 1 Nr. 1 und 2 TierSchG (veterinärrelevante Betriebe und Anlagen) oder § 1 Abs. 3 und 5 SchfHwG (Feuerstättenschau, Überprüfungen).

⁵⁴⁶ Abfallsatzung ist keine Grundlage: BVerwG v. 29.12.1993 - 7 NB 4.93, NVwZ-RR 1994, 251; OVG Koblenz v. 8.3.1994 - 7 C 11302 / 93, NVwZ-RR 1994, 570.

⁵⁴⁷ BVerfG v. 13.10.1971 - 1 BvR 280 / 66, NJW 1971, 2299; OVG Bremen v. 2.9.2003 - 1 A 445 / 02, NordÖR 2003, 457.

⁵⁴⁸ Gusy Rn 260.

⁵⁴⁹ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 127.

Durchsuchen ist deutlich intensiver als Betreten. Es ist das ziel- und zweckgerichtete Suchen nach Sachen, Tieren oder Personen⁵⁵⁰ an Stellen, die nicht durch einfache Augenscheinnahme beim Umhergehen einsehbar sind.⁵⁵¹ Das betrifft insbesondere das Nachschauen in Behältnissen (z. B. Schränke, Kisten, Schubladen, Betten. Der Eingriff durch das Durchsuchen ist gegenüber dem bloßen Betreten und der Um-/Nachschau deshalb schwerwiegender, weil man bei der Suche an vielen Stellen nachschauen muss, was regelmäßig zu einem zeitlich und qualitativ viel intensiveren und intimeren Eingriff führt.⁵⁵²

Ein Durchsuchen ist im Zweifel anzunehmen, wenn man vorher nicht genau weiß, wo sich die gesuchte Person, das gesuchte Tier oder die gesuchte Sache befindet. Wie beim Betreten muss auch der Durchsuchende selbst oder (z. B. wenn er mit Stangen Abdeckungen lüftet) sein Werkzeug körperlich anwesend sein. Vom bloßen Beobachten unterscheidet sich das Durchsuchen, dass etwas aufgespürt werden soll, was nicht klar zutage liegt und der Inhaber der Wohnung von sich aus nicht herausgibt oder offenlegt.⁵⁵³ Das entscheidende Abgrenzungsmerkmal ist also, dass der kommunale Vollzugsbeamte vor der Maßnahme nicht weiß, wo er fündig wird und darum suchen muss. Es liegt darum auch dann ein Durchsuchen vor, wenn er das zwar vor der Maßnahme nicht weiß, dann aber das Gesuchte auf Anhieb findet, ohne weitere Behältnisse oder Räume einzusehen. Weiß er aber beim Betreten der Wohnung, dass sich das Gesuchte in einem bestimmten Raum, Behältnis usw. befindet, und geht er zielgerichtet darauf zu, liegt kein Durchsuchen vor.

Die Unterscheidung ist deshalb wichtig, weil das Durchsuchen einer Wohnung einer richterlichen Anordnung bedarf, wenn keine Gefahr im Verzug besteht (Art. 13 Abs. 2 GG), während das bloße Betreten als sonstiger Eingriff im Sinne des Art. 13 Abs. 7 GG auch bei Gemeingefahren, individuellen Lebensgefahren oder bei gesetzlich geregelten dringenden Gefahren ohne richterliche Anordnung erlaubt ist.⁵⁵⁴

Kommunale Vollzugsbeamte werden Wohnungen vornehmlich aufgrund von § 20 Abs. 1 Nr. 2 und 3, Abs. 5 POG betreten, sie dann aber anders als die Polizei seltener auch durchsuchen. Am häufigsten ist der Fall, dass Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass sich in ihr eine Sache befindet, die nach § 22 Nr. 1 POG sichergestellt werden darf (§ 20 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 5 POG), z. B. bei verboten gehaltenen Kampfhunden im Zwinger oder rechtswidrig aufbewahrten Waffen. § 20 Abs. 1 Nr. 2 POG setzt konkrete Anhaltspunkte voraus, dass sich das Sicherzustellende in der Wohnung befinden; alleine die schlichte Möglichkeit genügt nicht.⁵⁵⁵ § 20 Abs. 1 Nr. 2 POG ermöglicht es auch den kommunalen Vollzugsbeamten, tagsüber zwecks Entsiegelung eines abgemeldeten Kfz. den Hof oder die offenhängende Garage zu betreten, denn das abgekratzte Siegel ist eine ehemalige Urkunde,

⁵⁵⁰ OVG Koblenz v. 24.8.2009 - 7 E 10166 / 09 geht von der Notwendigkeit einer richterlichen Durchsuchungsanordnung nach § 9 Abs. 2 LVwVG zu dem Zweck aus, einen abgelehnten Asylbewerber bei der Auslandsvertretung seines vermuteten Heimatstaates zwangsweise vorzuführen.

⁵⁵¹ Schenke Rn 152 ff.

⁵⁵² Sadler / Tillmanns VwVG § 12 Rn 54.

⁵⁵³ BVerfG v. 3.4.1979 - 1 BvR 994 / 76, NJW 1979, 1539; BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130; OVG Bremen v. 2.9.2003 - 1 A 445 / 02, NordÖR 2003, 457.

⁵⁵⁴ BVerwG v. 25.8.2004 -6 C 26 / 03, NJW 2005, 454; OVG Koblenz v. 29.4.2003 -6 B10703 / 03, NVwZ-RR 2003, 741.

⁵⁵⁵ OLG Hamm v. 4.3.2021 - 15 W 80 / 21.

die man nicht einfach liegen lässt, sondern die die kommunalen Vollzugsbeamten nach § 22 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 POG sicherstellen, um sie sicher zu vernichten.

4.3.3.3 Nächtlicher Eingriff in das Wohnungsrecht

4.3.3.3.1 Anzuwendende Vorschrift

Vor einem rechtlichen Problem steht der kommunale Vollzugsbeamte, wenn jemand die Ruhe stört und dessen Wohnung betreten werden muss, um die Quelle abzustellen, z. B. weil der Störer nicht einsichtig ist. Die Problematik dieser Fallgestaltung beginnt schon damit, welche Grundlage überhaupt heranzuziehen ist, die ein solches Betreten von Wohnung legitimiert. Bei Ruhestörungen geht es um Geräusche, die nach Art, Ausmaß oder Dauer geeignet sind, Gefahren oder erhebliche Belästigungen für die Allgemeinheit oder die Nachbarschaft herbeizuführen. Sie sind damit schädliche Umwelteinwirkungen i. S. d. § 2 Abs. 1 bis 3 LImSchG. Die Ermächtigungsgrundlage gegen nächtliche Ruhestörung sind demnach die §§ 4, 14 LImSchG. Das LImSchG sieht aber ein Betreten der Wohnung gar nicht vor. Zwar kann nach § 14 LImSchG die zuständige Behörde die „*erforderlichen Anordnungen treffen*“, was vom reinen Wortlaut her das Betreten von Wohnungen erfassen würde. § 14 LImSchG erfüllt aber nicht die nach Art. 13 Abs. 2 GG unverzichtbaren Voraussetzungen, wonach sowohl eine richterliche Anordnung als auch eine besondere Form (gemeint ist eher ein Verfahren) geregelt werden muss.

Auch § 52 Abs. 2 BImSchG hilft nicht weiter, denn zum einen richtet sich die Norm nur gegen Eigentümer und Betreiber von Anlagen i. S. d. § 3 Abs. 5 BImSchG sowie gegen Eigentümer und Besitzer von Grundstücken, auf denen diese Anlagen betrieben werden. Um solche handelt es sich in diesen Fällen nicht. Außerdem fehlt dieser Vorschrift ein Richtervorbehalt, weil er nicht auf Durchsuchungen zugeschnitten ist und die gewerblichen Bereiche nicht den gleichen Schutz genießen wie Wohnräume i. e. S. Schließlich gilt die Vorschrift nur für Sachverhalte „*dieses Gesetzes*“, also des BImSchG und seiner Rechtsverordnungen, nicht aber für das LImSchG.

§ 9 LVwVG hilft auch nicht weiter. Nach § 1 Abs. 1 LVwVG dient das Gesetz der Vollstreckung von Verwaltungsakten, mit denen eine Geldleistung oder ein sonstiges Handeln, Dulden oder Unterlassen gefordert wird. Beim Sicherstellen einer Geräuschquelle würde zwar ein Dulden oder Unterlassen gefordert. Die kommunalen Vollzugsbeamten wollen aber nicht in die Wohnung, weil sie eine Forderung auf Herausgabe der Geräuschquelle durchsetzen wollen. Sie wollen hinein, um die Gefahr der Ruhestörung abzuwehren. Dabei wäre das Sicherstellen der Geräuschquelle eine der Möglichkeiten als Mittel zum Zweck, aber nicht das primäre Ziel. Das primäre Ziel ist, Ruhe zu schaffen. Das aber ist für die kommunalen Vollzugsbeamten ein Fall der §§ 20 f. POG.

Der Unterschied beider Vorschriften liegt darin, dass im LVwVG vorab etwas gefordert wurde und diese Forderung nun gegen Vollstreckungsschuldner durchgesetzt wird.⁵⁵⁶ Wenn es aber nicht um die Verwirklichung einer Forderung geht, sondern um reine Gefahrenabwehr, gelten die §§ 20 f. POG.⁵⁵⁷ Die Landesregierung geht darum bei Ruhestörungen

⁵⁵⁶ VG Neustadt / W. v. 8.11.2011 - 5 N 992/11.NW, juris.

⁵⁵⁷ OVG Koblenz v. 26.8.2011 - 7 E 10858/11.OVG.

konsequenterweise davon aus, dass es sich um ein Problem des § 20 POG handelt.⁵⁵⁸ Aber auch das ist nicht unzweifelhaft. Denn dazu müsste die Ordnungsbehörde, die das LImSchG vollzieht, eine allgemeine Ordnungsbehörde sein. Nach § 1 POG dürfen neben der Polizei nur die allgemeinen Ordnungsbehörden auf Ermächtigungsgrundlagen des POG zugreifen.⁵⁵⁹ Allgemeine Ordnungsbehörden sind Behörden, die gegenüber der Polizei und den Sonderordnungsbehörden als Auffangbehörde zur Gefahrenabwehr berufen sind. Für ihre Organisation gelten die §§ 103 ff. POG. Sonderordnungsbehörden wehren dagegen spezielle Gefahren ab und sind gegenüber den allgemeinen Ordnungsbehörden verselbständigt.⁵⁶⁰ Deswegen entnehmen Sonderordnungsbehörden ihre Organisation und Zuständigkeiten aus speziellen Regelungen.⁵⁶¹ Das LImSchG hat in § 15 eine eigene Regelung der Organisation und Zuständigkeiten und begründet damit die Voraussetzungen einer Sonderordnungsbehörde i. S. d. § 103 Abs. 2 POG.

Zwar gehörte das Verhindern von Ruhestörungen bis 1973 zu den unbenannten Aufgaben, für die die staatlichen Polizeiverwaltungen nach Anlage B zu § 76 Abs. 2 PVG 1973 zuständig waren. Aber mit Inkrafttreten des § 10 Abs. 1 d) der Lärmschutzverordnung von 1974⁵⁶² wurden die Aufgaben des Lärmschutzes den nach § 7 Abs. 1 Nr. 3 ImSchG 1966⁵⁶³ genannten unteren „Verwaltungsbehörden“ zugewiesen. Immissionsschutz wurde also weder den kommunalen allgemeinen Polizeibehörden i. S. d. § 73 PVG 1973 noch den staatlichen Polizeibehörden zugewiesen. Zuständig waren die Verwaltungen der „Landratsämter“ und kreisfreien Städte. Lediglich die Zuständigkeit für das Halten von Tieren nach § 9 Lärmschutzverordnung blieb bis 1.1.2001 den „Ortspolizeibehörden“ (§ 10 Abs. 1 c) Lärmschutzverordnung). Das waren damals nach § 74 Abs. 1 PVG 1973 die Stadt-, Gemeinde- und Verbandsgemeindeverwaltungen, in kreisfreien und in großen kreisangehörigen Städten die Polizeipräsidien bzw. -direktionen,⁵⁶⁴ in anderen großen Städten bis zum 1.1.1987 auch noch die Polizeiamter. Wenn also kommunale Vollzugsbeamte Geräusche abwehren, handeln sie nicht als allgemeine Ordnungsbehörde, sondern als Sonderordnungsbehörde.

Da sich aber § 1 Abs. 1 POG ausschließlich an die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei wendet, gilt das POG grundsätzlich auch nur für diese Behörden. Für die Sonderordnungsbehörden ist zwar begrenzt der Zugriff auch auf das POG möglich. Das gilt zum einen natürlich dort, wo das Spezialgesetz das ausdrücklich erlaubt (z. B. § 18 Abs. 1 S. 3 LKrWG; § 97 Abs. 1 S. 2 LWG; § 59 Abs. 2 LBauO; § 2 Abs. 2 LNatSchG, § 139b Abs. 1 S. 2 GewO). Einen Verweis auf das POG kennt das LImSchG aber nicht. Zum anderen bleiben auch im Sonderordnungsrecht diejenigen Vorschriften der POG anwendbar, die allgemeingültige Verfahrensregeln enthalten, wie z. B. die §§ 23 ff. POG, oder allgemeingültige

⁵⁵⁸ Vgl. LT-Drs. 17 / 5302 v. 6.2.2018.

⁵⁵⁹ Die abweichende Ansicht von Kingreen / Poscher § 3 Rn 22 ff. dürfte daher zumindest für RLP nicht zutreffen.

⁵⁶⁰ Schenke Rn 437; Habermehl Rn 301 ff.; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 16.

⁵⁶¹ Vgl. z. B. § 12 nrw. OBG: „Sonderordnungsbehörden sind die Behörden, denen durch Gesetz oder Verordnung auf bestimmten Sachgebieten Aufgaben der Gefahrenabwehr oder in ihrer Eigenschaft als Sonderordnungsbehörden andere Aufgaben übertragen worden sind“. Ähnlich z. B. § 90 hess. SOG; § 75 Abs. 3 saarl. PolG; § 66 brem. PolG; § 75 Abs. 2 sächs. PolG; Thiel § 3 Rn 23.

⁵⁶² Vom 25. Oktober 1973, GVBl. S. 312, außer Kraft durch § 16 Abs. 2 LImSchG v. 20.12.2000, (GVBl. 578).

⁵⁶³ Vom 28. Juli 1966 (GVBl. S. 211), außer Kraft durch § 16 Abs. 2 LImSchG v. 20.12.2000, (GVBl. 578); es hieß nicht Landesimmissionsschutzgesetz, weil es Jahre vor dem Bundesimmissionsschutzgesetz (1974) in Kraft trat.

⁵⁶⁴ Lfd. Nr. 1.11 Allg. Organisationsvorschrift RdSchr. des Mdl vom 17.9.1974 - 400 - 06 / 10, MinBl. Sp. 1061.

Regeln materieller Art, z. B. die §§ 2 f. POG. Das Betreten einer durch Art. 13 GG geschützten Wohnung ist aber weder das eine noch das andere. Dürften auch Sonderordnungsbehörden in ihrem spezifischen Bereich auf die Vorschriften des POG zurückgreifen, wären die o. g. ausdrücklichen Rückverweisungen in manchen Spezialgesetzen überflüssig. Das LImSchG müsste also ausdrücklich auf den § 20 POG verweisen; einen solchen Verweis gibt es aber nicht.

Allerdings wird teilweise angenommen, es würde nur vermutet, dass speziellen Ordnungsgesetze abschließend seien.⁵⁶⁵ Es sei Sache der Auslegung, inwieweit auf das POG zurückgegriffen werden könne. Soweit das im Rahmen des Ausländerrechts diskutiert wird,⁵⁶⁶ wird aber zumindest in Rheinland-Pfalz damit keine Ausnahme konzipiert, da Ausländerbehörden nach dem AufenthGZustV die allgemeinen Ordnungsbehörden sind, die ohnehin auf das POG zugreifen dürfen. Ein erweiterter Rückgriff der Sonderordnungsbehörden auf das POG ergibt sich auch nicht aus der Rechtsprechung des OVG Koblenz. Soweit dort im Zusammenhang mit Gewerbebetrieben auf das POG zurückgegriffen wird, hat das Gericht gerade vorher die Anwendbarkeit des Gewerberechts verneint.⁵⁶⁷ Demgegenüber ist das Betreten von Wohnungen zum Unterbinden von Ruhestörungen innerhalb des spezifischen Aufgabebereichs der Immissionsbehörde (§ 15 LImSchG). Ein Rückgriff der Sonderordnungsbehörden über die gesetzlich geregelten Fälle und die allgemeinen Grundsätze hinaus ist darum bedenklich.

Andererseits wird man nicht völlig um eine Auslegung dahin herumkommen, dass in seltenen Fällen doch ein Rückgriff der Sonderordnungsbehörden auf das POG möglich ist. So kannte die Erstfassung des heutigen LImSchG zwar von Anfang an die Sonderregelung der Zuständigkeit in § 14 a. F. (heute § 15) LImSchG, aber im gesamten LImSchG fand sich zunächst keine Ermächtigungsgrundlage.⁵⁶⁸ Damit hatte der Gesetzgeber zwar durch die Organisationsregelung in § 14 LImSchG a. F. eine Sonderordnungsbehörde und auch detailliert Regelungen für Emissionen geschaffen, aber keine Grundlage, mit der man das auch durchsetzen konnte. Erst nach fünf Jahren reichte der Gesetzgeber diese Ermächtigungsgrundlage mit dem § 14 LImSchG n. F. nach.⁵⁶⁹ Bei konsequenter Ablehnung eines Rückgriffs auf das POG hätte man in diesen fünf Jahren mangels Ermächtigungsgrundlage eigentlich keine Ordnungsverfügungen erlassen dürfen, um die §§ 3 ff. LImSchG durchzusetzen, was natürlich offensichtlich vom Gesetzgeber nicht gewollt sein konnte. In dieser Zeit blieb nichts anderes übrig, als systemwidrig auf § 9 Abs. 1 S. 1 und § 20 POG zurückzugreifen, wenn bei Verstößen gegen die 3 ff. LImSchG eine Verletzung objektiven Rechts vorlag.

Wenn heute auch wegen § 14 LImSchG n. F. ein Rückgriff auf § 9 Abs. 1 S. 1 POG nicht mehr notwendig ist, besteht das Problem nach wie vor für das Betreten von Wohnungen. Denn Immissionen müssen auch in Wohnungen unterbunden werden können. Es gibt weder aus dem Gesetz heraus noch aus Erklärungen des Landes irgendeinen Anhalt dafür, dass der Gesetzgeber Grundstücke, von denen vorsätzliche oder grob fahrlässige Störungen ausgehen, als derart sakrosankt ansähe, dass er Eingriffe schlichtweg ausschließen wollte, mit

⁵⁶⁵ Kingreen / Poscher § 3 Rn 25 ff.; von Mutius, Jura 1986, 652, Zscheschack NJW 2005, 3318.

⁵⁶⁶ Z. B. Zscheschack NJW 2005, 3318.

⁵⁶⁷ OVG Koblenz v. 21.6.1994 - 11 B 11428/94, NVwZ-RR 1995, 30 ff. (Quasar-Spiele); v. 28.10.1998 - 11 B 12339/98, NVwZ-RR 1999, 244 (vorläufige Maßnahmen gegen Rauschgifthandel in einer Spielhalle).

⁵⁶⁸ GVBl. 2000, 578.

⁵⁶⁹ GVBl. 2005, 156.

denen die Quellen der Ruhestörungen, z. B. in Vorgärten, abgestellt werden sollen. Wenn das LImSchG ernsthaft gelten soll, muss der kommunale Vollzugsbeamte unterbinden können, dass jemand auf seinem Grundstück Ruhezeiten nicht einhält, seinen Hund durchgängig bellen lässt, zulässige Geräuschwerte beim Rasenmähen übertrifft⁵⁷⁰ oder unnötig den Motor seines Fahrzeugs zum Aufheulen bringt. Darum wird man es daher zulassen müssen, dass trotz der systematischen Bedenken § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 POG Grundlage der Sicherstellung der Geräuschquelle sein kann.

4.3.3.3.2 Nachtzeit

Nach § 20 Abs. 2 POG ist das Betreten und Durchsuchen einer Wohnung während der Nachtzeit nicht im gleichen Umfang wie tagsüber erlaubt. Dabei fragt es sich zunächst, was genau Anfang und Ende der Nachtzeit ist. Wenig hilfreich ist es, dass § 20 Abs. 2 POG / § 104 Abs. 3 StPO (21 bis 6 Uhr), § 4 LImSchG (22 bis 6 Uhr)⁵⁷¹ und § 8 Abs. 2 LVwVG (vom 1. April bis 30. September: 21 bis 4 Uhr; vom 1. Oktober bis 31. März 21 bis 6 Uhr)⁵⁷² die Nachtzeiten unterschiedlich regeln. Für § 20 POG beginnt damit die Nachtzeit um 21⁰⁰ Uhr, also eine Stunde bevor nach § 4 LImSchG die allgemeine Nachtruhe beginnt. Diesen Unterschied versteht kein Bürger mehr und er hat auch tatsächlich keinen Sinn. Man sollte die antiquierte Regelung des § 104 Abs. 3 StPO aus dem Gefahrenabwehrrecht verbannen. Diese 1877 in Kraft getretene Norm⁵⁷³ lässt die Nachtzeit um 21 Uhr beginnen. Glücklicherweise ist 2021 die Differenzierung entfallen, wonach die Nachtruhe im Sommerhalbjahr sogar schon um 4 Uhr endet.⁵⁷⁴ Diese Zeiten entsprachen den Gepflogenheiten der mittleren 19. Jahrhunderts, in dem es großflächig kaum Elektrizität gab, man sich also nach dem Licht und der Natur richtete. Rund eineinhalb Jahrhunderte später haben diese Zeiten für viele nur noch wenig mit der Realität zu tun. Rheinland-Pfalz sollte sich darum, wie andere Bundesländer auch, auf die inzwischen in der Bevölkerung weitestgehend akzeptierten Zeiten richten, wie sie sich aus dem § 4 LImSchG ergeben, der ganzjährig die Nachtzeit von 22 bis 6 Uhr definiert.⁵⁷⁵ Diese Vorschrift hat inzwischen sogar Einzug in andere Rechtsgebiete genommen, insbesondere (zumindest hinsichtlich des *Beginns* der Nachtruhe) bei Abwehransprüchen gegen privaten Lärm nach den §§ 906, 1004 BGB oder Hausordnungen im Mietrecht.⁵⁷⁶ Auch in der europäischen Richtlinie zum Umgebungslärm wird der Nachtzeitraum 22 Uhr bis 6 Uhr

⁵⁷⁰ OVG Bautzen v. 17.7.2017 - 3 B 87 / 17, NJW 2018, 181: Die Ordnungsbehörde darf belästigendes (also nicht nur gelegentliches) Hundegebell zur Nachtzeit ganz unterbinden und tagsüber auf maximal 60 Minuten zu begrenzen, auch wenn die Grenzwerte der TA-Lärm oder einschlägiger VDI-Richtlinien deutlich unterschritten sind.

⁵⁷¹ Nach § 2 der Lärmschutzverordnung v. 25.10.1973, die aufgrund es § 4 Abs. 1 Nr. 4 rpf. Immissionsschutzgesetz a. F. erlassen wurde, endete die Nachtzeit noch um 7 Uhr. Außerdem gab es noch eine fixe Mittagsruhe in Wohnhäusern von 13 bis 15 Uhr, womit de facto in zivile Vertragsverhältnisse eingegriffen wurde.

⁵⁷² So z. B. auch § 8 Abs. 2 Saarländisches Verwaltungsvollstreckungsgesetz vom 27.3.1974 (Amtsblatt 1974, S. 430) oder § 9 Abs. 2 Verwaltungsvollstreckungsgesetz für Baden-Württemberg vom 12.3.1974 (GBl. 1974, 93).

⁵⁷³ Am 1. Oktober 1879 (vom 1. Februar 1877, RGBl. S. 253)

⁵⁷⁴ Seit BGBl. I 2021, S. 2099; schon BVerfG 12.3.2019 - 2 BvR 675 / 14, NJW 2019, 1428.

⁵⁷⁵ So z. B. in § 9 Abs. 2 Verwaltungsvollstreckungsgesetz für den Freistaat Sachsen vom 10.9.2003 (sächs. GVBl. S. 614, 913); andererseits § 16 Abs. 2 Verwaltungsvollstreckungsgesetz für das Land Nordrhein-Westfalen vom 19.2.2003 (GV. NRW. 2003 S. 24), § 12 nds. Verwaltungsvollstreckungsgesetz vom 14.11.2019 (nds. GVBl. S. 316) oder §§ 12 Abs. 2, 27 Abs. 2 Thüringer Verwaltungszustellungs- und Vollstreckungsgesetz vom 5.2.2009 (GVBl. S. 24): 21 bis 6 Uhr; Rühle, Polizeifachhandbuch Extra, S. 8.

⁵⁷⁶ BGH v. 10.9.1998 - V Z. B. 11 / 98, NJW 1998, 3713; OLG v. Düsseldorf, 15.01.1990 - 5 Ss (OWi) 475 / 89 - (OWi) 197 / 89 I, NJW 1990, 1676; Landgericht Frankfurt / M. v. 6.3.1989 - 2 / 21 O 424 / 88 - OLG, NJW-RR 1990, 27; OLG Brandenburg v. 11.1.2007 - 5 U 152/05, openjur.

verwendet. Sowohl aus Gründen der Aktualisierung als auch der Vereinheitlichung sollte man darum die Zeiten des LImSchG zugrunde legen. Maßgebend ist nur der Beginn⁵⁷⁷; es ist also unschädlich, wenn die Maßnahme vor der Nachtzeit beginnt, aber in sie hineinreicht.

4.3.3.3.3 Vorgaben aus Art. 13 Abs. 7 GG

Während der Nachtzeit ist das Betreten und Durchsuchen einer Wohnung in den Fällen des Absatzes 1 nur zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte zulässig. Der Begriff „*gegenwärtige Gefahr*“ ist terminologisch verunglückt. Jede konkrete Gefahr ist zwangsläufig gegenwärtig, da die hinreichende Wahrscheinlichkeit von Schadenseintritt bzw. -vertiefung im Zeitpunkt der Maßnahme vorliegen muss. Gemeint ist eigentlich die erhöhte Wahrscheinlichkeit und zeitliche Nähe der Störung oder des Schadens.⁵⁷⁸ Gegenwärtig ist eine Gefahr, bei der die Einwirkung des schädigenden Ereignisses bereits begonnen hat oder bei der diese Einwirkung unmittelbar oder in allernächster Zeit mit einer an Sicherheit grenzenden Wahrscheinlichkeit bevorsteht.⁵⁷⁹ Insbesondere eigenmächtige oder besonders intensive grundrechtsrelevante Eingriffe sind nur bei gegenwärtigen Gefahren zulässig.⁵⁸⁰ Wenn der mögliche Schaden erst in einiger Zeit eintreten würde, bleibt genügend Spielraum, um die Maßnahme z. B. am nächsten Morgen durchzuführen. Da die kommunalen Vollzugsbeamten bei Ruhestörungen erst gerufen werden, wenn der Lärm bereits die Nachbarschaft stört, wird dieses Merkmal regelmäßig vorliegen

Abzuwehren muss aber nach § 20 Abs. 2 POG eine Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte sein. Es lässt sich zwar nicht eindeutig bestimmen, wo die Grenze zwischen gesundheitsschädlichen Einwirkungen und erheblichen Belästigungen verläuft.⁵⁸¹ Das kann aber dahinstehen, da selbst die Gefahr einfacher Gesundheitsbeeinträchtigungen die Voraussetzungen des § 20 Abs. 2, Abs. 1 S. 1 Nr. 3, Abs. 5 POG nicht erfüllt. Dazu müsste nämlich zu befürchten sein, dass die Ruhestörung eine Leibesgefahr verursacht. Für Leib (als Bestandteil von Leib und Leben) droht eine Gefahr, bei der eine nicht nur leichte Körperverletzung einzutreten droht.⁵⁸² Als Maßstab kann hier der § 226 Abs. 1 StGB dienen. Anders als beim bloßen Schutzgut der Gesundheit allgemein reichen einfachere körperliche Beeinträchtigungen nicht aus. Die einmalige nächtliche Ruhestörung, und nur die ist für die kommunalen Vollzugsbeamten praktisch relevant, führt aber regelmäßig noch nicht einmal zu einer einfachen Gesundheitsverletzung, sondern allenfalls zu erheblichen Belästigungen.⁵⁸³ Noch weniger erfüllen die zu erwarteten Schäden den hohen Maßstab einer Leibesgefahr.

Wohnungen dürfen zwar zur Abwehr dringender Gefahren nach § 20 Abs. 3 POG jederzeit betreten (wenn auch nicht durchsucht) werden, wenn die Abwehr der Gefahr nur

⁵⁷⁷ Habermehl Rn. 626.

⁵⁷⁸ So auch Winfried Schwabe JZ 1993, 868; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 224 zum synonymen Begriff der unmittelbaren Gefahr: erhöhte Wahrscheinlichkeit der Störung in absehbarer Zeit.

⁵⁷⁹ OVG Koblenz v. 25.3.2009 - 1 A 10632 / 08, NVwZ-RR 2009, 746; v. 8.12.2005 - 12 A 10951 / 04.OVG, NJW 2006, 1830; OVG Münster v. 30.10.2012 - 5 B 669 / 12, DÖV 2013, 357; s-anh. § 2 Nr. 1b) (nds.) NPOG.

⁵⁸⁰ BVerwG v. 26.2.1974 - I C 31.72, NJW 1974, 807; VGH Mannheim v. 16.11.1992 - 1 S 2727 / 91, NVwZ-RR 1994, 52; vgl. Rühle / Suhr § 9, 2.2.3b).

⁵⁸¹ BVerwG v. 16.12.2003 - 4 B 75.03, NVwZ 2004, 865.

⁵⁸² Vgl. § 2 Nr. 1d) (nds.) NPOG; § 2 Nr. 3d) Brem. PolG; Rühle / Suhr § 9, 2.2.3f).

⁵⁸³ So auch Landesregierung in LT-Drs. 17 / 5302 v. 6.2.2018 zu Frage 1.

dadurch ermöglicht wird, es also kein anderes geeignetes Mittel gibt. Damit liegt der Unterschied der Befugnis nach § 20 Abs. 2 i. V. m. Abs. 1 S. 1 Nr. 1, Abs. 5 POG zu § 20 Abs. 3 POG darin, dass nicht mehr eine Gefahr für Leib und Leben, sondern nur noch eine Gesundheitsgefahr erforderlich ist. Bloße Belästigungen anderer Personen, mögen sie auch von erheblicher Art sein, reichen aber auch hier nicht aus. Aber § 20 Abs. 3 GG verlangt dem Art. 13 Abs. 7 2. Hs. folgend, dass eine dringende Gefahr vorliegt. Aber nur wer die Besonderheit der dringenden Gefahr im zeitlichen Aspekt sieht,⁵⁸⁴ kann in Fällen der Ruhestörung zum Vorliegen dieser Voraussetzung gelangen. Die herrschende Meinung versteht jedoch wie oben schon erwähnt darunter eine hinreichend hohe Wahrscheinlichkeit eines Schadens für ein wichtiges Rechtsgut der öffentlichen Sicherheit.⁵⁸⁵ Entweder die bedrohten Schutzgüter oder der erwartete Schaden oder beides muss besonders hochrangig sein. Das wird man bei einer einmaligen Ruhestörung kaum sagen können. Also ermächtigt auch § 20 Abs. 3 POG den kommunalen Vollzugsbeamten nicht zum Betreten einer Wohnung zur Abwehr einer Ruhestörung. Das bedeutet, dass nach rheinland-pfälzischem Recht eine Ruhestörung nicht unterbunden werden kann, wenn der Ruhstörer aus den Wohnräumen oder im Vorgarten bewusst die Nachtruhe stört und nicht einsichtig ist. Das entspricht auch der Gesetzeslage vieler anderer Bundesländer.⁵⁸⁶

Das ließe sich allerdings gesetzlich ändern. Die Landesregierung lehnt das vehement ab.⁵⁸⁷ Das nächtliche Betreten der Wohnung zum Unterbinden von Lärm sei mit Art. 13 Abs. 7 GG unvereinbar.⁵⁸⁸ Bei der Ruhestörung handele sich um eine bloße Belästigung anderer Personen, die, mögen sie auch von erheblicher Art sein, vom qualifizierten Schrankenvorbehalt des Artikel 13 Abs. 7 GG nicht erfasst seien.⁵⁸⁹

Diese Ansicht erstaunt bereits dadurch, dass hier zwischen Tag und Nacht differenziert wird. Eine solche Unterscheidung kennt Art. 13 Abs. 7 GG gar nicht.⁵⁹⁰ Andernfalls wäre auch z. B. §§ 9 f. LVwVG verfassungswidrig, dessen Rechtmäßigkeit sich ebenfalls nach Art. 13 GG beurteilt,⁵⁹¹ aber für nächtliche Vollstreckung nur eine zusätzliche schriftliche behördliche Erlaubnis verlangt. Vor allem aber setzt sich der Landesgesetzgeber damit selbst in Widerspruch. Wenn nämlich das Land der Ansicht ist, Art. 13 Abs. 7 GG ließe ein Betreten der Wohnung in der Nacht gar nicht zu, weil es an einer dringenden Gefahr fehle, dann müsste es diese Maßnahme auch während des Tages als rechtswidrig ansehen, denn dafür verlangt Art. 13 Abs. 7 GG ebenfalls eine dringende Gefahr. Genau das Gegenteil regelt aber § 20 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 POG. Das Land verlangt für das Betreten einer Wohnung tagsüber nicht einmal eine Gefahr, sondern lässt es genügen, dass bloße Tatsachen die Annahme

⁵⁸⁴ Schenke Rn 78; Gusy Rn 121.

⁵⁸⁵ BVerfG v. 3.3.2004 - 1 BvR 2378 / 98; 1 BvR 1084 / 99, NJW 2004, 999; BVerwG v. 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130; OVG Koblenz v. 29.1.2007 - VG B 1 / 06, NVwZ-RR 2007, 721; VGH München v. 21.9.1990 - 21 CS 90.02051, NVwZ 1991, 688; OLG Frankfurt / M. v. 21.2.2002 - 20 W 55 / 02, NVwZ 2002, 626; Gusy Rn 128.

⁵⁸⁶ § 36 Abs. 1 S. 2 bw. PolG; § 38 hess. SOG; § 19 Abs. 2 saarl. PolG; § 59 m-v. SOG; § 43 s-anh. SOG; § 23 Abs. 2 sächs. PolG; § 208 schl-h. LVwG; § 20 thür. OBG; das bay. LStVG sieht ein Betreten der Wohnung durch Bedienstete der Sicherheitsbehörden gar nicht vor.

⁵⁸⁷ LT-Drs. 17 / 5302 v. 6.2.2018.

⁵⁸⁸ LT-Drs. wie vor.

⁵⁸⁹ LT-Drs. wie vor.

⁵⁹⁰ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 209.

⁵⁹¹ BVerfG v. 3.4.1979, 1 BvR 994 / 76, NJW 1979, 1539.

rechtfertigen, dass sich in der Wohnung eine zu sichernde Sache befindet, schließt aber ab 21 Uhr diese Maßnahme in Gänze aus. Das ist kaum nachvollziehbar.

Das Entscheidende ist die Frage, ob hier überhaupt Art. 13 Abs. 7 GG gilt. Oben wurde schon gezeigt, dass das BVerfG z. B. die Überwachung und Kontrolle von Betriebsgrundstücken gar nicht als einen Fall des Art. 13 GG ansieht, weil der typische Schutzgedanke dieses Grundrechts nicht vorliegt, dass nämlich jemand in seinem „Rückzugsraum“ seine Ruhe haben muss. Wer z. B. unter das BImSchG oder das KrWG fallende Anlagen hat und darum eine erhöhte Wahrscheinlichkeit der Gefährdung anderer besteht, will sich nicht einfach zurückziehen. Das gilt doch umso mehr, als jemand den Schutz der Wohnung missbraucht, um von dort aus Störungen zu verursachen. „Rückzug“ bedeutet doch in diesem Zusammenhang, dass andere vom Geschehen innerhalb der Wohnung ausgeschlossen werden. Bei der Ruhestörung besteht aber die genau umgekehrte Situation, dass andere – gegen ihren Willen – mit diesem Geschehen konfrontiert werden. Es ist ein allgemeiner Grundsatz, dass der Schutz von Eigentum, das selbst stört oder zur Störung missbraucht wird, weniger schutzwürdig ist,⁵⁹² das kann für andere Grundrechte nicht anders sein. Es kann kaum angenommen werden, dass das Grundrecht mit seinen hohen Anforderungen an einen Eingriff auch diejenigen schützen wollte, die die Wohnung zu einem offensichtlich rechtswidrigen Verhalten missbrauchen.

Einige Bundesländer lassen in ihren Ordnungsgesetzen den – auch nächtlichen – Eingriff in die Wohnung zu, „*wenn von der Wohnung Emissionen ausgehen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer geeignet sind, die Gesundheit in der Nachbarschaft wohnender Personen zu beschädigen.*“⁵⁹³ Andere Bundesländer verzichten sogar ganz auf das Vorliegen einer Gefahr und lassen es zu, dass die Wohnung dann betreten werden darf, wenn „*von der Wohnung Emissionen ausgehen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer zu einer erheblichen Beeinträchtigung der Nachbarschaft führen*“⁵⁹⁴ oder – noch weitergehend – wenn die Emissionen „*nach Art, Ausmaß oder Dauer zu einer erheblichen Belästigung der Nachbarschaft führen*“.⁵⁹⁵

Die rheinland-pfälzische Landesregierung stellt hierzu die bemerkenswerte Behauptung auf, dass sich die Gesetze der Länder, die ein nächtliches Betreten der Wohnung wegen Ruhestörung zulassen, von der Rechtslage in Rheinland-Pfalz nach § 20 POG „*in einzelnen Formulierungen, nicht aber in der Sache*“ unterscheiden.⁵⁹⁶ Das schließt sie aus der Formulierung in den Ordnungsgesetzen einiger Länder „*geeignet sind, die Gesundheit der Nachbarschaft zu beschädigen*“, weil danach eine bloße Belästigung der Nachbarschaft ausgeschlossen sei.⁵⁹⁷ Bereits das ist aber falsch. Denn diese Länder haben nicht etwa geregelt, dass es für ein Betreten Voraussetzung sei, dass eine konkrete Gesundheitsbeschädigung drohe, vielmehr müssen die Emissionen nur dazu *geeignet sein*. Das können sie durch ihre

⁵⁹² BVerfG v. 16.2.2000 - 1 BvR 242 / 91 und 1 BvR 315 / 99, NJW 2000, 2573.

⁵⁹³ § 19 Abs. 1 Nr. 4 Abs. 2 Brem. PolG, § 24 Abs. 2 Nr. 4, Abs. 4 (nds.) NPOG, § 25 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2 Thür. PAG.

⁵⁹⁴ § 23 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 bbg. PolG i. V. m. § 23 Nr. 1g bbg. OBG.

⁵⁹⁵ § 36 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 bln. ASOG. Ebenso § 41 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 nrw. PolG, der aber nach der Streichung des § 24 Nr. 13 nrw. OBG nicht mehr für die Ordnungsbehörden gilt; zu NRW vgl. Thiel § 10 Rn 158; Tegtmeyer / Vahle § 41 Rn 21.

⁵⁹⁶ Vgl. Presserklärung MdL Wolfgang Schwarz vom 12.1.2018, Rhein-Zeitung, S. 3, „Ruhestörer: Hat Gesetz Bestand?“.

⁵⁹⁷ LT-Drs. 17 / 5302 v. 6.2.2018 zu Frage 2.

Summe und Langzeitwirkung auch dann sein, wenn eine einzelne Ruhestörung am konkreten Abend nur eine Belästigung ist.

Zudem lassen einige Bundesländer sogar gerade erhebliche Belästigungen bzw. erhebliche Beeinträchtigungen genügen.⁵⁹⁸ Wie das noch eine Parallele zum rheinland-pfälzischen Recht sein soll, muss die Landesregierung erst einmal erklären. Das Land bleibt aber dabei, dass Art. 13 Abs. 7 GG keine andere Regelung zulasse, als die des § 20 rpf. POG.⁵⁹⁹ Damit unterstellt das Land letztlich, dass andere Bundesländer nicht nur missverständliche, sondern sogar verfassungswidrige Gesetze erlassen hätten. Ein selbstbewusster Standpunkt, wenn in keinem der betroffenen Länder ein Ober- oder gar Verfassungsgericht bislang Zweifel an den dortigen Regeln geäußert hat.⁶⁰⁰ Auch die überwiegende Literatur in jenen Bundesländern problematisiert die Frage nicht einmal.⁶⁰¹

Das Land meint zudem, dass es auch keinen Grund gebe, die Nachtregelung des § 20 POG zu verschärfen. Es gebe genug Maßnahmen dagegen. Von diesen vermeintlichen Maßnahmen wird aber nur darauf verwiesen, dass Ruhestörung ja nach § 117 OWiG und § 13 LImSchG mit einem Bußgeld von bis zu 5.000 Euro bewehrt sei, was ausreichend abschrecke. Gegen dieses Argument spricht aber dermaßen viel, dass man sich sehr wundern muss, dass es vorgetragen wird. Schon grundsätzlich ist es fragwürdig, auf eine präventive Maßnahme zu verzichten, weil man die Tat ja mit Strafe oder Bußgeld verfolgen könne. Denn auch wenn man dem eine abschreckende Wirkung nicht absprechen kann, muss es ein Mittel geben, um zu verhindern, dass es überhaupt soweit kommt. Hinzu kommt, dass es nach § 12 OWiG bei den Ruhestörungen generell nicht funktioniert, bei denen die Verursacher der Ruhestörung unter 14 Jahren alt sind. Es hilft auch nicht bei Ruhestörern, die nicht pfändbares Vermögen haben. Es besteht zwar grundsätzlich die Möglichkeit der Erzwingungshaft nach den §§ 96 ff. OWiG. Wenn aber nach den wirtschaftlichen Verhältnissen des Betroffenen die Zahlung in absehbarer Zeit nicht möglich ist, entfällt nach § 95 Abs. 2 OWiG auch diese Möglichkeit. Vor allem aber nutzt ein Bußgeld nicht in der aktuellen Situation, zumal die Ruhestörung gleichzeitig der Grund sein kann, warum man den Ruhestörer gar nicht kontaktieren kann. Ähnliche Argumente sprechen auch gegen ein Zwangsgeld nach § 64 LVwVG. Und schließlich macht man so die Ruhestörung für Wohlhabendere zu einem käuflichen Gut.

Im Ergebnis bleibt es also in Rheinland-Pfalz dabei, dass das Land die Bürger vor hartnäckigen Ruhestörern insoweit nicht schützt, als nachts die Ruhestörung aus Wohnungen oder Vorgärten kommt. Wie das mit der Schutzpflicht des Staates gegenüber seinen Bürgern zu vereinbaren ist, bleibt unerfindlich. Grundrechte vermitteln dem Einzelnen subjektive Rechte.⁶⁰² Diese verpflichten alle Verwaltungsbehörden und Gerichte, diese Grundrechte im Rahmen von unbestimmten Rechtsbegriffen, Ermessensvorschriften und der Verhältnismäßigkeit stets im Geist der Grundrechte auszulegen und anzuwenden. Das verpflichtet den Hoheitsträger auch, Grundrechtsverletzungen vorbeugend zu verhindern, und zwar auch solche, die von einzelnen Dritten drohen. Der Schutzpflichtencharakter der Grundrechte folgt unmittelbar aus dem Wesen der Grundrechte als Elemente einer objektivrechtlichen

⁵⁹⁸ § 36 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 3 bln. ASOG, § 41 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 nrw. PolG, § 10 Rn 158; s. o.

⁵⁹⁹ LT-Drs. 17 / 5302 v. 6.2.2018 zu Frage 2.

⁶⁰⁰ Rühle, Polizeifachhandbuch Extra, S. 8.

⁶⁰¹ Für NRW Thiel § 10 Rn 177; Gusy Rn 252; a. A. Tegtmeyer / Vahle § 41 Rn 21; Braun in Möstl / Kugelmann § 41 PolG Rn 60, der die Norm verfassungskonform einengen will.

⁶⁰² Jarass / Pieroth, vor Art. 1, Rn. 1; Dreier, Jura 1994, 505 f.

Wertentscheidung. Solche Schutzpflichten sind grundsätzlich bei allen Grundrechten denkbar, vom BVerfG allerdings bislang nur für einige Grundrechte ausdrücklich entschieden.⁶⁰³

Die dogmatische Begründung solcher Schutzpflichten ist umstritten. Nach herrschender Meinung folgen die Schutzpflichten aus der Bedeutung der Grundrechte als objektive Wertentscheidungen. Art. 1 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 GG („und zu schützen“) verpflichte den Staat, für die Umsetzung dieser Wertentscheidungen zu sorgen. Ein konkret Betroffener hat zumindest einen Anspruch darauf, dass ermessensfehlerfrei über sein Verlangen nach hoheitlichem Einschreiten befunden wird, wenn es dem Hoheitsträger tatsächlich und rechtlich möglich ist, das Grundrecht zu schützen und eine Verletzung seiner subjektiven Rechte droht. Den Staat treffe demnach nicht nur das Verbot, in die grundrechtlich geschützten Rechtsgüter einzugreifen, sondern darüber hinaus auch die Pflicht, sich aktiv schützend vor diese Rechtsgüter zu stellen.⁶⁰⁴ Zumindest solche Ereignisse, die bei ungehindertem Kausalverlauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zu einem Schaden führen, sind im Wege der grundrechtlichen Schutzpflichten auszuschließen. Sowohl der Gesetzgeber als auch die Ordnungsbehörden haben die Schutzbedürfnisse mit anderen Rechtsgütern abzuwägen, insbesondere mit den Grundrechten der Adressaten möglicher Schutzeingriffe, wobei häufig unterschiedliche Lösungen möglich sind.

Die Ordnungskräfte dürfen darum den Bürger nicht einfach mit der Ruhestörung sich selbst überlassen. Und das Land wiederum darf das Ordnungsrecht nicht so regeln, dass seine Ordnungskräfte Unrecht, das sie tatsächlich unterbinden könnten und nach den Regeln anderer Bundesländer auch dürften, ohne Not nicht abwehren dürfen. Es ist darum dringend geboten, dass sich Rheinland-Pfalz insoweit den Regeln der genannten anderen Bundesländer anschließt.⁶⁰⁵

4.3.3.3.4 Verhältnismäßigkeit

Das bedeutet nicht, dass Ordnungskräfte zu jeder Tages- und Nachtzeit Wohnungen, Höfe oder Gärten betreten dürfen, um irgendeinen Verstoß abzustellen, selbst wenn der Störer starrköpfig ist. Es muss sich schon um einen Verstoß handeln, der von einem gewissen Gewicht ist. Einzelne Klopfgeräusche, ein einmaliger lauter Streit in der Familie oder ein kurzfristiges Bellen eines Hundes im Vorgarten rechtfertigen alleine kein Eindringen in den räumlichen Intimbereich. Es müssen auch die Gesamtumstände berücksichtigt werden, so wird

⁶⁰³ BVerfGE v. 5.02.1975 - 1 BvF 1 / 74, 1 BvF 2 / 74, 1 BvF 3 / 74, 1 BvF 4 / 74, 1 BvF 5 / 74, 1 BvF 6 / 74, NJW 1975, 573; v. 16.10.1977 - 1 BvQ 5 / 77, NJW 1977, 2255; v. 1.8.1978 - 2 BvR 1019 / 77, E 49, 24; 8.8.1978 - 2 BvL 8 / 77, NJW 1979, 359; v. 20.12.1979 - 1 BvR 385 / 77; NJW 1980, 759; v. 29.10.1987 - 2 BvR 624 / 83, 2 BvR 1080 / 83, 2 BvR 2029 / 83; NJW 1988, 1651; 30.11.1988 - 1 BvR 1301 / 84, NJW 1989, 1271; v. 28.5.1993 - 2 BvF 2 / 90, 2 BvF 4 / 90, 2 BvF 5 / 92, NJW 1993, 175.

⁶⁰⁴ BVerfG v. 29.7.2009 - 1 BvR 1606 / 08, NVwZ 2009, 1494, 1495; v. 15. 10. 2009 - 1 BvR 3474 / 08, NVwZ 2009, 1489; v. 4. 5. 2011 - 1 BvR 1502 / 08, NVwZ 2011, 991, 993 (alle Fluglärm); v. 8.08.1978 - 2 BvL 8 / 77, NJW 1979, 359 (Atomanlagen), v. 12.11.2008 - 1 BvR 2456 / 06, NJW 2009, 1869; v. 10.11.2009 - 1 BvR 1178 / 07, NVwZ 2010, 114 (alle End- und Zwischenlagerung von atomarem Abfall); BVerfG 17.2.1997 - 1 BvR 1658 / 96, NJW 1997, 2509 (elektromagnetische Felder); v. 28.02.2002 - 1 BvR 1676 / 01, NJW 2002, 1638; v. 24.1.2007 - 1 BvR 382 / 05, NVwZ 2007, 805 (alle Immissionsgrenzwerte für Mobilfunkanlagen); v. 18.2.2010 - 2 BvR 2502 / 08, NVwZ 2010, 702 (Apokalypse durch Versuchsreihen); v. 29.11.1995 - 1 BvR 2203 / 95, NJW 1996, 651 (Ozonbelastung); v. 26.10.1995 - 1 BvR 1348 / 95, NJW 1996, 651 (Tempolimit wegen Stickoxiden); v. 30.11.1988 - 1 BvR 1301 / 84, NJW 1989, 1271 (Verkehrslärm).

⁶⁰⁵ So auch Roos / Lenz § 20 Rn 23 a. E.; Rühle Rn G 76.

man Ruhestörung in der Karnevalszeit wohl etwas anders deuten als z. B. um Weihnachten. Das Betreten einer Wohnung ist immer nur die ultima ratio.⁶⁰⁶

Es ist auch sachlich, zwischen Tag- und Nachtzeit zu differenzieren, auch wenn Art. 13 GG das nicht ausdrücklich fordert. Denn es gilt immer der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit nach § 2 Abs. 1 und 2 POG. Ein nächtlicher Eingriff ist intensiver als einer am Tag. Der Betroffene ist regelmäßig müde, wird vielleicht aus dem Schlaf gerissen und ist weniger in der Lage, seine Rechte wahrzunehmen. Es gilt gerade als Merkmal von Unrechtsregimen, ihre Gegner vorzugsweise aus dem Schlaf heraus abzuholen. Auch der Umstand, dass der Betroffene seinen Rechtsanwalt oder andere für ihn wichtige Personen schwerer oder gar nicht erreichen kann, spricht durchaus für diesen erhöhten Schutz in der Nacht. Dieser Gedanke passt allerdings nicht auf den Fall, wo der Wohnungsinhaber selbst grob fahrlässig oder absichtlich aus seiner Wohnung heraus Dritte mit Geräuschen traktiert. Er ist geschützt vor Eingriffen, nicht für Aggressionen. Für diesen Fall scheint dieser besondere Nachtschutz weit überzogen und darum unverhältnismäßig.⁶⁰⁷

4.3.3.4 Zuständiges Gericht für das Durchsuchen der Wohnung

Durchsuchungen bedürfen, außer bei Gefahr im Verzug, der richterlichen Entscheidung, Art. 13 Abs. 2 GG. Rheinland-Pfalz hat leider keine einheitliche Regelung, an welches Gericht man sich wenden muss. Benötigt der Vollstreckungsbeamte eine richterliche Anordnung für das Durchsuchen der Wohnung, so wendet er sich nach § 9 Abs. 2 LVwVG an das Verwaltungsgericht. Da hier der weite Begriff des Vollstreckungsbeamten gilt, müssen sich auch die kommunalen Vollzugsbeamten an das Verwaltungsgericht wenden, wenn sie z. B. in die Wohnung durchsuchen wollen, um die Abschiebung eines Ausländers (also die Forderung aus der Ausweisungsverfügung) zu vollstrecken. Wollen sie aber in die Wohnung, um eine Geräuschquelle zu suchen und sicherzustellen, ist nach § 21 Abs. 1 S. 1 POG das Amtsgericht zuständig.⁶⁰⁸ Das ist weder einheitlich noch logisch, da die Verwaltungsgerichte dem Gefahrenabwehrrecht näher sind.

Der Grund ist historischer Art. § 16 PVG 1931 sah eine richterliche Anordnung zum Betreten einer Wohnung gar nicht vor. Sogar die §§ 19 f. PVG 1954 und § 9 LVwVG 1957 ließen das ohne Richter zu, obwohl das schon damals dem Art. 13 Abs. 2 GG widersprach. Ansonsten aber ordnete der Gesetzgeber alle Entscheidungen, die ihm besonders wichtig waren, den „*ordentlichen Gerichten*“ i. S. d. § 13 GVG zu, weil diese zuverlässiger und sachdienlicher schienen. So hatte § 67 LVwVG 1957 die Zuständigkeit für die Ersatzzwangshaft zunächst auch dem Amtsgericht zugewiesen. Ordentlich ist eine Gerichtsbarkeit, wenn sie für alle und nicht nur für einzeln festgelegte Streitigkeiten zur Verfügung steht, nur – gegebenenfalls neben Schöffen – hauptamtliche und unabhängige Richter entscheiden und es einen Instanzenzug gibt. Das gibt es im Zivilrecht spätestens seit Schaffung der Zivilprozessordnung 1879 (und im Strafrecht seit der StPO aus demselben Jahr).

⁶⁰⁶ BVerfG v. 13.2.1964 - 1 BvL 17 / 61; 1 BvR 494 / 60; 1 BvR 128 / 61, NJW 1964, 1067; BVerwG 6.9.1974 - I C 17.73, NJW 1975, 130.

⁶⁰⁷ So a. im Ergebnis Roos / Lenz § 20 Rn 23.

⁶⁰⁸ Wie für die anderen Maßnahmen auch: §§ 11a Abs. 3, 12a Abs. 4, 15 Abs. 2, 18 Abs. 3, 21 Abs. 1, 38 Abs. 4, 37 Abs. 3, 43 Abs. 3 und 48 Abs. 4 POG. In den Fällen des §§ 35 Abs. 5, 36 Abs. 5, 39 Abs. 4 Nr. 4, 40 Abs. 3 Nr. 5, 44 Abs. 3 und 45 Abs. 4 bis 5 POG ist das OVG Koblenz zuständig.

Für die Verwaltungsgerichtsbarkeit gab es das früher aber nicht. Zwar hatte Preußen 1875 für die Verwaltungsgerichte ebenfalls eine umfassende, moderne Gerichtsordnung eingeführt.⁶⁰⁹ Diese galt allerdings nur in Teilen Preußens und wurde schon 1883 weitestgehend wieder aufgehoben.⁶¹⁰ Unmittelbar nach dem 2. Weltkrieg vertrauten darum die Gesetzgeber für wichtige Angelegenheiten eher der zivilen Gerichtsbarkeit, die (neben der strafrechtlichen) bis dahin als einzige „*ordentlich*“ war. 1950 schuf dann das Land Rheinland-Pfalz das Landesgesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit. Dieses LVwGG sah Bezirks- und Landesverwaltungsgerichte, die aus Richtern und Schöffen bestanden, und Rechtsmittel vor.⁶¹¹ 1960 trat die VwGO in Kraft. Man hätte also ab 1950, spätestens aber ab 1960, das Anordnungsrecht auch dem Verwaltungsrichter zuweisen können, wie es später das LVwVG in seinen §§ 9 und 67 (vorher Amtsgericht!) gemacht hat. Das § 19 Abs. 3 PVG 1974 bestimmte dagegen für die Wohnungsdurchsuchung den Amtsrichter. Dabei blieb es bis heute.

5 Sicherstellen und ähnliche Maßnahmen

5.1 Begriff

Kommunale Vollzugsbeamte müssen aus unterschiedlichen Gründen immer wieder Gegenstände oder Tiere an sich nehmen. Ein solches Sicherstellen ist das Begründen hoheitlichen Gewahrsams an einer beweglichen oder unbeweglichen Sache bzw. einem Tier (§ 5 Abs. 1 S. 2 POG).⁶¹² Manche in der Literatur ergänzen, dass vorab oder gleichzeitig die tatsächliche Sachherrschaft des Adressaten gezielt aufgehoben werden muss.⁶¹³ Das aber ist zumindest für das Sicherstellen von Fundsachen zu eng, wohl auch bei Sachen, die man bei Bewusstlosen oder Toten in Verwahrung nimmt. Zwar dürfte regelmäßig zumindest beim Fund verlorener Gegenstände oder Tiere das Fundsicherstellen im Interesse des Berechtigten und damit gar kein Eingriff sein, so dass es dazu gar keiner Ermächtigungsgrundlage bedarf. Das kann in Einzelfällen aber auch einmal anders sein, wenn der Berechtigte mit dem Begründen amtlichen Gewahrsams an der verlorenen Sache oder dem Tier weder tatsächlich noch mutmaßlich einverstanden ist. Gründe dafür können sein, dass dem letzten Gewahrsamsinhaber durch den Fund ein Bußgeld oder gar Strafverfolgung droht (z. B. weil es Diebesgut oder ein nach Anlage 2 des § 2 Abs. 2 bis 4 Waffengesetz verbotener Gegenstand ist), ihm Schadensersatzforderungen oder Ansehensverlust droht (z. B. weil es kompromittierende Fotos sind) oder es einfach nicht im Interesse des letzten Gewahrsamsinhaber ist (wie z. B. bei ausgesetzten Haustieren). Dann wird Gewahrsam begründet, ohne einen bisherigen aufzuheben, und ist trotzdem ein Eingriff.

Das Sicherstellen unterscheidet sich von der Einziehung darin, dass es nicht auf Dauerhaftigkeit angelegt ist.⁶¹⁴ Das Kennzeichnende der Sicherstellung ist nach herrschender Meinung, dass das Objekt entweder dem bisherigen Gewaltinhaber entzogen oder, falls es keinen solchen gibt, ansonsten in Besitz genommen wird, gerade *weil* man daran Gewahrsam

⁶⁰⁹ Gesetz, betreffend die Verwaltungsgerichte und das Verwaltungsstreitverfahren v. 3.7.1875 (GS. S. 375).

⁶¹⁰ Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung v. 30.7.1883 (GS. S. 195).

⁶¹¹ § 26 Abs. 2 LVwGG.

⁶¹² Graulich in Lisken / Denninger Rn 608; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 215.

⁶¹³ Thiel § 10 Rn 181; Schenke Rn 158; Götz / Geis § 9 Rn 58; Kingreen / Poscher § 18 Rn 1; Gusy Rn 284.

⁶¹⁴ Habermehl Rn 634.

begründen will.⁶¹⁵ Gewahrsam bedeutet richtigerweise nicht zwingend, dass niemand anderes mehr Einfluss auf das Objekt hat (z. B. das Abschleppunternehmen),⁶¹⁶ aber wohl mehr als nur eine kurzfristige Inhaberschaft der tatsächlichen Gewalt (z. B. während des Umsetzungsvorgangs).⁶¹⁷

Grundlage des Sicherstellens ist grundsätzlich § 22 POG, kann jedoch auch eine speziellere Ermächtigungsgrundlage sein, wie z. B. ausdrücklich § 80 Abs. 2 LBauO, § 13 PassG, § 97 Abs. 1 LWG, § 46 Abs. 2 S. 2 WaffG oder als notwendige Anordnungen, Maßnahmen usw. nach § 16a Abs. 1 S. 2 Nr. 2 TierSchG, § 41 Abs. 8 LStrG, § 14 LImSchG, § 62 KrWG, § 3 Abs. 2 BNatSchG, § 7 LHundG. Anders als die Gesetze vereinzelter anderer Bundesländer⁶¹⁸ und die StPO⁶¹⁹ unterscheidet das POG wie die meisten Landesordnungsgesetze nicht zwischen Sicherstellen und Beschlagnahme. Sicherstellen geschieht dadurch, dass der kommunale Vollzugsbeamte die Sache an sich nimmt und verwahrt. Dadurch entsteht ein öffentlich-rechtliches Verwahrungsverhältnis, für das die §§ 688 ff. BGB analog gelten.⁶²⁰ Bedeutung hat das aber nur dafür, dass der Berechtigte der Ordnungsbehörde dafür haftet, wenn die Sache oder das Tier Schäden verursacht, die für die Ordnungsbehörde vorher nicht erkennbar waren (§ 694 BGB analog), und dass der Berechtigte der Sache verpflichtet ist, die sichergestellte Sache bei der Ordnungsbehörde abzuholen (§ 697 BGB analog). Gleichzeitig wird die Sache verstrickt. Verstrickung ist die dauerhafte Verbindung eines Rechtsobjekts durch einen besonderen Rechtsakt, die nur durch einen gleichartigen und gleichrangigen Rechtsakt wieder gelöst werden kann.⁶²¹ Die eigenmächtige Wiederansichnahme ist dann (aber nur bei Sachen) nach § 133 oder § 136 StGB strafbar.⁶²²

Sicherstellen können die kommunalen Vollzugsbeamten Tiere⁶²³ (vgl. § 5 Abs. 1 S. 2 POG) und Sachen. Tier (s. a. § 90a BGB) ist jedes irdische Lebewesen, das anders als der Mensch weder ein Bewusstsein hat, mit der es sich die zeitliche Dimension des Daseins erschließen oder sich selbst reflektieren könnte, noch wie die Pflanze oder der Pilz von Natur immobil ist.⁶²⁴ Dabei ist es grundsätzlich gleichgültig, welcher Art und Größe die Tiere haben. Die ordnungsrechtlichen Maßnahmen können sich darum auch auf Insekten (z. B. Wespen, Bienen) oder Ungeziefer beziehen, sofern keine spezielleren Vorschriften gelten, wie z. B. das IfSG bei Viren (die ohnehin keine Tiere sind) und Bakterien. Dabei kommt als Grund die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer jeden Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder

⁶¹⁵ VGH Kassel v. 22.11.1994 - 11 UE 1924/93, NJW 1995, 2123; OVG Münster v. 21.1.1991 - 7 A 246/88; NVwZ-RR 1991, 556; Kingreen / Poscher § 18 Rn 2; Knemeyer Rn 251; a. A. VGH München v. 4.10.1989 - 21 B 89.1969, NVwZ 1990, 180.

⁶¹⁶ Kingreen / Poscher § 18 Rn 3; a. A. VGH Kassel v. 24.11.1986 - 11 UE 1177/84, NVwZ 1987, 904 ff.

⁶¹⁷ Kingreen / Poscher § 4 f., a. A. VGH Kassel v. 19.12.1983 - II/V E 1576/83, NVwZ 1985, 212 ff., Gusy Rn 290; Schwabe NJW 1983, 373; Köhler BayVBl. 1984, 630 f.

⁶¹⁸ §§ 37 f. bw. PolG oder § 27 Abs. 3 S. 2 sächs. PolG differenzieren zwischen dem Sicherstellen zum Schutz des Eigentümers vor Verlust oder Verschlechterung der Sache und der Beschlagnahme zum Schutz anderer vor der Sache.

⁶¹⁹ § 94 StPO unterscheidet das Sicherstellen, bei dem einfach nur verwahrt wird, und die zwangsweise Beschlagnahme für nicht freiwillig herausgegebene Gegenstände.

⁶²⁰ Würtensberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 218.

⁶²¹ Schenke Rn 158.

⁶²² Würtensberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 222.

⁶²³ OVG Koblenz v. 8.5.2015 - 7 B 10383 / 15.OVG; 30.10.2009 - 7 A 10723 / 09. OVG, AS 38, 114; 20.9.2005 - 12 B 11219 / 05.OVG (gefährlicher Hund); VG Koblenz 21.6.2017 - 2 K 187 / 17.KO (gefährdeter Hund); VG Trier v. 2.5.2019 - 1654 / 19 (schlechte Haltung von Pferden).

⁶²⁴ Helmut Genaust, Etymologisches Wörterbuch der botanischen Pflanzennamen, 2. Aufl. 2014.

Ordnung in Betracht, also nicht nur bei Körper- oder Sachgefahren, sondern auch bei Verstößen gegen die Rechtsordnung. Als Sache sichergestellt werden kann grundsätzlich jeder körperliche Gegenstand im Sinne des § 90 BGB⁶²⁵. Erfasst werden sowohl bewegliche als auch unbewegliche⁶²⁶ Sachen, im Rahmen der Verhältnismäßigkeit auch zum Wohnen geeignete Räume.

Zumindest wenn die Sache im Moment des Sicherstellens in niemands Gewahrsam steht (z. B. verlorene oder herrenlose Sache, freilaufendes Tier), ist das Sicherstellen Realakt.⁶²⁷ Gleiches gilt, wenn sie zwar in jemandes Gewahrsam steht, der Gewahrsamsinhaber aber nicht anwesend oder nicht ansprechbar ist. Andernfalls hat der bisherige Gewahrsamsinhaber das Sicherstellen zumindest zu dulden, weswegen es sich dann wohl um einen Verwaltungsakt handelt.⁶²⁸ Daraus kann sich zwar auch die Pflicht ergeben, den Zugang zu ermöglichen. Dass sich aber daraus weitergehend auch eine Pflicht zur aktiven Herausgabe der Sache ergeben soll und damit eine vertretbare Handlungspflicht begründe,⁶²⁹ findet im Wortlaut der Vorschrift keine Stütze. Denn dort steht nur, dass die allgemeine Ordnungsbehörde sicherstellen kann, aber anders als z. B. in §§ 9a Abs. 2 oder 10 Abs. 2 und Abs. 3 POG steht dort nichts von einer Verpflichtung des Adressaten, irgendetwas über die Duldung hinaus dazu beizutragen. Diese Frage darf man aber nicht mit der Pflicht verwechseln, Ausweise oder Legitimationspapiere vorzuzeigen, denn diese werden ja bei Kontrollen grundsätzlich nicht sichergestellt. Hier ergibt sich bereits aus dem Gesetz, dass der Adressat verpflichtet ist, mitgeführte Ausweispapiere (§ 10 Abs. 2 S. 1 POG) oder Berechtigungsscheine (§ 10 Abs. 3 POG) zur Prüfung auszuhändigen. Das kann dann auch durch Ersatzvornahme vollstreckt werden.

Wie oben schon bei der Sachdurchsuchung dargestellt, ist die Sicherstellung ohne Adressaten darum auch keine unmittelbare Ausführung i. S. d. § 6 POG, schon weil keine vertretbare Handlung ersetzt wird, sondern nur eine besondere Form des Sicherstellens. Große praktische Bedeutung hat dieser Meinungsstreit allerdings nicht. Denn wenn der kommunale Vollzugsbeamte darauf angewiesen ist, dass ihm die Sache herausgegeben wird, muss er das auch fordern können. Es ist dann praktisch unerheblich, ob man diese Forderung zur Herausgabe isoliert auf § 9 Abs. 1 S. 1 POG oder auf § 22 POG stützt. Diese Herausgabeforderung kann dann jedenfalls als Ersatzvornahme oder unmittelbare Ausführung umgesetzt werden.

Sicherstellen gegenüber einem Adressaten, aber ohne Gewaltanwendung ist trotz gewisser Ähnlichkeiten keine Vollstreckung, da sie nicht oder zumindest nicht primär der Willensbeugung dient. Das ergibt sich schon aus der Stellung im 1. Teil, 2. Abschnitt, des POG

⁶²⁵ Auch Bargeld, VGH München v. 17.9.2015 - 10 CS 15.435, NVwZ-RR 2016, 48, und 10 C 15.434; OVG Bremen v. 24.6.2014 - 1 A 255 / 12, NVwZ-RR 2015, 31; OVG Lüneburg v. 7.3.2013 - 11 LB 438 / 10, DVBl. 2013, 598; VGH München v. 6.2.2014 - 10 CS 14.47, NVwZ-RR 2014, 522 (nicht gegen Eigentümer oder berechtigtem Besitzer).

⁶²⁶ OVG Koblenz v. 12.9.2012 - 8 A 10236 / 12.OVG, NJW 2013, 184; Graulich in Lisken / Denninger Rn 608; Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 209; Roos / Lenz § 22 Rn 3.

⁶²⁷ OVG Münster v. 15.7.1999 - 23 B 334 / 99, NVwZ-RR 2000, 429; Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 216 f.

⁶²⁸ VGH Kassel v. 19.5.2008 - 8 B 557 / 08, NVwZ 2008, 784; OVG Münster v. 21.1.1991 - 7 A 246 / 88, NVwZ-RR 1991, 556.

⁶²⁹ So VGH Kassel a. a. O.; OVG Münster a. a. O.; Thiel § 10 Rn 164; Roos / Lenz § 22 Rn 3 unter Berufung auf VGH Mannheim v. 10.7.2000 - 1 S 2239/99, NVwZ 2001, 1292; a. A. zu Recht Knemeyer Rn 251.

(„Befugnisse“). Die Mittel der Vollstreckung sind in den §§ 63 ff. LVwVG abschließend aufgezählt. Hoheitliche Zwangsanwendung liegt erst in dem Moment vor, in dem eine Verfügung, wonach das Objekt sichergestellt wird (und der Gewahrsamsinhaber das zu dulden hat), mit Anwendung von körperlicher Gewalt durchgesetzt wird (§ 65 LVwVG).⁶³⁰

Sicherstellen ist zum einen möglich nach § 22 Nr. 1 und 2 POG. Beide unterscheiden sich darin, ob, zumindest im Schwerpunkt, die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder ob private Rechte geschützt werden sollen. Denn, da die Nr. 1 keine Schutzgüter ausdrücklich nennt, gilt diese Vorschrift für gegenwärtige Gefahren,⁶³¹ die allen Schutzgütern des § 1 Abs. 1 S. 1 POG drohen. Demgegenüber schützt die Nr. 2 den Eigentümer und den rechtmäßigen Inhaber der tatsächlichen Gewalt vor Verlust oder Beschädigung der Sache. Diese Gefahrenabwehr ist primär eine privatrechtliche Angelegenheit, kann aber in manchen Fällen auch im öffentlichen Interesse liegen, z. B. weil es sich bei der Sache um Kulturgüter oder es sich um eine Einbruchsserie handelt. Dann ist zusätzlich die Nr. 1 anwendbar.

Für die Nr. 1 ist es gleich, ob die Gefahr von der Sache bzw. dem Tier selbst (z. B. gefüllter Benzinkanister in der Sonne, tollwütiger Hund) oder erst durch ihren Gebrauch ausgeht (z. B. beim Ausreiten, bei der Gefahr einer Trunkenheitsfahrt). Es reicht sogar ohne das aus, dass die Sache oder das Tier einfach nur zur Gefahrenabwehr benötigt wird (z. B. Feuerlöscher, Wohnraum gegen Obdachlosigkeit).⁶³² Regelmäßig fällt Sicherstellen insoweit unter die Nr. 1, als es um den Schutz vor der Sache oder dem Tier geht, diese also selbst die Gefahr bilden. Geht es um den Schutz des rechtmäßigen Inhabers der tatsächlichen Gewalt vor Verlust oder Beschädigung der Sache oder des Tieres, gilt Nr. 2. Sicherstellen z. B. eines entlaufenen Pudels wäre demnach eine Maßnahme nach der Nr. 2, die eines herumstreuenden Pitbulls eine nach Nr. 1.

Bei § 22 Nr. 2 liegt die konkrete Gefahr meistens bereits in der Möglichkeit der Beschädigung oder des Verlustes der Sache oder des Tieres für den Eigentümer oder den rechtmäßigen Inhaber der tatsächlichen Gewalt.⁶³³ Dazu reicht es aus, dass die sicherstellenden Ordnungskräfte bei verständiger Würdigung der Sachlage den Eindruck haben konnten, die Sache sei schutzbedürftig.⁶³⁴ Voraussetzung ist aber, dass die Kosten und der Aufwand des Sicherstellens und ihrer Folgemaßnahmen noch in einem angemessenen Verhältnis zum Wert der Sache stehen. Da eine Maßnahme der Ordnungskräfte im Fall des § 22 Nr. 2 POG nur eine subsidiäre Hilfsmaßnahme ist, sind hier beim Sicherstellen von Kraftfahrzeugen die Anforderungen an die Ordnungskräfte höher als bei gewöhnlichen Umsetzmaßnahmen, den Kfz-Halter ausfindig zu machen, damit dieser seine privaten Rechte selbst wahren kann.⁶³⁵ Eine Besonderheit des § 22 Nr. 2 POG ist die vorläufige Nachlasssicherung für den unbekanntem Erben durch die allgemeinen Ordnungsbehörden (s. oben VI 3.4 a. E.).

⁶³⁰ OVG Münster a. a. O.

⁶³¹ Zum Begriff OVG Koblenz v. 25.3.2009 - 1 A 10632 / 08, NVwZ-RR 2009, 746; 8.12.2005 - 12 A 10951 / 04.OVG, NJW 2006, 1830; OVG Münster v. 30.10.2012 - 5 B 669 / 12, DÖV 2013, 357; s-anh. § 2 Nr. 1b); nds. SOG; a. A. Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 224 zum synonymen Begriff der unmittelbaren Gefahr: erhöhte Wahrscheinlichkeit der Störung in absehbarer Zeit.

⁶³² Graulich in Lisken / Denninger Rn 609.

⁶³³ OVG Koblenz v. 20.9.1988 - 7 A 22 / 88.OVG, DVBl. 1989, 1011.

⁶³⁴ VGH Kassel v. 30.6.2015 - 8 A 103 / 15, DÖV 2015, 892.

⁶³⁵ VGH München v. 11.12.2013 - 10 B 12.2569, DÖV 2014, 893.

§ 22 Nr. 3 POG lässt Sicherstellen bei Personen zu, die festgehalten werden dürfen, z. B. nach § 10 Abs. 2 S. 3, § 12 Abs. 3 Nr. 1 oder § 18 Abs. 2 Nr. 3, Abs. 5 Nr. 3 POG. 2 S. 1 Nr. 1 POG, wenn die Sache objektiv dazu verwendet werden kann, Tötung oder Verletzungen, Beschädigungen oder Flucht zu verhindern. Die hiernach sichergestellten Sachen werden darum meist Waffen oder waffenähnliche Gegenstände (z. B. Rasierklingen) sein. Da die sichergestellte Sache dann immer auch die Gefahr ist oder sie unterstützt, ist die Maßnahme im Rahmen der Sozialpflichtigkeit (Art. 14 Abs. 2 GG) hinzunehmen.

5.2 Sicherstellen von Druckwerken

5.2.1 Schutz der Presse

Das Sicherstellen von Presseerzeugnissen ist den kommunalen Vollzugsbeamten nicht so ohne Weiteres möglich. Eine freie Presse ist für die moderne Demokratie unentbehrlich.⁶³⁶ Das Grundrecht der Pressefreiheit schließt diejenigen Voraussetzungen und Hilfstätigkeiten mit ein, ohne die die Presse ihre Funktion nicht in angemessener Weise erfüllen kann.⁶³⁷ Der Schutz reicht von der Beschaffung der Information bis zur Verbreitung der Nachrichten und Meinungen.⁶³⁸ Bereits das PrOVG nahm die Presse vor polizeilichen Maßnahmen in Schutz.⁶³⁹ Art. 5 Abs. 1 S. 2 und 3 GG und Art. 10 VerfRP gewährleisten die Pressefreiheit und verbieten jede Art der Vorzensur. Als historisch gewachsenes Informations- und Kontrollwesen sollen die Aussagen in Presseorganen keinem staatlichen Zugriff unterliegen (sog. Medienfreiheit). Diese Aussagen unterliegen darum nach § 4 Abs. 3 LMG nur den Beschränkungen, die durch das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland unmittelbar und in seinem Rahmen durch die Verfassung für Rheinland-Pfalz und durch das LMG zugelassen sind, was insoweit gezielte Maßnahmen nach irgendeinem anderen Gesetz der Gefahrenabwehr ausschließt (sog. „Polizeifestigkeit“).⁶⁴⁰

Zum Medienprivileg gehört nach § 4 Abs. 2 LMG auch, dass das Verbreiten von Druckwerken in keiner Form direkt oder indirekt von Erlaubnissen abhängt sein darf, da Grundrechte ihren Inhabern bereits kraft Verfassung zustehen.⁶⁴¹ Das Verbreiten von Druckwerken darf darum insbesondere weder von einer Sondernutzungserlaubnis nach § 41 LStrG noch von einer Gewerbeerlaubnis (vgl. insoweit § 55a Nr. 10 GewO) abhängig gemacht werden.

5.2.2 Eingriff wegen des Inhalts des Presseerzeugnisses

Die Gesetze sprechen heute von „*verkörperten Inhalten*“, womit nach § 111q, StPO, § 11 Abs. 3 StGB solche Inhalte gemeint sind, die in Schriften, auf Ton- oder Bildträgern, in Datenspeichern, Abbildungen oder anderen Verkörperungen enthalten oder mittels Informations- oder Kommunikationstechnik übertragen werden. Besonders relevant für die Tätigkeit von kommunalen Vollzugsbeamten ist die Verbreitung von Druckwerken. Druckwerke sind

⁶³⁶ BVerfG v. 5.8.1966 - 1 BvR 586 / 62, 1 BvR 610 / 63, 1 BvR 512 / 64, NJW 1966, 1603.

⁶³⁷ BVerfG a. a. O.; v. 27.2.2007 - 1 BvR 538/06, 1 BvR 2045/06, NJW 2007, 1117; v. 18.9.2019 - 6 A 7.18, NJW 2020, 1752; BVerwG v. 8.7.2021 - 6 A 10.20, NVwZ 2022, 248;

⁶³⁸ BVerfG v. 5.8.1966 - 1 BvR 586/62, 1 BvR 610/63, 1 BvR 512/64, NJW 1966, 1603; v. 27.2.2007 - 1 BvR 538/06, 1 BvR 2045/06, NJW 2007, 1117; BVerwG v. 18.9.2019 - 6 A 7.18, NJW 2020, 1752.

⁶³⁹ PrOVG v. 15.3.1928 – II. A. 22 / 2, E 40; v. 3.10.1901 – III. A. 20 / 01, E 83.

⁶⁴⁰ VGH München v. 12.5.1982 - 21 B 81 A.2360, NJW 1983, 1339; OVG Frankfurt / O. v. 18.3.1997 - 4 B 4 / 97, NJW 1997, 1387; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 115.

⁶⁴¹ BVerfG v. 12.4.2007 - 1 BvR 78 / 02, NVwZ 2007, 1306.

nach § 3 Abs. 2 Nr. 1 a) und 2 LMG insbesondere alle mittels eines zur Massenherstellung geeigneten Vervielfältigungsverfahrens hergestellten und zur Verbreitung bestimmten Texte. Ausgenommen sind rein amtliche Bekanntmachungen, gewerbliche Druckwerke oder Familienanzeigen, § 1 Abs. 4 LMG.

Für einen Eingriff gegen ein solches Druckwerk ist es maßgebend, ob der Grund dafür in dessen Inhalt oder in der Art und Weise seiner Herstellung oder Verbreitung begründet ist.⁶⁴² Eingriffe wegen des geistigen Inhalts des Druckwerkes sind deutlich erschwert.⁶⁴³ § 4 Abs. 3 LMG gilt aus seinem grundrechtlichen Schutz heraus nicht nur für das Sicherstellen, sondern darüber hinaus auch für alle Eingriffsmaßnahmen, die das Ziel haben, die Verbreitung des Inhalts eines solchen Druckwerkes zu verhindern, z. B. auch für Platzverweise beim Verteilen von Druckwerken oder Durchsuchungen nach diesen. Das Problem ist nur, dass Rheinland-Pfalz keine Ermächtigungsgrundlage im LMG kennt, die eine Maßnahme gegen Presseerzeugnisse legitimieren würde, und zwar völlig unabhängig von der Gefahr, die im Einzelfall von einem solchen möglicherweise ausgeht.

Früher galt in Rheinland-Pfalz nach §§ ff. 13 PresseG a. F. die Regelung, dass das Druckwerk durch den Richter beschlagnahmt werden konnte, wenn dringende Gründe für die Annahme vorlagen, dass das Druckwerk eingezogen oder seine Einziehung nach § 74b Abs. 2 StGB vorbehalten werde. Diese Maßnahme war ein guter Kompromiss. Denn einerseits war so die Presse durch den Richter vor zu weitgehenden Maßnahmen der Exekutive geschützt. Andererseits waren zum Schutz höherwertiger Schutzgüter Maßnahmen zeitnah möglich. Denn da die richterliche Entscheidung an keine Form gebunden ist, könnte sie der kommunale Vollzugsbeamte auch kurzfristig über Mobilphone beim Bereitschaftsrichter und vor Ort einholen.

Diese Regelung hat der Gesetzgeber in Rheinland-Pfalz 2005 nicht vom PresseG ins LMG übernommen. Stattdessen sollen nunmehr für Maßnahmen gegen Presseerzeugnisse auch präventiv die Regeln der StPO gelten.⁶⁴⁴ Diese hatte man damals dahin umgeformt, dass die Beschlagnahme nicht mehr nur nach § 94 StPO rein zu Beweis Zwecken diene, was früher nur die Beschlagnahme einiger weniger Exemplare ermöglichte, sondern jetzt grundsätzlich alle Exemplare erfasst. Damit richtet sich nun auch präventiv die Beschlagnahme von Druckwerken mit strafbarem Inhalt nach den §§ 111b, 111q StPO i. V. m. § 74d StGB.⁶⁴⁵ In Rheinland-Pfalz gibt es keine landesrechtliche Vorschrift mehr, um wegen des Inhalts gegen Presseerzeugnisse vorzugehen.⁶⁴⁶ Das ist systematisch nicht unproblematisch. Zwar können auch präventive Regelungen in der StPO geregelt werden, wie z. B. § 81b 2. Fall oder § 164 StPO zeigen, wenn Maßnahmen im engen Zusammenhang mit Straftaten stehen. Die Presse ist aber seit der Föderalismusreform⁶⁴⁷ und dem Wegfall der ohnehin ungenutzten Rahmenkompetenz des Bundes nach Art. 75 Abs. 1 Nr. 2 GG a. F. in der Gesetzgebungskompetenz

⁶⁴² Schenke Rn 347.

⁶⁴³ BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676; OVG Koblenz v. 4.12.1980 - 11 A 24 / 80, DÖV 1981, 801 v. 30.4.1997 - 11 A 11657 / 96, NVwZ-RR 1998, 237; VGH Mannheim v. 10.7.2000 - 1 S 2239 / 99, NVwZ 2001, 1292; OVG Frankfurt / O. v. 18.3.1997 - 4 B 4 / 97, NJW 1997, 1387; OVG Brandenburg v. 18.3.1997 - 4 B 4 / 97; NJW 1997, 1388.

⁶⁴⁴ LT-Drs 14 / 3235 v. 18.6.2004 zu § 15.

⁶⁴⁵ Vorher: §§ 111m und 111n StPO.

⁶⁴⁶ Ebenso das hmb., hes., nds., nrw., sächs., thür. Presse- sowie brem. und saarl. Mediengesetz.

⁶⁴⁷ V. 1.9.2006

der Bundesländer. Mit dem Streichen der §§ 13 ff. PresseG a. F. aber hat man damals faktisch umgekehrt die Kompetenz auf den Bund verlagert, der nun über die StPO alleine den Umfang der Eingriffe in die Presse bestimmt. Dabei schließt der eindeutige Wortlaut des § 4 Abs. 3 LMG die Regelung von Eingriffen gegen die Presse in einem Bundesgesetz schlechthin aus. Darum kommen ernstliche Zweifel an der Verfassungsmäßigkeit auf, dass die meisten Bundesländer die Gesetzgebung faktisch an den Bund abgegeben haben, obwohl sie dort nicht einmal vor der Föderalismusreform angesiedelt war.

Das hat aber auch inhaltliche Folgen. Nach § 111q Abs. 4 StPO kann zwar der Richter Presseerzeugnisse beschlagnahmen. Bei nicht periodischen Schriften⁶⁴⁸ kann das bei Gefahr im Verzug auch die Staatsanwaltschaft anordnen.⁶⁴⁹ Die genauen Stellen, die den Anlass zur Beschlagnahme geben, sind dabei zu benennen.⁶⁵⁰ Auch können Ordnungskräfte diese Entscheidung schnell per Mobilphone erlangen. Aber anders als § 13 PresseG a. F. steht die StPO nicht den kommunalen Vollzugsbeamten zur Verfügung. Da sowieso die Entscheidung eines Richters herbeigeführt werden muss, ist kein Grund ersichtlich, warum das nicht auch kommunale Vollzugsbeamte veranlassen können sollten. Das hätte den Vorteil, dass nicht gegebenenfalls wertvolle Zeit bis zum Eintreffen der Polizei verloren geht. Insoweit ist das Streichen des § 13 PresseG a. F. problematisch. Darum haben auch nicht alle Bundesländer ihre eigene presserechtliche Regelung aufgegeben.⁶⁵¹

Die Konsequenz der Anwendbarkeit sowohl der StPO als auch aller Landespressegesetze für diesen Fall ist, dass ein Eingriff einen strafbaren Inhalt voraussetzt (vgl. § 111q Abs. 2 StPO). Wenn aber z. B. jemand ein zum persönlichen Lebensbereich gehörendes Geheimnis oder ein Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis offenbart, ohne dass er zu dem in § 203 StGB benannten Personenkreis gehört und sich darum nicht strafbar verhält, kann es dennoch wichtige überwiegende Gründe dafür geben, das zu verhindern. Wenn dieses Verhalten aber keinen Straftatbestand erfüllt, ist ein Schutz des Geheimnisses absolut und nur deswegen ausgeschlossen, weil es sich um ein vielfältiges Schriftstück handelt. Der Schutz durch Gerichte dürfte in vielen Fällen zu spät kommen. Es spräche daher einiges dafür, dass ein Landespressegesetz in Rheinland-Pfalz eine Regelung schafft, die einerseits wieder für kommunale Vollzugsbeamte und andererseits zum Schutz wichtiger Güter auch dann gilt, wenn keine Straftaten verwirklicht werden. Andererseits ist der Schutz verkörperter Inhalte im Hinblick auf die Meinungs- oder Pressefreiheit so hoch, dass man verfassungsrechtlich auf der sicheren Seite ist, Eingriffe nur im Rahmen des Strafrechts zuzulassen.

5.2.3 Eingriffe wegen der äußeren Art und Weise der Pressetätigkeit

Die genannten Regelungen betreffen jedoch nur den geistigen Inhalt der Presseerzeugnisse und die davon ausgehenden Gefahren für die öffentliche Sicherheit. Ordnungsrechtliche Beschränkungen, die nur den äußeren Rahmen der Pressetätigkeit betreffen und nicht auf den Inhalt gezielt sind, sind zulässig. Das betrifft vor allem die Art und Weise der Herstellung und des Vertriebs des Presseerzeugnisses, wenn nicht auch der Inhalt der Schriften eine Rolle spielt. Rechtmäßig kann darum grundsätzlich z. B. ein Platzverweis sein, wenn durch die

⁶⁴⁸ § 3 Abs. 2 Nr. 2 LMG.

⁶⁴⁹ Spillecke in Karlsruher Kommentar § 111q Rn 10 ff.

⁶⁵⁰ Graf / Huber § 111a Rn 10.

⁶⁵¹ So bay. Art. 16 PresseG, bw. §§ 13 ff. PresseG und mv. §§ 12 PresseG.

Pressearbeit Rettungsarbeiten behindert werden,⁶⁵² oder ein Fahrverbot für ein technisch unsicheres Auslieferungsfahrzeug. Aber dann müssen die jeweiligen Schutzgüter mit der Pressefreiheit abgewogen werden.⁶⁵³ Ein Eingriff in die Pressefreiheit setzt voraus, dass das zu schützende Rechtsgut höherwertig ist als die Pressefreiheit, insbesondere für den Schutz von Leib und Leben erforderlich ist. Ein solcher Eingriff kann dann auf allgemeine Gesetze gestützt werden, weil er sich nicht gegen die Pressefreiheit richtet, sondern auf einem „allgemeinen Gesetz“ i. S. d. Art. 5 Abs. 2 GG beruht. Wird eine Pressetätigkeit nur vorgeschoben (z. B. Obdachlose verkaufen Zeitungen nur zum Schein, um im Grunde die Regeln des SammlG zu umgehen⁶⁵⁴), gefährdet die Art und Weise der Verteilung den Straßenverkehr (z. B. durch technische Mängel am Auslieferungsfahrzeug) oder drohen allgemeine Gefahren (z. B. weil Kinder mit Zeitungen Feuer anzünden), richtet sich der Eingriff nach den allgemeinen Ordnungsgesetzen.

Das OVG Koblenz hat allerdings ein Verteilungsverbot politischer Flugblätter bei einer Versammlung für zulässig gehalten, um ein Versammlungsverbot zu vermeiden.⁶⁵⁵ Das ist schon deshalb zweifelhaft, weil das voraussetzen würde, dass die Versammlungsfreiheit wichtiger als die Pressefreiheit wäre. Der Eingriff in die Pressefreiheit ist aber gegenüber einem Eingriff in die Versammlungsfreiheit kein milderes Mittel. Zudem widerspricht es dem gesetzgeberischen Willen, der Einschränkungen der Presse wegen ihres Inhalts abschließend im LMG und in der StPO regeln will.

5.3 Sicherstellen von Datenträgern mit individuellen Personenaufnahmen

5.3.1 Rechtliche Grundlagen

Für kommunale Vollzugsbeamte stellt sich die Frage, inwieweit Personen abgelichtet werden dürfen, in beide Richtungen. Denn sie fertigen einerseits gegebenenfalls eigene Aufnahmen von Bürgern an, können aber andererseits auch selbst Objekt der Ablichtung werden. Hierbei stellt sich zunächst die Frage, welche Rechtsvorschriften hierfür gelten. Denn das Sicherstellen von Datenträgern (Fotoapparate, Smartphones usw.) beschränkt sich ja nicht nur auf das Einschränken von Eigentum nach Art. 14 GG, was verfassungsrechtlich noch verhältnismäßig problemlos ist, sondern ist wegen der auf dem Träger befindlichen persönlichen Daten auch ein Eingriff in die informationelle Selbstbestimmung i. S. d. Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG zumindest des Inhabers des Datenträgers, möglicherweise aber auch der auf dem Träger gespeicherten Personen. Gemäß Artikel 8 Absatz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie Artikel 16 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) hat jede Person das Recht auf Schutz der sie betreffenden personenbezogenen Daten. Das Recht auf Schutz der personenbezogenen Daten ist kein uneingeschränktes Recht; es muss im Hinblick auf seine gesellschaftliche Funktion gesehen und unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsprinzips gegen andere Grundrechte abgewogen werden.⁶⁵⁶

⁶⁵² Gusy Rn 347.

⁶⁵³ BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676.

⁶⁵⁴ OVG Koblenz v. 21.7.2017, Az.: 7 A 11623 / 16.OVG (zu VG Trier vom 30.9.2016, Az.: 6 K 2689 / 15.TR).

⁶⁵⁵ OVG Koblenz v. 22.11.96 - 7 B 13171 / 96.

⁶⁵⁶ Erwägungsgrund 4 zu § 1 EU-DSGVO.

Seit 2018 enthält die EU-DSGVO⁶⁵⁷ Vorschriften zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Verkehr solcher Daten (Art. 1 Abs. 1).⁶⁵⁸ Personenbezogene Daten nach dieser Verordnung sind alle Informationen, die sich auf eine identifizierte oder identifizierbare natürliche Person beziehen. Für die Identifizierbarkeit reicht es aus, dass eine Personenbeziehbarkeit der Daten prinzipiell möglich ist, was angesichts der hohen Auflösung von Digitalbildern und der Verfügbarkeit von Gesichtserkennungssoftware bei Personenfotos regelmäßig angenommen werden muss.⁶⁵⁹

Ausgenommen sind insbesondere ausschließlich persönliche oder familiäre Aufnahmen (Art. 2 Abs. 2 c) DSGVO), wenn nicht beabsichtigt ist, sie außerhalb dieses Bereichs zu verwenden. Ausschließlich persönlich oder familiäre sind darum z. B. keine Aufnahmen mehr, die auch Daten von Dritten oder fremden Grundstücken erfassen.⁶⁶⁰ Ferner ist die Verarbeitung von Aufnahmen zu journalistischen, wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken (Art. 85 Abs. 2 DSGVO i. V. m. § 23 Abs. 1 Satz 4 Medienstaatsvertrag) ausgenommen. Das *Anfertigen* von personenbezogenen Bild- oder Tonaufnahmen durch Medien i. S. d. § 1 LMG, also Presse, Rundfunk und Telemedien,⁶⁶¹ zu journalistischen, wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Zwecken, unterfällt dem LMG. Für die *Veröffentlichung* gelten die §§ 22, 23 KUG.⁶⁶² Bei der Recherche und beim *Verbreiten* der Bilder muss sich die Presse an das allgemeine Persönlichkeitsrecht halten und zudem fremde Urheberrechte und Sicherheitsinteressen beachten.⁶⁶³ Darum muss man, wenn es keine gegenteiligen Hinweise gibt, grundsätzlich davon ausgehen, dass sich die Presse daran hält.⁶⁶⁴ Darum ist ein vor Ort ausgesprochenes Verbot zu fotografieren grundsätzlich rechtswidrig, wenn nicht spezielle Gründe entgegenstehen,⁶⁶⁵ das sog. Medienprivileg.⁶⁶⁶

Nach Art. 2 Abs. 1 EU-DSGVO gilt diese Verordnung zwar unmittelbar nur für ganz oder teilweise automatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten sowie für die nichtautomatisierte Verarbeitung personenbezogener Daten, die in einem Dateisystem gespeichert sind oder gespeichert werden sollen.⁶⁶⁷ Über § 10 LDSG sind die Bestimmungen der EU-DSGVO aber auch bei analog hergestellten Bildern (mit Filmnegativen, Belichtungsplatten usw.) grundsätzlich entsprechend anzuwenden.

⁶⁵⁷ Verordnung (EU) 2016 / 679 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.4.2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten, zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung der Richtlinie 95 / 46 / EG (Amtsblatt L 119 vom 4.5.2016, S. 1, Amtsblatt L 314 vom 22.11.2016, S. 72, Amtsblatt L 127 vom 23.5.2018, S. 2), in Kraft getreten am 25.5.2018.

⁶⁵⁸ Die EU-DSGVO und das BDSG (neu) sind seit dem 25. Mai 2018 anwendbar.

⁶⁵⁹ EuGH 19.10.2016 - Rs. C-582 / 14, NJW 2016, 3579.

⁶⁶⁰ EuGH 11.12.2014 - C-212/13, NJW 2015, 463.

⁶⁶¹ Telemedien sind natürliche oder juristische Personen, die eigene oder fremde Telemedien zur Nutzung bereithält oder den Zugang zur Nutzung vermittelt, § 1 Nr. 1 TMG. Bei ihnen steht nicht die Kommunikation, sondern das Bereitstellen von Informationen im Vordergrund (z. B. im Internet Angebote von Waren oder Dienstleistungen, Suchmaschinen, Telebanking, Computerspiele, Werbemails, Messengerdienste wie Skype, WhatsApp).

⁶⁶² BGH v. 7.7.2020 - VI ZR 246 / 19; OLG Köln v. 8.10.2018 - Az. 15 U 110 / 18, NJW-RR 2019, 240; 18.6.2018 - Az. 15 W 27 / 18, K&R 2018, 501; LG Frankfurt v. 27.9.2018 - 2-03 O 320 / 17.

⁶⁶³ Z. B. das DDR-Fernsehen hat bei der Geiselnahme im olympischen Dorf 1972 Bilder der heranschleichenden Polizeikräfte öffentlich übertragen.

⁶⁶⁴ VGH Mannheim 19.8.2010 - 1 S 2266/09, VBIBW 2011, 23.

⁶⁶⁵ BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676; OLG Köln v. 18.6.2018 - 15 W 27 / 18, K&R 2018, 501.

⁶⁶⁶ OLG Köln v. 18.6.2018 - 15 W 27 / 18, K&R 2018, 501.

⁶⁶⁷ LG Frankfurt v. 13.9.2018 - 2-03 O 283 / 18, K&R 2018, 733.

Zwar scheint die EU-DSGVO nach ihrem Art. 2 Abs. 2 d) nicht auf die Verarbeitung personenbezogener Daten anwendbar zu sein, wenn die zuständigen Behörden zum Zwecke Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit tätig werden. Denn legt man für die Formulierung „Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit“ die für das POG geltenden Begriffsbestimmungen zugrunde, würde das die Anwendbarkeit der EU-DSGVO für die kommunalen Ordnungsbehörden ausschließen. Aber aus der EU-RiLi 2016/680 Nr. 10 ff. ergibt sich, dass damit nur der Schutz und der freie Verkehr personenbezogener Daten im Bereich der justiziellen Zusammenarbeit in Strafsachen und der polizeilichen Zusammenarbeit gemeint ist. Diese Ausnahme soll dagegen nicht schlechthin für die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit, sondern nur für die Fälle gelten, in denen nicht von vornherein bekannt ist, ob es sich um Straftaten handelt oder nicht (Nr. 12). Dafür gelten in Rheinland-Pfalz die §§ 1, Abs. 2, 26 Abs. 1 S. 1 ff. LDSG. Somit bleibt die EU-DSGVO selbst für die Polizei insoweit anwendbar, als sie schon im Ansatz nicht Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten abwehrt, erst recht gilt sie für den kommunalen Vollzugsdienst, soweit dort keine Ordnungswidrigkeiten verfolgt werden.

5.3.2 Fotografieren durch kommunale Vollzugsbeamte

Die EU-DSGVO hat der rheinland-pfälzische Gesetzgeber insbesondere im LDSG (§ 1 Abs. 1) umgesetzt, aber auch in den §§ 27 ff. POG. Für selbstgefertigte Bild- oder Videoaufnahmen durch kommunale Vollzugsbeamte in öffentlichen Räumen, um eine konkrete Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (§ 1 Abs. 1 S. 1 POG) abzuwehren, gilt der § 30 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 POG. „Raum“ i. S. d. § 30 Abs. 1 POG setzt nicht wie die §§ 5 ff. VersG voraus, dass etwas Bauliches an den Seiten vor der Allgemeinheit schützt, sondern ist eher mit „Bereich“ zu beschreiben, z. B. Straßen, Parks, Veranstaltungsgelände, Plätze.⁶⁶⁸ Öffentlich zugänglich sind diese Räume, wenn sie entweder ausdrücklich oder mit stillschweigendem Dulden des Verfügungsberechtigten jedermann oder aber für eine allgemein bestimmte größere Personengruppe überlassen sind und auch so benutzt werden,⁶⁶⁹ wie öffentliche Straßen und Plätze oder öffentliche Verkehrsmittel oder Veranstaltungen. Die Eigentumsverhältnisse sind unerheblich. Nicht berechtigt § 30 POG zu Aufnahmen an Orten, wohin sich Menschen zurückziehen, um zu kommunizieren, zu essen, zu trinken, zu lesen oder um sich zu erholen, wo also in der Regel keine Aufzeichnungen oder Fotos erlaubt sind. Denn das widerspricht dem Schutz des Kernbereichs privater Lebensgestaltung (§ 45 POG); zudem erfüllt § 30 POG nicht die Voraussetzungen von Art. 13 Abs. 4, 5 oder 7 GG und § 35 POG gilt abschließend für die Polizei.

5.3.3 Anfertigung von Bildnissen kommunaler Vollzugsbeamter durch Dritte

5.3.3.1 Schutz durch die EU-DSGVO

Grundsätzlich sind Aufnahmen des Bürgers von Einsätzen der kommunalen Vollzugsbeamten in der Öffentlichkeit rechtlich nicht problematisch. Nicht nur, dass damit etwas festgehalten wird, was ohnehin jeder sehen kann. Vielmehr gehört es zu den bürgerlichen Rechten, staatliches Handeln gegebenenfalls auch kritisch zu begleiten, sei es durch Fragen oder

⁶⁶⁸Vgl. Roos/Lenz § 9a Rn 13.

⁶⁶⁹BGH 8.6.2004 - 4 StR 160/04, StZ 2004, 625.

durch bildliches Festhalten von Aktionen, z. B. wenn die kommunalen Vollzugsbeamten aggressive Bettler des Platzes verweisen, die Corona-Schutz-Verordnungen umsetzen oder Obdachlose in anderen Unterkünften unterbringen. Spezielle, auf Geheimhaltung angewiesene Einsätze wie bei der Polizei (z. B. durch SEKs) gibt es bei den Ordnungsbehörden nicht. Alles andere widerspräche dem Recht auf Information öffentlich relevanter Vorgänge und würde auch einen möglichen Rechtsschutz behindern.

Anders kann das allerdings dann sein, wenn nichtjournalistische Privatpersonen die Bilder im Schwerpunkt nicht auf *die Maßnahme* der kommunalen Vollzugsbeamten zielen, sondern auf den individuellen kommunalen Vollzugsbeamten persönlich. Denn manchem Kritiker erscheint es wichtig festzuhalten, welche Individuen bei den Ordnungskräften tätig sind. Das allerdings ist nicht unbedenklich. Grundsätzlich schützen Art. 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 GG das Recht am eigenen Bild.⁶⁷⁰ Dieses Recht besagt, dass grundsätzlich jeder Mensch selbst darüber bestimmen darf, ob und in welchem Zusammenhang Bilder oder Bildnisse von ihm erstellt und veröffentlicht werden. Dieses Recht haben auch Ordnungskräfte im Einsatz.⁶⁷¹ Mit dem Begriff „Bild“ sind alle erdenklichen Arten der Darstellung von Personen gemeint, ordnungsrechtlich erheblich sind davon hier aber nur Fotos und Videos.

Unproblematisch ist dabei ein Eingriff, mit dem unerlaubte Bilder produziert werden. Das gilt vornehmlich bei der Verletzung des höchstpersönlichen Lebensbereichs (§ 201a StGB), insbesondere wenn Fotos von Einsatzkräften bei der Notdurft oder als Unfallopfer gemacht werden, ebenso sonstige strafbare Bildaufnahmen (z. B. § 184k StGB, sog. „Upskirting“). Hier ist bereits das unbefugte Anfertigen jeglicher Bild- oder Tonaufnahmen rechtswidrig und muss in der Regel sofort unterbunden werden. Da hier Straftaten zumindest im Versuchsstadium abgewehrt werden, die EU-DSGVO also nicht anwendbar ist, ist Ermächtigungsgrundlage hierfür § 22 Nr. 1 POG. Da zur Gefahrenabwehr nach § 1 Abs. 1 S. 3 POG nur die Polizei zuständig ist, fehlt den kommunalen Vollzugsbeamten dafür eine Ermächtigungsgrundlage, ihr Einsatz kann aber als Nothilfe nach § 227 BGB gerechtfertigt sein.

Aber grundsätzlich ist nicht jede Aufnahme strafbar, die entgegen den Regeln der §§ 5 ff. EU-DSGVO gefertigt werden. Demnach ist die EU-DSGVO anwendbar, wenn es um die rechtliche Beurteilung von Eingriffen geht, die derartige Aufnahmen unterbinden sollen und dabei in personenbezogenen Daten eingreifen, wie das beim Sicherstellen von Smartphones oder digitalen Kameras der Fall ist. In oder aufgrund der EU-DSGVO müsste allerdings geregelt sein, unter welchen Voraussetzungen und gegebenenfalls in welchem Verfahren diese Datenträger sichergestellt werden dürfen. Eine solche Regelung fehlt allerdings, obwohl Art. 6 Abs. 1 f. EU-DSGVO eine solche Regelung zuließe. Im Hinblick darauf, dass der hoheitliche Einsatz selbst nicht vor Aufnahmen geschützt ist, andererseits der Polizei- oder kommunale Vollzugsbeamte seine individuellen Grundrechte im Einsatz nicht verliert, wäre eine solche Regelung aber durchaus notwendig.

⁶⁷⁰ BVerfG v. 26.2.2008 - 1 BvR 1602 / 07, 1 BvR 1606 / 07 und 1 BvR 1626 / 07, NJW 2008, 1793; OVG Koblenz v. 30.4.1997 - 11 A 11657 / 96, NVwZ-RR 1998, 237; VGH Mannheim v. 10.7.2000 - 1 S 2239 / 99, NVwZ 2001, 1292; OVG Münster v. 30.10.2000 - 5 A 291 / 00, DÖV 2001, 476.

⁶⁷¹ VGH Mannheim v. 10.7.2000 - 1 S 2239 / 99, NVwZ 2001, 1292; OLG Frankfurt / Main v. 19.5.2021 - 13 U 318 / 19, NJW-RR 2021, 1053; LG Darmstadt v. 4.9.2019 - 23 O 159 / 18, MMR 2019, 855.

Da hilft es auch nicht, dass ein Weg, die Bildaufnahmen zu unterbinden, über die Tonaufnahmen gesucht wird. Bürger filmen heute ganz überwiegend mit Smartphone. Diese nehmen nicht nur das Bild, sondern auch den Ton auf. Dabei kann es vorkommen, dass auch Gespräche kommunaler Vollzugsbeamter untereinander mit aufgenommen werden, die nicht für Dritte bestimmt sind. Es fragt sich, ob dadurch die Vertraulichkeit des Wortes verletzt und die Aufnahme darum nach § 201 StGB strafbar ist. Dafür ist entscheidend, ob es sich bei diesem Gespräch um ein nichtöffentlich gesprochenes Wort handelt. Die Strafvorschrift des § 201 StGB schützt die Unbefangtheit der mündlichen Äußerung. Diese Unbefangtheit besteht aber nicht bei dienstlichem Handeln, das rechtlich gebunden ist und der rechtlichen Überprüfung unterliegt. Zudem befinden sich die Ordnungskräfte im öffentlichen, frei zugänglichen Verkehrsraum. Schließlich ergibt sich im Umkehrschluss zu § 201a StGB, dass von den dort erwähnten wenigen Ausnahmen abgesehen das Anfertigen von Bildaufnahmen im öffentlichen Raum straffrei ist. Es gibt keinen Grund, warum das Aufnehmen von Tonaufnahmen im öffentlichen Raum strenger geahndet werden sollte als die Fertigung von Bildaufnahmen in demselben Umfeld.⁶⁷²

5.3.3.2 Schutz durch das KUG

Bis eine solche Regelung für den Schutz der Ordnungskräfte geschaffen ist, kann man sich nur mit den Regelungen behelfen, die man in diesen Fällen auch vor der EU-DGSVO herangezogen hat.⁶⁷³ Das geschah nach dem Kunst- und Urheberrechtsgesetz (KUG), das dem Schutz von „Bildnissen“ dient.⁶⁷⁴ Es bleibt auch nach Einführung der EU-DSGVO gültig, und zwar auch hinsichtlich der digitalen Bilder.⁶⁷⁵ Mit „Bildnissen“ sind insbesondere Foto- und Filmaufnahmen gemeint, auf denen eine Person erkennbar ist.⁶⁷⁶ Was die ordnungsrechtliche Handhabung des KUG so schwierig macht, ist sein Anwendungsbereich. Denn anders als die EU-DSGVO regelt das KUG nicht das Anfertigen von Bildnissen, sondern nur deren Verbreiten und Veröffentlichen.⁶⁷⁷ Aber so wie bei der heutigen Technik Bildnisse verbreitet werden, ist es zum Schutz des Persönlichkeitsrechts regelmäßig zu spät. Ordnungsrechtlich muss man schon beim Anfertigen eingreifen, wenn Rechtsbrüche drohen, die man effektiv verhindern will.⁶⁷⁸ Aber zur Annahme einer Verbreitung der Bildnisse reicht es nicht aus, dass generell solche Aufnahmen von Ordnungskräften häufig im Internet veröffentlicht werden.⁶⁷⁹ Da aber das Anfertigen eben nach dem KUG für sich genommen erlaubt ist, besteht die Schwierigkeit, ausreichend sicher prognostizieren zu können, dass die angefertigte Aufnahme auch veröffentlicht und verbreitet wird.

Das KUG erlaubt für bestimmte Fälle das Verbreiten von Bildern und beschränkt gleichzeitig den Umfang des Rechts am eigenen Bild. Der Grundsatz ist zwar, dass nach § 22 KUG Bildnisse ohne Einwilligung des Abgebildeten weder verbreitet noch öffentlich zur Schau

⁶⁷² LG Osnabrück v. 24.9.2021 - 10 Qs 49 / 21.

⁶⁷³ So im Ergebnis auch OLG Köln a. a. O. (zu LG Bonn 8.6.2021 - 25 Ns - 790 Js 802/19 - 69/21, juris); Guido Kirchhoff, NVwZ 2021, 1177; Gusy Rn 320.

⁶⁷⁴ OLG Köln v. 18.6.2018 - 15 W 27 / 18, K&R 2018, 501; kritisch Jarass, JZ 1983, 280; Pieroth AfP 2006, 304.

⁶⁷⁵ Anders allerdings Behrang Raji, ZD 2019, 61ff.

⁶⁷⁶ Specht in Dreier / Schulze, KUG § 22 Rn 1 und 3.

⁶⁷⁷ BGH v. 25.4.1995 - VI ZR 272 / 94, NJW 1995, 1955.

⁶⁷⁸ Kingreen / Poscher § 7 Rn 38.

⁶⁷⁹ VG Meiningen, 13.03.2012 - 2 K 373/11 Me, NVwZ-RR 2012, 551.

gestellt werden dürfen. Verbreiten ist dabei die einfache Weitergabe (z. B. per Mail oder WhatsApp),⁶⁸⁰ während ein Veröffentlichen erfordert, dass das Bild allgemeinzugänglich ins Internet gestellt wird.⁶⁸¹ Aber für den Bereich der kommunalen Vollzugsbeamten finden sich in § 23 KUG Ausnahmen vom Verbreitungs- und Veröffentlichungsverbot. § 23 Abs. 1 Nr. 1 KUG lässt die Veröffentlichung von Bildern der Zeitgeschichte zu. Das dient dem Informationsinteresse der Allgemeinheit sowie der Presse.⁶⁸² Die durch Art. 5 Absatz 1 S. 2 GG geschützte Pressefreiheit umfasst auch das Beschaffen von Informationen durch Bildaufnahmen und deren Veröffentlichung ohne Zustimmung der Betroffenen.⁶⁸³ Zur Zeitgeschichte gehören alle Sachverhalte, die von der Öffentlichkeit beachtet werden. Erfasst sind nicht nur politische oder spektakuläre Vorgänge, sondern jedes Geschehen von gesellschaftlichem Interesse, auch wenn es nur regionale oder lokale Bedeutung hat.⁶⁸⁴

Allerdings ist nach § 23 Abs. 2 KUG immer dieses Informationsinteresse gegen das Persönlichkeitsrecht der abgebildeten Personen abzuwägen. Je mehr die Aufnahmen zu einer öffentlichen Diskussion beitragen, je mehr spricht das für ein Veröffentlichungsrecht, je mehr die Bilder Einzelheiten des Privatlebens oder andere sehr persönliche Sachverhalte des Betroffenen zeigen, spricht das dagegen.⁶⁸⁵ Darüber hinaus wurde der räumliche Kernbereich des Privatlebens immer schon als besonders geschützt angesehen. Auch in der Öffentlichkeit stehende Personen haben ein Recht darauf, sich in ihre eigene Privatsphäre zurückzuziehen und dort auch ungestört zu bleiben, insbesondere bei alltäglichen Dingen. Zumindest in einer Situation, in der sich der Abgebildete auf privatem Gelände befindet, das nicht ohne Weiteres einsehbar ist, darf auch er erwarten, nicht in den Medien abgebildet zu werden, auch wenn das nicht in allen westlichen Ländern so gilt.⁶⁸⁶ In aller Regel gibt es kein überwiegendes Berichtsinteresse, das es rechtfertigen würde, diesen Schutz zu verletzen.⁶⁸⁷

Auch kommunale Vollzugsbeamte sind zunächst einmal Privatpersonen, deren Privatsphäre zu wahren ist.⁶⁸⁸ Sie können aber auch Teil eines zeitgeschichtlichen Ereignisses sein, bei dem das Informationsinteresse der Öffentlichkeit und der Presse Vorrang vor dem Recht des kommunalen Vollzugsbeamten am eigenen Bild hat.⁶⁸⁹ Bei dienstlichen Einsätzen handeln sie nicht als Privatpersonen, sondern als Organe des Staates, weshalb ihrem Persönlichkeitsrecht während eines Einsatzes geringere Bedeutung zukommt, als wenn sie außerhalb ihres Dienstes betroffen sind.⁶⁹⁰ Zwar ist bei einfachen und alltäglichen Routinemaßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten (z. B. Streifengängen) noch kein das Persönlichkeitsrecht der kommunalen Vollzugsbeamten überwiegendes öffentliches Informationsinteresse gegeben, so dass Aufnahmen hiervon nicht ohne Einwilligung veröffentlicht werden

⁶⁸⁰ OVG Münster v. 30.10.2000 - 5 A 291 / 00, DÖV 2001, 476.

⁶⁸¹ Kirchhoff, NVwZ 2021, 1177.

⁶⁸² BVerfG v. 15.12.1999 - 1 BvR 653 / 96, NJW 2000, 1021.

⁶⁸³ BVerfG v. 23.6.2020 - 1 BvR 1716 / 17, NJW 2020, 2531; BVerfG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676.

⁶⁸⁴ Kirchhoff, NVwZ 2021, 1177.

⁶⁸⁵ BVerfG v. 23.6.2020 - 1 BvR 1716 / 17, NJW 2020, 2531.

⁶⁸⁶ Z. B. zeigte die italienische Illustrierte "Gente" 1981 Papst Johannes Paul II. in Badehose, der englische „Daily Mirror“ 1992 Prinz Andrew und seiner Frau Fergie intim in ihrem Garten.

⁶⁸⁷ BVerfG v. 9.2.2017 - 1 BvR 2897 / 14, 1 BvR 790 / 15 und 1 BvR 967 / 15, NJW 2017, 1377 (Fall Kachelmann); OLG Hamburg v. 14.4.1972 - 1 Ws 84 / 72, NJW 1972, 1290; OLG Celle v. 25.9.1978 - 2 Ss 157 / 78, NJW 1979, 57.

⁶⁸⁸ Gusy Rn 319.

⁶⁸⁹ VGH Mannheim v. 10.7.2000 - 1 S 2239 / 99, NVwZ 2001, 1292.

⁶⁹⁰ BVerfG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676; Gusy Rn. 319; Payandeh NVwZ 2013, 1458.

dürfen.⁶⁹¹ Auch fehlt selbst bei zeitgeschichtlichen Ereignissen in der Regel ein berechtigtes Interesse an der Verbreitung von Nahaufnahmen der agierenden Ordnungskräfte, bei denen ein Bezug zu dem jeweiligen Ereignis nicht mehr zu erkennen ist.⁶⁹²

Das Recht am eigenen Bild eines kommunalen Vollzugsbeamten tritt aber insbesondere dann zurück, wenn er an einem besonderen Ereignis beteiligt ist, wie z. B. eine Eingriffsmaßnahme gegen Coronaleugner oder eine prominente Person.⁶⁹³ Das Ereignis muss allerdings aus dem alltäglichen Geschehen herausragen.⁶⁹⁴ Zudem unterliegt staatliches Handeln öffentlicher Kontrolle, so dass ein Staatsorgan im Allgemeinen kein schutzwürdiges Interesse daran haben kann, bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben nicht auf Bildern festgehalten zu werden.⁶⁹⁵ Durch Bildaufnahmen gestützte Kritik an staatlichem Handeln darf daher grundsätzlich nicht unter Hinweis auf private Rechte der Amtsträger unterbunden werden. Ein Foto von einem Einsatz von kommunalen Vollzugsbeamten darf insbesondere verbreitet werden, wenn diese sich pflichtwidrig verhalten, weil die Öffentlichkeit ein Recht hat, hierüber informiert zu werden.⁶⁹⁶ Handelt es sich bei der Pflichtwidrigkeit nicht um Straftaten von besonderer Bedeutung oder die eines hochrangigen Beamten, der bereits kraft seiner Stellung im öffentlichen Leben das Allgemeininteresse an seiner Identifizierung weckt, überwiegt das Recht am eigenen Bild, so dass die Personen auf den Bildern z. B. durch Verpixeln unkenntlich zu machen sind.⁶⁹⁷

Sind die abgelichteten Personen nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erkennbar, gelten die Abbildungen nach § 23 Abs. 1 Nr. 2 KUG nicht als Personenaufnahme. Das ist angesichts der heutigen hochverpixelten Fototechnik eigentlich überholt, denn auch aus Übersichtsaufnahmen lassen sich Individualfotos in noch brauchbarer Qualität ausschneiden. Gleiches gilt beim Foto- oder Videografieren von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellten Personen teilgenommen haben (Nr. 3), wobei der Gesetzeswortlaut die Versammlungsteilnehmer ebenso erfasst wie die daran beteiligten Ordnungskräfte. Zumindest dürfen die Fotos oder Videos ungeschnitten keine Individualbilder sein, weil sonst der notwendige Zusammenhang mit der Örtlichkeit oder den Versammlungen nicht erkennbar ist.⁶⁹⁸

Da das KUG unmittelbar nur das Verbreiten und Veröffentlichen regelt, muss es bei einem Eingriff auch Anhaltspunkte dafür geben, dass gegen das KUG durch Veröffentlichung der Bilder verstoßen werden wird. Allerdings geht die Rechtsprechung bislang davon aus, dass die Gefahr einer Verletzung des Rechts am eigenen Bild und einer Straftat nach § 33 KUG grundsätzlich noch nicht bejaht werden kann, wenn Bilder lediglich aufgenommen werden, da daraus nicht zwingend folge, dass sie auch unter Verstoß gegen die §§ 22 f. KUG

⁶⁹¹ VG Aachen v. 4.5.2020 -6 K 3067 / 18, AfP 2020, 271.

⁶⁹² VerfGH Berlin v. 7.11.2006 - VerfGH 56 / 05, NJW-RR 2007, 1686; VGH Mannheim v. 19.8.2010 - 1 S 2266 / 09, DVBl 2010, 1569; OVG Münster v. 30.10.2000 -5 A 291 / 00, DÖV 2001, 476.

⁶⁹³ OLG Karlsruhe v. 2.10.1979 - 4 Ss 200 / 79, NJW 1980, 1701; LG Darmstadt v. 4.9.2019 -23 O 159 / 18, MMR 2019, 855.

⁶⁹⁴ OLG Frankfurt v. 28.9.1989 - 3 U 30 / 89, NJW-RR 1991, 318; OLG Hamburg v. 13.7.1989 - 3 U 30 / 89, NJW-RR 1990, 1000.

⁶⁹⁵ Kirchhoff, NVwZ 2021, 1177.

⁶⁹⁶ OLG Karlsruhe v. 2.10.1979 - 4 Ss 200 / 79, NJW 1980, 1701; LG Darmstadt v. 4.9.2019 -23 O 159 / 18, MMR 2019, 855.

⁶⁹⁷ OLG Celle v. 20.4.2000 - 13 U 160 / 99, NJW-RR 2001 335.

⁶⁹⁸ OLG Karlsruhe v. 2.10.1979 - 4 Ss 200 / 79, NJW 1980, 1701; LG Darmstadt v. 4.9.2019 -23 O 159 / 18, MMR 2019, 855.

verbreitet würden.⁶⁹⁹ Zumindest bei Journalisten sei grundsätzlich davon auszugehen, dass diese sich rechtstreu verhalten werde, da Pressevertretern im Falle einer unrechtmäßigen Verbreitung zivil- und strafrechtlichen Sanktionen drohten.⁷⁰⁰ Zudem ergebe sich für sie aus Art. 5 Abs. 2 S. 2 GG die Vermutung der Zuverlässigkeit.⁷⁰¹ Auch sei bei Journalisten häufig gar nicht der Fotograf, sondern die Redaktion mit der anschließenden Bildauswahl befasst, die die Zulässigkeit einer Bildveröffentlichung zu prüfen habe.⁷⁰² Steht das Recht am eigenen Bild auch unter Berücksichtigung der Pressefreiheit einer Veröffentlichung entgegen, sei im Zweifel davon auszugehen, dass die Redaktion die Personen schütze, z. B. durch Verpixeln, Unkenntlichmachen oder Verzicht auf die Veröffentlichung.⁷⁰³ Pauschale Verbote, eine Person oder einen Polizeieinsatz zu fotografieren oder zu filmen, seien daher gegenüber Journalisten nicht zulässig.

Anders wird es bei Personen gesehen, die nicht der klassischen Presse angehören. Bei ihnen lässt sich eine Rechtstreue nicht ohne Weiteres vermuten, weil sie nicht in gleicher Weise wie Journalisten mit Sanktionen bedroht und auch nicht mit der Zulässigkeit einer Veröffentlichung vertraut sind.⁷⁰⁴ Hier liegt es näher anzunehmen, dass zumindest bei Aufnahmen mit einem Smartphone, die ohne Rechtfertigung nach § 23 KUG aufgenommen werden, immer die Gefahr der anschließenden Verbreitung oder Veröffentlichung der Bilder gegeben sei, weil sie innerhalb von Sekunden über Social-Media-Portale veröffentlicht werden können.⁷⁰⁵ Andererseits ist die bloße Möglichkeit eines Missbrauchs für sich noch kein Hinweis auf einen solchen.

Um eine Gefahr oder zumindest einen Gefahrenverdacht für die öffentliche Sicherheit begründen zu können, bedarf es daher nach wie vor konkreter Anhaltspunkte, dass die Bilder ohne ein ordnungsrechtliches Einschreiten in strafbarer Weise verbreitet oder veröffentlicht werden.⁷⁰⁶ Das können z. B. entsprechende Aussagen der Beteiligten sein, die rechtswidrige Verbreitung von Bildern in der Vergangenheit oder bei Aufnahmen im Rahmen einer diffamierenden Kampagne gegen die Ordnungskräfte, wie das z. B. bei den „Spaziergängen“ der Coronaleugner geschehen ist.⁷⁰⁷ Dann besteht zumindest ein Gefahrenverdacht in Bezug auf einen Schaden sowohl der Rechtsordnung als auch der absoluten Privatrechte und damit für die öffentliche Sicherheit. Hiergegen können die kommunalen Vollzugsbeamten zum einen dadurch vorgehen, dass sie die Identität der Fotografen nach § 10 Abs. 1 S. 1 POG feststellen,⁷⁰⁸ was wie oben gezeigt gerade auch beim Gefahrenverdacht möglich ist. In Betracht kommt weitergehend ein Sicherstellen der Kamera nach § 22 Nr. 1 POG zum Schutz des

⁶⁹⁹ BVerfG v. 24.7.2015 - 1 BvR 2501 / 13, NVwZ 2016, 53; BVerwG v. 14.7.1999 - 6 C 7.98; NVwZ 2000, 63; OVG Lüneburg 19.6.2013 - 11 LA 1 / 13, NVwZ 2013, 1498; OVG Münster v. 30.10.2000 - 5 A 291 / 00, DÖV 2001, 476; OVG Koblenz v. 30.4.1997 - 11 A 11657 / 96, NVwZ-RR 1998, 237.

⁷⁰⁰ BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676; OVG Koblenz 30.4.1997 - 11 A 11657 / 96, NVwZ-RR 1998, 237; OVG Saarlouis v. 11.4.2002 - 9 R 3 / 01, AfP 2002, 545; VG Köln 15.5.1987 - 20 K 168 / 86, NJW 1988, 367.

⁷⁰¹ BVerfG v. 26.2.2008 - 1 BvR 1602 / 07, 1 BvR 1606 / 07 und 1 BvR 1626 / 07, NJW 2008, 1793.

⁷⁰² BVerfG v. 23.6.2020 - 1 BvR 1716 / 17, NJW 2020 2531; BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676.

⁷⁰³ OVG Saarlouis v. 11.4.2002 - 9 R 3 / 01, AfP 2002, 545.

⁷⁰⁴ Keller, AnwZert ITR 10 / 2019 Anm. 2, S. 4; Wiacek S. 214.

⁷⁰⁵ Muckel JA 2016, 311.

⁷⁰⁶ BVerfG v. 24.7.2015 - 1 BvR 2501 / 13, NVwZ 2016, 53; v. 14.7.1999 - 6 C 7.98, NVwZ 2000, 63.

⁷⁰⁷ OVG Lüneburg v. 19.6.2013 - 11 LA 1 / 13, NVwZ 2013, 1498; OVG Koblenz v. 30.4.1997 - 11 A 11657 / 96, NVwZ-RR 1998, 237.

⁷⁰⁸ VG Frankfurt / M. v. 12.2.1981 - IV / 1 E 414 / 80, NJW 1981, 2372.

Rechts am eigenen Bild des Abgelichteten, weil bei der heutigen Verbreitungsmöglichkeit vom Smartphone ins Internet der Betroffene ansonsten ohne effektiven Schutz stünde.

Selbst dann aber ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit beachten.⁷⁰⁹ Gegenüber einem Aufnahmeverbots oder einer Sicherstellung der Bilder kann ein Hinweis darauf, dass deren Veröffentlichung strafbar ist, ein milderer Mittel sein, das also vorgeht, wenn es im Einzelfall ausreichende Wirkung zeigt. Es muss immer erst versucht werden, mit dem Fotografen zu kooperieren.⁷¹⁰ Immerhin muss die Person ein Strafverfahren fürchten, wenn sie die Bilder verbreitet. Anstatt eines Verbots wird aber eine sich an die Aufnahmen der Bilder anschließende Sicherstellung der Fotografien ein milderer Mittel darstellen, da das dem Journalisten die Aufnahme der Bilder ermöglicht, die ihm später zurückgegeben werden können, wenn die Gefahr einer unzulässigen Veröffentlichung beseitigt wurde. Nur wenn das aus zeitlichen oder anderen Gründen von vornherein keinen Erfolg verspricht, kann der kommunale Vollzugsdienst bereits die Bildanfertigung unterbinden.⁷¹¹ Dem Fotografen steht es natürlich auch frei, nach § 3 Abs. 2 S. 2 POG ersatzweise anzubieten, die betreffenden Fotos oder Videos sofort und nachweislich endgültig zu löschen.

5.3.3.3 Formelle Besonderheiten

War das Fotografieren ein gegenwärtiger rechtswidriger Angriff, darf sich der Fotografierte dieses Angriffs grundsätzlich auch mit Gewalt erwehren.⁷¹² Es fragt sich allerdings, wessen Aufgabe hierbei die hoheitliche Gefahrenabwehr ist. Erfüllt das Fotografieren einen Straftatbestand, z. B. bei weiblichen kommunalen Vollzugsbeamten nach § 184k StGB, ist das zwar nach § 1 Abs. 1 S. 3 POG eine Aufgabe der Polizei. Allerdings dürfen die kommunalen Vollzugsbeamten nach den Grundsätzen der Notwehr bzw. Nothilfe (§ 227 BGB), der Selbsthilfe (§§ 229 f. BGB) sowie sogar der vorläufigen Festnahme (§ 127 StPO) tätig werden.

Es stellt sich die Frage, wessen Aufgabe der Schutz in den anderen Fällen ist. Geht es um den Schutz des Rechts am eigenen Bild Dritter, ist es nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG eine originäre Aufgabe der allgemeinen Ordnungsbehörden. Wurden diese aber selbst fotografiert oder videografiert, sind sowohl öffentliche wie private Schutzgüter betroffen. Öffentliche Schutzgüter, nämlich das Funktionieren hoheitlicher Einrichtungen, sind dadurch betroffen, dass der kommunale Vollzugsdienst die konkrete Aufgabe, deretwegen er vor Ort ist (z. B. Coronakontrollen), nicht ungestört ausüben kann. Gleichzeitig ist aber auch das der Privatsphäre des kommunalen Vollzugsbeamten zugehörige Recht am eigenen Bild betroffen, so dass für dessen Schutz auch eine Aufgabenzuweisung für dessen Sicherstellen aus § 1 Abs. 3 POG besteht.⁷¹³ Beides muss man auseinanderhalten.

Soweit es die Beeinträchtigung der Amtshandlung betrifft, ergeben sich keine Besonderheiten. Hier kann der kommunalen Vollzugsdienst mit Verboten nach § 9 Abs. 1 S. 1 POG, Identitätsfeststellungen nach § 10 Abs. 1 S. 1 POG und / oder Sicherstellen nach § 22 Nr. 1

⁷⁰⁹ BGH v. 18.6.2019 VI ZR 80 / 18, NJW 2020, 45; 7.6.2011 - VI ZR 108 / 10, NJW 2011, 3153; 28.10.2008 - VI ZR 307 / 07, NJW 2009, 757; 12.8.1975 - 1 StR 42 / 75, NJW 1975, 2075; OLG München v. 1.3.2018 - 29 U 1156 / 17, K&R 2018, 416 = AfP 2018, 250 (bei Prangerwirkung); VGH Mannheim v. 22.2.1995 - 1 S 3184 / 94, NVwZ-RR 1995, 527 (der allerdings offenlässt, bei welchen Voraussetzungen das gilt).

⁷¹⁰ BVerwG v. 28.3.2012 - 6 C 12.11, NJW 2012, 2676.

⁷¹¹ BVerwG a. a. O.

⁷¹² OLG Hamburg v. 5.4.2012 - 3 - 14 / 12 (REV), 1 Ss 29 / 12, 3 - 14 / 12 (REV) - 1 Ss 29 / 12, AfP 2012, 392.

⁷¹³ VGH Mannheim v. 22.2.1995 - 1 S 3184 / 94, NVwZ-RR 1995, 527.

POG vorgehen. Ist aber der Einsatz selbst durch das mögliche Veröffentlichen der Fotos kaum beeinträchtigt, verletzt er aber das Recht am eigenen Bild des kommunalen Vollzugsbeamten, fragt es sich, ob dieser überhaupt selbst dagegen einschreiten darf. Nach § 20 Abs. 1 S. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG steht der betroffene kommunale Vollzugsbeamte einem „Beteiligten“ i. S. d. § 13 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG gleich und ist deshalb grundsätzlich für alle damit im Zusammenhang stehenden hoheitlichen Maßnahmen ausgeschlossen. Das bedeutet, die Maßnahme muss ein Kollege ausführen, der nicht rechtswidrig abgelichtet wurde. Ansonsten sind alle Maßnahmen in diesem Zusammenhang nicht nur rechtswidrig, sondern im Umkehrschluss zu § 44 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG nichtig. Kann allerdings keine andere Ordnungskraft (Kollege oder Polizei, die Voraussetzungen des § 1 Abs. 8 POG lägen vor) eingreifen und droht das dazu zu führen, dass das Verletzen des Rechts am eigenen Bild nicht mehr rechtzeitig verhindert werden kann, liegt der Sonderfall des § 20 Abs. 3 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG vor und der betroffene kommunale Vollzugsbeamte darf die Maßnahme ausnahmsweise selbst ausführen.

5.4 Entfernung von Fahrzeugen

5.4.1 Gemeinsame Grundregeln für ein Entfernen von Fahrzeugen

Zuständige Behörde für die polizeilichen Aufgaben für die Abwehr von Gefahren durch haltende und parkende Fahrzeuge auf öffentlichen Straßen und Plätzen, mit Ausnahme der Bundesautobahnen, sind nach § 7 Nr. 1 StVRZustV die örtlichen Ordnungsbehörden. Losgelöst von der oben behandelten Problematik (3.1.2) zum Begriff der „polizeilichen Aufgabe“, läge es eigentlich nahe, das Versetzen von Fahrzeugen insoweit von Hilfspolizeibeamten ausführen zu lassen, die ja nach § 110 POG polizeiliche Aufgaben erfüllen sollen. Zwingend ist das aber nicht, da § 7 Nr. 1 StVRZustV nur die örtliche Ordnungsbehörde für zuständig erklärt, aber diese zu bestimmen hat, welche ihrer Bediensteten sie dazu einsetzt. Die Ordnungsbehörde setzen dafür aber weit mehr kommunale Vollzugsbeamte ein als Hilfsbeamte. Das ist auch sachgerecht, da das Umsetzen von Fahrzeugen eine im konkreten Fall rechtlich nicht völlig problemlose Maßnahme ist, die mit der Vorbildung und Ausbildung von Hilfspolizeibeamten nicht rechtlich zuverlässig zu bewältigen ist.

Die Gründe dafür, Fahrzeuge von ihrem Standort zu entfernen, sind vielfältig und damit auch die Rechtsgrundlagen. Fahrzeuge können insbesondere bei Gefahr von ihrem Standort an eine andere nahe Stelle, wo sie keine Gefahr bilden, umgesetzt oder sie können sichergestellt werden.⁷¹⁴ Hierfür gibt es unterschiedliche Ermächtigungsgrundlagen, je nachdem, ob das Fahrzeug im öffentlichen Verkehrsraum steht oder nicht und was der Grund der Maßnahme ist. Regelmäßig geschieht das durch einen zivilrechtlich beauftragten Unternehmer,⁷¹⁵ der öffentlich-rechtlich als Verwaltungshelfer⁷¹⁶ (anders als der Beliehene) und zivilrechtlich als Erfüllungsgehilfe keinerlei Entscheidungsbefugnis hinsichtlich der Maßnahme selbst hat.⁷¹⁷ Zwischen dem Berechtigten am Fahrzeug und dem Unternehmer entsteht keinerlei Rechtsverhältnis. Ein solches entsteht zwischen ihm und dem Verwaltungsträger, auf das bei Schäden und Abwicklungsproblemen die §§ 280 ff. BGB analog anzuwenden sind. Wird also ein

⁷¹⁴ S. Überblick bei Boas Kümper in JuS 2017, S. 731, 734 f.

⁷¹⁵ Geron in de Clerck / Schmidt § 6 Rn 41.

⁷¹⁶ BGH v. 26.1.2006 - I ZR 83 / 03, NJW 2006, 1804.

⁷¹⁷ Kingreen / Poscher § 3 Rn 61.

Fahrzeug im Auftrag der Ordnungsbehörde umgesetzt oder sichergestellt und dabei beschädigt, haftet der Verwaltungsträger für Schäden am Fahrzeug.⁷¹⁸

Das Entfernen des Fahrzeugs muss verhältnismäßig sein. Darum darf es kein milderes Mittel zum Umsetzen des Fahrzeugs geben.⁷¹⁹ Grundsätzlich mutet die Rechtsprechung den Ordnungskräften nur wenig zu, um mildere Wege als das Umsetzen oder Sicherstellen zu finden.⁷²⁰ Nur wenn man im Einzelfall aufgrund der konkreten Umstände sicher sein kann, dass der Fahrer die Störung in Kürze selbst beseitigen wird, kann das Entfernen des Fahrzeugs unverhältnismäßig sein.⁷²¹ Der Untersuchungsgrundsatz nach § 24 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG geht dabei wegen der regelmäßigen Eilbedürftigkeit grundsätzlich nicht soweit, dass die Ordnungskräfte eine Nachforschungspflicht über den Aufenthaltsort des Fahrers träge, wenn sich dieser nicht mehr in Ruf- oder Sichtweite seines Fahrzeugs aufhält.⁷²² Das gilt auch dann, wenn der Wohnort des Halters bekannt ist und in der Nähe liegt⁷²³ oder der Fahrer sichtbar einen Zettel mit seiner Mobilfunknummer⁷²⁴ oder einen Ausweis⁷²⁵ hinterlassen hat. Nur wenn sich der Fahrer ersichtlich im nächsten Nahbereich des Fahrzeugs aufhält (möglich bei Handwerkern auf einer Baustelle) und ohne übermäßigen Einsatz der Ordnungskräfte herbeigeholt werden kann⁷²⁶ oder soweit sich die Verwaltung durch ihre Praxis nach dem Gleichheitsgrundsatz gebunden hat⁷²⁷, kann etwas anderes gelten. Selbst ein ärztlicher Einsatz macht die Beseitigung des Fahrzeugs nicht unverhältnismäßig, es sei denn der sofortige Noteinsatz ist zur Lebensrettung oder zum Verhindern schwerer Körperschäden erforderlich.⁷²⁸

Liegt ein einfacher Verkehrsverstoß ohne Besonderheiten vor oder hat der Fahrer die Parkzeit überschritten, muss noch eine gewisse Zeit zugewartet werden, bevor das Fahrzeug entfernt wird. Die Länge hängt von den Umständen ab, aber grundsätzlich erscheint es sinnvoll, sich an die in dem jeweiligen Bereich geltende abstrakte Höchstparkdauer zu orientieren.⁷²⁹ War das Verkehrszeichen schon da, als das Fahrzeug geparkt wurde, reicht in der Regel ein Zuwarten von einer Viertelstunde. Soll die Stelle allerdings generell von

⁷¹⁸ BGH v. 18.2.2014 - VI ZR 383 / 12, NJW 2014, 2577.

⁷¹⁹ BVerwG v. 18.2.2002 - 3 B 149.01, NJW 1990, 931; VGH Hessen v. 22.5.1990 - 11 UE 2056 / 89, NVwZ-RR 1991, 28; OVG Hamburg v. 22.2.2005 - 3 Bf 25 / 02, NJW 2005, 2247; VG Koblenz v. 14.7.2017 - 5 K 520 / 17.KO; VG Düsseldorf v. 20.8.2013 - 14 K 7033 / 12, NRWE; VG Hamburg v. 23.8.2004 - 5 K 5211 / 02, NVwZ-RR 2005, 37.

⁷²⁰ OVG Hamburg v. 22.2.2005 - 3 Bf 25 / 02, NJW 2005, 2247; das Hinterlassen einer Handynummer hinter der Windschutzscheibe kann z. B. unbeachtet gelassen werden, OVG Hamburg v. 14.8.2001 - 3 Bf 429 / 00, NJW 2001, 3647, jedenfalls dann, wenn es abgestellt ist, BVerwG 9.4.2014 - 3 C 5.13, NJW 2014, 2888.

⁷²¹ OVG Hamburg v. 8.6.2011 - 5 Bf 124 / 08, NJW 2011, 3051.

⁷²² VG Koblenz v. 14.7.2017 - 5 K 520 / 17.KO.

⁷²³ VG Düsseldorf v. 20.8.2013 - 14 K 7033 / 12.

⁷²⁴ BVerwG v. 18.2.2002 - 3 B 149.01, NJW 2002, 2122; OVG Schleswig v. 19.3.2002 - 4 L 118 / 01 (3 A 372 / 00), NVwZ-RR 2003, 647; OVG Hamburg v. 22.2.2005 - 3 Bf 25 / 02, NJW 2005, 2247; VGH Mannheim v. 7.2.2003 - 1 S 1248 / 02, NVwZ-RR 2003, 558; VG Mainz v. 25.3.2004 - 1 K 1038 / 03.MZ; a. A. Württenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 84.

⁷²⁵ VG Hamburg v. 23.8.2004 - 5 K 5211 / 02, NVwZ-RR 2005, 37.

⁷²⁶ BVerwG v. 18.2.2002 - 3 B 149.01, NJW 1990, 931; VGH Hessen v. 22.5.1990 - 11 UE 2056 / 89, NVwZ-RR 1991, 28; OVG Hamburg v. 22.2.2005 - 3 Bf 25 / 02, NJW 2005, 2247.

⁷²⁷ VG Mainz v. 25.3.2004 - 1 K 1038 / 03.MZ.

⁷²⁸ VG Münster v. 31.1.2014 - 1 K 1483 / 12.

⁷²⁹ So VG Hamburg v. 2.2.2010 - 13 K 1186 / 07, NZV 2010, 535.

unberechtigten Fahrern freigehalten werden, z. B. bei Behindertenparkplätzen⁷³⁰, Busparkplätzen⁷³¹, Taxiständen⁷³², Fahrtstrecke von Straßenbahnen⁷³³ oder in Fußgängerzonen⁷³⁴, oder liegt eine Verkehrsbehinderung vor⁷³⁵, darf auch sofort umgesetzt werden. Inwieweit ein bloßer Verstoß gegen die StVO für sich genommen zum Umsetzen genügt⁷³⁶ oder inwieweit dafür auch die bloße Vorbildwirkung reicht,⁷³⁷ ist strittig. Die Kosten der Maßnahme können durchaus deutlich höher sein als das reguläre Parken gekostet hätte; allerdings wird die Höhe durch das Gebot der Wirtschaftlichkeit ergänzt.⁷³⁸ Keine notwendige Voraussetzung für diese Entscheidung ist es, ob im Einzelfall eine Behinderung anderer vorliegt, insbesondere ob noch freier Parkraum vorhanden ist.⁷³⁹

5.4.2 Umsetzen innerhalb des öffentlichen Straßenverkehrsraums

5.4.2.1 Reichweite des öffentlichen Verkehrsraums

Wird das (straßenverkehrsrechtlich zugelassene) Fahrzeug innerhalb des straßenverkehrsrechtlich öffentlichen Raums nur an eine andere Stelle auf einen freien Parkplatz umgesetzt, fehlt es an einer Inobhutnahme.⁷⁴⁰ Ein Verkehrsraum ist öffentlich, wenn er ohne Rücksicht auf eine Widmung und ungeachtet der Eigentumsverhältnisse entweder ausdrücklich oder mit stillschweigender Duldung des Verfügungsberechtigten für jedermann oder aber zumindest für eine allgemein bestimmte größere Personengruppe zur Benutzung zugelassen ist und auch tatsächlich so genutzt wird,⁷⁴¹ z. B. auch auf privaten Kundenparkplätzen. Für die Duldung des Verfügungsberechtigten, ist auf die erkennbaren äußeren Umstände (Zufahrtssperren, Schranken, Ketten, Verbotsschilder etc.) abzustellen.⁷⁴² Wenn der Berechtigte den Zutritt von wirtschaftlichen Leistungen abhängig macht, wie z. B. im Parkhaus, ist erkennbar

⁷³⁰ OVG Koblenz v. 25.1.2005 - 7 A 11726 / 04.OVG, NVwZ-RR 2005, 577-7 K 693 / 04.NW; VG Neustadt 13.9.2011 - 5 K 369 / 11.NW; OVG Hamburg 16.11.2011 - 5 Bf 292 / 10, DÖV 2012, 285.

⁷³¹ OVG Münster v. 24.9.1998 - 5 A 6183 / 96, NJW 1999, 1275.

⁷³² BVerwG v. 9.4.2014 - 3 C 5.13, NJW 2014, 2888; OVG Hamburg v. 7.3.2006 - 3 Bf 392 / 05.

⁷³³ AG Frankfurt / M. v. 17.8.2017 - 32 C 3586 / 16, NZV 2018, 334.

⁷³⁴ OVG Koblenz v. 25.1.2005 - 7 A 11726 / 04.OVG, NVwZ-RR 2005, 577; 2.2.1999 - 7 A 12148 / 98.OVG; VG Mainz v. 28.6.2012 - 1 K 1673 / 11.MZ, NVwZ-RR 2012, 887.

⁷³⁵ OVG Münster v. 20.12.2012 - 5 A 2802 / 11: Verbleibende Gehwegbreite 10 cm mehr als Rollstuhlbreite (= 70 cm).

⁷³⁶ Verhältnismäßigkeit im Einzelfall prüfen: BVerwG v. 9.4.2014 - 3 C 5.13, NJW 2014, 2888; 14.5.1992 - 3 C 3.90, NJW 1993, 870; OVG Hamburg v. 28.7.2009 - 3 Bf 126 / 06.Z, NVwZ-RR 2009, 995; VG Hamburg v. 2.2.2010 - 13 K 1186 / 07, NZV 2010, 535; a. A.: Abstellen im Fußgängerbereich reicht alleine aus: OVG Greifswald v. 6.3.2015 - 3 L 201 / 11, NJW 2015, 2519; Halteverbot reicht aus: VG Berlin v. 18.8.2010 - 11 K 279.10; abgelaufener Parkschein reicht aus: VG Bremen v. 19.11.2009 - 5 K 1116 / 09; 14.7.2008 - 5 K 124 / 07; VG Aachen v. 10.5.2006 - 6 K 3362 / 04; abgelaufene Parkuhr reicht aus VG Meiningen v. 18.10.2000 - 2 K 416 / 99.Me; abgelaufene Parkscheibe reicht VG Neustadt v. 12.8.2008 - 5 K 408 / 08.NW; AG Konstanz v. 31.8.2006 - 4 C 465 / 06; Überschreitung Parkzeit um mehrere Stunden reicht aus VG Aachen v. 16.5.2018 - 6 K 5781 / 17.

⁷³⁷ Abl. OVG Münster v. 24.11.2017 - 5 A 1647 / 16, NVwZ-RR 2018, 431.

⁷³⁸ AG München v. 15.11.2018 - 472 C 8222 / 18: 635 Euro ist unangemessen, der Betrag wurde auf 314 Euro reduziert.

⁷³⁹ BVerwG v. 6.7.1983 - 7 B 182.82, DVBl. 1983, 1066; 20.6.1969 - VII C 166.66, NJW 1969, 1684; OVG Hamburg v. 28.7.2009 - 3 Bf 126 / 06.Z, NVwZ-RR 2009, 995.

⁷⁴⁰ Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 74.

⁷⁴¹ Also alle tatsächlich öffentlichen Flächen, z. B. wie Kundenparkplätze, VGH München v. 15.3.2021 - 11 CS 20.2867, juris.de.

⁷⁴² BGH v. 4.3.2004 - 4 StR 377 / 03, NJW 2004, 1965; v. 8.6.2004 - 4 StR 160 / 04, NStZ 2004, 625; LG Saarbrücken v. 23.12.2020 - 13 S 122 / 20: Grundsätzlich nicht im Parkhaus.

die Fläche nicht zur Benutzung für jedermann oder auch nur für eine allgemein bestimmte größere Personengruppe zugelassen,

Das Entfernen eines Fahrzeugs im öffentlichen Bereich ist entweder eine Ersatzvornahme im Sinne des §§ 63, 61 Abs. 1 LVwVG oder eine unmittelbare Ausführung i. S. d. §§ 9 Abs. 1 S. 1, 6 POG. Das ist abhängig davon, ob die Maßnahme adressatenlos ist oder nicht.⁷⁴³ Wenn ein Fahrzeug ohne anwesenden Fahrzeugführer z. B. entgegen § 2 Abs. 2 StVO auf dem Bürgersteig,⁷⁴⁴ an einer zu engen Stelle⁷⁴⁵ oder entgegen § 12 Abs. 2 Nr. 5 StVO vor Bordsteinabsenkungen parkt, fehlt es an einem möglichen Adressaten, demgegenüber eine Ordnungsverfügung erlassen und gegebenenfalls durchgesetzt werden könnte. Der abwesende Fahrzeugführer hat hinsichtlich des Falschparkens regelmäßig überhaupt keinen Willen, jedenfalls keinen, der vor Ort überwunden werden könnte und müsste.⁷⁴⁶ Allein, dass ein Fahrzeugführer gegen Rechtsnormen verstößt, begründet noch keinen entgegenstehenden Willen. Das Einwirken auf das Fahrzeug ist dann im Grunde nichts anderes, als wenn ein Hund herumstreunt, Hindernisse auf der Straße liegen oder eine irritierte Person sich verlaufen hat. Die kommunalen Vollzugsbeamten nehmen einfach unmittelbar die notwendigen Maßnahmen i. S. d. § 9 Abs. 1 S. 1 POG vor, und zwar mangels eines zur Gefahrenabwehr fähigen Adressaten nach § 6 Abs. 1 POG ohne vorangehenden Verwaltungsakt. Gleiches gilt in den engen Grenzen des § 1 Abs. 3 POG, wenn jemand auf Privatgrundstücken das Fahrzeug eines anderen zuparkt.⁷⁴⁷

5.4.3.2 Umsetzen bei Vorsatz oder bei Verstößen gegen Verwaltungsakte

Anders ist das dann, wenn der Fahrzeugführer das Fahrzeug bewusst an dieser Stelle abgestellt hat, z. B. um aus Ärger in Nötigungsabsicht (§ 240 StGB) jemand anderen zuzustellen. Denn dann manifestiert sich dieser bereits vor Ort vorhandene Wille in der immer noch vorhandenen Blockade, die nun durch hoheitlichen Zwang überwunden werden muss.⁷⁴⁸ Ein solches Fahrzeug kann im Wege der Ersatzvornahme im verkürzten Verfahren nach den §§ 63, 61 Abs. 2 LVwVG entfernt werden, weil das zur Abwehr einer gegenwärtigen Gefahr notwendig ist. Anders ist es auch dann, wenn der Fahrzeugführer sein Fahrzeug entgegen einer Weisung eines Polizeibeamten oder kommunalen Vollzugsbeamten im Straßenverkehr abstellt. Dem steht es gleich, wenn der Fahrzeugführer nachweislich das dem Parken entgegenstehende Verkehrszeichen wahrgenommen hat. Dann ist er einer Ordnungsverfügung nicht gefolgt und diese kann dann, wenn sie sofort vollziehbar ist, gemäß §§ 63, 61 Abs. 1 LVwVG ersatzweise durchgesetzt werden.

Problematisch ist aber die Frage nach der Rechtsgrundlage, wenn das Fahrzeug im öffentlichen Verkehrsraum entgegen eines Ge- oder Verbotsszeichens i. S. d. §§ 41 f. StVO

⁷⁴³ Zur genauen Abgrenzung dieser beiden Rechtsgrundlagen s. u. V 2.

⁷⁴⁴ VG Neustadt v. 30.6.2017 - 5 K 902 / 16.NW.

⁷⁴⁵ Schenke Rn 571.

⁷⁴⁶ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 211.

⁷⁴⁷ Götz / Geis § 4 Rn 26.

⁷⁴⁸ OVG Koblenz v. 11.5.1999 - 7 A 12290 / 98.OVG, NJW 1999,3573 (Parken vor Grundstückszufahrten); OVG Greifswald v. 6.3.2015 - 3 L 201 / 11, NJW 2015, 2519; OVG Münster v. 9.6.2000 - 5 A 5135 / 99, NJW 2001, 172 (im 5m-Bereich); v. 26.9.1996 - 5 A 1746 / 94, DÖV 1997, 886 (im verkehrsberuhigten Bereich); VG Leipzig v. 17.2.1994 - 1 K 1945 / 93, LKV 1995, 165 (auf Gehweg mit Behinderung).

(Verkehrsschild, Bodenmarkierung) geparkt wurde.⁷⁴⁹ Verbote und Gebote durch Verkehrszeichen nach der StVO sind nach heute ganz überwiegender Auffassung Verwaltungsakte in der Form von Allgemeinverfügungen im Sinne des § 35 Satz 2 VwVfG.⁷⁵⁰ Sie werden nach den Vorschriften der Straßenverkehrs-Ordnung eingerichtet (vgl. insbesondere § 39 Abs. 1 und § 45 Abs. 4 StVO⁷⁵¹) und so mit dem Aufstellen bzw. Einzeichnen öffentlich bekannt gemacht.⁷⁵² Sind Verkehrszeichen so aufgestellt oder angebracht, dass sie ein durchschnittlicher Kraftfahrer bei Einhalten der nach § 1 StVO erforderlichen Sorgfalt schon „mit einem raschen und beiläufigen Blick“ erfassen kann, wirken sie rechtlich gegenüber jedem Verkehrsteilnehmer, und zwar gleichgültig, ob er das Verkehrszeichen tatsächlich wahrnimmt oder nicht.⁷⁵³ Für die Sichtbarkeit von Verkehrszeichen, die den ruhenden Verkehr betreffen, gelten weniger strenge Anforderungen als für solche, die den fließenden Verkehr regeln.⁷⁵⁴ Beim ruhenden Verkehr hat der Verkehrsteilnehmer nämlich die Möglichkeit, sich auch noch beim Abstellen und Verlassen seines Fahrzeugs Klarheit über Existenz und Inhalt eines Halt- oder Parkverbots zu verschaffen.⁷⁵⁵ Dabei ist sogar ein von einem privaten Unternehmer aufgestelltes Zeichen gültig, selbst wenn es fehlerhaft aufgestellt wurde⁷⁵⁶ oder sonst wie rechtswidrig ist⁷⁵⁷, vorausgesetzt es beruht zumindest dem Grunde nach auf einer verkehrsbehördlichen Anordnung oder Absprache.⁷⁵⁸

Praktische Auswirkung hat das aber erst, wenn der Verkehrsteilnehmer von dem Verkehrszeichen betroffen wird,⁷⁵⁹ also wenn er erstmalig in den räumlichen Regelungsbereich des Verkehrszeichens gelangt. Die (einjährige, vgl. § 58 Abs. 2 VwGO) Rechtsbehelfsfrist gegen ein Verkehrszeichen beginnt darum erst zu laufen, wenn sich der Verkehrsteilnehmer „der Regelung des Verkehrszeichens gegenüber sieht“.⁷⁶⁰ Sie läuft aber nicht neu, wenn er

⁷⁴⁹ BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; OVG Koblenz v. 25.1.2005 - 7 A 11726 / 04.OVG, NVwZ-RR 2005, 577; v. 11.5.1999 - 7 A 12290 / 98.OVG, NJW 1999, 3573 OVG Münster v. 24.3.1998 - 5 A 183 / 96, NJW 1998, 2465; VGH Kassel v. 11.11.1997 - 11 UE 3450 / 95, NVwZ-RR 1999, 23; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 208.

⁷⁵⁰ BVerwG v. 9.6.1967 - 7 C 18.66, NJW 1967, 1627; 13.12.1979 - 7 C 46.78, NJW 1980, 1640; Graulich in Lisken / Denninger Rn 863.

⁷⁵¹ BVerwG v. 23.9.2010 - 3 C 37.09, NJW 2011, 246; VGH Mannheim v. 22.6.2016 - 5 S 515 / 14, NJW 2016, 3798.

⁷⁵² OVG Lüneburg v. 7.9.2017 - 12 ME 249 / 16, NVwZ 2018, 349; Würtenerberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 79 ff.

⁷⁵³ BGH v. 18.2.2014 - VI ZR 383 / 12, NJW 2014, 2577; 8.4.1970 - III ZR 167 / 68, NJW 1970, 1126 f.; 6.4.2016 - 3 C 10.15, NJW 2016, 2353; BVerwG v. 6.4.2016 - 3 C 10 / 15, NJW 2016, 2353; v. 23.9.2010 - 3 C 32.09, DVBl. 2011, 121; v. 13.3.2008-3 C 18.7, NJW 2008, 2867; 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; OVG Koblenz v. 25.1.2005 - 7 A 11726 / 04.OVG, NVwZ-RR 2005, 577; v. 11.5.1999 - 7 A 12290 / 98.OVG, NJW 1999, 3573; VGH Mannheim v. 19.8.2003 - 1 S 2659 / 02, NJW 2003, 3363; VGH München v. 28.5.2014 - 11 B 13.2154; VGH Kassel v. 5.3.1999 - 2 TZ 4591 / 98, NJW 1999, 1651; OVG Münster 24.3.1998 - 5 A 183 / 96, NJW 1998, 2465; VGH Kassel 11.11.1997 - 11 UE 3450 / 95, NVwZ-RR 1999, 23; VG Düsseldorf v. 23.4.2010 - 14 K 8083 / 09, openjur.

⁷⁵⁴ BVerwG v. 6.4.2016 - 3 C 10 / 15, NJW 2016, 2353; OVG Hamburg v. 30.6.2009 - 3 Bf 408 / 08 - NZV 2009, 524; OVG Münster v. 11.6.1997 - 5 A 4278 / 95, NJW 1998, 331; VGH Mannheim v. 20.1.2010 - 1 S 484 / 09 - NJW 2010, 1898; OLG Hamm v. 13.11.1978 - 6 Ss OWi 2744 / 78 - VRS 57, 137.

⁷⁵⁵ BVerwG v. 30.1.2018 - 3 B 4.17, für zu niedrig aufgehängte, aber dennoch wirksame Verkehrsschilder.

⁷⁵⁶ OVG Münster v. 28.11.2000 - 5 A 4522 / 99, NJW 2001, 1961.

⁷⁵⁷ OVG Hamburg v. 11.2.2002 - 3 Bf 237 / 00, NordÖR 2002, 469.

⁷⁵⁸ BVerwG v. 6.4.2016 - 3 C 10.15, NJW 2016, 2353; VGH Mannheim v. 16.12.2009 - 1 S 3263 / 08, DÖV 2010, 410.

⁷⁵⁹ BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; 13.12.1979 - 7 C 46.78, NJW 1980, 1640.

⁷⁶⁰ BVerwG v. 23.9.2010 - 3 C 37.09, NJW 2011, 246; 11.12.1996 - 11 C 15 / 95, NJW 1997, 1021; VGH Mannheim v. 22.6.2016 - 5 S 515 / 14, NJW 2016, 3798.

sich dem Zeichen ein weiteres Mal nähert.⁷⁶¹ De facto läuft das darauf hinaus, dass das Verkehrszeichen erst mit dem Erkennenmüssen individuell wirksam wird.⁷⁶²

Eine Besonderheit ist die Wirkung eines Verkehrszeichens, das erst aufgestellt wurde, *nachdem* der Fahrer das abgestellte Fahrzeug verlassen hatte (z. B. Halteverbot wegen anstehender Bauarbeiten, Umzüge usw.). Das Fahrzeug nimmt auch dann noch am Straßenverkehr im Sinne des StVO teil, solange es im öffentlichen Verkehrsraum abgestellt ist und der Berechtigte die tatsächliche Gewalt darüber hat.⁷⁶³ Ein Verkehrsteilnehmer kann nicht darauf vertrauen, dass ein zunächst erlaubtes Parken an einer bestimmten Stelle des öffentlichen Straßenraumes auch noch später erlaubt ist. Darum darf in dringenden Fällen grundsätzlich auch ein Fahrzeug umgesetzt oder abgeschleppt werden, für das erst nach dem Abstellen und für den Fahrer unvorhersehbar ein Parkverbot entstanden ist. Davon zu trennen ist aber die Frage, wer die Kosten für diese Beseitigung des Fahrzeugs trägt. Das muss der Halter nur bei einer Sorgfaltspflichtverletzung. Es gehört zur Sorgfaltspflicht von Verkehrsteilnehmern, sich alle drei Tage⁷⁶⁴ davon zu überzeugen, ob man an dieser Stelle noch parken darf, auch im Urlaub.⁷⁶⁵ Muss das Fahrzeug aus dringenden Gründen und für den Fahrer unvorhersehbar innerhalb dieser Zeit entfernt werden, ist es regelmäßig unverhältnismäßig, vom Halter des Fahrzeuges Ersatz der Kosten zu verlangen, wenn nicht zwischen Abstellen des Fahrzeugs und seiner Beseitigung *volle* 3 Tage (also von 0 Uhr des dem Abstellen folgenden Tages bis 24 Uhr des dritten folgenden Tages) seit Aufstellen des Zeichens abgelaufen waren, also frühestens am vierten Kalendertag nach Aufstellen des Verkehrszeichens.⁷⁶⁶

Wenn nach diesen Grundsätzen ein Verkehrszeichen gegenüber dem Fahrzeugführer von Anfang an oder nachträglich gilt, wird er bei dessen Missachtung regelmäßig fahrlässig handeln, so dass eine Verwarnung oder ein Bußgeld nach dem OWiG berechtigt ist. Eine ganz andere Frage ist aber, welche Ermächtigungsgrundlage nun für ein Umsetzen gilt, wenn nicht festzustellen ist, dass der Fahrzeugführer das Verkehrszeichen überhaupt wahrgenommen hat. Eigentlich müsste es auch hier die unmittelbare Ausführung nach den § 9 Abs. 1 S. 1, § 6 POG sein, weil sich der Vorgang nicht wesentlich von dem unterscheidet, bei dem das Fahrzeug auf dem Bürgersteig parkt. In beiden Fällen hat der Fahrzeugführer entweder über das Falschparken gar nicht nachgedacht oder er hat zwar entgegenstehenden Willen, aber keinen, der vor Ort überwunden werden müsste.

⁷⁶¹ BVerwG a. a. O.

⁷⁶² Nicht erkennen muss der Fahrer das Verkehrszeichen z. B. bei Schneefall (BayObLG v. 16.5.1984 - 1 Ob OWi 127 / 84, NJW 1984, 2110), schlecht erkennbarer Markierung (OVG v. Münster 25.11.2004 - 5 A 850 / 03, NJW 2005, 1142); bei zugewachsenen Zeichen (OLG v. Hamm 30.9.2010 - III-3 RBs 336 / 09; NZV 2011, 94); bei mehr als drei Zusatzzeichen (BVerwG v. 13.3.2008 - 3 C 18 / 07, NJW 2008, 2867).

⁷⁶³ BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021.

⁷⁶⁴ BVerwG v. 24.5.2018 - 3 C 25.16, NVwZ 2018, 1661; früher strittig, vgl. OVG Münster v. 23.5.1995 - 5 A 2092 / 93, NVwZ-RR 1996, 59: 2 Tage; OVG Münster v. 13.9.2016 - 5 A 470 / 14; NVwZ-RR 1996, 59: 3 Tage; BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; OVG Bautzen v. 23.3.2009 - 3 B 891 / 06, NJW 2009, 2551; VGH München v. 17.4.2008 - 10 B 08.449, DÖV 2008, 732; VG Neustadt / W. v. 27.1.2015 - 5 K 444 / 14.NW: 4 Tage.

⁷⁶⁵ BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; OVG Hamburg v. 14.7.1994 - Bf VII 14 / 9, DÖV 1995, 783; VGH Kassel v. 20.8.1996 - 11 UE 284 / 96, NJW 1997, 1023. VG Neustadt v. 27.1.2015 - 5 K 444 / 14.NW; VG Berlin v. 5.12.2000 - VG 9 A 467.98.

⁷⁶⁶ Nach BVerwG v. 24.5.2018 - 3 C 25.16, NVwZ 2018, 1661, gilt für die Kostenpflicht also keine 72-Stunden-Frist, sondern zwischen Aufstellen des Zeichens und der Beseitigung müssen volle 3 Tage liegen.

Die herrschende Meinung geht aber ohne Not einen anderen Weg. Da das Verkehrszeichen, wie oben gezeigt, grundsätzlich mit seinem Aufstellen gegenüber jedermann wirkt, wird fingiert, dass der Fahrzeugführer das Fahrzeug wahrgenommen habe.⁷⁶⁷ Die Rechtsprechung will das aus den §§ 39, 45 Abs. 1 StVO ableiten. Gleichzeitig fingiert man noch weitergehend, dass der Fahrzeugführer auch entgegenstehenden Willen gehabt habe, weil er der – fingierten – Anordnung nicht gefolgt sei. Das aber ist gar nicht nötig, weil der Wille, tatsächlich vorliegend oder fingiert, zum Zeitpunkt des Umsetzens wie bei der unmittelbaren Ausführung gar nicht überwunden werden muss. Soweit dann aber vereinzelt in das Verkehrszeichen auch noch eine Androhung hineingelesen wird,⁷⁶⁸ ist das ebenso falsch wie überflüssig. Denn zum einen kann die Androhung als ein höchstpersönlicher Verwaltungsakt⁷⁶⁹ nicht in der abstrakten Regelung eines Verkehrszeichens stecken, zum anderen kann die Androhung nach § 66 Abs. 2 S. 2 LVwVG ohnehin unterbleiben, wenn „sonstige Umstände dies erfordern“, was jedenfalls dann der Fall ist, wenn praktisch nicht gedroht werden kann.

Diese sogenannte „Verkehrszeichenrechtsprechung“ wird zurecht kritisiert. Schon grundsätzlich fragt man sich, warum man solche waghalsigen Konstruktionen erfindet, wo man doch mit der unmittelbaren Ausführung ein ausreichendes Mittel an der Hand hätte. Zudem durchbricht diese Konstruktion die klar überschaubare Regelung, wonach mündliche Verwaltungsakte i. S. d. § 37 Abs. 2 VwVfG mit Wahrnehmung als i. S. d. § 43 Abs. 1 VwVfG bekanntgemacht gelten. Wenn aber schon ein öffentliches Bekanntmachen bereits durch das Aufstellen der Schilder bzw. das Anbringen der Markierungen angenommen wird, müssten eigentlich § 41 Abs. 3 und 4 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG gelten. Wie sich etwas anderes aus den §§ 39, 45 Abs. 1 StVO ergeben soll, ist schon deshalb unerfindlich, weil diese Vorschriften gar nicht das Bekanntmachen, sondern nur das Aufstellen und den Inhalt der Verkehrszeichen regeln. Und obwohl Fragen der Schuld im Gefahrenabwehrrecht grundsätzlich keine Rolle spielen, wird hier eine Bekanntgabe durch Fahrlässigkeit des Adressaten kreiert. Zudem wendet man ohne Not zwei verschiedene Regeln der Bekanntgabe auf ein und dasselbe Verkehrszeichen an: Für die Wirkung des Zeichens selbst sollen diese besonderen generellen Regeln einer öffentlichen Bekanntgabe gelten, während man für den Lauf der Rechtsbehelfe die erstmalige (nicht mehr aber eine weitere) individuelle Kenntnisnahme des Verkehrszeichens wertet. Das ist methodisch kaum nachvollziehbar.

Und es wird weiterhin der ebenfalls leicht zu handhabende Grundsatz durchbrochen, dass sich hoheitlicher Zwang immer gegen einen vor Ort vorhandenen entgegenstehenden Willen richtet.⁷⁷⁰ Hier aber soll die fahrlässige Nichtkenntnis den nicht erkennbaren Widerstandswillen ersetzen. Diese gesamte Konstruktion durchbricht also mehrfach ansonsten geltende Regelungen, lässt sich nicht aus dem Gesetz entnehmen und bringt gegenüber der unmittelbaren Ausführung keinen einzigen Vorteil. Man sollte sich darum von ihr lösen und entweder alle Maßnahmen auf die §§ 9 Abs. 1 S. 1, 6 POG stützen oder – noch besser – das Umsetzen von Fahrzeugen in einer speziellen Standardmaßnahme regeln.

⁷⁶⁷ BVerwG v. 11.12.1996 - 11 C 15.95, NJW 1997, 1021; OVG Koblenz v. 25.1.2005 - 7 A 11726 / 04.OVG, NVwZ-RR 2005, 577; v. 11.5.1999 - 7 A 12290 / 98.OVG, NJW 1999, 3573 OVG Münster v. 24.3.1998 - 5 A 183 / 96, NJW 1998, 2465; VGH Kassel v. 11.11.1997 - 11 UE 3450 / 95, NVwZ-RR 1999, 23.

⁷⁶⁸ So Beckmann KommJur 2012, 321.

⁷⁶⁹ Vgl. OVG Münster v. 9.3.1979 - XI A 963 / 78, NJW 1980, 415; Vahle DVP 2012, 266.

⁷⁷⁰ Graulich in Liskén / Denninger Rn 902; Habermehl Rn 732.

5.4.3.3 Umsetzen im öffentlichen und im reinen Privatinteresse

Das Umsetzen muss im öffentlichen Interesse liegen. Das kann man bei Verstößen gegen Verkehrszeichen der StVO grundsätzlich annehmen, weil Verkehrszeichen nach der StVO verhindern sollen, dass gegenwärtige Gefahren⁷⁷¹ im Straßenverkehr auftreten. Darum geht auch die herrschende Meinung bei solchen Verkehrszeichen generell davon aus, dass sie analog § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sofort vollziehbar sind.⁷⁷² Nicht so eindeutig ist das aber bei Parkverstößen, die zwar Rechtsnormen verletzen (z. B. § 12 StVO), aber nicht gleichzeitig Zeichen nach den §§ 41 f. StVO. Hier bedarf es der gesonderten Feststellung, welches Interesse die Allgemeinheit an der Beseitigung des Verstoßes hat. Denn anders als bei ausdrücklich geregeltem Parken⁷⁷³ besteht beim Parken an nicht individuell geregelten Stellen nicht per se ein besonderes allgemeines Interesse am Freihalten von Parkraum. Das Interesse der Allgemeinheit kann sich dann aber z. B. daraus ergeben, dass Fußgänger behindert werden, ein Notarzt in Rufbereitschaft am zügigen Hinausfahren gehindert wird oder auch nur wegen der Vorbildwirkung.⁷⁷⁴ Diese möglichen öffentlichen Interessen sind zuerst zu prüfen, völlig unabhängig von eventuell bestehenden privaten Interessen i. S. d. § 1 Abs. 3 POG.

Erst wenn die kommunalen Vollzugsbeamten zu dem Ergebnis kommen, dass es für das Entfernen des Fahrzeugs kein ausreichendes Allgemeininteresse gibt, stellt sich die Frage, ob das Entfernen nicht zum Schutz von reinen Privatinteressen erfolgen muss, z. B. weil das Fahrzeug auf der Straße die Ausfahrt blockiert. Dabei werden allerdings in der Regel die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 POG nicht vorliegen.⁷⁷⁵ Das bloße Interesse des Berechtigten, seine Ausfahrt oder sein Fahrzeug jederzeit benutzen zu können, ist zwar ein berechtigtes privates Interesse. Auch dürfte der Berechtigte nicht rechtzeitig gerichtliche Hilfe erhalten. Aber auch ohne ordnungsbehördliche Hilfe ist in aller Regel das Verwirklichen seines Rechts auf freie Fahrt oder Zufahrt weder vereitelt noch wesentlich erschwert. Denn das Zustellen einer Ausfahrt oder eines Fahrzeugs ist eine Besitzstörung i. S. d. § 858 BGB,⁷⁷⁶ der der Berechtigte der Störung durch Selbsthilfe gem. §§ 229 f. 858 f. BGB,⁷⁷⁷ § 859 Abs. 3 BGB „sofort“ entgegengetreten kann,⁷⁷⁸ indem er selbst ein Unternehmen mit dem Umsetzen betraut. Es gibt keinen Grund, in solchen Fällen Arbeitsaufwand und Kostenrisiko der Allgemeinheit aufzubürden, obwohl das in Rheinland-Pfalz sehr verbreitet geschieht. Etwas anderes mag dann gelten, wenn sich kein erreichbarer Unternehmer zum Abschleppen bereitfindet. Aber selbst dann ist im Rahmen der Verhältnismäßigkeit zu prüfen, ob nicht die Nutzung

⁷⁷¹ Zur Kritik an diesem Begriff vgl. oben IV 4.3.3.3.3.

⁷⁷² BVerwG v. 26.1.1988 - 7 B 189.87, NVwZ 1988, 623; 7.11.1977 - VII B 135.77, NJW 1978, 656; VGH Mannheim v. 6.7.1993 - 5 S 1112 / 93, NVwZ 1994, 801; VG Mainz v. 23.7.2018 - 3 L 619 / 18.MZ; VG Aachen 6.7.2012 - 2 L 156 / 12; VG Saarlouis v. 19.1.2011 - 10 L 1655 / 10.

⁷⁷³ Z. B. an Parkuhren (BVerwG v. 3.4.1978 - 7 C 26.78, NJW 1978, 2211; 26.1.1988 - 7 B 189.87, NVwZ 1988, 623) oder Parkscheinautomaten (VGH Kassel v. 11.11.1997 - 11 UE 3450 / 95, NZV 1999, 56 [Ls.]).

⁷⁷⁴ BVerwG v. 8.8.1989 - 4 NB 2.89, NJW 1990, 931; OVG Münster v. 15.05.1990 - 5 A 1687 / 89, NJW 1990, 2835; VGH Kassel v. 22.05.1990 - 11 UE 2056 / 89, NVwZ-RR 1991, 28.

⁷⁷⁵ A. A. Habermehl Rn 95 mit Verweis auf OVG Koblenz v. 29.9.1987 - 7 A 34 / 87, NJW 1988, 929, dort ging es aber darum, dass der Parkberechtigte den Falschparker zugeparkt hatte (§ 240 StGB!) und darum entfernt werden musste.

⁷⁷⁶ BGH v. 19.10.1966 - Ib ZR 156 / 64, NJW 1967, 46; AG Braunschweig v. 6.11.1985 - 117 C 777 / 85, NJW-RR 1986, 1414.

⁷⁷⁷ Das BGB kennt eine Reihe spezieller Selbsthilferechte: §§ 562, 592, 704, 910, 962 BGB.

⁷⁷⁸ OVG Koblenz v. 29.9.1987 - 7 A 34 / 87, NJW 1988, 929; LG Frankfurt / M v. 22.6.1983 - 2 / 1 S 59 / 83, NJW 1984, 183; AG Braunschweig 6.11.1985 - 117 C 777 / 85, NJW-RR 1986, 1414.

eines Taxis und das anschließende Geltendmachen der Kosten beim Halter nicht eine Alternative ist, die die Voraussetzungen des § 1 Abs. 3 POG ausschließt.

5.4.2 Sicherstellen

Das Fortbewegen eines Fahrzeugs von seinem Standort ist jedenfalls dann ein Sicherstellen, wenn gerade die Inobhutnahme das Ziel ist.⁷⁷⁹ Das ist nach § 22 Nr. 1 der Fall, wenn das Fahrzeug zu dem Zweck sichergestellt wird, dass damit keine Gefahr verursacht wird (z. B. wegen der Gefahr des Führens eines Kfz. ohne gültige Fahrerlaubnis im öffentlichen Straßenverkehr, um ein nächtliches Rennen von Jugendlichen zu unterbinden⁷⁸⁰ oder um ein selbständiges Wegrollen des Fahrzeugs zu verhindern). Dabei geht das Umsetzen dem Sicherstellen vor.⁷⁸¹ Wenn es im näheren Umfeld keine Möglichkeit gibt, das Fahrzeug dorthin umzusetzen, bleibt nur noch dessen Sicherstellen.

Anders als § 22 Nr. 1 POG betrifft die Nr. 2 den Fall, dass die Gefahr nicht *von*, sondern *für* die Sache droht. § 22 Nr. 2 POG ermöglicht das Sicherstellen, um den Eigentümer oder den rechtmäßigen Inhaber der tatsächlichen Gewalt vor Verlust oder Beschädigung einer Sache zu schützendem. Hierbei handelt es sich nur zum Teil um eine Sonderregelung zu § 1 Abs. 3 POG, nämlich insoweit, als der Schutz privaten Eigentums grundsätzlich nicht zur *öffentlichen* Sicherheit zählt. Die öffentliche Sicherheit ist aber insoweit betroffen, als das Begehen von Straftatbeständen durch Dritte droht (Diebstahl des Fahrzeugs oder von Gegenständen aus diesem). Dann ist es allerdings keine Maßnahme mehr im Zuständigkeitsbereich des kommunalen Vollzugsdienstes. Bei mangelhafter Sicherung im öffentlichen Straßenverkehr kann zudem ein Verstoß gegen § 14 Abs. 2 StVO (Bußgeldverstoß nach § 49 Nr. 14 StVO) vorliegen. Dazu genügt, dass für die Sache eine Gefahr der (weiteren) Beschädigung oder des Verlustes hinreichend wahrscheinlich ist. So werden z. B. Fahrzeuge sichergestellt, weil sie in einem akut hochwassergefährdeten Bereich stehen oder wenn der Fahrer nach einer Alkoholkontrolle das Fahrzeug nicht mehr bewegen darf.⁷⁸² Sichergestellt werden dürfen auch Fahrzeuge, die entgegen § 14 Abs. 2 StVO vom Fahrer verlassen und nicht ordnungsgemäß gegen unbefugte Benutzung gesichert worden sind.⁷⁸³ Das ordnungsgemäße Sichern erfordert es, die Türen und den Kofferraum abzuschließen, den Zündschlüssel abzunehmen und mitzunehmen,⁷⁸⁴ das Lenkradschloss einrasten zu lassen und die Fenster zu schließen. Letzteres gilt gleichermaßen für Cabriolets, selbst wenn das Verdeck offen ist. Wann ein Cabriolet mit offenem Dach abgestellt werden darf, hängt von den konkreten Umständen ab. Ein geringeres Diebstahlrisiko kann beispielsweise bestehen, wenn ein Cabriolet tagsüber nur kurz an einer belebten Stelle parkt. Anders verhält es sich jedoch, wenn z. B. das Fahrzeug unverschlossen mit Reisegepäck über Nacht auf einem Privatgrundstück abgestellt wird.⁷⁸⁵ Wertgegenstände dürfen jedenfalls nicht offen im Fahrzeug zurückgelassen

⁷⁷⁹ Thiel § 10 Rn. 170; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 133, 206, Schenke Rn 164.

⁷⁸⁰ OVG Koblenz v. 29.4.2004 - 12 B 10545 / 04.OVG, juris; VG Köln v. 6.2.2017- 20 L 3178 / 16, juris.

⁷⁸¹ So auch § 22 Abs. 2 Thür. OBG.

⁷⁸² OVG Greifswald v. 7.2.2007 · Az. 3 L 364 / 05.

⁷⁸³ OVG Bautzen v. 2.3.2017 - 3 A 531 / 16; 9.12.2016 - 3 A 666 / 16; 11.8.2015 - 3 A 224 / 14, NJW 2016, 181.

⁷⁸⁴ OLG Köln v. 7.11.1995, Az.: 9 U 8 / 95; VersR 1996, 1360; LG Düsseldorf v. 22.01.2009 - 11 O 373 / 08, juris.

⁷⁸⁵ OLG Köln v. 4.3.1993 - 5 U 114 / 92, VersR 1994, 49.

werden. Soweit der Fahrzeugführer allerdings in Sichtweite ist, liegt regelmäßig kein Schutzbedürfnis vor, denn dann kann dieser bei sich nähernden Dieben selbst eingreifen.

Dabei kommt es auf die für den handelnden Amtswalter erkennbare Sachlage im Zeitpunkt der Anordnung der Sicherstellung an. Ob der abwesende Betroffene tatsächlich ein Schutzinteresse hat, kann regelmäßig nicht rechtzeitig festgestellt werden und ist alleine deswegen schon unbeachtlich, entscheidend ist die objektive Lage.⁷⁸⁶ Auch müssen die Ordnungskräfte nicht prüfen, ob dieser Fahrzeugtyp besondere Schutzeinrichtungen hat, wie z. B. eine Wegfahrsperre, oder ob Wertgegenstände im Innenraum an versteckter Stelle sein könnten.⁷⁸⁷ Umstritten ist aber, ob es sich nicht vielmehr um eine Ersatzvornahme handelt, wenn das Fahrzeug lediglich mangels Alternative bei der Polizei, Ordnungsbehörde oder Unternehmer abgestellt wird.⁷⁸⁸ Gerade aber das Fehlen einer Alternative, die die Ordnungskräfte für ausreichend sicher erachten, spricht jedoch für ein Sicherstellen.

Das Sicherstellen des Fahrzeugs zum Zweck der Sicherung ist aber in den seltenen Fällen unverhältnismäßig, in denen der Wert des Fahrzeuges so geringwertig ist, dass der Eigentümer bei objektiver Betrachtung kein Interesse am Sicherstellen haben kann.⁷⁸⁹ Die Kosten für das reine Abschleppen sind regelmäßig nach § 25 Abs. 3 S. 1 POG zu erstatten, darüber hinausgehende Kosten (außer Gebühren bei größerem Aufwand⁷⁹⁰) können dem Betroffenen nicht auferlegt werden.⁷⁹¹ Die Behörde darf das Fahrzeug grundsätzlich solange zurückbehalten, bis die Abschleppkosten beglichen sind, § 25 Abs. 3 S. 3 POG⁷⁹², es sei denn es besteht aufschiebende Wirkung durch einen dagegen eingelegten Widerspruch.⁷⁹³

5.4.4 Beseitigung einer rechtswidrigen Sondernutzung

Die Verwaltung der öffentlichen Straßen ist nach § 48 Abs. 1 LStrG Aufgabe der Straßenbaubehörde. Das sind bei Straßen, die nach § 14 LStrG in der Baulast der Gemeinde stehen,⁷⁹⁴ die Gemeindeverwaltungen, § 49 Abs. 3 Nr. 2 LStrG. Dabei ist zu beachten, dass nach § 12 Abs. 3 LStrG bei den sechs rheinland-pfälzischen Städten mit über 80.000 Einwohnern⁷⁹⁵ sämtliche Straßen im Stadtgebiet unter diese Baulast fallen. Da es sich bei den Straßenbaubehörden nicht um allgemeinen Ordnungsbehörden handelt, ergibt sich die Zuständigkeit des kommunalen Vollzugsdienstes nicht unmittelbar aus § 109 POG. Da aber dieser kommunale Vollzugsdienst praktisch die einzige vollziehende Stelle der kommunalen Behörde ohne abschließende Begrenzung ist (anders als bei den Hilfspolizei- oder Vollstreckungsbeamten), nimmt der kommunale Vollzugsdienst auch diese Aufgaben wahr.

⁷⁸⁶ VGH München v. 16.1.2001 - 24 B 99.1571, NJW 2001, 1960.

⁷⁸⁷ OVG Bautzen v. 11.8.2015 - 3 A 224 / 14, NJW 2016, 181.

⁷⁸⁸ Für Ersatzvornahme: Schenke Rn 164; Knemeyer Rn 252; Gusy Rn 290; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 74; a. A. OVG Hamburg v. 27.11.2009 - 3 Bf 36 / 06, NVwZ-RR 2010, 263; Götz / Geis § 8 Rn 66; Drews / Wacke / Vogel / Martens, S. 168.

⁷⁸⁹ OVG Koblenz v. 20.9.1988 - 7 A 22 / 88, NVwZ-RR 1989, 300.

⁷⁹⁰ Nr. 14.3 und 4 Anlage zur LVO über die Gebühren der allgemeinen und inneren Verwaltung einschließlich der Polizeiverwaltung v. 11.12.2001 (GVBl. 2002, 38).

⁷⁹¹ OVG Koblenz v. 25.8.2005 - 12 A 10678 / 05, NVwZ-RR 2006, 252.

⁷⁹² BVerfG v. 30.6.2011 - 1 BvR 367 / 11, NJW 2011, 3217; VGH Mannheim v. 18.7.2019 - 1 S 871 / 19; OVG Magdeburg v. 13.2.1997 - A 2 S 493 / 96 DAR 1998, 403; OVG Münster v. 26.5.1983 - 4 A 1504 / 82, DVBl. 1983, 1074.

⁷⁹³ VGH Mannheim a. a. O.

⁷⁹⁴ Also alle außer den Bundes-, Landes, Kreis- und Privatstraßen).

⁷⁹⁵ Mainz, Ludwigshafen, Koblenz, Trier, Kaiserslautern und Worms.

Straßenrechtlich ist das Abstellen von zugelassenen und betriebsbereiten Fahrzeugen regelmäßig vom Gemeingebrauch des § 34 LStrG gedeckt, soweit die Verkehrsvorschriften und die Widmung das zulassen. Die Widmung bezieht sich nach § 2 LStrG vor allem auf Verkehrsvorgänge, also das Gelangen von einem Ort zum anderen, einschließlich der damit typisch verbunden Verhaltensweisen (z. B. Ausruhen, Kommunikation oder Betrachten).⁷⁹⁶ Das gilt auch für das Aufstellen von zugelassenen und betriebsbereiten Kraftfahrzeugen auf der Straße durch eine Kraftfahrzeugvermietungsfirma⁷⁹⁷ oder das vorübergehende Abstellen von Reiseomnibussen eines Reiseunternehmens.⁷⁹⁸ Die Widmung kann die Nutzung aber auch auf bestimmte Benutzungsarten (z. B. Fußgängerverkehr), Benutzungszwecke (z. B. Schulweg), Benutzerkreise (z. B. Anlieger) oder in sonstiger Weise (z. B. zeitliche Begrenzung der Nutzung) einschränken.⁷⁹⁹

Soweit Fahrzeuge aber nicht für den Straßenverkehr zugelassen oder nicht betriebsbereit sind (von kurzfristig zu behebenden Pannen abgesehen), liegt kein Gemeingebrauch mehr vor, wenn sie sich im Bereich der in § 1 LStrG definierten Straßenraum befinden. Darum benötigen Sie eine Sondernutzungserlaubnis nach § 41 LStrG, die selten einmal vorliegen dürfte. Diese Erlaubnis ergeht auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, da der Gemeingebrauch beeinträchtigt wird, ansonsten in Form einer zivilrechtlichen Vereinbarung mit dem Straßenbaulastträger⁸⁰⁰ Der Gemeingebrauch ist beeinträchtigt, wenn die tatsächliche Benutzung des öffentlichen Verkehrsraums durch andere Verkehrsteilnehmer ausgeschlossen oder nicht unerheblich erschwert wird, mithin die Straße den gewöhnlichen Bedürfnissen des Verkehrs sowie den Anforderungen der Sicherheit und Leichtigkeit nicht so genügen kann, wie dies ohne das störende Ereignis der Fall wäre.⁸⁰¹ Eine erlaubnispflichtige Sondernutzung liegt darum bei abgestellten Fahrzeugen immer dann vor, wenn sie nicht zu dem alleinigen oder zumindest vorwiegenden Zweck abgestellt werden, das Fahrzeugs jederzeit wieder in Betrieb nehmen zu können, sondern ausschließlich oder ganz überwiegend der öffentliche Straßenraum de facto als langfristige Abstell- oder Ausstellungsfläche zu hauptsächlich verkehrsfremden Zwecken genutzt wird, z. B. weil das Fahrzeug nicht nur kurzfristig abgemeldet ist⁸⁰² oder um das Fahrzeug als Werbefläche zu nutzen.⁸⁰³

Wird eine öffentliche Straße ohne die erforderliche Sondernutzungserlaubnis benutzt, kann die Straßenbaubehörde (§ 49 LStrG) nach § 41 Abs. 8 LStrG die erforderlichen Maßnahmen zur Beendigung der Sondernutzung anordnen, und zwar alleine schon wegen ihres Fehlens. Für die Frage, welche Ermächtigungsgrundlage gilt, ist es dabei unerheblich, ob das Fahrzeug nur umgesetzt oder abgeschleppt und verwahrt wird. Insbesondere liegt kein Fall

⁷⁹⁶ BVerfG v. 9.10.1984 - 2 BvL 10 / 82, NJW 1985, 371.

⁷⁹⁷ BVerwG v. 7.6.1978 - 7 C 2.78, DVBl 1979, 155.

⁷⁹⁸ BVerwG v. 3.6.1982 - 7 C 73.79, NJW 1982, 2332.

⁷⁹⁹ Markus Kenntner S. 299

⁸⁰⁰ VGH München v. 15.12.2017 - 8 ZB 16.1806, NVwZ 2018, 511 (angenommen für „Stolpersteine“).

⁸⁰¹ BVerwG v. 14.3.1957 - I C 16.55, NJW 1957, 962; VGH München v. 27.9.2010 - 8 CS 10.1720 - BayVBl 2011, 729.

⁸⁰² Das Ausstatten nur mit einer roten Kfz.-Nr. genügt nicht, OLG Koblenz v. 1.6.1983 - 1 Ss 242 / 83, DAR 1983, 302.

⁸⁰³ Ein bloßes Verkaufsschild reicht nicht, weil damit die Nutzung zum Verkehr nicht überwiegend verdrängt wird, OVG Münster v. 4.12.2000 - 11 A 2870 / 97, NVwZ 2002, 218.

des § 22 POG vor, weil das LStrG gegenüber dem POG abschließendes Sonderrecht ist.⁸⁰⁴ Auf eine konkrete Behinderung oder Gefährdung kommt es nicht an. Das führt in letzter Konsequenz dazu, dass das Fahrzeug entfernt und an einen anderen Ort verbracht wird. Auch hier gilt natürlich der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und damit die Pflicht, mildere geeignete Mittel vorzuziehen. Liegen also z. B. keine Behinderungen und andere über den reinen Rechtsverstoß hinausgehende Gefahren vor, wird häufig (anders als bei reinen Verstößen gegen das Straßenverkehrsrecht) das Ermitteln des Halters zunächst das mildere Mittel sein.⁸⁰⁵

5.4.5 Beseitigung als Abfall

Weiterhin kommt eine Beseitigung eines Fahrzeugs als Abfall nach §§ 62, 3 Abs. 1 KrWG oder als gesetzlich fingierter Abfall nach § 62, § 20 Abs. 4 KrWG in Betracht.⁸⁰⁶ Dafür sind die Kreisverwaltungen nach § 16 Abs. 1 S. 2 oder Abs. 2 oder nach § 17 Abs. 4 LKrWG zuständig, so dass eigentlich deren kommunaler Vollzugsdienst die Maßnahme umsetzen müsste. Da es aber bei den Kreisverwaltungen – wie oben gezeigt – kaum kommunale Vollzugsbeamte gibt, wird das zumeist im Rahmen der Amtshilfe vom kommunalen Vollzugsdienst der jeweiligen Gemeinden umgesetzt.

Um den praktischen Problemen im Einzelfall aus dem Wege zu gehen, ob es sich bei dem Fahrzeug noch um Wirtschaftsgut oder schon um Abfall i. S. d. KrWG handelt, definiert § 20 Abs. 4 KrWG Kraftfahrzeuge oder Anhänger ohne gültige amtliche Kennzeichen zum Abfall, wenn die drei dort aufgeführten Voraussetzungen erfüllt sind. Dabei ist die am Fahrzeug anzubringende Aufforderung keine Bekanntgabe eines vollstreckbaren Verwaltungsakts. Sie dient vielmehr lediglich zur Klarstellung der Abfalleigenschaft des Fahrzeugs und der Entsorgungs- oder Beseitigungspflicht des öffentlich-rechtlichen Entsorgungsträgers.⁸⁰⁷

5.4.6 Vereinfachung der Regelung

Nach der aktuellen Rechtslage ist es, wie gezeigt, nicht ganz einfach, die jeweiligen Ermächtigungsgrundlagen voneinander abzugrenzen, nach denen man ein Fahrzeug von dem Ort entfernen kann, wo es gerade steht. Ein inhaltlicher Grund für die unterschiedlichen Regelungen ist zumindest insoweit nicht zu erkennen, als Verstöße im Straßenverkehr unterbunden werden sollen. In der tatsächlichen Wahrnehmung geschieht bei den gezeigten Möglichkeiten eigentlich immer dasselbe: Ein Abschleppunternehmen entfernt das Fahrzeug. Hinzu kommt, dass es bei Verstößen gegen Verkehrszeichen gleich zweier fragwürdiger Fiktionen bedarf. Denn die herrschende Meinung fingiert zunächst, dass der Fahrzeugführer das Verkehrszeichen bemerkt hat, und dann zusätzlich, dass er mit Widerstandswillen dem bewusst nicht folgen wollte, weil sonst kein Zwang möglich ist. Nicht wirklich einleuchtend ist auch, dass es sich um unterschiedliche Maßnahmen handeln soll, je nachdem ob der Parkverstoß in der Verletzung eines Verkehrszeichens oder in der des § 12 StVO besteht. Und beide Fälle

⁸⁰⁴ Allerdings bestehen keine Bedenken, soweit es passt für den weiteren Umgang mit dem Fahrzeug die §§ 23 ff. POG entsprechend heranzuziehen, weil die Verwertung, Vernichtung oder Einziehung des Fahrzeugs kein POG-spezifisches Problem ist.

⁸⁰⁵ VG Düsseldorf v. 21.6.2016 - 14 K 6661 / 15, openjur (hier Beseitigung nach 11 Tagen).

⁸⁰⁶ Die Gebühren richten sich nach Nr. 15.11.5 der Anlage zur LVO über die Gebühren der Behörden der Wirtschaftsverwaltung v. 25.2.2002 (GVBl. S. 93).

⁸⁰⁷ OVG Münster v. 12.11.2012 - 5 E 214 / 12, openjur.

erfassen wiederum die Situation nicht, dass eine anderweitige Gefahr von dem Fahrzeug ausgeht, es z. B. mangelhafte Bremsen hat und im Hang steht. Hinzu kommen noch die Fälle des § 22 Nr. 1 und 2 POG sowie die Spezialregeln in § 41 Abs. 8 LStrG und § 20 Abs. 3 KrWG. Ein derart kompliziertes Geflecht von Vorschriften für ein und denselben Vorgang, ist für die Praxis hinderlich.

Soweit es nicht um straßenrechtliche Sondernutzung oder Abfall geht, wo die Beseitigung der Fahrzeuge ganz andere Voraussetzungen hat, drängt sich geradezu auf, eine einheitliche Standardmaßnahme für das Beseitigen von Fahrzeugen zu schaffen, die im straßenverkehrsrechtlichen Raum stehen. Vorbilder können dabei § 37a bln. ASOG und § 22 Abs. 2 thür. OBG sein. Anders aber als in diesen Regelungen gibt es dabei keinen Grund, davon die Fälle auszunehmen, die derzeit noch über § 22 Nr. 2 POG geregelt werden, z. B. das Umsetzen wegen Hochwassers.⁸⁰⁸ Mit einer solchen Standardmaßnahme bräuchte kein kommunaler Vollzugsbeamter mehr überflüssigerweise darüber nachzudenken, welche Grundlage für das Entfernen des Fahrzeugs jeweils gilt.

5.5 Sicherstellen von Räumen

Räume werden im Wesentlichen nur sichergestellt, um Obdachlosigkeit zu beheben. Ob bereits die vorübergehende, zwangsweise Einweisung von Obdachlosen in Räume gegen den Willen des Eigentümers ein Sicherstellen ist,⁸⁰⁹ muss man bezweifeln. Das gilt insbesondere für die „unechte Wiedereinweisung“, in der dem Eigentümer aufgegeben wird, den bisherigen Mieter in der betreffenden Wohnung zu belassen, obwohl zivilrechtlich die Voraussetzungen für eine Räumung der Wohnung vorliegen. Da sich zwar die rechtliche, nicht aber die tatsächliche Stellung des Eigentümers verändert, dürfte es sich dabei eher um eine Maßnahme nach § 9 Abs. 1 S. 1 POG handeln.

Unzweifelhaft handelt es sich aber um ein Sicherstellen von Wohnräumen, wenn sich die Ordnungsbehörde auch die Dispositionsbefugnis über die Räume über den aktuellen Fall hinaus vorbehält. Das ist der Fall, wenn es nicht nur um die Einweisung einer konkreten Person oder Familie in eine Wohnung geht, sondern die Ordnungsbehörde Wohnräume wie eigene nutzt, indem sie die Räume auch weiterhin nach Bedarf, also mit immer wieder neuen, noch gar nicht individualisierbaren Obdachlosen belegt. Das ist wegen der zeitlichen und personellen Unüberschaubarkeit ein erheblich intensiverer Eingriff in das Eigentum und kommt nur in Betracht, um in historisch außergewöhnlichen Situationen großen Zahlen an Obdachlosen eine Unterkunft zu gewähren, wenn also ungewöhnlich große Menschenmassen nach Deutschland strömen. Solche Situationen kennt die Bundesrepublik bisher nur durch die Öffnung der innerdeutschen Grenze 1989/90 sowie die Flüchtlingswellen, die der syrische Bürgerkrieg 2015 und der russische Einmarsch in die Ukraine 2022 ausgelöst haben.⁸¹⁰ Aber auch in solchen notstandsähnlichen Lagen sind hohe Anforderungen an einen solch weitgehenden Eingriffs in das Eigentumsrecht des Hauseigentümers zu stellen.⁸¹¹ Eine solche Maßnahme kommt nur in Betracht, wenn die Notlage in allernächster Zeit bevorsteht

⁸⁰⁸ Wie z. B. § 37a bln. ASOG.

⁸⁰⁹ So Kingreen / Poscher § 18 Rn 6.

⁸¹⁰ Ruder / Pörtl §6 Rn 57 ff. halten für diese Fälle die allgemeinen Ordnungsgesetze überhaupt nicht für anwendbar.

⁸¹¹ VG Lüneburg v. 9.10.2015 - 5 B 98 / 15, ZMR 2015, 907 ff.

und zur Abwendung der Obdachlosigkeit keine eigenen menschenwürdigen Unterkünfte zur Verfügung stehen und auf freiwilliger Basis auch andere nicht beschafft werden können.⁸¹²

Da es im POG dafür keine eigene Ermächtigungsgrundlage gibt,⁸¹³ ist umstritten, ob es sich hierbei um Sicherstellen im Sinne des § 22 POG⁸¹⁴ oder um eine allgemeine Maßnahme im Sinne des § 9 Abs. 1 S. 1 POG handelt, weil Sicherstellen nur vorliegt, wenn die Gefahrenlage gerade in der Eigenschaft der sicherzustellenden Sache oder im Verhalten des Besitzers begründet ist.⁸¹⁵ Es spricht allerdings weder der Wortlaut des § 22 Nr. 1 POG noch sein Sinn, Gefahren abzuwehren, gegen die Einordnung als Sicherstellen.

6 Kommunale Vollzugsbeamte im Straßenverkehr

6.1 Sonderrechte im Straßenverkehr, § 35 StVO⁸¹⁶

6.1.1 Das Wesen der Sonderrechte

Ein nachhaltiger Streitpunkt in Rheinland-Pfalz ist der, ob der kommunale Vollzugsdienst im Straßenverkehr Sonderrechte hat oder zumindest haben sollte. Verkehrsteilnehmer sind grundsätzlich an die StVO gebunden. Allein Inhaber von Sonderrechten sind daran nicht vollständig gebunden. Die Sonderrechte nach § 35 StVO erlauben bestimmten Einrichtungen oder Fahrzeugen, Vorschriften der Straßenverkehrsordnung zu missachten. Dabei wird lediglich die Pflicht eingeschränkt, die verkehrsrechtlichen Vorschriften zu beachten, soweit das keine direkte Auswirkung auf andere Verkehrsteilnehmer hat. Auf die grundsätzliche Geltung der Verkehrsregeln selbst haben Sonderrechte keinen Einfluss, sie werden also weder geändert noch aufgehoben. Das gilt insbesondere im Verhältnis zu anderen Verkehrsteilnehmern, deren mögliche Vorrechte (z. B. Vorfahrt) von den Sonderrechten nach § 35 StVO nicht eingeschränkt werden (insoweit anders als das Wegerecht nach § 38 StVO).⁸¹⁷ Sonderrechte setzen also insbesondere keine Verkehrsregeln außer Kraft, die Vorfahrtsrechte nach § 8 und § 10 StVO, Warte- und Haltgebote i. S. d. Anlage 2 zu § 41 Absatz 1 StVO oder Vorrang i. S. d. Anlage 3 zu § 42 Absatz 2 StVO begründen. Vielmehr muss der Fahrer bei einer Sonderrechtsfahrt gemäß § 35 Abs. 8 StVO die öffentliche Sicherheit und Ordnung gebührend berücksichtigen.⁸¹⁸ Darum muss sich der Sonderrechtsinhaber weiterhin und beim Nutzen des Sonderrechts sogar noch sorgfältiger so verhalten, dass i. S. d. § 1 Abs. 2 StVO kein anderer geschädigt, gefährdet oder mehr, als nach den Umständen unvermeidbar, behindert oder belästigt wird.

In diesem Rahmen ist aber der Sonderrechtsberechtigte unter gewissen Voraussetzungen von solchen Vorschriften entbunden, die Rechte anderer Verkehrsteilnehmer nicht direkt berühren, wie solche über die Höchstgeschwindigkeit, das Rechtsüberholen oder Linksfahren, das Nichtbeachten von Lichtzeichenanlagen ohne Drittbeteiligung, das Fahren

⁸¹² OVG Lüneburg a. a. O.

⁸¹³ In § 26a Brem. PolG und § 14a hmb. SOG gibt es eine spezifische Standardermächtigung für das Sicherstellen privater Grundstücke und Gebäude zur Bewältigung des Problems der Flüchtlingsunterbringung.

⁸¹⁴ So z. B. Götz / Geis § 8 Rn 68; Fischer NVwZ 2015, 1644 f.

⁸¹⁵ So OVG Lüneburg v. 1.12.2015 - 11 ME 230 / 15, NVwZ 2016, 164.

⁸¹⁶ Müller, Dieter: Einsatzfahrten: Checklisten zu Rechtmäßigkeit und Rechtsfolgen, 4. Auflage 2015; Andreas Wasielewski, Sonderrechte im Einsatz: Einsatzfahrten von Rettungsdienst, Feuerwehr und Polizei - Rechtsgrundlagen & Fahrpraxis.

⁸¹⁷ BGH v. 17.12.1974- VI ZR 207 / 73, NJW 1975, 648; KG v. 28.1.1985- 2 Ss 8 / 85 - 3 Ws (B) 17 / 85, VM 1985, 93.

⁸¹⁸ OLG Frankfurt / M v. 27.11.2012 - 24 U 45 / 12, NZV 2013, 396.

entgegen einem Durchfahrverbot, das Fahren entgegen einer Einbahnstraßenregelung oder das Halten und Parken dort, wo dies sonst verboten ist. Dabei ist ständig abzuwägen, welches Maß an Risiko nach dem Zweck der Fahrt einer- und der Verkehrslage andererseits noch eingegangen werden darf.

Sonderrechte müssen grundsätzlich nicht besonders kenntlich gemacht werden. Das Fahrzeug muss noch nicht einmal zwingend über eine Sondersignalanlage verfügen. Soweit diese aber vorhanden ist, ist allerdings im Regelfall durch Blaulicht und Horn anzuzeigen, dass Verkehrsregeln nicht beachtet werden, um andere Fahrzeuge vor dem unerwartet schnellen, entgegen der Fahrtrichtung oder sonst wie ungewöhnlich fahrenden Einsatzfahrzeug zu warnen.⁸¹⁹

§ 35 Abs. 1 StVO privilegiert die dort genannten Einrichtungen insgesamt von Vorschriften der StVO. Es handelt sich um die Bundeswehr, die Bundes- und Landespolizei, die Feuerwehr,⁸²⁰ den Katastrophenschutz und den Zolldienst, soweit das dringend geboten ist, um deren hoheitliche Aufgaben zu erfüllen. Das Privileg bezieht sich auf alle Fahrzeuge dieser Einrichtung. Erfasst werden darum alle Fahrzeuge, die sicherstellen sollen, dass dieser Einrichtung im Eilfall hoheitlich einsatzfähig sind. Wer Halter des Fahrzeuges ist, ist unerheblich.⁸²¹ Bevorrechtigt sind Fahrten dieser Einrichtungen, die dringend geboten sind, um hoheitliche Aufgaben zu erfüllen. Das betrifft zunächst alle Fahrzeuge, die die Einrichtung zum Einsatzort schickt, um dort unmittelbar irgendeine Gefahr abzuwehren. Dringend geboten, um hoheitliche Aufgaben zu erfüllen, können aber auch Fahrten sein, die nicht unmittelbar zum Einsatzort führen. Das können auch Versorgungsfahrten oder andere dringende Fahrten sein, z. B. um anderes Gerät zu holen. Reine Übungs- und Rückfahrten sind dagegen zwar hoheitlich, aber nicht unmittelbar dringend geboten, um die eigentliche hoheitliche Aufgabe zu erfüllen.

Umstritten ist, ob eine dringend gebotene Fahrt in diesem Sinne auch die Anfahrt eines alarmierten Feuerwehrmannes von zu Hause zum Gerätehaus ist; also ob es sich dabei schon um einen Einsatz handelt, bei dem schon hoheitliche Aufgaben erfüllt werden. Die Rechtsprechung ist diesbezüglich uneinheitlich. Teilweise wird es so gesehen, dass der Feuerwehrmann erst im Dienst ist, wenn er für den Einsatzleiter unmittelbar zur Verfügung steht.⁸²² Andere rechnen bereits die Anfahrt dazu.⁸²³ Dafür dürften die besseren Argumente sprechen, weil es für den Eilfall eigentlich gleich hinderlich ist, ob nun der Einsatz durch verspätet eintreffendes Personal oder durch verzögerte Einsatzfahrt aufgehalten wird. Auch würde sich bei der ersten Meinung die Frage stellen, wie man denn einen anreisenden Feuerwehrmann einordnen soll, der mit seinem Privat-Kfz nicht erst zum Gerätehaus, sondern direkt die Einsatzstelle anfährt.

⁸¹⁹ Allgemeine Verwaltungsvorschrift zur Straßenverkehrs-Ordnung (VwV-StVO) v. 26.1.2001 zu § 35 Sonderrechte 1 I.

⁸²⁰ Zum Begriff OVG Münster v. 4.2.2014 - 8 A 1742 / 10, DÖV 2014, 718.

⁸²¹ BVerwG, 26.1.2012 - 3 C 1.11, NJW 2012, 2214; OLG Düsseldorf a. a. O.

⁸²² OLG Frankfurt / M. v. 25.9.1991 - 2 Ws (B) 421 / 91 OWiG, NZV 1992, 334; v. 2.8.1984 - 2 Ws (B) 133 / 84 OWiG, openjur.

⁸²³ OLG Stuttgart v. 26.04.2002 - 4 Ss 71 / 2002, NJW 2002, 2118 (Feuerwehrmann), 07.10.1991 - 3 Ss (12) 400 / 91 (Polizeibeamter). - 4 Ss 72 / 2002, NZV 2002, 410; OLG Hamm v. 19.9.2002, 4 Ss OWi 776 / 02; KG, 14.07.2000 - 3 Ws (B) 275 / 00, 2 Ss 131 / 00, NZV 2000, 510; AG Gießen v. 29.10.2013 - 502 OWi 104 Js 20810 / 13; 502 OWi - 104 Js 20810 / 13; Kullik NZV 1994, 58 und DAR 1995, 126.

Dann aber muss der Fahrer besonders beachten, dass nach § 35 Abs. 8 StVO die Sonderrechte nur unter gebührender Berücksichtigung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung ausgeübt werden dürfen. Denn Privatfahrzeuge sind regelmäßig nicht mit Anzeigen ausgerüstet, an denen man erkennen kann, dass Sonderrechte wahrgenommen werden, was die Unfallgefahr möglicherweise erhöht. Das bedeutet, dass diese Privatfahrzeuge nur im Ausnahmefall von Verkehrsregeln abweichen dürfen, wobei vorab jeweils auf den Einzelfall bezogenen die Notstandsgesichtspunkte mit den Belangen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung abgewägt werden müssen. Ein privater oder ein anderer Pkw, der nicht über Signaleinrichtungen verfügt, wird daher allenfalls die zulässige Geschwindigkeit (§ 3 StVO) mäßig überschreiten⁸²⁴ oder bei leeren Straßen und aller Vorsicht eine Lichtzeichenanlage missachten dürfen.⁸²⁵

§ 35 StVO erweitert dieses Privileg in seinen Absätzen 5a bis 7a. Anders aber als in Abs. 1 werden hier nicht die Einrichtungen als solche privilegiert, sondern nur bestimmte ihrer Fahrzeuge. Diese werden auch nicht schlechthin von der StVO befreit, sondern nur für bestimmte Aufgaben und nur von bestimmten, aufgezählten Vorschriften. Hierzu gehört neben den Straßenbau-, -reinigungs- und -unterhaltungsfahrzeugen sowie Fahrzeugen der Post- und Telekommunikationsunternehmen insbesondere der Rettungsdienst nach Abs. 5a.

Als Einsatzfahrzeuge des Rettungsdienstes gelten nur solche Fahrzeuge, die ganz überwiegend zur Notfallrettung eingesetzt werden sollen, deren Nutzung also funktional und quantitativ durch Rettungseinsätze geprägt ist.⁸²⁶ Das ist nach § 1 Abs. 1 RettDG „*die Beförderung von kranken, verletzten oder sonstigen hilfsbedürftigen Personen mit Krankenkraftwagen ... im Rahmen des Rettungsdienstes, des Notfall- oder Krankentransportes.*“ Fahrzeuge des Rettungsdienstes sind also die, die zu den klassischen Aufgaben des Rettungsdienstes eingesetzt werden.⁸²⁷ Der Rettungsdienst ist die professionelle präklinische medizinische Hilfe für Notfallpatienten, der um die Uhr bei medizinischen Notfällen aller Art mit qualifiziertem Rettungsfachpersonal und den geeigneten Rettungsmitteln hilft, Leben zu retten bzw. Leid zu lindern, wie z. B. Hilfsorganisationen wie Arbeiter-Samariter-Bund, Deutsche Lebens-Rettungs-Gesellschaft, Deutsches Rotes Kreuz, Johanniter-Unfall-Hilfe, Malteser Hilfsdienst und andere.

Nach § 35 Abs. 5a StVO sind Fahrzeuge des Rettungsdienstes von den Vorschriften dieser Verordnung befreit, wenn höchste Eile geboten ist, um Menschenleben zu retten oder schwere gesundheitliche Schäden abzuwenden. Das ist aus der Sicht zum Zeitpunkt der Einsatzfahrt (ex ante) zu beurteilen.⁸²⁸ Diese Regelung unterscheidet sich in zwei Punkten von der für die in Abs. 1 genannten Einrichtungen. Zum einen ist von manchen Regeln der StVO nur das einzelnen Rettungsfahrzeug befreit, das gerade in dem genannten Eilfall unterwegs sind. Nicht befreit sind alle anderen Fahrzeuge dieser Organisation, selbst dann nicht, wenn sie im Eilfall unterwegs sind, z. B. wenn ein Nothelfer im Alarmfall von zu Hause in Richtung

⁸²⁴ OLG Stuttgart a. a. O.; AG Speyer 15.03.2016 - 8e OWi 5287 Js 23655 / 14 (2), StraFo 2017, 384-386.

⁸²⁵ Bernd Lorenz NZV 2015, 471.

⁸²⁶ BVerwG 19.10.1999 - 3 C 40.98, DÖV 2000, 779; OLG Düsseldorf v. 6.1.2010 - IV-3 RBs 95 / 09, NZV 2010, 267.

⁸²⁷ OLG Düsseldorf v. 6.1.2010 - IV-3 RBs 95 / 09, NZV 2010, 267.

⁸²⁸ OLG München v. 12.1.2018 - 10 U 2135 / 17.

Abfahrtspunkt des Krankenhauses anreist. Zum anderen spielt es hier keine Rolle, ob die Maßnahme hoheitlich ist oder nicht.

6.1.2 Sonderrechte auch für die allgemeinen Ordnungsbehörden?

Der kommunale Vollzugsdienst oder seine Fahrzeuge sind in § 35 StVO zumindest nicht ausdrücklich genannt. Vielfach wird allerdings vertreten, die Ordnungsämter fielen unter den Begriff Polizei. Dafür findet sich, wenn man Polizei entsprechend dem Trennungssystem formell versteht, im Gesetz keine Stütze. Manche vertreten darum noch weitergehend, „*Polizei*“ in § 35 StVO erfasse alles, was unter den materiellen Polizeibegriff falle.⁸²⁹ Das würde aber dazu führen, dass im Eingriffsrecht nahezu alle behördlichen Fahrzeuge privilegiert wären, was dem Charakter einer Ausnahmevorschrift widerspräche. Denn dann wären alle Behörden davon erfasst, deren Aufgabe die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung oder eines Ausschnitts daraus ist, wie z. B. die des Bauordnungs- (§ 59 Abs. 2 LBauO), Naturschutz- (§ 2 Abs. 2 LNatSchG), Wasser- (§ 97 Abs. 1 LWG), Abfall- (§ 18 Abs. 1 LKrWG), Bodenschutzrechts (§ 3 Abs. 1 LBodSchG) usw. Obwohl § 35 StVO als eng auszulegende Ausnahme konzipiert ist, wäre der Kreis der Berechtigten kaum noch abzugrenzen. Die Klarheit im Straßenverkehr, wer welche Rechte hat, ginge völlig verloren. Im Hinblick auf die mit dem Wahrnehmen von Sonderrechten verbundenen erheblichen Gefährdungen ist der Anwendungsbereich des § 35 StVO aber eng auszulegen.⁸³⁰

Auch der Wortlaut des § 35 Abs. 1 StVO spricht dagegen, und das nicht nur, weil er den kommunalen Vollzugsdienst nicht erwähnt. Denn er erwähnt doch neben der Polizei gleichberechtigt auch die Bundeswehr (und damit auch ihre Feldjäger), die Bundespolizei sowie der Zolldienst. Wäre der Begriff „*Polizei*“ hier materiell zu verstehen, wäre diese Aufzählung überflüssig. Hinzu kommt, dass zumindest in Rheinland-Pfalz ansonsten im Straßenverkehrsrecht mit „*Polizei*“ immer die im engeren Sinne gemeint ist, z. B. in den §§ 36 oder 44 Abs. 2 StVO oder § 1 Abs. 5 POG. Der Begriff „*Polizei*“ ist in § 35 StVO restriktiv auszulegen.⁸³¹

Etwas anderes ergibt sich auch nicht daraus, dass vom § 35 StVO die Personen und Institutionen profitieren, die die Rechte und Pflichten der *Polizeibeamten* innehaben.⁸³² Denn hier geht das jeweilige Gesetz davon aus, dass diese Personen oder Einrichtungen ähnlich wie die Polizei agieren. Z. B. für Bedienstete der Steuerfahndung erklärt sich § 404 AO dadurch, dass die Steuerfahndung ähnlich wie die allgemeine Polizei agiert. Jagdaufseher nach § 25 Abs. 2 BJagdG z. B. müssen regelmäßig mit dem Fahrzeug gesperrte Wege befahren. Nicht in diese Gruppe gehören die Hilfspolizeibeamten nach § 110 POG. Zwar haben sie „*zur Erfüllung ihrer Aufgaben die Befugnisse der Polizeibeamten*“, aber anders als die Vorgenannten nur „*nach diesem Gesetz*“, also nach dem POG, nicht aber nach der StVO. Es würden auch nicht viel Sinn machen, Ordnungskräften Sonderrechte für Fahrzeuge zu geben, die sie für ihre Hauptaufgabe, den ruhenden Verkehrs zu kontrollieren, gar nicht benötigen.

⁸²⁹ Haus / Krumm / Quarch, § 35 Rn 7.

⁸³⁰ OLG Celle v. 3.8.2011 - 14 U 158 / 10, NJW-RR 2011, 1323; OLG Stuttgart v. 26.4.2002 - 4 Ss 71 / 2002, NJW 2002, 2118. Z. B. für Hausnotdienste ablehnend VGH Mannheim v. 6.8.2014 - 10 S 55 / 13, NJW 2014, 3674.

⁸³¹ Müller in Bachmeier / Müller / Rebler, § 35 StVO Rn 34.

⁸³² Hentschel / König / Dauer, § 35 S. 711; Strohmayer, § 35 Rn 7.

Kommunale Vollzugsbeamte sind nach dem Gesetz nicht der Polizei gleichgestellt. Das mag man kritisieren, ist aber erkennbar der Wille des Gesetzgebers. Man könnte in Analogie zu § 35 Abs. 1 StVO die allgemeinen Ordnungsbehörden oder zumindest deren kommunalen Vollzugsdienst als ebenfalls befreit verstehen. Dann müsste der kommunale Vollzugsdienst mit den dort genannten Einrichtungen im Hinblick auf Eilfälle vergleichbar sein. Für die in § 35 Abs. 1 StVO genannten Behörden ist es typisch, dass deren Einsätze in vielen Fällen eilig sind, nicht nur in wenigen Fällen. Auch wenn es beim kommunalen Vollzugsdienst immer wieder einmal vorkommt, dass Einsätze besonders eilig sind, ist die Eilbedürftigkeit kein typisches Merkmal der ordnungsbehördlichen Tätigkeit. Eine sinngemäße vollständige Gleichstellung der Ordnungsbehörden und ihres kommunalen Vollzugsdienstes bietet sich wegen dieses Unterschieds nicht an.

Darum ist hier zu überlegen, ob sich für die Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes (nicht für die Ordnungsbehörden schlechthin) eine Analogie zu § 35 Abs. 5a StVO anbietet. Danach sind *„Fahrzeuge des Rettungsdienstes sind von den Vorschriften dieser Verordnung befreit, wenn höchste Eile geboten ist, um Menschenleben zu retten oder schwere gesundheitliche Schäden abzuwenden“*. Privilegiert sind also Einsatzfahrten zum Schutz von Leib und Leben. Das ist der Fall, wenn die Hilfskräfte nur binnen eines kurzen zeitlichen Rahmens effektiv helfen können, die befürchtete Störung oder der befürchtete Schaden also mit hoher Wahrscheinlichkeit in allernächster Zeit bevorsteht oder schon eingetreten ist und sich gerade weiter vertieft. Solche Fälle kommen bei kommunalen Vollzugsbeamten gelegentlich, wenn auch nicht häufig vor, z. B. wenn es um hilflose Personen in ihren Wohnungen oder um herumirrende demente Personen geht. Dabei ist es für das Retten von Menschen wichtig, z. B. die Tür zu einer Wohnung zu öffnen, in der eine hilflose Person liegt. Das ist sogar ebenso wichtig, wie die Rettungsmaßnahme selbst, denn ohne geöffnete Tür wäre diese nicht möglich.

Der Unterschied ist aber, dass die Rettungsmaßnahmen des Rettungsdienstes alternativlos sind. Nur sie können in der Eilsituation Leben und Gesundheit retten. Das gilt für das Öffnen der Tür nicht. Hier bieten sich meist Alternativen an. Der kommunale Vollzugsdienst könnte telefonisch andere Kräfte heranziehen, z. B. einen Hausmeister, einen Schlüsseldienst, die Feuerwehr oder die Polizei. Die beiden zuerst genannten sind oft gar nicht weit vom Ort der Gefahr weg und die beiden zuletzt genannten Einrichtungen verfügen schon über Sonderrechte. Die kommunalen Vollzugsbeamten benötigt man also regelmäßig nicht zwingend vor Ort.

Dazu muss man auf der anderen Seite sehen, dass die Gefahr von Schäden im Straßenverkehr mit jedem Fahrzeug steigt, das mit Sonderrechten fährt. Da die Regeln der StVO auch notwendig sind, um Leib und Leben der Verkehrsteilnehmer sowie Sachen von hohem Wert zu schützen, muss sich die Einsatzfahrt ohne vollständiges Beachten dieser Regeln als Lösung geradezu aufdrängen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass es nach § 52 Abs. 3 Satz 1 StVZO dem kommunalen Vollzugsdienst nicht erlaubt ist, Blaulicht und Einsatzhorn einzusetzen. Dadurch erhöhen sich die Gefahren erheblich, da andere Verkehrsteilnehmer nicht erkennen können, dass sie Vorrechte gewähren müssen.⁸³³ Ferner setzen Sonderrechte beim Gebrauch von Sonder- und Wegerechten zumindest im fließenden Straßenverkehr wegen

⁸³³ KG v. 12.4.2001 - 12 U 14 / 99, NZV 2003, 126.

der deutlich höheren Unfallgefahr gut ausgebildete Fahrer voraus. Während die Polizei ihre Beamten innerhalb ihrer Ausbildung einem umfangreichen Fahrsicherheitstraining mit auch späteren, wiederholenden Übungen unterzieht, geschieht strukturell nichts Vergleichbares beim kommunalen Vollzugsdienst in Rheinland-Pfalz. Die Fahrkenntnisse, nicht einmal die Fahrtauglichkeit sind beim kommunalen Vollzugsdienst Einstellungs- oder Fortbildungskriterium. Das alles führt zumindest dazu, dass Sonderrechte, wie sie die Rettungsdienste nach § 35 Abs. 5a StVO haben, nicht auf den kommunalen Vollzugsdienst passen und darum auch nicht entsprechend herangezogen werden können. Dass in Rheinland-Pfalz mancher kommunale Vollzugsdienst mit dem Fahrzeug durch die Fußgängerzone patrouilliert, ist darum bar jeder Rechtsgrundlage. Der kommunale Vollzugsdienst hat in Rheinland-Pfalz keine Sonderrechte nach § 35 StVO.⁸³⁴

Eine ganz andere Frage ist die, inwieweit Sonderrechte im Straßenverkehr für kommunale Vollzugsbeamte sinnvoll sind. Für den fließenden Verkehr kann man das aus den o. g. Gründen schlechthin verneinen. Auch beim ruhenden Verkehr ist nicht vermittelbar, warum der kommunale Vollzugsdienst im Normalfall quasi eine Sonderparkberechtigung benötigt. Aber sie müssten zumindest in den Fällen im ruhenden Verkehr Sonderrechte haben, in denen sinngemäß die Voraussetzungen des § 35a StVO vorliegen. Das ist z. B. der Fall, wenn kommunale Vollzugsbeamte rasch in die Wohnung einer hilflosen Person eindringen oder eine verirrte Person suchen muss. Es ist nicht einsehbar, warum Rettungswagen nach § 35 Abs. 5a StVO Halteregele der StVO missachten können, wenn höchste Eile geboten ist, um Menschenleben zu retten oder schwere gesundheitliche Schäden abzuwenden, kommunale Vollzugsbeamte aber in vergleichbaren Fällen nicht. Dafür spricht auch, dass in solchen Fällen die Fahrer des Ordnungsdienstes kein Bußgeld verwirken, weil der objektive Verstoß nach § 16 OWiG (rechtfertigender Notstand) gerechtfertigt ist. Zu beachten ist jedenfalls, dass auch dann gegebenenfalls noch während des Einsatzes das Dienstfahrzeug umzusetzen ist, sobald das verkehrsbehindernde Parken nicht mehr erforderlich ist, um Menschenleben zu retten oder schwere gesundheitliche Schäden abzuwenden.

6.1.3 Durch Notstand gerechtfertigte Verkehrsverstöße

Lediglich in den seltenen Fällen eines sogenannten rechtfertigenden Notstands (vgl. § 34 StGB, § 16 OWiG) ist jedermann nicht an die Regeln des Straßenverkehrs gebunden, z. B. wenn jemand auf einer leeren Straße ein Rotlicht missachtet, um eine Person mit Vergiftungserscheinungen ins Krankenhaus zu bringen.⁸³⁵ Auch ohne Sonderrechte ist es darum dem kommunalen Vollzugsdienst nicht gänzlich verwehrt, sich über Verkehrsregeln hinwegzusetzen. Es ist grundsätzlich anerkannt, dass die Überschreitung der zulässigen Höchstgeschwindigkeit mit dem Ziel, einer, fremden Person Erste Hilfe zu leisten, nach § 16 OWiG gerechtfertigt sein kann.⁸³⁶ Allerdings sind die Vorschriften des rechtfertigenden Notstands eigentlich Vorschriften, die bewirken sollen, dass eine im Grundsatz rechtswidrige Handlung gerechtfertigt ist. Systematisch ist es darum bedenklich, wenn man sie in eine Art

⁸³⁴ Rühle Rn B 23.

⁸³⁵ Vgl. OLG Frankfurt / M v. VerkMitt 1959, 66; Krumme / Sanders / Mayr, Straßenverkehrsrecht § 38 StVO (neu) Anm. 2

⁸³⁶ OLG Hamm v. 20.12.2004 - 2 Ss OWi 808 / 04 NStZ 2002, 307; KG v. 7.2.1977 - 3 Ws B 24 / 77, VRS 53, 60; BayObLG v. 22.11.1999 - 2 ObOWi 518 / 99, NJW 2000, 888; OLG Köln v. 2.5.2005 - 8 Ss OWi 98 / 05, NStZ 2006, 526.

Ermächtigungsgrundlage umfunktioniert, wofür sie eigentlich nicht geschaffen sind. Es wäre darum sinnvoll, dem kommunalen Vollzugsdienst wenige, genau beschriebene Sonderrechte nach § 35 StVO im Bereich des ruhenden Verkehrs und hinsichtlich Durchfahrten zu geben.

Das Sonderrecht muss dann aber dazu geeignet sein, die Effektivität der Gefahrenabwehr zu fördern. Daran fehlt es in den Fällen, in denen die Missachtung der Verkehrsregeln im konkreten Fall keinen oder einen nur geringen Zeitgewinn bewirkt. Und ein Sonderrecht ist auch für die Gefahrensituationen nicht das mildeste Mittel, wenn bereits Helfer vor Ort sind, die auf die Anwesenheit des kommunalen Vollzugsdienstes nicht angewiesen sind, wie Rettungsfahrzeuge, Feuerwehr usw., oder diese telefonisch hinzugezogen werden könnten, ohne dass sich die aktuelle Gefahr erhöht.

Ob die nunmehr vom Land beabsichtigte Erweiterung der Blaulichtbefugnis tatsächlich Änderungen bringt, muss man eher bezweifeln. Denn die Fahrzeuge dürfen nach § 38 Abs. 3 StVO i. V. m. § 52 Abs. 3 StVZO nicht mit Blaulicht ausgestattet werden, was ein Landesgesetzgeber auch nicht ändern kann. Die Ordnungsbehörde könnte allenfalls nach § 70 Abs. 1 Nr. StVZO für bestimmte Einzelfälle eine Ausnahmeerlaubnis zu § 52 StVZO beantragen. Es ist zu erwarten, dass das Land damit eher zurückhaltend umgeht.

6.1.4. Ausnahmeregelung nach § 46 StVO

§ 46 Abs. 1 Nr. 3 bis 4b und 11 StVO ermöglicht es straßenverkehrsrechtlichen Behörden, in bestimmten Einzelfällen oder allgemein für bestimmte Antragsteller Ausnahmen von Park- und Durchfahrtsregelungen der StVO zu genehmigen. Solche Ausnahmen wären durchaus sinnvoll, denn in vielen Situationen gehört es zu Effizienz der Gefahrenabwehr, dass die kommunalen Vollzugsbeamten nicht erst lange nach einem regulären Parkplatz suchen oder Durchfahrtsverbote beachten müssen. Dazu muss es nicht unbedingt um den Schutz von hohen Schutzgütern gehen, sondern z. B. um das Schlichten einfacherer Streitigkeiten, des Feststellens von Personalien oder das Freimachen von Wegen. Andererseits handelt es sich hierbei auch nicht um Fahrgeschehen, für das man eine besondere Ausbildung der Fahrzeugführer des kommunalen Vollzugsdienstes verlangen müsste. Daher wäre eine solche Regelung zur Verbesserung des Schutzes der öffentlichen Sicherheit und Ordnung sehr zu begrüßen.

Tatsächlich haben vereinzelt Kreisverwaltungen für einzelne oder alle zum Kreisgebiet gehörenden Ordnungsbehörden derartige Sonderregelungen getroffen. Diese gelten dann nach § 26 Abs. 4 StVO auch für das gesamte Gebiet von Rheinland-Pfalz – allerdings nur für die Ordnungsbehörden, die eine solche Ausnahme erhalten haben. Das führt aber bei überregionalen Einsätzen zur Unübersichtlichkeit. Schon innerhalb des Kreisgebietes wird es nicht allen immer deutlich sein, welcher von wo kommende kommunale Vollzugsdienst welche Sonderrechte hat; bei kreisüberschreitenden Einsätzen dürfte es an solch einer Kenntnis regelmäßig gänzlich fehlen. Schon hinsichtlich der Akzeptanz durch die Bürger wäre eine landeseinheitliche Regelung zu befürworten. Das kann dadurch erreicht werden, dass das Ministerium für Wirtschaft, Verkehr, Landwirtschaft und Weinbau nach § 26 Abs. 2 StVO eine landesweite Verordnung mit diesem Inhalt erlässt.

6.2 Wegerecht im Straßenverkehr, § 38 StVO

6.2.1 Wesen des Wegerechts

Aus den Reihen des kommunalen Vollzugsdienstes wird immer wieder beantragt, die eigenen Fahrzeugen nach § 70 Abs. 1 i. V. m. § 52 Abs. 3 StVZO mit blauem Blinklicht und Einsatzhorn ausstatten zu dürfen, soweit diese Fahrzeuge regelmäßig zu eilbedürftigen Einsätzen genutzt werden. Das ist Voraussetzung für das sog. Wegerecht nach § 38 StVO. Der entscheidende Unterschied zwischen diesem Wegerecht und dem Sonderrecht nach § 35 ist der, dass das Wegerecht nicht von Regelungen der Verkehrs- und Lichtzeichen der StVO befreit. Anders als das Sonderrecht gibt es aber Vorrechte gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern, ungeachtet aller diesbezüglichen Regeln der StVO (insbesondere der §§ 7 ff. StVO). Beim Ausüben des Sonderrechtes sind Blinklicht und Einsatzhorn nicht zwingend, weil das Sonderrecht nicht gegenüber anderen Verkehrsteilnehmern gilt und diese das Sonderrecht also nicht unbedingt erkennen müssen. Das ist beim Wegerecht anders, weil andere Verkehrsteilnehmer sonst nicht wissen können, dass dort ein Fahrzeug fährt, dessen Vorrecht sie zu beachten haben. Darum müssen potenziell wegeberechtigte Fahrzeuge sowohl nach § 52 Abs. 3, 11 StVZO mit einer blauen Rundumkennleuchte⁸³⁷ als auch nach § 55 StVZO mit einem Einsatzhorn⁸³⁸ ausgestattet sein.⁸³⁹ Im Einsatzfall ist beides *gleichzeitig* einzuschalten, § 38 Abs. 1 StVO. Blaues Blinklicht ohne gleichzeitigen Einsatz des Einsatzhorns hat dagegen wie gelbes Blinklicht nur Warnfunktion, § 38 Abs. 2 und 3 StVO. Fährt z. B. der Führer eines Polizeifahrzeuges alleine mit Blaulicht - ohne Einsatzhorn - in eine durch Rotlicht gesperrte Kreuzung ein, bewirkt das kein Wegerecht und die nach den allgemeinen Regeln vorfahrtsberechtigten Verkehrsteilnehmer sind rechtlich nicht gehalten, gem. § 38 Abs. 1 Satz 2 StVO freie Bahn zu schaffen.⁸⁴⁰

Da aber der berechnigte Einsatz von Blaulicht und Einsatzhorn nicht die vorhandenen Vorfahrtsregeln außer Kraft setzt, bleiben insbesondere die nach § 8 und § 10 StVO, die Warte- und Haltgebote Zeichen 201, 205 und 208 Anlage 2 zu § 41 Absatz 1 StVO sowie die Vorrangzeichen 301, 306 und 308 Anlage 3 zu § 42 Absatz 2 StVO grundsätzlich wirksam.⁸⁴¹ Aber „*alle übrigen Verkehrsteilnehmer haben sofort freie Bahn zu schaffen*“, sind also verpflichtet, auf ihre in der StVO gewährten Vorrechte vorübergehend zu verzichten. Das ist aber nicht dasselbe, als wenn das jeweilige Verkehrszeichen vorübergehend außer Kraft wäre. Denn die Pflicht zum Verzicht setzt voraus, dass Einsatzhorn und Blaulicht bemerkt wurden. Solange der andere Verkehrsteilnehmer das wegeberechtigte Fahrzeug und seine Warnzeichen noch nicht wahrgenommen hat, muss der wegeberechtigte Fahrer zum Vermeiden von Unfällen besondere Sorgfalt walten lassen.⁸⁴² Hat der andere Fahrer dann aber erkennbar

⁸³⁷ Eine Rundumleuchte ist eine Warnleuchte, die Licht über einen Bereich von 360° ausstrahlt.

⁸³⁸ Auch Folgetonhorn oder (nach dem Hersteller) Martinshorn; akustische Einrichtung, die nacheinander eine Folge verschiedener Signaltöne zwischen 360 Hz und 630 Hz produziert.

⁸³⁹ OLG Naumburg v. 21.7.2011- 4 U 23 / 11, NZV 2012, 277; v. 28.6.1994 - 1 U 48 / 94, VM 1995, 23; KG v. 18.7.2005- 12 U 50 / 04, NZV 2006, 307; v. 4.11.2002- 12 U 113 / 01, NZV 2003, 382; OLG Köln v. 26.10.1995 - 7 U 52 / 95, NZV 1996, 237.

⁸⁴⁰ OLG Düsseldorf v. 10.1.2017 - I-1 U 46 / 16, MDR 2017, 453; OLG Naumburg v. 21.07.2011 - 4 U 23 / 11, NJW 2012, 1232; KG 18.7.2005 - 12 U 50 / 04, MDR 2006, 568.

⁸⁴¹ BGH v. 23.4.1956 - III ZR 299 / 54, NJW 1956, 1633 bereits zu § 48 Abs 3 StVO a. F.; v. 9.7.1962 - III ZR 85 / 61 338, NJW 1962, 1767; OLG Frankfurt / M v. 27.11.2012 - 24 U 45 / 12, NZV 2013, 396; a. A. Bernd Lorenz NZV 2015, 471.

⁸⁴² OLG Brandenburg v. 13.7.2010 - 2 U 13 / 09, NZV 2011, 26; OLG München v. 15.12.2006 - 10 U 4582 / 06.

das bevorrechtigte Fahrzeug und dessen Wegerecht wahrgenommen, darf der Fahrer des Wegerechtfahrzeugs allerdings darauf vertrauen, dass ihm nunmehr freie Fahrt gewährt⁸⁴³ und dass der andere Verkehrsteilnehmer keine groben Verkehrsverstöße begehen wird.⁸⁴⁴

Aus Gründen der Rechtsklarheit ist es für die Wirksamkeit des Wegerechts unerheblich, ob Blaulicht und Einsatzhorn im konkreten Fall *berechtigt* verwendet werden oder nicht, es sei denn der Missbrauch ist offensichtlich, was sehr selten einmal der Fall sein dürfte. Nur wenn der Fahrzeugführer schon *dem Grunde nach* überhaupt keine Berechtigung hat, mit Wegerecht zu fahren (z. B. eine Privatperson stattet illegalerweise sein Fahrzeug damit aus), er es sich also einfach nur anmaßt, ist der Einsatz von Rundumleuchte und Einsatzhorn unbeachtlich. Da das aber andere Verkehrsteilnehmer in der aktuellen Situation nicht unterscheiden können, spielt das praktisch nur für sich anschließende Haftungsprozesse eine Rolle.

6.2.2 Wegeberechtigte Fahrzeuge

Mit Blaulicht dürfen gemäß § 49a Abs. 1 S. 1 StVZO nur die in §§ 52 Abs. 3 S. 1, StVZO genannten Fahrzeugen ausgestattet werden. Fahrzeuge, die aufgrund von § 52 Abs. 3 StVZO Kennleuchten für blaues Blinklicht führen, sind gemäß § 55 Abs. 3 StVZO darüber hinaus mit Einsatzhorn auszurüsten. Das sind insbesondere Fahrzeuge polizeilicher oder polizeiähnlicher Einsatzkräfte, Einsatzfahrzeuge der Feuerwehr und des Katastrophenschutzes, Unfallhilfswagen öffentlicher Verkehrsbetriebe sowie Kraftfahrzeuge des Rettungsdienstes, des Krankentransports oder der Notfallrettung ausgerüstet. Erweitert werden kann dieser Kreis nach § 70 Abs. 1 Nr. 1 StVZO in engem Umfang, z. B. für (Privat-)Fahrzeuge von Führungsfunktionen wie Kreisbrandinspektoren, Leitenden Notärzten, Organisatorischen Leitern oder Notfallseelsorge- oder Kriseninterventionsteams.

Das Wegerecht nach § 38 StVO ergänzt zwar meistens die Sonderrechte nach § 35 StVO, zwingend ist das aber nicht. Fahrzeuge des Bundesamtes für Güterverkehr⁸⁴⁵, der Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung⁸⁴⁶ oder Unfallhilfswagen öffentlicher Verkehrsbetriebe⁸⁴⁷ dürfen zwar nach den §§ 55 Abs. 2 Nr. 1 bzw. 3, 55 Abs. 3 StVO mit Blaulicht und Einsatzhorn ausgerüstet sein, gehören aber nicht zu den bevorrechtigten Institutionen für Sonderrechte nach § 35 StVO.⁸⁴⁸ Darum sind dann diese sogenannten Wegerechtfahrzeuge zwar nicht davon befreit, die Verkehrsvorschriften zu beachten, dürfen also z. B. grundsätzlich nicht gegen eine Einbahnstraße fahren oder eine Straßenbahn links überholen. Befreit sind sie aber von Verkehrsvorschriften, die die Vorrechte der Verkehrsteilnehmer regeln, sobald diese anderen Verkehrsteilnehmer das bevorrechtigte Fahrzeug als solches erkannt

⁸⁴³ BGH v. 11.1.1971 - III ZR 191 / 67, NJW 1971, 516

⁸⁴⁴ KG v. 12.6.2008 - 22 U 64 / 07, NZV 2009, 142.

⁸⁴⁵ Das Bundesamt für Güterverkehr (BfG) ist die für das Güter-Verkehrswesen in Deutschland zuständige selbstständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Verkehr und digitale Infrastruktur, vgl. § 10 GüKG.

⁸⁴⁶ Die Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung (BFU) ist die nach der EU-Richtlinie 94 / 56 / EG vom 21.11.1994 über die Grundsätze für die Untersuchung von Unfällen und Störungen in der Zivilluftfahrt geforderte nationale Untersuchungsstelle für Deutschland.

⁸⁴⁷ Ein Unfallhilfswagen ist ein Nutzfahrzeug, das bei Unfällen von spuren- oder leitungsgebundenen öffentlichen Verkehrsmitteln (z. B. Straßen-, Schwebbahnen, Oberleitungsbusse) technische Hilfe leisten kann.

⁸⁴⁸ Vor Einführung des § 35 Abs. 5a StVO galt das auch für Rettungskräfte.

haben. Das Wegerecht erlaubt dann, ansonsten nicht bestehende Vorfahrten wahrnehmen oder trotz einer auf Rot stehenden Ampel weiterzufahren.

6.2.3 Kommunalen Vollzugsdienst und Wegerecht

Die beim Sonderrecht diskutierte Frage, ob man den kommunalen Vollzugsdienst mit zur Polizei rechnen muss, stellt sich zurzeit in Rheinland-Pfalz nicht, anders als in wenigen anderen Bundesländern.⁸⁴⁹ In den Ländern mit Trennungssystem ist der kommunale Vollzugsdienst kraft gesetzlicher Definition im POG keine „Polizei“. Das gilt auch für die straßenverkehrsrechtlichen Vorschriften.⁸⁵⁰ Zudem regelt in Rheinland-Pfalz die Landesverordnung für die kommunalen Vollzugsbeamten ausdrücklich, dass Dienstkraftfahrzeuge der kommunalen Vollzugsbeamten sowie der Hilfspolizeibeamten nicht mit Kennleuchten für blaues Blinklicht und Einsatzhorn ausgerüstet sein dürfen.⁸⁵¹ Die Frage ist allerdings, ob man nicht die Regelungen dahin ändern müsste, den kommunalen Vollzugsdienst mit diesen Anlagen auszurüsten. Dafür spricht, dass auch kommunale Vollzugsbeamte manchmal in dringenden Fällen unterwegs sind, wo es um Leben, Gesundheit oder hochwertige Sachgüter geht. Die dabei zu schützenden Rechtsgüter können durchaus mit denen konkurrieren, die maßgebend für die Privilegierung des Bundesamtes für Güterverkehr, der Bundesstelle für Flugunfalluntersuchung oder der Unfallhilfswagen öffentlicher Verkehrsbetriebe waren.

Die Fahrzeuge des Außendienstes des Ordnungsamts fallen aber nicht unter die in § 52 Abs. 3 Satz 1 Nr. 2 bis 4 StVZO genannten Fahrzeuggruppen.⁸⁵² Daran will die Landesregierung auch nichts ändern.⁸⁵³ Auch wenn ihr nicht darin zuzustimmen ist, dass Eilfälle beim kommunalen Vollzugsdienst nur atypische Einzel- und Sonderfallfälle seien, muss man ihr im Ergebnis Recht geben. Denn die Zahl der sonderausgestatteten Dienstfahrzeuge sollte gering bleiben, weil ansonsten ein Gewöhnungseffekt dazu führen würde, dass Fahrzeuge mit Sondereinrichtungen kaum noch beachtet würden. Auch sind die Anforderungen an die Fahrer beim Wahrnehmen des Wegerechts hoch. Der Einsatz solcher Fahrzeuge beim kommunalen Vollzugsdienst würde dem bei der Polizei ähneln. Alle Beteiligten müssen mit ungewöhnlichen Fahrmanövern sowohl des Wegerechtsfahrzeuges als auch der ausweichenden Verkehrsteilnehmer rechnen. Der Wegerechtsfahrer muss rechtzeitig seine Warneinrichtungen betätigen und nach kurzzeitigem Abschalten des Hornes damit rechnen, dass andere Verkehrsteilnehmer Verzicht auf das Vorrecht annehmen. Er muss seine angestrebte Fahrtrichtung rechtzeitig und deutlich anzeigen, damit sich der Verkehr darauf einrichten kann. Er muss sowohl mit Reflexreaktionen rechnen, wie dem unmotivierten Ausweichen auf die rechte Fahrbahnseite und plötzlichem Abbremsen. Ohne eine uneingeschränkte Fahrtauglichkeit und ständige Auffrischkurse wäre es mit der Sicherheit des Straßenverkehrs unvereinbar, dem kommunalen Vollzugsdienst ein Wegerecht i. S. d. § 38 StVO einzuräumen und dazu dessen Fahrzeuge mit Blaulicht und Einsatzhorn auszurüsten.

⁸⁴⁹ Z. B. stellen § 80 Abs. 2 bw. PolG, § 9 Abs. 1 S. 2 sächs. PBG den kommunalen Vollzugsdienst den Polizeibeamten gleich.

⁸⁵⁰ OVG Münster v. 29.9.2009 - 8 A 1531 / 09, DVBI 2010, 131.

⁸⁵¹ § 5 Abs. 2 LVO über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten vom 16.2.2007.

⁸⁵² OVG v. Münster 29.9.2009 - 8 A 1531 / 09, DVBI 2010, 131; VG Düsseldorf v. 28.05.2009 - 14 K 2548 / 08

⁸⁵³ LT-Drs. 17 / 8371 v. 18.2.2019 zu Frage 4; ähnlich auch OVG Münster v. 29.9.2009 - 8 A 1531 / 09, DVBI 2010, 131.

6.2.4 Ausnahmegenehmigung nach § 70 StVO

Der Verordnungsgeber hat nur den in § 52 Abs. 3 StVZO genannten Organisationen die Möglichkeit eingeräumt, ihre Fahrzeuge mit Warnleuchten und mit Einsatzhorn (§ 55 Abs. 3 StVZO) auszurüsten. Der Grund ist, dass diese Organisationen typischerweise die in § 38 Abs. 1 S. 1 StVO abschließend aufgeführten Rechtsgüter schützen.⁸⁵⁴ Es stellt sich die Frage ob dem kommunalen Vollzugsdienst allgemein oder zumindest in bestimmten Einzelfällen nach § 70 Abs. 1 Nr. 1 StVZO Ausnahmen von § 52 StVZO genehmigt werden können. Auf eine solche Ausnahmegenehmigung besteht kein Rechtsanspruch,⁸⁵⁵ sondern der Landesbetrieb Mobilität (§ 1 Nr. 1 StVRZustV) erteilt sie im pflichtgemäßen Ermessen. Mit der Ausnahmegenehmigung soll besonderen Ausnahmesituationen Rechnung getragen werden, die bei strikter Anwendung der Bestimmungen nicht hinreichend berücksichtigt werden könnten.⁸⁵⁶ Ob ein solcher Ausnahmefall vorliegt, bemisst sich nach dem Ergebnis eines Vergleichs der Umstände des konkreten Falles mit dem typischen Regelfall, der dem generellen Verbot zu Grunde liegt.⁸⁵⁷ Ausnahmegenehmigungen zur Verwendung von Sondersignalen sind aber restriktiv zu erteilen, um Unfallgefahren nicht erheblich zu erhöhen. Die Zahl der Blaulichtfahrzeuge muss möglichst gering gehalten werden, um einerseits die Wirkung der Warneinrichtungen nicht dadurch zu beeinträchtigen, dass durch deren Inflationierung die Akzeptanz in der Bevölkerung schwindet,⁸⁵⁸ und weil andererseits mit jeder genehmigten Blaulichtanlage die Gefahr des Fehl- oder sogar Missbrauchs und damit die Gefahr schwerster Unfälle vergrößert wird.⁸⁵⁹ So verweigert die Rechtsprechung regelmäßig Ausnahmen für private Fahrzeuge, auch bei Rettungsdiensten und Krankentransporten,⁸⁶⁰ Transporten von Blut oder Organen⁸⁶¹ oder Angehörigen der Feuerwehr.⁸⁶² Für Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes gibt es kaum Rechtsprechung und diese nur ablehnend.⁸⁶³

Jede straßenverkehrsrechtliche Ausnahmegenehmigung soll besonderen Ausnahmesituationen Rechnung tragen, die bei strikter Anwendung der Bestimmungen nicht hinreichend berücksichtigt werden können.⁸⁶⁴ Eine Gleichstellung des kommunalen Vollzugsdienstes mit diesen Organisationen käme dann in Betracht, wenn dessen Fahrzeuge mit denen dieser Organisationen typischerweise in Situationen eingesetzt werden, in denen Eile geboten ist, nämlich Menschenleben zu retten oder schwere gesundheitliche Schäden abzuwenden, eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwenden, flüchtige Personen

⁸⁵⁴ OVG Münster v. 12.5.2000 - 8 A 2698 / 99, NZV 2000, 514.

⁸⁵⁵ OVG Bautzen v. 31.1.17 - 3 B 228 / 16; juris.

⁸⁵⁶ BVerwG v. 21.2.2002 - 3 C 33 / 01, NZV 2002, 426.

⁸⁵⁷ BVerwG v. 30.5.2013 - 3 C 9.12, NJW 2014, 328; 21.2.2002 - 3 C 33.01, NZV 2002, 426; 13.3.1997 - 3 C 2.97, NVwZ 1997, 569.

⁸⁵⁸ VGH Mannheim v. 6.8.2014 - 10 S 55 / 13, NJW 2014, 3674.

⁸⁵⁹ BVerwG v. 21.2.2002 - 3 C 33.01, NZV 2002, 426; 26.1.2012 - 3 C 1.11, NJW 2012, 2214; 30.5.1999 - 3 C 40 / 98, NVwZ 1999, 1234; zu gelben Blinklichtern bei Fahrzeugen, die der Müllabfuhr dienen, BVerwG v. 30.05.203 - 3 C 9.12, NJW 2014, 328.

⁸⁶⁰ BVerwG v. 12.03.2015 - 3 C 28.13, NJW 2015, 3674; VGH München v. 19.02.2015 - 11 ZB 14.1007, juris; OVG Magdeburg v. 23.10.2013 - 3 L 311 / 1, juris; OVG Bautzen v. 31.1.17 - 3 B 228 / 16; juris; VG Hamburg, 22.12.2008 - 15 E 1663 / 08, juris.

⁸⁶¹ BVerwG v. 18.2.2009 - 3 B 63 / 08, juris; OVG Münster v. 8.3.2006 - 8 A 1117 / 05, juris; VG Mainz v. 28.10.2009 - 3 K 97 / 09.MZ, juris.

⁸⁶² VGH München v. 11.6.2012 - 11 ZB 11.2985, juris; OVG Münster v. 24.3.2010 - 8 B 1844 / 09, juris; VG Freiburg v. 27.11.2003 - 4 K 725 / 03, juris

⁸⁶³ OVG Münster v. 29.9.2009 - 8 A 1531 / 09, DVBI 2010, 131.

⁸⁶⁴ BVerwG v. 13.3.97 - 3 C 2.97, NVwZ 1997, 569.

zu verfolgen oder bedeutende Sachwerte zu erhalten.⁸⁶⁵ Und die Gleichstellung müsste dazu dienen, sonst bestehende Lücken in der Gesamtregelung zu schließen.⁸⁶⁶ Das wird man beim kommunale Vollzugsdienst kaum bejahen können. Bereits Maßnahmen zum Schutz von Leben und Gesundheit in erheblichem Maße sind beim kommunalen Vollzugsdienst eher die Ausnahme. Derartige Maßnahmen kommen zwar vor, z. B. wenn der kommunale Vollzugsdienst hilflosen Personen in Wohnungen, verwirrten herumirrende Personen oder durch Hochwasser eingeschlossenen Personen zur Hilfe zu kommt. Hierbei wird auch nahezu immer ein Eilfall vorliegen. Hier könnten auch Wegerechte nach § 38 StVO hilfreich sein, um früher am Ort der Gefahr zu sein. Das alleine begründet jedoch noch keine Regelungslücke.

Denn es fragt sich, ob dadurch die Rettung ernsthaft in Gefahr gerät, wie das der Fall ist, wenn die Feuerwehr, der Katastrophenschutz oder die Rettungswagen nicht rechtzeitig eintreffen. Denn in derartigen Gefahrenlagen kann der kommunale Vollzugsdienst auch nicht viel mehr tun, als allgemeine Hilfe leisten oder spezielle Hilfe herbeiholen. Anders als die gerade genannten Einrichtungen verfügen sie weder über Spezialwissen noch über Spezialgerät, das andere nicht haben. Sind die kommunalen Vollzugsbeamten nicht rechtzeitig an der Wohnung der hilflosen Person, können sie zwar keinen Schlüsseldienst beauftragen (falls dafür überhaupt noch Zeit ist), aber Polizei und Feuerwehr sind sowohl dafür ausgebildet als auch ausgerüstet, sich selbst Zugang in die Wohnung zu verschaffen. Und diese Organisationen haben das Wegerecht und können so frühzeitig vor Ort sein. Das Fehlen des kommunalen Vollzugsdienstes erhöht damit nicht die Gefahr für Leib und Leben oder besonders hohe Sachgüter. Das spricht gegen eine Erweiterung des Wegerechts auf den kommunalen Vollzugsdienst.

Es fehlt auch eine Vergleichbarkeit mit der Polizei. Das Wegerecht nach § 38 StVO ist eng verknüpft mit den Sonderrechten des § 35 StVO vor allem im fließenden Verkehr. Wie oben gezeigt, stehen diese Sonderrechte aber nur der Polizei zu und es ist nicht zu empfehlen, das für den fließenden Verkehr zu ändern. Eine von § 35 StVO isolierte Erlaubnis von Sondereinrichtungen aufgrund einer Ausnahmegenehmigung nach § 70 Abs. 1 StVZO ist kaum vorstellbar und wenig sinnvoll.

Weiterhin kommt eine Erweiterung der Ausnahmefälle nur für die Fälle in Frage, in denen die Organisation überhaupt in der Lage ist, Einsatzfahrten sicher zu garantieren. Unbestrittenermaßen obliegen dem kommunalen Vollzugsdienst viele eilbedürftige Aufgaben. Darunter sind zahlreiche, die noch vor wenigen Jahrzehnten solche der Polizei waren. In manchen Fällen müssen kommunale Vollzugsbeamte auch Störer verfolgen. Hier wären Sonderrechte im Straßenverkehr hilfreich. Andererseits müssen die allgemeinen Ordnungsbehörden gewährleisten, dass die Gefahren für den Straßenverkehr dadurch nicht erhöht werden. Das aber ist bei den meisten Ordnungsbehörden derzeit weder in der Ausstattung noch personell der Fall. Allenfalls in den großen Städten in Rheinland-Pfalz haben Ordnungsbehörden überhaupt Fahrzeuge, die für eilige Einsatzfahrten geeignet sind. Viele Ordnungsbehörden haben überhaupt keine Dienstfahrzeuge oder benutzen zum Einsatz Privatfahrzeuge, was außerdem haftungs- und dienstrechtlich äußerst problematisch ist. Ohne straßenverkehrsrechtliche Eignungsvoraussetzungen und Fahrtsicherheitstraining sind kommunale

⁸⁶⁵ OVG Münster v. 29.9.2009 - 8 A 1531 / 09, DVBl 2010, 131.

⁸⁶⁶ BVerwG v. 21.2.2002 - 3 C 33 / 01, NZV 2002, 426.

Vollzugsbeamte darum gar nicht in der Lage, die Sicherheit des Straßenverkehrs zu gewährleisten, wenn ihre Einsatzfahrzeuge mit Wegerechten unterwegs wären.

Teilweise wird vorgeschlagen, Ausnahmegenehmigungen unter Auflagen nach § 71 StVZO zu erteilen, wenn die Fahrer eine entsprechende Ausbildung erhalten.⁸⁶⁷ Dazu sollen im Genehmigungsbescheid die Einsatzsituationen definiert und die Voraussetzungen beschrieben werden, die zum Gebrauch von Blaulicht und Einsatzhorn berechtigen. Verglichen wird das mit den Gefangentransporten des Justizvollzugsdienstes, die dafür solche Ausnahmegenehmigungen erhalten. Es erscheint aber fraglich, ob Nebenbestimmungen eine praktisch funktionsfähige Regelung sein können. Was ein Gefangentransport ist, ist leicht und klar und ohne große rechtliche Kenntnisse von anderen Fahrten abgrenzbar. Das ist für als privilegiert in Betracht kommende Fahrten des kommunalen Vollzugsdienstes ganz anders. Es dürfte schwierig sein, die Nebenbestimmungen so zu fassen, dass sie für die kommunalen Vollzugsbeamten eindeutig sind. Bereits Juristen legen vielfach Definitionen unterschiedlich aus, umso schwieriger wird das bei kommunalen Vollzugsbeamten, von denen viele überhaupt keine Vorausbildung haben, einige sogar noch nicht einmal den vorgeschriebenen Lehrgang nach § 2 Abs. 1 KomVollzBV besucht haben. Und sollen davon auch die Fälle erfasst werden, bei denen Gefahren für wichtige Schutzgüter nicht auszuschließen, aber nicht wirklich bekannt sind? Das würde die Anzahl der Einsätze mit Wegerechten deutlich nach oben treiben. Der Landesgesetzgeber dürfte gut beraten sein, es bei den Wegerechten nach § 38 StVO und der Ausstattung nach den §§ 52 Abs. 3, 55 Abs. 3 StVZO bei der aktuellen Regelung zu belassen.

6.3. Gelbes Blinklicht

Es fragt sich, ob man die Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes nicht zumindest mit gelbem Blinklicht ausstatten müsste. Gelbes Blinklicht gibt keine besonderen Rechte, sondern warnt nur vor Gefahren, § 38 Abs. 3 StVO. Gemeint ist damit ein Rundumlicht, das beim Betrachter den Eindruck des Blinkens erzeugt. Kenn- und Warnleuchten für gelbes Blinklicht mit nur *einer* Hauptstrahlrichtung sind grundsätzlich bei allen Kraftfahrzeugen unzulässig.⁸⁶⁸ Nach § 52 Abs. 4 StVZO dürfen aber nur Fahrzeuge der dort erwähnten Einrichtungen mit gelbem Blinklicht-Rundumlicht ausgerüstet sein. Der kommunale Vollzugsdienst ist dort nicht erwähnt.

Es fragt sich, ob die Regelung insoweit auf den kommunalen Vollzugsdienst erweitert werden müsste. Das gelbe Rundumlicht darf grundsätzlich auch von Fahrzeugen aus verwendet werden, weswegen schon einige Ordnungsbehörden ihre Fahrzeuge damit ausgerüstet haben oder hatten. Diese Verwendung von Fahrzeugen aus ist aber nur in den in § 38 Abs. 3 StVO genannten Fällen zulässig. Sie dürfen also nur während der Gefahrensituation blinken und diese muss in der Nähe des Blinklichtes sein. Das schließt beim kommunalen Vollzugsdienst praktisch ein gelbes Blinklicht während der Fahrt fast immer aus. Denn Gefahrensituation können im Aufgabenbereich des kommunalen Vollzugsdienstes zwar z. B. dadurch entstehen, dass Unfälle durch Öllachen oder Gegenständen auf der Fahrbahn in unübersichtlichen Lagen drohen. Dann ist es dem kommunalen Vollzugsbeamten aber nicht genommen, ein mobiles gelbes Warnlicht außerhalb eines Fahrzeugs aufzustellen. Die

⁸⁶⁷ Dieter Müller, SVR 2020, 204 ff.

⁸⁶⁸ Verkehrsblatt 2020, 10.

Notwendigkeit einer ständigen Warnung während einer Fahrt mit dem Einsatzwagen ist dagegen nicht erkennbar.

Für ein Ausrüsten der Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes mit gelbem Blinklicht spräche aber, wenn der Einsatz von Fahrzeugen des kommunalen Vollzugsdienstes insoweit mit dem der in § 52 Abs. 4 StVZO genannten Einrichtungen vergleichbar wäre. Darin werden Fahrzeuge der Straßenreinigung, anerkannte Pannenhilfefahrzeuge, Fahrzeuge mit ungewöhnlicher Breite oder Länge einschließlich der Begleitfahrzeuge sowie für die des Bodendienstes beim Flugverkehr erfasst. Alle haben gemeinsam, dass typischerweise während der gesamten Fahrt ein Bedürfnis besteht, vor besonderen Gefahren zu warnen. Zudem lässt sich wegen deren funktionsbedingter Mobilität diese Warnung nicht durch Lichter erreichen, die nicht am Fahrzeug befestigt sind. Das aber trifft auf den kommunalen Vollzugsdienst nicht zu. Zum einen sind bereits die Fälle eher selten, in denen der kommunale Vollzugsdienst gehalten ist, durch Rundumlichter vor Gefahren zu warnen. Selbst diese Fälle sind fast nur solche, die eine statische Gefahr betreffen, also nicht eine solche durch ein sich bewegendes Fahrzeug. Wenn wirklich einmal vor einer Gefahrenstelle mit Warnlichtern gewarnt werden muss, genügen auch solche Warnlichter, die mobil innerhalb des Dienstfahrzeuges mitgeführt und bei Bedarf am Gefahrenpunkt aufgestellt werden. Es besteht also kein Bedürfnis, das Blinklicht für die wenigen Fälle, für die zudem auch mobile Blinklichter reichen, als ständige Einrichtung auf dem Fahrzeug zu führen. Hinzu kommt, dass im Notfall auch noch die Alternative besteht, durch die allgemeine Warnblinkanlage zu warnen, mit der jedes Fahrzeug im öffentlichen Straßenverkehr gemäß § 53a Abs. 4 StVZO ausgerüstet sein muss. Diese Warnblinkanlage darf jedermann benutzen, der andere vor Gefahren warnen will, § 16 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 S. 2 StVO.

V Durchsetzen von Maßnahmen

1 Durchsetzung durch die Standardmaßnahme selbst

Manche Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten wirken wie eine Vollstreckung, ohne es zu sein. Das gilt insbesondere für die Standardmaßnahmen, die typischerweise direkt zum Ziel führen, wie z. B. das Durchsuchen von Personen (§ 18 POG) oder Sachen (§ 19 POG), das Betreten und Durchsuchen von Wohnungen (§ 21 f. POG), das Sicherstellen von Gegenständen beim Inhaber der tatsächlichen Gewalt (§ 22 POG) oder die schlichte Begleitung bei Abschiebung oder Schulzuführung. Auch wenn das vom Adressaten vielfach wie Vollstreckung empfunden wird, kann es schon systematisch keine sein. Zum einen stehen diese Maßnahmen nicht bei den abschließend aufgezählten Zwangsmitteln der §§ 61 ff. LVwVG. Zum anderen werden sie zwar gegen den Willen des Adressaten erlassen, was aber der Eingriffsverwaltung immanent ist, dienen aber selbst nicht der Willensbeugung. Aber zum hoheitlichen Zwang wird eine Maßnahme erst, wenn ein entgegenstehender Wille mit den Mitteln des LVwVG überwunden werden soll. Erst wenn der Adressat sich wehrt, das Durchsuchen oder das Sicherstellen erschwert oder verhindert, und das mit Ersatzvornahme, Zwangsgeld oder unmittelbarem Zwang überwunden werden soll, handelt es sich um hoheitlichen Zwang.

2 Unmittelbare Ausführung

2.1 Rechtsnatur der unmittelbaren Ausführung

Kaum ein Begriff im Ordnungsrecht ist seit je her so umstritten. Der Begriff „*unmittelbare Ausführung*“ wurde schon in § 44 Abs. 1 S. 2 PVG 1931 verwendet. Jene Regelung war aber eigentlich nur eine Erweiterung der Formvorschriften für eine Ordnungsverfügung, indem sie regelte, dass ein Verwaltungsakt auch adressatenlos ergehen konnte, was nach heutigem Verwaltungsverfahrenrecht nicht mehr geht. Die unmittelbare Ausführung in der heutigen Formulierung gibt es in Rheinland-Pfalz erst seit der Einführung des § 6 PVG 1981. § 25 PVG 1954 und § 26 PVG 1971 kannten zwar auch schon die „*Gefahrenabwehr mit polizeilichen Mitteln oder durch Dritte*“, bezeichnete sie aber noch als „*Ersatzvornahme*“. Das war gleich doppelt unsystematisch. Denn zum einen regelte ab 1957 – systematisch richtig – schon das LVwVG in § 63 die Ersatzvornahme. Zum anderen enthielt im heutigen Verständnis nur der jeweilige Abs. 1 c der Vorschriften eine Ersatzvornahme. Die Regelungen im jeweiligen Abs. 1 a und b beziehen sich gar nicht auf Willensbeugung und entsprechen daher unserem heutigen Verständnis der unmittelbaren Ausführung. Aus dieser Historie erklärt es sich, dass beides vielfach auch heute noch synonym verstanden wird,⁸⁶⁹ was zumindest in Rheinland-Pfalz nicht mehr mit dem Gesetz zu vereinbaren ist.

Die Ordnungsgesetze der meisten Bundesländer kennen diesen Begriff.⁸⁷⁰ § 6 Abs. 1 POG ist, anders als z. B. die unmittelbare Ausführung nach § 41 Abs. 8 S. 2 rpfl. LStrG, für sich alleine gar keine Ermächtigungsgrundlage.⁸⁷¹ Das ergibt sich bereits aus seiner Stellung im Gesetz. Die polizeilichen und ordnungsbehördlichen „*Befugnisse*“, also Ermächtigungsgrundlagen, beginnen nämlich nach ihrer Überschrift ausdrücklich erst mit dem 2. Abschnitt und dem § 9 POG. Die unmittelbare Ausführung steht aber davor bei den Adressatenregelungen der §§ 4 ff. POG. Ermächtigungsgrundlage ist § 9 Abs. 1 S. 1 POG. Seine Bedeutung hat § 6 Abs. 1 POG ausschließlich als negative Adressatenregelung, wonach eine Selbstvornahme durch die Ordnungsbediensteten erst in Betracht kommt, wenn Verantwortliche nicht effektiv zur Gefahrenabwehr herangezogen werden können. Und er bestimmt, dass für die Ordnungsbehörde die eigene Ausführung der Inanspruchnahme von Nichtverantwortlichen vorgeht. Das aber ergibt sich im Grunde aber schon aus den Regeln der Verantwortlichkeit (§§ 4 f. POG) und des Notstandes (§ 7 Abs. 1 Nr. 3 POG). Darum ist eine Vorschrift wie der rheinland-pfälzische § 6 Abs. 1 POG nicht unbedingt erforderlich, denn dass die Ordnungskräfte Maßnahmen überhaupt ausführen können, ergibt sich schon aus den Ermächtigungsgrundlagen (§ 9 Abs. 1 S. 1 POG: „*können die notwendigen Maßnahmen treffen*“). Auch ohne § 6 Abs. 1 POG könnten in Rheinland-Pfalz kommunale Vollzugsbeamte nach § 9 Abs. 1 S. 1 POG die notwendigen Maßnahmen als Verwaltungsakte oder Realakte treffen. Darum besteht in den Ländern, die die unmittelbare Ausführung nicht ausdrücklich erwähnen,⁸⁷²

⁸⁶⁹ So Kingreen / Poscher § 24 Rn 42 f.; Knemeyer Rn 343; Götz / Geis § 12 Rn 19 ff.; Gusy Rn 440; Graulich in Liskén / Denninger Rn 298; Schenke Rn 564; Möller / Warg Rn. 409.

⁸⁷⁰ In § 8 bw. PolG, § 15 bln. ASOG, § 7 Abs. 3 bay. LStVG, § 7 hmb. SOG, § 8 (hess.) HSOG, § 16 sächs. PBG, § 9 s-anh; SOG, § 70a mv. SOG, § 12 thür. OBG.

⁸⁷¹ Ruder / Pörtl § 8 Rn 2; Roos / Lenz § 6 Rn 12; Rühle Rn E 29; anders zwar Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 58, die aber auch nur die Tatbestandsvoraussetzungen der Generalklausel in die Vorschrift der unmittelbaren Ausführung hineinlesen, was auf dasselbe hinausläuft, als würden Sie beide Vorschriften kombinieren; anders in anderen Bundesländern, vgl. Sadler / Tillmanns VwVG § 6 Rn 328.

⁸⁷² In Brandenburg, Bremen, Niedersachsen, NRW, Schleswig-Holstein und Saarland gibt es eine solche ausdrückliche Regelung nicht.

insoweit keine andere Rechtslage als in Rheinland-Pfalz und den übrigen Ländern, die die unmittelbare Ausführung ausdrücklich vorsehen. Alleine § 6 Abs. 2 POG hat als Grundlage für eine Kostenerstattung konstitutive Bedeutung.

Die unmittelbare Ausführung ist heute kein Verwaltungsakt mehr. Bei ihr wenden sich die kommunalen Vollzugsbeamten an niemanden. Dann können sie auch keinen Verwaltungsakt auch nur konkludent nach § 43 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG bekanntgeben. Zwar bestimmte § 44 Abs. 1 S. 2 PVG 1931 noch „*Die unmittelbare Ausführung einer polizeilichen Maßnahme steht dem Erlaß einer polizeilichen Verfügung gleich*“. Diese Fiktion eines Verwaltungsakts hatte ihren Grund aber in dem damals geltenden Umfang des Rechtsschutzes. Damals galt in Rheinland-Pfalz § 15 Abs. 1 rpf. LVwGG,⁸⁷³ der gerichtlichen Rechtsschutz nur insoweit vorsah, als „*Anordnungen oder Verfügungen oder andere Verwaltungsakte zu Unrecht ergangen sind*“. Es gab also keinen Rechtsschutz gegen Realakte, weswegen man die unmittelbare Ausführung einfach zum Verwaltungsakt erklärte. Diese Notwendigkeit entfiel 1960 mit Inkrafttreten der VwGO, die den Rechtsschutz gegen alle Arten hoheitlicher Eingriffe ermöglicht. Die unmittelbare Ausführung ist darum heute Realakt.⁸⁷⁴

2.2 Abgrenzung zur Ersatzvornahme

Die unmittelbare Ausführung ist insbesondere kein Verwaltungszwang und steht auch nicht mit dieser zur Wahl.⁸⁷⁵ Zwar wird teilweise die unmittelbare Ausführung als Sonderfall der Vollstreckung gesehen.⁸⁷⁶ Die Vertreter dieser Meinung können aber nicht erklären, wieso sich dann diese Vorschrift nicht im LVwVG oder zumindest bei den §§ 76 ff. POG befindet. Sie haben auch kein Kriterium, wie sich die unmittelbare Ausführung überhaupt von den einzelnen Vollstreckungsmaßnahmen abgrenzt. Es ist insbesondere auch nicht richtig, dass Zwangsvollstreckung die Anwesenheit des Adressaten voraussetze, sogar im Falle des § 61 Abs. 2 LVwVG, so dass die unmittelbare Ausführung nur für den Fall seiner Abwesenheit eingreife.⁸⁷⁷ Denn für das Abgrenzen des hoheitlichen Zwangs von anderen Maßnahmen ist nicht maßgebend, wer gerade vor Ort ist, sondern ob ein entgegengesetzter Wille überwunden werden soll oder nicht.

Zwar ähnelt die unmittelbare Ausführung im äußeren Erscheinungsbild einer Ersatzvornahme im verkürzten Verfahren (§§ 63, 61 Abs. 2 LVwVG). Beiden fehlt ein vorausgehender Verwaltungsakt und mit beiden soll eine vertretbare Handlung durchgesetzt werden. Sie unterscheiden sich aber in ihrer Zielrichtung. Bei der Ersatzvornahme im verkürzten Verfahren gibt es jemanden, der einen tatsächlich oder mutmaßlich entgegenstehenden Willen hat. Diese Person kann auch grundsätzlich zur Gefahrenabwehr beitragen. Es wird nur deshalb

⁸⁷³ Rpf. Landesgesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit v. 14.4.1950 (GVBl. 103 ff.).

⁸⁷⁴ OVG Schleswig-Holstein v. 3.9.2015 - 4 LB 13 / 14; VG Neustadt / W v. 12.9.2016 - 3 K 832 / 15.NW; 29.4.2005 - 7 K 1100 / 04.NW; Graulich in Liskén / Denninger Rn. 297-299; Sadler / Tillmanns VwVG § 6 Rn 336; Andreas Voßkuhle / Thomas Wischmeyer JuS 2016, 698, 700; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 58; Knemeyer Rn 343; Schenke, Rn. 566 f.; abzulehnen: VGH Kassel v. 19.5.2008 - 8 B 557 / 08, NVwZ-RR 2008, 784, wonach es sich um einen adressatenlosen Verwaltungsakt handeln soll.

⁸⁷⁵ Drews / Wacke / Vogel / Martens S. 441; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 192 ff.; Rühle Rn E 30; Thiel § 8 Rn 143 f.; Habermehl Rn 737; Geron in de Clerck / Schmidt § 6; Rn 21 ff.; Ruder / Pörtl § 8 Rn 8; Roos / Lenz § 6 Rn 3 und 5; Beckmann KommJur 2012, 321.

⁸⁷⁶ So Kingreen / Poscher § 24 Rn 42 f.; Knemeyer Rn 343; Götz / Geis § 12 Rn 19 ff.; Gusy Rn 440; Graulich in Liskén / Denninger Rn 298; Schenke Rn 564; Möller / Warg Rn. 409; unscharf, aber wohl auch so Knemeyer Rn 342 f.

⁸⁷⁷ So aber Beckmann KommJur 2012, 321.

auf eine an sich tatsächlich mögliche Grundverfügung verzichtet, weil es dafür im konkreten Fall zeitliche oder taktische Gründe gibt, z. B. die gefährlichen Gegenstände könnten benutzt, die Ausweispapiere vernichtet werden. Es wird aber nicht darauf verzichtet, gegen diese Person vorzugehen, indem man ihre Handlung ersetzt, z. B. die gefährlichen Gegenstände zerstört oder die Ausweise an sich nimmt.

Demgegenüber gibt es bei der unmittelbaren Ausführung im Einwirkungsbereich des kommunalen Vollzugsbeamten keine Person, die zur Gefahrenabwehr in Betracht kommt. Entweder ist keine vor Ort oder sie ist zur Gefahrenabwehr gar nicht imstande, weil sie z. B. verletzt, nicht sachkundig oder anderweitig dazu ungeeignet ist.⁸⁷⁸ Damit entfällt auch die Notwendigkeit, auf den Willen dieser Person einzuwirken. Die Maßnahme wird auch nicht dadurch zur Zwangsanwendung, weil der vom ordnungsrechtlichen Eingriff nichts wissende Verantwortliche mit der Maßnahme nicht einverstanden wäre, wenn er von ihr wüsste.⁸⁷⁹ Denn ein Widerstand, der vor Ort nicht existiert, warum auch immer, muss nicht überwunden werden. Darum ist es auch nicht richtig, bei einem mutmaßlich entgegenstehenden Willen des Betroffenen Sofortvollzug i. S. d. § 61 Abs. 2 LVwVG anzunehmen und sogar noch die unmittelbare Ausführung mit dem unmittelbaren Zwang zu kombinieren.⁸⁸⁰ Ein solches Verständnis ist unnötig kompliziert und lässt den Unterschied zwischen der Maßnahme und der Willensbeugung verschwinden. Wenn der Fahrer eines Fahrzeuges seinen Hund im überhitzten Auto lässt oder ein Verletzter neben der Unfallstelle liegt, ist es für die Maßnahme (Befreien des Tieres, Beseitigen des Unfallautos) völlig belanglos, ob die Verantwortlichen dieser Maßnahme zustimmen würden oder nicht. Ein Wille, der unerheblich ist, muss nicht mit Zwang überwunden werden.⁸⁸¹

Die Abgrenzung beider Vorgehensweisen hängt von den jeweiligen Umständen ab. Ist z. B. der allgemeine Ordnungsbehörde eine Person i. S. d. § 9 Abs. 1 BestG bekannt, die verpflichtet ist, einen Verstorbenen zu bestatten, so wird sie diese auffordern, das zu tun. Unterlässt diese Person das innerhalb der nach § 15 Abs. 1 S. 2 BestG vorgeschriebenen 10 Tage, muss die Behörde das selbst vornehmen. Weil der Grund dann regelmäßig im entgegenstehenden oder zumindest mangelnden Willen des Betroffenen liegt, ist das dann eine Ersatzvornahme nach § 63 LVwVG. Existiert aber zwar ein Bestattungspflichtiger, ist dieser jedoch nicht rechtzeitig erreichbar oder offensichtlich zur Durchführung der Beerdigung nicht in der Lage (z. B. wegen Demenz), muss die allgemeine Ordnungsbehörde den Verstorbenen ebenfalls bestatten. Weil der Grund dann aber nicht in einem entgegenstehenden Willen liegt, handelt es sich aber um eine unmittelbare Ausführung.⁸⁸²

Eine Zwangsmaßnahme (Ersatzvornahme oder unmittelbarer Zwang) scheidet aber nicht immer dann aus, nur weil keine Person vor Ort ist. Es liegt auch dann Zwang vor, wenn diese Person vorher am Ort war und dort schon mit Widerstandswillen Hindernisse hinterlassen hat, z. B. verschlossene Türen, Barrikaden usw. Bei der unmittelbaren Ausführung darf auch das nicht gegeben sein. Das Kfz. auf dem Bürgersteig z. B. hat jemand aus

⁸⁷⁸ OVG Koblenz v. 18.2.2010 - 1 A 10973 / 09.OVG, DVBl. 2010, 862; 25.3.2009, 1 A 10632 / 08.OVG, NVwZ-RR 2009, 746; Habermehl Rn 737.

⁸⁷⁹ A. A. Roos / Lenz § 6 Rn 6.

⁸⁸⁰ So Schenke Rn 564, 568.

⁸⁸¹ OVG Schleswig v. 3.9.2015 - 4 LB 13 / 14.

⁸⁸² Wenn es überhaupt keine Person nach § 9 Abs. 1 BestG gibt, muss die Ordnungsbehörde die Beerdigung selbst veranlassen (und bezahlen).

Fahrlässigkeit oder vorsätzlich dort abgestellt, aber ohne sich gegen irgendjemand richten zu wollen. Der herumstreunende Hund verhält sich aus eigenem Antrieb. Es fehlt hier an einem menschlichen Willen, der sich in den Weg stellt. Darum sind das Fälle der unmittelbaren Ausführung.

2.3 Merkmale der unmittelbaren Ausführung

Die kommunalen Vollzugsbeamten können die erforderliche Maßnahme entweder in eigener Person unmittelbar ausführen (sie beseitigen z. B. Glasscherben vom Bürgersteig). Oder sie bedienen sich dazu entgeltlicher oder unentgeltlicher Hilfskräfte.⁸⁸³ Unmittelbar ist das Ausführen, wenn die Maßnahme ohne weitere Zwischenschritte und damit auch ohne Heranziehen eines Adressaten umgesetzt wird.⁸⁸⁴ Dabei ist zu beachten, dass insbesondere der durch die Behörde Beauftragte (z. B. der Schlüsseldienst oder das Abschleppunternehmen) kein Adressat ist, denn er wird nicht gegen seinen Willen hoheitlich herangezogen, sondern freiwillig aufgrund irgendeiner Rechtsbeziehung nach dem BGB tätig, regelmäßig gegen Entgelt. Dann ist sein Handeln im Verhältnis zum Verantwortlichen rechtlich so zu sehen, als hätte die Ordnungsbehörde die Maßnahme selbst vorgenommen. Weigern sich diese Beauftragten allerdings, tätig zu werden, dann können sie unter den Voraussetzungen des § 7 POG hoheitlich herangezogen werden. Wird das dann gegen diese Unternehmer auch noch durchgesetzt, liegt wiederum eine Ersatzvornahme vor.

Zu beachten ist, dass die unmittelbare Ausführung auch bedeuten kann, dass in Rechte von Nichtverantwortlichen eingegriffen wird, z. B. weil zur Rettung einer hilflosen Person in ihrer Wohnung auf deren Werkzeuge zugegriffen werden oder dazu deren Grundstück betreten werden muss. Weil § 7 POG den Notstand beschreibt und nicht wie die §§ 4 bis 6 POG eine Adressatenregelung ist, schließen sich die §§ 4 ff. und der § 7 POG nicht gegenseitig aus. Wenn das Heranziehen eines Verantwortlichen oder eine unmittelbare Ausführung gleichzeitig auch zur Belastung Nichtverantwortlicher führt, müssen neben den Voraussetzungen des § 6 Abs. 1 POG in Bezug auf den Verantwortlichen auch die des § 7 POG in Bezug auf den Nichtverantwortlichen vorliegen.⁸⁸⁵

3 Durchsetzung eine Anordnung mittels hoheitlichen Zwangs

3.1 Wesen des Zwangs

Die Zwangsvollstreckung ist die härteste Form der Vollziehung. Sie geht über die bloße Anordnung zur Gefahrenabwehr hinaus. Auch privatrechtliche Pflichten können im Rahmen des § 1 Abs. 3 POG vollstreckt werden.⁸⁸⁶ Zwang ist das Einwirken auf einen menschlichen Willen oder das Brechen eines Widerstandes durch Androhen oder Anwenden von körperlicher Gewalt oder eines sonstigen Nachteils, um ein bestimmtes Verhalten oder einen bestimmten Zustand zu bewirken. Dabei wird immer versucht, einen tatsächlich vorhandenen oder einen

⁸⁸³ So auch VG Koblenz v. 1.3.2010 - 1 K 1213 / 09.KO; VG Trier v. 10.3.2009 - 1 K 451 / 09.TR; Habermehl Rn 511; Schenke Rn 564; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 193; Geron in de Clerck / Schmidt § 6; Rn 21 ff.; Graulich in Liskan / Denninger Rn 874 ff.; wohl auch Götz / Geis § 12 Rn 19 ff.; a. A. Kingreen / Poscher § 24 Rn 42 f.

⁸⁸⁴ Vgl. VGH Kassel v. 22.11.1994 - 11 UE 1924 / 93, NJW 1995, 2123; Knemeyer Rn 343; anders VGH Kassel 30.5.1994 - 11 UE 1684 / 9, NVwZ-RR 1995, 29, das (anders als die Vorinstanz) Ersatzvornahme nur bei erklärtem entgegenstehendem Willen des (anwesenden) Betroffenen annimmt.

⁸⁸⁵ Drews/Wacke/Vogel /Martens S. 441.

⁸⁸⁶ Insofern mindestens missverständlich Kingreen / Poscher § 24 Rn 1.

vermuteten entgegenstehenden Willen zu beugen.⁸⁸⁷ Es genügt nicht alleine, dass die Maßnahme gegen den vermuteten Willen des Betroffenen gerichtet ist, wenn nicht auch sein (vermuteter) Wille überwunden werden muss, z. B. weil das Fahrzeug auch ohne den Berechtigten umgesetzt werden kann.

Körperlich ist die Gewalt, wenn unmittelbar körperlich auf eine Person, ein Tier oder eine Sache eingewirkt wird, § 58 Abs. 2 POG.⁸⁸⁸ Dabei ist es völlig unerheblich, mit welcher Kraft die Gewalt ausgeübt wird. Auch das Abkratzen eines Siegels vom amtlichen Kennzeichen eines Kfz. oder das Versiegeln von Türen (Aufdrücken des Siegels) ist Gewalt und – weil es nur vorbereitende bzw. begleitende Maßnahmen sind, die nicht zum unmittelbaren Erfolg führen – unmittelbarer Zwang. Psychische Gewalt (z. B. Einschüchterung durch Anschreien oder Drohungen) fällt aber nicht darunter.

Dabei wird immer versucht, einen tatsächlich vorhandenen oder zumindest vermuteten entgegenstehenden Willen zu beugen. Zwangsvollstreckung ist immer nur durch einen Hoheitsträger erlaubt. Der Staat hat das Gewaltmonopol, wonach es ausschließlich staatlichen Organen vorbehalten ist, Gewalt auszuüben. Ausnahmen hiervon gibt es im Rahmen der Verhältnismäßigkeit nur in den gesetzlichen Ausnahmen Notwehr, Nothilfe, Notstand und Selbsthilfe (§§ 227 ff. BGB) sowie vorläufige Festnahme (§ 127 Abs. 1 S. 1 StPO), aber nur vorläufig und nur wenn der Staat das Recht nicht schützen kann. Als Hilfsmittel der Gefahrenabwehr unterliegt die Zwangsvollstreckung nicht den Grundsätzen, die für Strafen, Bußen u. Ä. gelten.⁸⁸⁹ Es widerspricht deshalb nicht dem in Art. 103 Abs. 3 GG ausgesprochenen Verbot der Doppelbestrafung (*ne bis in idem*), dass § 62 Abs. 3 LVwVG es zulässt, Zwangsmittel neben einer Strafe oder Geldbuße zu verhängen und das sogar zu wiederholen.⁸⁹⁰ Eine Wiederholung ist nur ausgeschlossen, wenn der Verwaltungsakt oder die Ordnungspflicht befolgt worden ist oder sich anders erledigt hat, § 62 Abs. 3 LVwVG.

Bereits Mitte der 1950er Jahre traten in Rheinland-Pfalz die ersten allgemeinen Vollstreckungsregelungen in Kraft.⁸⁹¹ Nahezu gleichzeitig mit der rheinland-pfälzischen Verwaltungsreform 2000 führte eine Konzentration der Vollstreckungsregeln zum Streichen der §§ 50 bis 56 POG a. F.⁸⁹² zugunsten des gleichzeitig überarbeiteten rheinland-pfälzischen Verwaltungsvollstreckungsgesetzes, womit die bis dahin unsystematische und kaum zu verstehende Regelung abgeschafft wurde, wonach sich die Vollstreckung der Ordnungsbehörden in manchen Fällen nach den §§ 50 ff. a. F. POG, in anderen nach dem LVwVG richteten.⁸⁹³

⁸⁸⁷ Graulich in Lisken / Denninger Rn 902; Habermehl Rn 732; Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 192; Lisken / Denninger / Rachor E Rn 791; Habermehl Rn 732.

⁸⁸⁸ § 2 Abs. 2 UZwG; Götz / Geis § 13 Rn 38; Rühle / Suhr § 58, 2.

⁸⁸⁹ BVerwG v. 21.1.2003 - 1 C 5.02, NVwZ 2003, 1271; OVG Saarlouis v. 27.11.2001 - 2 R 9 / 00, NVwZ-RR 2003, 87; OVG Münster v. 10.10.1991 - 13 B 1522 / 91, NVwZ-RR 1992, 517.

⁸⁹⁰ OVG Lüneburg v. 11.3.1988 - 13 B 125 / 88, NVwZ 1988, 654; VGH München v. 7.12.1998 - 24 ZS 98.2972, NJW 1999, 1130.

⁸⁹¹ LVwVG v. 8.7.1957 (GVBl. S. 101); LVO über die Anwendung des unmittelbaren Zwangs v. 10.4.1954 (GVBl. S. 61).

⁸⁹² POG v. 9.1.1999 (GVBl. S. 407).

⁸⁹³ Auf die Kritik hin von Rühle in Jochum / Rühle, Polizei- und Ordnungsrecht, 1. Auflage 1996, Rn J 3.

3.2 Grundlage der Zwangsanwendung

Grundlage der hoheitlichen Zwangsvollstreckung kann nach § 61 Abs. 1 LVwVG nur ein Verwaltungsakt sein. Auch § 61 Abs. 2 LVwVG ist davon nur formell eine Ausnahme, nicht aber materiell. Da sich die Behörde hierbei „*innerhalb ihrer gesetzlichen Befugnisse*“ bewegen muss, wird hier nämlich von einem hypothetischen Verwaltungsakt ausgegangen.⁸⁹⁴ Dagegen kann insbesondere eine Rechtsnorm keine Grundlage für hoheitliche Vollstreckungsmaßnahmen bilden. Wird z. B. ein Teilnehmer einer Versammlung vom Leiter der Versammlung nach § 11 Abs. 1 VersG von der Versammlung ausgeschlossen, weil er diese gröblich stört, muss zwar diese Person nach § 11 Abs. 2 VersG die Versammlung sofort verlassen. Diese Pflicht können die Ordnungskräfte aber nicht unmittelbar i. S. d. § 65 LVwVG gewalt-sam durchsetzen, weil sich diese Pflicht aus dem Gesetz und nicht, wie in § 61 Abs. 1 LVwVG vorgeschrieben, aus einem Verwaltungsakt ergibt. Wollen kommunale Vollzugsbeamte diese Pflicht zum Verlassen der Versammlung durchsetzen, müssen sie den fehlenden Verwaltungsakt noch nachholen und die Person noch gemäß § 13 Abs. 1 POG (der Ausgeschlossene gilt nicht mehr als Versammlungsteilnehmer) des Platzes verweisen.

Einen solchen vorausgehenden (Grund-) Verwaltungsakt werden kommunale Vollzugsbeamte regelmäßig nur mündlich, durch Zeichen oder konkludent („*in anderer Weise*“ i. S. d. § 37 Abs. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG) erlassen können. Ein solcher Verwaltungsakt ist wirksam i. S. d. § 43 Abs. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG, wenn er akustisch, optisch oder anderswie wahrgenommen wurde, woran es in turbulenten Situationen fehlen kann. Dagegen ist es für die Wirksamkeit der Grundverfügung unerheblich, ob der Adressat die Verfügung sprachlich (die Amtssprache ist Deutsch, § 23 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG) und intellektuell verstanden hat, wie immer man das im konkreten Fall überhaupt feststellen wollte. Lediglich wenn ersichtlich ist, dass der Inhalt nicht verstanden wurde, könnte das für das Ermessen im weiteren Vorgehen relevant sein.

Zu ihrer rechtmäßigen Vollstreckung muss nach herrschender Meinung die Grundverfügung selbst zwar wirksam, aber nicht einmal zwingend rechtmäßig sein.⁸⁹⁵ Denn nicht nur, dass das LVwVG ausdrücklich nur die Vollziehbarkeit, nicht aber auch die Rechtmäßigkeit der Grundverfügung verlangt. Ein anderes Verständnis würde auch eine ständige Unsicherheit über die Rechtmäßigkeit der Vollstreckung bewirken. Denn gerade die Frage, ob der kommunale Vollzugsbeamte etwas rechtmäßig verfügt hat, wird zwischen den Beteiligten strittig sein. Da diese Frage in der Regel nicht kurzfristig abschließend geklärt werden kann, ist die Verfügung erst einmal zu befolgen und kann allenfalls später im Rahmen einer

⁸⁹⁴ Jürgen Vahle DVP 2012, 270; Thiel § 13 Rn 20 ff.

⁸⁹⁵ BVerwG v. 25.9.2008 - 7 C 5.08, NVwZ 2009, 122; 13.4.1984 - 4 C 31.81, NJW 1984, 2591; VGH Mannheim v. 3.5.2021 - 1 S 512 / 1917, juris.de; 17.12.2015 - 8 S 2187 / 15, NVwZ-RR 2016, 557; v. 3.5.2021 - 1 S 512 / 19, BeckRS 2021, 11956; OVG Lüneburg v. 2.2.2015 - 4 LA 245 / 13, NVwZ-RR 2015, 445; OVG Münster v. 15.8.2013 - 2 A 740 / 13, NVwZ-RR 2014, 372; OVG Koblenz v. 18.2.2010 - 1 A 10973 / 09.OVG, DVBl. 2010, 862; 25.3.2009 - 1 A 10632 / 08, NVwZ-RR 2009, 746; VGH München v. 30.3.2005 - 11 B 03.1818, BayVBl 2005, 536; VG Bremen v. 12.1.2000 - 5 K 2059 / 99, NVwZ-RR 2000, 593; VG Weimar v. 3.5.1999 - 7 E 964 / 99.We, NVwZ-RR 2000, 478; OVG Lüneburg v. 23.4. 2009 - 11 ME 478 / 08, juris.de; Schenke Rn. 540; Kingreen / Poscher § 20 Rn. 32; Habermehl Rn 762 f.; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 20; a. A. VGH Kassel 30.4.1982 - III TG 119 / 82, NVwZ 1982, 514.

Fortsetzungsfeststellungsklage überprüft werden, wenn ein Fortsetzungsfeststellungsinteresse besteht.⁸⁹⁶

Gibt es dafür zwingende zeitliche oder taktische Gründe, können die Ordnungskräfte gemäß § 61 Abs. 2 LVwVG auch auf einen Grundverwaltungsakt vor der Vollstreckung verzichten. Solche Gründe könnten sein, dass die effektive Gefahrenabwehr nicht mehr ausreichend Zeit ließ, insbesondere bei Körpergefahren, oder weil die kommunalen Vollzugsbeamten eine Warnwirkung vermeiden wollten, z. B. bei Sicherstellungen. Hierzu bedarf es einer gegenwärtigen Gefahr.⁸⁹⁷ Eine Gefahr ist dann gegenwärtig, wenn der Schaden für das Schutzgut schon eingetreten ist oder mit erheblicher Wahrscheinlichkeit in kürzester Zeit eintreten könnte.⁸⁹⁸ Diese Situation wird bei den kommunalen Vollzugsbeamten häufig auftreten. Ferner muss der Verzicht auf eine Grundverfügung notwendig gewesen sein. Das ist der Fall, wenn bei einem Durchsetzen mit Grundverfügung zu befürchten ist, dass ein ernsthafter Schaden für das zu schützende Gut nicht rechtzeitig und effektiv verhindert werden kann. Wenn z. B. jemand mit einem gefährlichen Gegenstand auf einen anderen einschlagen will, wäre eine Vollstreckung nach vorangehendem Verwaltungsakt kaum noch effektiv.

Allerdings muss gewährleistet sein, dass der kommunale Vollzugsbeamte nicht ohne vorangehenden Verwaltungsakt weitergehend eingreift, als er das nach einer Grundverfügung dürfte. Wurde eine Grundverfügung erlassen, begrenzt diese die im gestreckten Verfahren den Umfang des Eingriffs. Da es im verkürzten Vollstreckungsverfahren an dieser Beschränkung fehlt, muss die Beschränkung aus einem gedachten (hypothetischen) Verwaltungsakt abgeleitet werden, den man hätte erlassen können, wenn es keinen zeitlichen oder taktischen Grund für seinen Verzicht gegeben hätte.⁸⁹⁹ Die Vollstreckung beruht dann praktisch auf einem gedachten Verwaltungsakt.

3.3 In Betracht kommende Zwangsmittel

Als Maßnahmen der Vollstreckung kommen beim kommunalen Vollzugsdienst praktisch nur die Ersatzvornahme und der unmittelbare Zwang in Betracht. Die Unterscheidung beider Maßnahmen hat insofern große praktische Bedeutung, als die Kosten der Ersatzvornahme nach § 63 LVwVG immer („auf Kosten des Vollstreckungsschuldners“), die des unmittelbaren Zwangs i. S. d. § 65 LVwVG aber nur insoweit geltend gemacht werden können, als die Nr. 14 ff. des AllgVwGebV⁹⁰⁰ i. V. m. § 83 LVwVG das Erheben von Gebühren zulassen. In der Theorie ist beides leicht zu unterscheiden. Bei der Ersatzvornahme wird für einen anderen gehandelt, weil es auf die Person des Ausführenden nicht ankommt (vertretbare Handlung).⁹⁰¹ Unmittelbarer Zwang ist nach § 65 Abs. 2 S. 1 LVwVG die Einwirkung auf Personen oder

⁸⁹⁶ BVerwG v. 20.1.1989 - 8 C 30.87, NJW 1989, 2486; VGH Mannheim v. 14.4.2005 - 1 S 2362 / 04, VBIBW 2005, 431; OVG Bautzen v. 2.2.2016 - 3 A 181 / 14, DÖV 2016, 532.

⁸⁹⁷ Gemeint ist eigentlich die Gegenwartigkeit des Schadens; vgl. oben / V 4.3.3.3.

⁸⁹⁸ OVG Koblenz v. 25.3.2009 - 1 A 10632 / 08, NVwZ-RR 2009, 746; 8.12.2005 - 12 A 10951 / 04, OVG, NJW 2006, 1830; OVG Münster v. 30.10.2012 - 5 B 669 / 12, DÖV 2013, 357; s-anh. § 2 Nr. 1b); nds. SOG; a. A. Würtensberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 224 zum synonymen Begriff der unmittelbaren Gefahr: erhöhte Wahrscheinlichkeit der Störung in absehbarer Zeit.

⁸⁹⁹ Thiel § 13 Rn 20 ff.

⁹⁰⁰ Landesverordnung über die Gebühren der allgemeinen und inneren Verwaltung einschließlich der Polizeiverwaltung (GVBl. 2002, 38).

⁹⁰¹ Lisken / Denninger / Rachor E Rn 822; Götz / Geis § 13 Rn 23 ff.; Kingreen / Poscher § 24 Rn 10; Schenke Rn 553 ff.; Würtensberger / Heckmann / Tanneberger § 5 Rn 35.

Sachen durch körperliche Gewalt.⁹⁰² In der Praxis besteht aber das Problem, was gilt, wenn eine vertretbare Handlung mit Gewalt durchgesetzt wird, also sowohl der Wortlaut des § 63 als auch der des § 65 LVwVG zutreffen. Das ist z. B. beim Beseitigen eines Fahrzeugs der Fall, beim gewaltsamen Öffnen einer Tür oder beim Beseitigen von Hindernissen, die den Abriss einer rechtswidrig errichteten Hütte im Außenbereich verhindern sollen.

Um beide Maßnahmen zu unterscheiden, muss man zunächst berücksichtigen, dass nach § 65 LVwVG der unmittelbare Zwang erst nach den anderen Zwangsmitteln in Betracht kommt. Also muss man zuerst prüfen, ob eine Ersatzvornahme vorliegt.⁹⁰³ Diese ersetzt vertretbare Handlungen.⁹⁰⁴ Also muss hierfür das Handeln der kommunalen Vollzugsbeamten im Grundsatz mit der dem Pflichtigen obliegenden Handlung identisch sein. Dabei ist nicht auf den konkreten Vorgang abzustellen (z. B. das Fahrzeug wird auf einen Abschleppwagen auf- und wieder abgeladen), sondern auf die Identität der gewünschten Wirkung (das Fahrzeug wird vom Ort entfernt). Im Umkehrschluss ist Gewaltanwendung immer unmittelbarer Zwang, wenn eine höchstpersönliche Pflicht durchgesetzt wird. Diese kann eine unübertragbare Handlung (z. B. ein Platzverweis), ein Unterlassen (z. B. nicht die Ruhe zu stören) oder ein Dulden (z. B. das Belegen einer Wohnung durch einen Obdachlosen) betreffen.

Aber auch Gewaltanwendung zum Durchsetzen vertretbarer Handlungen kann unmittelbarer Zwang sein. Hier liegt der Unterschied zwischen § 63 und § 65 LVwVG darin, dass der kommunale Vollzugsdienst bei der Ersatzvornahme die geschuldete Handlung unmittelbar selbst ausführt oder ausführen lässt. Ist das erfolgreich geschehen, ist die primär geschuldete Ordnungspflicht damit erfüllt und deswegen auch erloschen. Entfernt also z. B. ein Fahrer nicht sein Fahrzeug und lässt der kommunale Vollzugsdienst es umsetzen, besteht diese Ordnungspflicht des Fahrzeugführers nicht mehr; es handelt sich um Ersatzvornahme. Hat der Fahrzeugführer aber Vorrichtungen angebracht, die ein Abschleppen des Fahrzeuges technisch verhindern sollen (z. B. Anketten, Zustellen mit Sachen), dann ist zwar das Beseitigen dieser Hindernisse eine vertretbare Handlung. Doch auch nach dem Beseitigen dieser Hindernisse, ist das Fahrzeug noch nicht umgesetzt, die Ordnungspflicht besteht nach wie vor. Es bedarf noch weiterer Maßnahmen, so dass der Erfolg nicht unmittelbar herbeigeführt wird. Dann handelt es sich insoweit um unmittelbaren Zwang. D. h., dass man z. B. beim Öffnen von Türen unterscheiden muss, ob das Offenhalten der Tür die Hauptpflicht ist (z. B. bei der Fluchttür einer Diskothek, dann Ersatzvornahme) oder nur eine Begleitmaßnahme, um die eigentliche Hauptpflicht erzwingen zu können (z. B. wenn sich ein Jugendlicher einschließt, um nicht zu seinen Eltern zurückgebracht zu werden, dann unmittelbarer Zwang).

Folglich ist Gewaltanwendung gegen Personen immer unmittelbarer Zwang, weil sie immer nur dem Durchsetzen einer höchstpersönlichen Pflicht dienen kann. Bei Gewaltanwendung gegen Sachen oder Tiere muss man unterscheiden. Ist die Ordnungspflicht mit der Zwanganwendung erloschen (z. B. der illegale Verkaufsstand ist entfernt worden, der aggressive Kampfhund ist eingefangen oder getötet), handelt es sich um Ersatzvornahme. Wird aber z. B. nur das Schloss aufgebohrt, um in die Wohnung zu gelangen, ist die Ordnungspflicht noch nicht erfüllt, sondern deren Erfüllung wird nur vorbereitet; dann handelt es sich um unmittelbaren Zwang.

⁹⁰²Kingreen / Poscher § 24 Rn 14 ff.; Schenke Rn 558 ff.

⁹⁰³ Ruthig in Hufen / Jutzi / Hofmann § 4 Rn 190 f.

⁹⁰⁴Angenommen für das Evakuieren bei einer Bombenentschärfung: OVG Lüneburg v. 28.11.2019 - 11 LC 606 / 18, NJW 2020, 1313.

Körperliche Gewalt soll aus Gründen der Verhältnismäßigkeit möglichst in einfacher Form angewandt werden. Einfach angewendet ist die körperliche Gewalt, wenn der kommunale Vollzugsbeamte seinen Körper ohne irgendwelche zusätzlichen Gegenstände einsetzt, insbesondere die Hände, die Arme oder die Beine, indem er auf diese Weise z. B. Personen bedroht, sie festhält, schlägt, wegführt oder -trägt.

Umstritten ist, ob der unmittelbare Zwang für sich genommen schon ein Verwaltungsakt ist. Soweit der unmittelbare Zwang nur genau das durchsetzt, was vorher aufgegeben wurde (z. B. beim Wegschieben einer Person nach einem Platzverweis), enthält die Zwangsanwendung keine neue selbstständige Regelung im Sinne des § 35 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG. Sie kann darum nur ein Realakt sein.⁹⁰⁵ Ebenso eindeutig ist die Zwangsanwendung kein Verwaltungsakt, wenn kein Verwaltungsakt im Sinne des § 43 Abs. 1 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG bekanntgemacht werden kann, weil kein Adressat anwesend und ansprechbar ist (z. B. beim Eintreten einer Tür). Anders aber, wenn z. B. ein Passant festgehalten wird, damit er nicht unerlaubt eine Sperre durchschreitet, ohne dass vorab ein entsprechender Befehl an ihn erging. Die körperliche Einwirkung auf den Passanten macht diesem deutlich, dass er nicht weitergehen darf. Darin liegt eine Regelung i. S. d. § 35 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG. Da Verwaltungsakte nach § 37 Abs. 2 VwVfG / § 1 Abs. 1 LVwVfG keiner bestimmten Form bedürfen, reicht es aus, dass diese Regelung mit der Zwangsanwendung konkludent vermittelt wird. Der Inhalt der Regelung ist in diesen Fällen für den Adressaten auch erkennbar und eindeutig. Das Festhalten ist darum in diesem Fall Verwaltungsakt.

4 Vollziehbarkeit der Grundverfügung

4.1 Entgegenstehende Rechtsbehelfe

Ordnungsverfügungen können durch Anfechtungswiderspruch (und Anfechtungsklage) angegriffen werden. Diese Rechtsbehelfe haben dann nach § 80 Abs. 1 VwGO aufschiebende Wirkung. Polizeibeamte sind nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO davon nicht betroffen. Die Landesregierung erkennt keine zwingende Notwendigkeit, die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen auch bei Anordnungen kommunaler Vollzugsbeamter entfallen zu lassen.⁹⁰⁶ Allerdings sind die Wirkungen von Widerspruch und Anfechtungsklage gar nicht das Problem. Denn mit diesen ist der kommunale Vollzugsbeamte vor Ort gar nicht in rechtlich erheblicher Weise konfrontiert.

Zwar darf der kommunale Vollzugsbeamte eine Ordnungsverfügung nicht vollstrecken, wenn nicht auch die Voraussetzungen des § 2 LVwVG vorliegen. Er ist aber nicht gehindert, den Verwaltungsakt in sonstiger Form zu vollziehen, sobald dieser wirksam bekanntgegeben ist. So darf er unmittelbar nach Bekanntgabe der entsprechenden Verfügung z. B. eine Tasche durchsuchen oder eine Sache sicherstellen, wenn der Berechtigte das duldet ist. Etwas anderes gilt aber grundsätzlich, wenn gegen die Verfügung Anfechtungswiderspruch eingelegt wird und damit aufschiebende Wirkung entsteht. Ausnahmen vom Entstehen der aufschiebenden Wirkung werden überwiegend angenommen, wenn auch im Detail umstritten,

⁹⁰⁵ Darum nicht nachvollziehbar BVerwG v. 9.2.1967 - 1 C 49.64 - Rn 14, DVBl. 1967, 379; OVG Koblenz 27.3.2014 - 7 A 10993 / 13.OVG; wo nirgends erklärt wird, was nun eigentlich beim unmittelbaren Zwang nach vorausgehendem Verwaltungsakt geregelt sein soll.

⁹⁰⁶ LT-Drs 17 / 253 v. 24.6.2016, Nr. 3.

wenn der Widerspruch offensichtlich unzulässig ist.⁹⁰⁷ Im Übrigen entfällt die aufschiebende Wirkung unter den Voraussetzungen des § 80 Abs. 2 S. 1 VwGO. Das sah schon § 53 PVG 1931 vor, wenn der Adressat nach einem erfolglosen Beschwerdeverfahren gegen die Polizei (§§ 85 ff. PVG 1931) weitergehend gegen die Ordnungsverfügung binnen zweier Wochen Klage nach § 49 f. PVG 1931 beim Bezirksausschuss (gegen Landespolizeibehörden beim Preuß. OVG) einlegte. Der Bezirksausschuss war dabei kein ordentliches Gericht, sondern bestand aus dem Regierungspräsidenten als Vorsitzenden, einem Richter und einem Beamten des höheren Verwaltungsdienstes sowie vier Einwohnern des „Sprengels“.⁹⁰⁸

Was dabei die aufschiebende Wirkung genau bewirkt, ist umstritten, die Unterschiede der Meinungen sind aber auch nicht erheblich. Nach einer Meinung soll sie die Wirksamkeit des Verwaltungsakts unberührt lassen, nur liege für die Zeit der aufschiebenden Wirkung ein Vollziehungshindernis vor (sog. Vollzugshemmungstheorie).⁹⁰⁹ Nach der Gegenmeinung soll die aufschiebende Wirkung die Wirksamkeit des Verwaltungsakts hemmen (sog. Wirksamkeitshemmungstheorie), wobei nach Wegfall der aufschiebenden Wirkung der Verwaltungsakt nachträglich wirksam werde.⁹¹⁰ Beide Theorien kommen also übereinstimmend zu dem Ergebnis, dass spätestens nach Wegfall der aufschiebenden Wirkung der zunächst aufgeschobene Verwaltungsakt (gegebenenfalls rückwirkend) vollziehbar ist.⁹¹¹ Für die Dauer der aufschiebenden Wirkung wäre jedoch der kommunale Vollzugsbeamte daran gehindert, Ordnungsverfügungen in irgendeiner Form umzusetzen.

Allerdings kann ein Widerspruch gegen Verfügungen des kommunalen Vollzugsbeamten vor Ort praktisch gar nicht eingelegt werden. Kommunale Vollzugsbeamte erlassen ihre Ordnungsverfügungen in aller Regel vor Ort. Hier müsste erst einmal überhaupt die rechtliche Möglichkeit bestehen, vor Ort wirksam Rechtsbehelfe einlegen zu können. Widersprüche (und erst recht Klagen) können aber nicht vor Ort eingelegt werden. Nach § 70 Abs. 1 VwGO kann ein Widerspruch (abgesehen von der elektronischen Form) nur schriftlich oder zur Niederschrift eingelegt werden. Ein Widerspruch kann also insbesondere nicht wirksam mündlich eingelegt werden. Die vereinzelt Meinung, ein Widerspruch könne in derselben Form eingelegt werden, die der angegriffene Verwaltungsakt gehabt habe (vor Ort also auch mündlich),⁹¹² findet nicht nur keine Stütze im Gesetz, sondern verkennt auch das Bedürfnis nach Klarheit bei Rechtsbehelfen.⁹¹³

Die Schriftform scheidet aber vor Ort meistens bereits aus praktischen Gründen aus, weil vor Ort kaum die tatsächliche Möglichkeit bestehen dürfte, etwas schriftlich aufzusetzen. Denkbar wäre zwar, dass jemand dem kommunalen Vollzugsbeamten etwas schon vorsorglich vorab Geschriebenes überreicht, obwohl auch das in der Praxis so gut wie nicht

⁹⁰⁷ Nach BVerwG v. 10.1.2018 - 1 VR 14.17, NVwZ 2018, 1485, 1488 entfällt die aufschiebende Wirkung nur bei offensichtlich unzulässigen Rechtsbehelfen. Nach z. B. Kopp / Schenke § 80 Rn. 50 soll nach einzelnen Zulässigkeitsvoraussetzungen zu differenzieren sein.

⁹⁰⁸ § 28 preuß. Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30.7.1883 (GS. S. 195).

⁹⁰⁹ So die h. Rspr., BVerwG v. 8.9.1953 - I A 18.53, NJW 1953, 1606; 27.10.1982 - 3 C 6.82, NJW 1983, 776; 17.8.1995 - 3 C 17.94, BVerwG v. 17.8.1995 - 3 C 17.94, E 99, 109; OVG Koblenz v. 31.5.1976 - 1 B 2 / 76, NJW 1977, 595; OVG Berlin-Brandenburg v. 13.11.2017 - 1 S 32.17, NVwZ 2018, 677.

⁹¹⁰ Maurer § 10 Rn 23; Schenke Verwaltungsprozessrecht Rn. 949.

⁹¹¹ Pietzner / Ronellenfitsch § 53 Rn 4.

⁹¹² Beckmann KommJur 2012, 321.

⁹¹³ Das VG Sigmaringen v. 20.1.2017 - 9 K 220/16, openjur, bezieht bei der Berechnung der Widerspruchsfrist einen mündlich eingelegten Widerspruch gegen eine Bauverfügung nicht mit ein.

vorkommt. Aber auch damit wäre noch kein Widerspruch wirksam eingelegt. Denn das geht nach § 70 Abs. 1 VwGO nur „*bei der Behörde*“, womit organisatorisch die Ausgangs- oder Widerspruchsbehörde gemeint ist. Nach § 2 LVwVfG ist Behörde im Sinne des Verwaltungsverfahrens jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. „*Stelle*“ ist also nur, wer berechtigterweise hoheitliche Maßnahmen selbständig wahrnehmen kann. Das gilt zunächst für alle organisatorischen Behörden, also für durch Rechtssätze des öffentlichen Organisationsrechts geschaffene und mit konkreten Verwaltungszuständigkeiten ausgestattete organisatorische Einheiten eines Trägers der öffentlichen Verwaltung. Das ist z. B. die Stadt- oder Gemeindeverwaltung, der kommunale Vollzugsbeamte aber nicht; vielmehr ist er nur Bestandteil einer solchen Einrichtung. Er kann zwar Rechtsbehelfe annehmen, aber wirksam eingelegt ist der Widerspruch erst, wenn dieser bei der organisatorischen Behörde ankommt, nicht aber schon dann, wenn er irgendeinem Ordnungsbediensteten irgendwo anders übergeben wird.

Behörde i. S. d. § 2 LVwVfG kann zwar auch manchmal eine einzelne natürliche Person sein, z. B. ein Belehener⁹¹⁴ oder ein Ministerpräsident im Rahmen des § 8 BeamStG. Belehene sind (neben juristischen Personen sowie nichtrechtsfähigen Vereinigungen) natürliche Personen des Privatrechts, denen durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes Aufgaben der öffentlichen Verwaltung zur Erledigung in den Handlungsformen des öffentlichen Rechts übertragen werden können.⁹¹⁵ Bei einem solchen kann dann auch durchaus Widerspruch eingelegt werden.⁹¹⁶ Das setzt aber eine gesetzliche Bestellung (Beleihung) dieser Person voraus, hoheitliche Maßnahmen im eigenen Namen auszuführen. Daran fehlt es beim kommunalen Vollzugsbeamten. Dieser führt vielmehr weisungsgebunden Maßnahmen für seinen Dienstherrn in dessen Namen aus. Damit ist er keine eigenständige Behörde i. S. d. § 2 LVwVfG.

„*Bei der Behörde*“ setzt also voraus, dass der Widerspruch in den Empfangsbereich der organisatorischen Behörde, z. B. in den Briefkasten oder beim Sachbearbeiter innerhalb der Verwaltung, eingelegt wird oder sonst wie regulär in das Behördeninnere gelangt.⁹¹⁷ Entscheidend für das Einlegen eines Widerspruchs vor Ort ist also nicht, wann dieser gegebenenfalls dem kommunalen Vollzugsbeamten irgendwo übergeben wurde. Man kann schon bezweifeln, dass der kommunale Vollzugsbeamte überhaupt eine Pflicht hat, ein vor Ort erhaltenes Widerspruchsschreiben an seine Behörde weiterzuleiten. Aber selbst, wenn er das tut, ist der Widerspruch erst eingelegt, wenn das Widerspruchsschreiben bei der organisatorischen Behörde ankommt. Vorher kann dann aber auch keine aufschiebende Wirkung entstehen, die Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten entgegenstehen könnte.

Das gilt umso mehr für das Einlegen des Widerspruchs nach § 70 Abs. 1 VwGO „*zur Niederschrift*“. Weitergehend als beim bloßen Aktenvermerk muss dabei etwas niedergeschrieben werden, was gerade ein anderer vor dem Niederschreibenden vollständig erklärt, so dass gegebenenfalls Rückfragen oder Wiederholungen möglich sind.⁹¹⁸ Hier verschärft sich noch das praktische Problem, wie das vor Ort überhaupt tatsächlich bewerkstelligt

⁹¹⁴ Z. B. Kfz-Sachverständiger nach § 29 oder § 19 Abs. 3 StVZO, Schornsteinfeger nach §§ 13 ff. SchfHWG, Schiffskapitän nach § 121 SeeArbG, Flugkapitän nach § 12 LuftSiG.

⁹¹⁵ Vgl. § 24 schl-h. Allgemeines Verwaltungsgesetz, GVOBl. 1992, 243, 534.

⁹¹⁶ VG Darmstadt v. 6.12.2011 - 7 K 1813 / 10.DA.

⁹¹⁷ Rühle in Rühle / Stumm 1.3.1 Rn 16.

⁹¹⁸ Rühle in Rühle / Stumm 1.3.2 Rn 19.

werden soll. Nicht nur, dass er vor Ort nicht über die notwendige Schreibausrüstung verfügt (Tisch, Stuhl, PC, Stift, Papier), sondern das Aufnehmen einer Niederschrift würde ihn gerade darin hindern, die Handlungen vorzunehmen, deretwegen er vor Ort ist und die regelmäßig zügig umgesetzt werden müssen. Ansonsten könnten auch eine Vielzahl von Widerspruchsführern, das sogar vorsätzlich, die ordnungsrechtliche Tätigkeit der kommunalen Vollzugsbeamten de facto lahmlegen. Vor allem aber muss auch die Niederschrift „*bei der Behörde*“ eingelegt werden, womit die o. g. Ausführungen entsprechend gelten.

Wenn es also gar nicht möglich ist, vor Ort gegenüber dem kommunalen Vollzugsdienst wirksam Widerspruch einzulegen, kann dort auch keine aufschiebende Wirkung durch einen solchen entstehen. Anders als die Landesregierung offenbar meint, sind Widersprüche für die Vollziehbarkeit von Maßnahmen vor Ort praktisch irrelevant. Relevant ist die sofortige Vollziehbarkeit aber für die Vollstreckung.

4.2 Vollstreckbarkeit der Ordnungsverfügung

4.2.1 Vollstreckbarkeit eines Verwaltungsakts nach § 2 Nr. 2 LVwVG i. V. m. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2

Das Fehlen der sofortigen Vollziehbarkeit ist für den kommunalen Vollzugsbeamten ein Problem der Vollstreckung seiner Verfügung. Denn dass eine Ordnungsverfügung vollzogen werden kann, heißt noch nicht, dass der kommunale Vollzugsbeamte sie auch vollstrecken, also mit den Mitteln des LVwVG durchsetzen kann. Das setzt nämlich weitergehend auch einen Fall des § 2 LVwVG voraus. Das gilt allerdings nach herrschender Meinung noch nicht für das *Androhen* der Zwangsvollstreckung.⁹¹⁹ Zwar scheint der Wortlaut des § 2 LVwVG, wonach die dort genannten Voraussetzungen vorliegen müssen, wenn der Verwaltungsakt „*vollstreckt*“ wird, auch die Androhung zu erfassen. Das ist aber nicht gemeint, weil die Androhung nur eine Ankündigung, nicht aber das Umsetzen der Zwangsvollstreckung ist. Insoweit war der 1999 aufgehobene § 50 Abs. 1 POG a. F.⁹²⁰ deutlicher, der die Vollziehbarkeit ausdrücklich nur für den Fall verlangt hat, in dem der Verwaltungsakt „*durchgesetzt*“ wird. Denn die Androhung ist noch keine *Durchsetzung* des Grundverwaltungsaktes, sondern erst deren Ankündigung, bei der noch keine vollendeten Tatsachen geschaffen werden, für die die Gefahr bestehen könnte, dass sie nicht oder nur schwer wieder rückgängig gemacht werden könnten, wenn sich die Grundverfügung als falsch erweisen sollte. Leider hat man den damals gleichzeitig geänderten § 2 LVwVG nicht diesem Wortlaut angepasst. Dennoch kann der kommunale Vollzugsbeamte Zwangsmittel losgelöst davon androhen, ob die Grundverfügung rechtmäßig, bestandskräftig oder sofort vollziehbar ist.⁹²¹ Darum auch geht § 66 Abs. 2 S. 1 LVwVG davon aus, dass Grundverwaltungsakt und Androhung gemeinsam erlassen werden können, auch wenn kein Fall des § 80 Abs. 2 VwGO vorliegt (denn diesen Fall regelt schon § 66 Abs. 2 S. 2 LVwVG).

Für jeden der Androhung folgenden Schritt der Vollstreckung müssen aber auch die Voraussetzungen des § 2 LVwVG vorliegen. Dabei kann der Fall des § 2 Nr. 1 LVwVG

⁹¹⁹ Habermehl Rn. 791; Rühle Rn J 19; a. A. Ernst Rasch DVBl. 1980, 1017, 1021.

⁹²⁰ Aufgehoben am 9.1.1999 (GVBl. S. 407); gleicher Wortlaut noch in § 6 Abs. 1 VwVG.

⁹²¹ Troidl in Engelhardt / App / Schlatmann § 13 VwVG Rn 2, beschränkt das nur auf den Fall des § 13 Abs. 2 VwVG = § 66 Abs. 2 rpf. LVwVG; es kann aber für die Vollstreckungsvoraussetzungen nicht darauf ankommen, ob Grundverfügung und Androhung gleichzeitig oder hintereinander erlassen werden.

praktisch nicht vorliegen, weil mündliche Verfügungen vor Ort nach §§ 70 Abs. 1, 58 Abs. 2 VwGO erst nach einem Jahr bestandskräftig werden. Es stellt sich aber die Frage, ob nicht eine Vollstreckbarkeit nach § 2 Nr. 2 VwGO bestehen kann. Dann müsste ein Fall vorliegen, bei dem nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 bis 3 VwGO die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs kraft Gesetzes entfallen würde.⁹²² Hierzu kommen auf den ersten Blick § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 und 3 VwGO in Betracht. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO ist eine Sonderregelung für unaufschiebbare Maßnahmen. Da sind solche, in denen nicht ohne weitere Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abgewartet werden kann. Es muss also eine Situation bestehen, in der typischerweise der Zeitverlust durch eine Ordnungsverfügung für die Gefahrenabwehr nachteilig ist und bei der die Effektivität der Gefahrenabwehr von Minuten abhängt. Das kommt nur vor Ort und in plötzlichen Situationslagen vor. Insbesondere alles, was vom Schreibtisch aus verfügt wird oder werden könnte, fällt hier nicht darunter. Unaufschiebbare Fälle kommen auch bei kommunalen Vollzugsbeamten nicht selten vor.

Unmittelbar gilt § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO aber nur für „*Polizeivollzugsbeamte*“. Die Frage ist, was ein Polizeivollzugsbeamter ist, denn diesen Begriff gibt es nicht mehr im aktuellen rheinland-pfälzischen Recht. Der Begriff „*Vollzugspolizei*“ findet sich in Rheinland-Pfalz erstmals in § 77 PVG 1954, später in § 78 PVG 1973 und § 85 PVG 1981. In Rheinland-Pfalz galt seinerzeit noch das Einheitssystem, wonach die uniformierte Polizei und die zivilen Ordnungsbehörden gemeinsam als Polizei bezeichnet wurden. Daraus könnte man vielleicht folgern, dass auch der kommunale Vollzugsdienst seinerzeit zu den „*Polizeivollzugsbeamten*“ zählten und darum diesen Status immer noch innehaben. Aber die Nachkriegsfassungen des PVG haben immer die zivilen Ordnungsbehörden anders bezeichnet als die uniformierte Polizei. Das PVG 1954 nannte sie „*ordentliche Polizeibehörden*“ und ab 1972 hießen sie „*allgemeine Polizeibehörden*“. Sie gehörten nie zur gesondert aufgeführten Vollzugspolizei. Der Begriff „*Vollzugspolizei*“ war also bei Inkrafttreten der VwGO 1960 bereits feststehend für die (uniformierte) Polizei i. e. S. definiert.

Man könnte aber möglicherweise annehmen, die Verfasser des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO hätten den Unterschied zwischen Polizei i. e. S. und kommunalen Vollzugsdienst nicht gekannt und damit als Polizeivollzug jeden ordnungsrechtlichen Vollzug gemeint. Die VwGO ist aber ein bundesweit geltendes Gesetz und trat 1960 in Kraft, also zu einem Zeitpunkt, als in der Mehrheit der (alten) Bundesländer bereits das Trennungssystem eingeführt war.⁹²³ In diesen Ländern unterschied man schon zwischen Polizei und Ordnungsbehörden, so dass es sich aufgedrängt hätte, auch andere Ordnungskräfte in § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO aufzunehmen. Das aber ist nicht geschehen. Daraus kann man nur folgern, dass der Gesetzgeber der VwGO diese Regelung auf die uniformierte Polizei i. e. S. beschränken wollte. Sprachlich bezieht sich also § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO nur auf die Ordnungskräfte, die heute das POG als „*Polizei*“ bezeichnet und die in Rheinland-Pfalz unter die §§ 95 ff. POG fallen.

Für kommunale Vollzugsbeamte i. S. d. § 109 POG gibt es keine Regelung, wonach die eigenen Verwaltungsakte sofort vollziehbar seien. Da hilft einem kommunalen Vollzugsbeamten auch nicht, wenn er in Personalunion auch zum Hilfspolizeibeamten bestellt worden ist, was gerade in kleineren Kommunen häufiger geschieht. Zum einen wurde oben gezeigt,

⁹²² Götz / Geis § 13 Rn 3 ff.; Würtenberger / Heckmann / Tanneberger § 8 Rn 16.

⁹²³ Bayern, Berlin, Hamburg, Hessen, Niedersachsen, Nordrhein-Westfalen, Schleswig-Holstein.

dass nach richtiger Ansicht auch deren Verfügungen nicht gesetzlich sofort vollziehbar sind. Zum anderen dürfen diese Funktionen nicht miteinander vermengt werden. Die jeweiligen Befugnisse sind untrennbar verbunden mit der übertragenen Funktion und den Aufgaben. Sie stehen nicht dem Inhaber als solchem zu, sondern der gerade ausgeübten Funktion. Der Ordnungsbedienstete muss also trennen, in welcher Funktion er gerade tätig wird. Und nur deren Befugnisse hat er jeweils. Im Ergebnis ist also § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO unter keinem Gesichtspunkt auf Maßnahmen direkt anwendbar, die eine als kommunaler Vollzugsbeamter erlassene Maßnahme betreffen.

4.2.2 Vollstreckbarkeit durch entsprechende Anwendung des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO

4.2.2.1 Vergleichbarkeit der Situation von Polizeibeamten und kommunalen Vollzugsbeamten

Die Frage ist, ob man § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO nicht *entsprechend* auf kommunale Vollzugsbeamte anwenden muss.⁹²⁴ Die Analogie hat drei Voraussetzungen: Vergleichbarkeit, Regelungslücke und Planwidrigkeit der Regelungslücke und der Interessenlage. Eigentlicher Grund für eine Analogie ist die Vergleichbarkeit der Interessenlage. Fragt man nach der relevanten Gemeinsamkeit zwischen den Situationen, in denen Polizeivollzugsbeamte Maßnahmen sofort vollziehbar umsetzen, und denen, in denen kommunale Vollzugsbeamte das täten, drängen sich die Ähnlichkeiten auf. Denn in allen Fällen erfordert ein störungsfreier Ablauf, dass man die Anweisung erst einmal befolgt, die keinen allzu großen Eingriff enthält.

Für die Vergleichbarkeit der kommunalen Vollzugsbeamten mit der Polizei spricht, dass spätestens seit 1987 in großem Umfang Aufgaben der Vollzugspolizei auf die allgemeinen Ordnungsbehörden übergegangen sind. Als die VwGO 1960 in Kraft trat, galt in Rheinland-Pfalz das PVG 1954. Dessen Anlage B zu § 75 PVG sah nicht nur die allgemeine Gefahrenabwehr noch als grundsätzliche Aufgabe der staatlichen Vollzugspolizei, sondern wies ihr noch ausdrücklich Bereiche zu wie das Ausweiswesen, Ausländerangelegenheiten, Meldewesen, zivilen Bevölkerungsschutz, Anbringen von Verkehrszeichen der StVO, straßenrechtliche Erlaubnisse, Glücksspiele, Fundsachen, Waffenrecht, Versammlungswesen und Preisüberwachung. Mit der zunehmenden „Entpolizeilichung“ der hoheitlichen Gefahrenabwehr sind nahezu alle dieser Aufgaben auf die allgemeinen Ordnungsbehörden übergegangen. Dazu wurden neue kommunalen Ordnungsbehörden geschaffen (Ordnungs-, Bau-, Gewerbebehörden, Melde-, Jugend-, Gesundheitsämter etc.). Mit anderen Worten, sehr vieles von dem, weswegen man seinerzeit die Ordnungsverfügungen der Polizeivollzugsbeamten gesetzlich sofort vollziehbar geregelt hatte, findet sich inzwischen beim kommunalen Vollzugsdienst. Wenn früher für die Polizeivollzugsbeamten im Rahmen dieser Aufgaben die gesetzliche sofortige Vollziehbarkeit galt, müsste diese eigentlich nun für die Behörden gelten, die diese Aufgaben heute erfüllen.⁹²⁵ Insoweit liegt eine ähnliche Interessenlage vor, wie bei Polizeibeamten und Verkehrszeichen.

⁹²⁴ So z. B. Beckmann KommJur 2012, 321.

⁹²⁵ Für eine Analogie Klaus Beckmann, Vorläufiger Rechtsschutz und aufschiebende Wirkung: Eine kritische Bestandsaufnahme unter besonderer Berücksichtigung von unaufschiebbaren Anordnungen und Maßnahmen von Polizeivollzugsbeamten, LIT-Verlag; 1., Aufl., 2008, S. 175.

4.2.2.2 Bestehen einer Regelungslücke

Eine Analogie verbietet sich aber dort, wo die Unterschiede keine Regelungslücke verursachen. Die Landesregierung sieht die Differenzierung in der Vollziehbarkeit von Maßnahmen der Polizei und solchen der Ordnungsbehörden darin begründet, dass erstere in eiligen Fällen tätig würden, letztere nicht. *„Die Zuständigkeit der Polizei für die Gefahrenabwehr ist grundsätzlich auf Eilfälle beschränkt. Dementsprechend entfällt bei unaufschiebbaren Anordnungen und Maßnahmen von Polizeivollzugsbeamten gemäß § 80 Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 Verwaltungsgerichtsordnung die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen. In der Aufgabenentwicklung der Ordnungsbehörden ist keine zwingende Notwendigkeit zu erkennen, die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen bei Anordnungen kommunaler Vollzugsbeamter entfallen zu lassen.“*⁹²⁶ Einmal davon abgesehen, dass nicht die aufschiebende Wirkung des § 80 Abs. 1 POG das Problem ist (s. o.), sondern die Vollziehbarkeit nach § 2 LVwVG, ist das wenig überzeugend. Denn es ist keineswegs richtig, dass die Polizei anders als der kommunale Vollzugsdienst nur in Eilfällen tätig würde. Da die allgemeinen Ordnungsbehörden durch die Entpolizeilichung viele ehemalige Zuständigkeiten der Polizei erfüllen, sind im Bereich der einfachen Gefahrenabwehr ihre Maßnahmen ebenso eilig wie die der Polizei. Es besteht insoweit keine grundlegend andere Situation für beide Einrichtungen. Dieser Vergleich gibt also keine überzeugende Begründung dazu, warum unaufschiebbare Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten nicht gesetzlich vollziehbar sind, solche der Polizei aber schon.

An einer Regelungslücke würde es dennoch fehlen, wenn der Mangel an Vollziehbarkeit ordnungsbehördlicher Anordnungen vor Ort durch die Polizei ausgeglichen werden könnte. Das würde voraussetzen, dass eine gesetzliche Vollziehbarkeit ordnungsbehördlicher Maßnahmen rechtlich effektiver oder zumindest gleich effektiv wäre, wenn die kommunalen Vollzugsbeamten Polizeibeamte hinzuziehen. In den Fällen Polizei beizuziehen, in denen Anordnungen der kommunalen Vollzugsbeamten umgesetzt werden müssen, stößt allerdings schon auf das praktische Problem, dass das regelmäßig mit zeitlichen Verzögerungen verbunden ist und Kräfte der Polizei für andere Aufgaben abzieht, die ausschließlich von Polizei erfüllt werden können. Das könnte zwar durch ein personelles Aufstocken der Polizei behoben werden. Allerdings ist das mit deutlich höheren Kosten für das Personal der Polizei verbunden und unterläuft einen wichtigen Sinn der Einrichtung des kommunalen Vollzugsdienstes, die einfach gelagerte Ordnungsverwaltung auf eine weniger aufwändige Institution zu verlagern.

Vor allem aber ist das Hinzuziehen Polizei außerhalb der Vollzugshilfe nach § 111 POG *rechtlich* keine Lösung. Sprechen z. B. kommunale Vollzugsbeamte einen Platzverweis aus und unterstellt man, dass dieser durch die kommunalen Vollzugsbeamten nicht vollziehbar gestaltet werden könne, könnten die kommunalen Vollzugsbeamten zwar Polizeibeamte hinzuziehen. Aber dadurch entstünde keine Vollziehbarkeit des Platzverweises. Die gesetzliche Vollziehbarkeit nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO beschränkt sich auf Maßnahmen, die Polizeibeamte selbst im Rahmen ihrer Zuständigkeiten verfügt haben. Polizeibeamte können nicht Verwaltungsakten der kommunalen Vollzugsbeamten die sofortige Vollziehbarkeit nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO sozusagen verleihen. Die Ordnungsverfügung des kommunalen Vollzugsdienstes bleibt nicht vollziehbar.

⁹²⁶ LT-Drs 17 / 253 v. 24.6.2016, Nr. 3.

Um das zu umgehen, könnte man auf die Idee kommen, die Polizei könnte die Verfügung der Ordnungsbehörde nunmehr im eigenen Namen aussprechen. Als polizeiliche Verfügungen wären diese nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO grundsätzlich sofort vollziehbar. Das wäre aber nur rechtmäßig, wenn die Polizei für diese Maßnahme auch zuständig wäre. Originär zuständig kann die Polizei jedoch nicht sein. Denn wäre sie originär zuständig, hätten sich die kommunalen Vollzugsbeamten aus der Sache herauszuhalten und es würde sich das hier erörterte Problem gar nicht erst stellen. Ist aber die allgemeine Ordnungsbehörde zuständig, kann nicht gleichzeitig die Polizei zuständig sein, auch wenn sich beide die Aufgaben nach § 1 Abs. 1 S. 1 POG teilen. Denn zuständig kann immer nur *eine* Behörde sein. Einzige Ausnahme davon wäre, dass die Polizei eine sekundäre Eilfallzuständigkeit nach § 1 Abs. 8 POG hätte. Aber auch ein Eilfall kann nicht vorliegen, solange kommunale Vollzugsbeamte vor Ort danebenstehen. Denn solange kommunale Vollzugsbeamte vor Ort sind, ist ihnen grundsätzlich auch die Gefahrenabwehr möglich, und sei es mit Vollzugshilfe der Polizei nach § 111 POG. Ein Fall des § 1 Abs. 8 POG liegt dann nicht vor.⁹²⁷ Jede eigenständige Ordnungsverfügung der Polizei im Zuständigkeitsbereich der allgemeinen Ordnungsbehörden und in Anwesenheit von kommunalen Vollzugsbeamten ist darum rechtswidrig. Ohne die Voraussetzungen der Vollzugshilfe nach § 111 POG gibt es also keinen Grund, der die Anwesenheit der Polizei notwendig machen würde. Umso weniger nachvollziehbar ist die offenbar geduldete Praxis in Rheinland-Pfalz, wonach Polizeibeamte vor Ort erscheinen und in Anwesenheit der kommunalen Vollzugsbeamten „die Lage neu beurteilen“ und dann gegebenenfalls deren Ordnungsverfügung durch eine eigene ersetzen. Damit kehrt die Polizei das Regel-Ausnahme-Prinzip, das seit 1987 für die allgemeinen Ordnungsbehörden die grundsätzliche Zuständigkeit vorsieht, system- und rechtswidrig in ihr Gegenteil um.

Der Analogiebedürftigkeit steht auch nicht im Wege, dass der Landesgesetzgeber die Vollziehbarkeit ordnungsbehördlicher Anordnungen offensichtlich nicht will.⁹²⁸ Dieser Wille ist nur im Rahmen des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO erheblich. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO ist dagegen eine unmittelbar anzuwendende Bundesnorm, die keine Öffnung irgendeiner Art für die Länder enthält. Wie das Land Rheinland-Pfalz den § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO interpretiert, ist darum nicht maßgebend. Was aber der Gesetzgeber der VwGO geregelt hätte, wenn er das Problem gesehen hätte, ist nicht feststellbar. Soweit ersichtlich wurde diese Frage nirgends in der Gesetzesbegründung problematisiert. Folglich kann man hier durchaus eine Regelungslücke annehmen.

4.2.2.3 Planwidrigkeit der Regelungslücke und der Interessenlage

Eine Analogie setzt aber weiterhin voraus, dass der Gesetzgeber 1960 diese Regelungslücke nicht bewusst geschaffen, sondern das Problem hinsichtlich der kommunalen Vollzugsbeamten nicht gesehen hat. Unterlagen zur VwGO, die hierüber etwas ausdrücklich aussagen, finden sich nicht. Für Verkehrszeichen der Anlage 2 zu § 41 Abs. 1 StVO nimmt man eine planwidrige Regelungslücke an (s. o.). § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 direkt anzuwenden kommt für Verkehrszeichen schon deshalb nicht in Betracht, weil die meisten Verkehrszeichen der StVO gar nicht von der Polizei, sondern nach den §§ 44 f. StVO, §§ 1 Abs. 1 Nr. 2, 3 Abs. 1 Nr. 1,

⁹²⁷ Schenke Rn 451.

⁹²⁸ Rheinland-Pfalz LT-Drs. 17 / 253 vom 24.6.2016, zu Frage 3. Ebenso wie das Ministerium des Innern und für Sport mit Schreiben v. 19.1.2006, - 19 005:34.

5 Abs. 1 Nr. 1 StVRZustV von Ordnungsbehörden aufgestellt werden. Trotzdem betrachtet die herrschende Meinung analog § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO solche Verkehrszeichen⁹²⁹, insbesondere auch i. V. m. Parkuhren⁹³⁰ und Parkscheinautomaten⁹³¹, immer als sofort vollziehbar.⁹³² Es sei kein wesentlicher Unterschied, ob eine konkrete Verkehrsregelung von einem Polizeibeamten oder einer Sache ausgehe.⁹³³ Außerdem wären ansonsten Verkehrsregelungen (z. B. Halteverbote) durch die aufschiebende Wirkung eines Widerspruchs (§ 80 Abs. 1 VwGO) zumindest vorübergehend leicht außer Kraft zu setzen.

Darum liegt es nahe anzunehmen, dass der Gesetzgeber der VwGO den kommunalen Vollzugsdienst ebenso übersehen hat, wie die Zeichen der StVO. Dafür spricht, dass es beides schon vor 1960 gab, wenn auch in Rheinland-Pfalz die kommunalen Ordnungskräfte noch nicht in der heutigen Form. Zudem spricht für eine gleichmäßige Behandlung von Polizei und kommunalem Vollzugsdienst, dass der kommunale Vollzugsdienst mit Personen vor Ort agiert, die dort unter Berücksichtigen der besonderen Situation des Einzelfalls Regelungen zu treffen haben. Damit ist die Situation der kommunalen Vollzugsbeamten der der Polizei sogar noch ähnlicher als der für die viel unflexibleren Verkehrszeichen. Das spräche dafür, die für die Verkehrszeichen angenommenen Analogie zu § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO erst recht auf die kommunalen Vollzugsbeamten auszudehnen.

Andererseits spricht für eine unterschiedliche Behandlung von Straßenverkehrszeichen und kommunalem Vollzugsdienst, dass es sich bei ersteren um eine bundesweit vorhandene Einrichtung handelt, der selbständige Ordnungsdienst jedoch damals wie heute nicht in allen Bundesländern existiert. Da zudem die Bundesländer den kommunalen Vollzugsdienst ganz unterschiedlich ausgestalten oder auch auf ihn verzichten können, konnte der Bundesgesetzgeber nicht sicher sein, wie der kommunale Vollzugsdienst jeweils ausgestaltet sein würde. So ist es z. B. nicht sehr sinnvoll, Maßnahmen des kommunalen Vollzugsdienstes im Saarland die sofortige Vollziehbarkeit gesetzlich zuzusprechen, da diese Maßnahmen sowieso nicht gewaltsam durchgesetzt werden dürfen. Darum ist es zumindest nicht auszuschließen, dass das Nichtbeachten des kommunalen Vollzugsdienstes gewollt war und keine ungewollte, planwidrige Regelungslücke vorliegt. Darum kann man wohl § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO nicht auf die kommunalen Vollzugsbeamten ausdehnen.

4.2.3 Vollstreckbarkeit durch eine Regelung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO

Wenn die bisherige gesetzliche Regelung keine sofortige Vollziehbarkeit kraft Gesetzes für kommunale Vollzugsbeamte hergibt, böte es sich an, dass der Landesgesetzgeber diese Regelung nachholt. Das könnte im LVwVG oder in § 20 AGVwGO geschehen. Die Landesregierung erkennt aber keine zwingende Notwendigkeit, die aufschiebende Wirkung von Widersprüchen bei Anordnungen kommunaler Vollzugsbeamter entfallen zu lassen.⁹³⁴ Die

⁹²⁹ BVerwG v. 3.4.1978 - 7 C 26.78, NJW 1978, 656; NJW 1982, 348; 26.1.1988 - 7 B 189.87, NVwZ 1988, 623; OVG Koblenz v. 22.11.1988 - 7 A 15 / 88, NVwZ-RR 1989, 299; OVG Münster v. 15.6.1981 - 7 B 216.80, NJW 1982, 348.

⁹³⁰ BVerwG v. 3.4.1978 - 7 C 26.78, NJW 1978, 2211; 26.1.1988 - 7 B 189.87, NVwZ 1988, 623.

⁹³¹ VGH Kassel v. 11.11.1997 - 11 UE 3450 / 95, NVwZ-RR 1999, 23.

⁹³² Sadler / Tillmanns VwVG § 6 Rn 199 m. w. N.

⁹³³ BVerwG v. 26.01.1988 - 7 B 189.87, NVwZ 1988, 623; 7.11.1977 - VII B 135.77, NJW 1978, 656; VGH Mannheim v. 6.7.1993 - 5 S 1112 / 93, NVwZ 1994, 801; VG Mainz v. 23.7.2018 - 3 L 619 / 18.MZ; VG Aachen 6.7.2012 - 2 L 156 / 12; VG Saarlouis v. 19.1.2011 - 10 L 1655 / 10.

⁹³⁴ Antwort zu Frage 3 LT-Drs. 17 / 253 vom 24.6.2016.

Landesregierung führt dazu aus: „*Obgleich die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und -beamten eine wichtige Funktion bei der Gewährleistung der öffentlichen Ordnung wahrnehmen, sind hier die weitergehenden Kompetenzen der Polizei sowie deren Eilzuständigkeit hervorzuheben.*“ Die entscheidenden Argumente sind danach also, dass die Polizei weitergehende Kompetenzen habe und sie außerdem typischerweise in Eilfällen handle. Beide Argumente sprechen aber nicht gegen eine gesetzliche Vollziehbarkeit ordnungsbehördlicher Maßnahmen.

Richtig ist, dass die Polizei weitergehende Befugnisse hat als die kommunalen Vollzugsbeamten. Das gilt vor allem für die Möglichkeit des Schusswaffengebrauchs und der Ingewahrsamnahme, zudem sind einige Standardmaßnahmen des POG sowie solche des Straßenverkehrsrechts der Polizei vorbehalten. Der Umfang der Befugnisse, insbesondere dass die Polizei noch weitergehende Befugnisse hat, die der kommunale Vollzugsdienst nicht hat, hat nichts mit der Frage zu tun, ob die Befugnisse der kommunalen Vollzugsbeamten sofort vollziehbar sein sollten oder nicht. Bei den kommunalen Vollzugsbeamten geht es nicht um eine Vollziehbarkeit für Ingewahrsamnahme oder Schusswaffengebrauch, sondern z. B. um die Vollziehbarkeit insbesondere von Platzverweisen, Durchsuchungen und Sicherstellungen. Für diese Maßnahmen sind polizeiliche Verwaltungsakte sofort vollziehbar, die der kommunalen Vollzugsbeamten nicht. Der Grund für diese Differenzierung kann nicht darin liegen, dass die Polizei noch weitere Befugnisse hat, deren Vollziehbarkeit für kommunale Vollzugsbeamte gar nicht in Rede steht. Dass die Fälle des kommunalen Vollzugsdienstes nicht weniger eilig sind, als die vergleichbaren der Polizei, wurde oben schon dargelegt.

Nun wird das Ablehnen einer gesetzlichen Vollziehbarkeit für Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten auch damit begründet, dass diese eine zeitlich und qualitativ geringere Ausbildung als Polizeibeamte hätten.⁹³⁵ Das ist insoweit richtig, als die zehnwöchige Ausbildung in einem Kurs und spätere, meist unverbindliche Fortbildungsveranstaltungen der kommunalen Vollzugsbeamten nicht mit dem Bachelorstudium der Polizei plus der späteren verbindlichen Fortbildung vergleichbar sind. Dennoch ist diese Argumentation unlogisch. Denn einerseits befugt das Land die kommunalen Vollzugsbeamten, z. B. nicht nur Wohnungen zu betreten (§ 20 Abs. 5 POG), Personen zu durchsuchen (§ 18 Abs. 5 POG) oder pädagogisch schwierige Schüler zur Schule zu bringen (§ 66 Abs. 1 S. 2 SchulG). Es stattet den kommunalen Vollzugsdienst auch mit der Befugnis zum unmittelbaren Zwang aus (§§ 61 ff. i. V. m. § 4 Abs. 2 LVwVG) und bildet ihn dazu auch aus (§ 2 Abs. 1 Nr. 8 KomVollzBV). Wenn der Gesetzgeber nicht gewollt hätte, dass der kommunale Vollzugsbeamte seine Anordnungen auch durchsetzt, hätte er ihm konsequenterweise gar nicht erst die Befugnisse für die Maßnahmen selbst und erst recht nicht für das Anwenden von unmittelbarem Zwang einräumen dürfen. Ohne Vollstreckung ist in der Praxis Ordnungsrecht im Konfliktfall praktisch kaum durchführbar. Das Argument, der kommunale Vollzugsbeamte sei ausreichend qualifiziert, Ordnungsverfügungen zu erlassen und unmittelbaren Zwang anzuwenden, aber nicht so ausreichend, seine Verfügungen kraft Gesetzes sofort vollziehbar zu machen, ergibt keinen Sinn.

Die Unterscheidung im Rahmen des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO müsste schon in der Vollziehbarkeit liegen. Der Vollzug z. B. eines Platzverweises oder eines Sicherstellens durch

⁹³⁵ Landtag Rheinland-Pfalz Vorlage 17 / 6979, Petitionsausschuss, 18.08.2020.

kommunale Vollzugsbeamte unterscheidet sich aber in der Regel in keinem wesentlichen Punkt von vergleichbaren Maßnahmen der Polizei. Dann aber ist kein Grund zu sehen, warum Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten nicht sofort vollziehbar sein sollen.

Gegen eine solche Gleichstellung wird auch vorgebracht, dass landesweit die meisten kommunalen Vollzugsbeamten in Rheinland-Pfalz Tarifbeschäftigte sind.⁹³⁶ Der Funktionsvorbehalt aus Art. 33 Abs. 4 GG verlange, dass andere Staatsbedienstete als Beamte in der Regel keine hoheitlichen Befugnisse als ständige Aufgabe ausüben sollen. Die Norm verpflichtet Hoheitsträger, wesentliche Funktionsbereiche ihrer Tätigkeit mit Beamten zu besetzen und nicht etwa mit Angestellten oder Beliehenen. Mit Blick auf den Funktionsvorbehalt in Art. 33 Abs. 4 GG, der jedenfalls bei Maßnahmen mit höherer Eingriffsintensität (u. a. Anwendung unmittelbaren Zwangs) den Einsatz von Beamten im statusrechtlichen Sinne erfordere, sei das problematisch. In der Stellungnahme der Landesregierung dazu heißt es: *„Mit Blick auf den Funktionsvorbehalt in Art. 33 Abs. 4 GG, der jedenfalls bei Maßnahmen mit höherer Eingriffsintensität (u. a. Anwendung unmittelbaren Zwangs) den Einsatz von Beamtinnen und Beamten im statusrechtlichen Sinne erfordert (siehe obige Ausführungen), wäre dies jedoch problematisch, wenn insoweit - wie wohl in der Mehrzahl der Fälle - Tarifbeschäftigte zum Einsatz kommen.“*⁹³⁷ Also kurz gefasst, zumindest wenn – wie meist – Tarifbeschäftigte unmittelbaren Zwang anwenden wollten, wäre das wegen des Funktionsvorbehalts rechtswidrig.

Dieses Argument trifft bereits bei den kommunalen Vollzugsbeamten nicht zu, die den Beamtenstatus haben. Für die kommunalen Vollzugsbeamten, die tarifbeschäftigt sind, ist das zwar, wie oben gezeigt, grundsätzlich richtig. Aber da hilft es auch nicht, dass man die Vollziehbarkeit von Verwaltungsakten verweigert. Der Verstoß gegen Art. 33 Abs. 4 GG liegt doch darin, dass regelmäßig und nicht untergeordnet Ordnungsverfügungen erlassen und diese dann auch noch durch unmittelbaren Zwang vollstreckt werden können. Ob das nun ohne Anordnung der sofortigen Vollziehung geschehen kann oder nicht, ist für den Funktionsvorbehalt nicht mehr maßgebend. Hinzu kommt die Überlegung, wie ein kommunaler Vollzugsbeamter ausgebildet und geeignet genug sein kann, Anordnungen zu treffen, nicht aber auch dazu, sie dann trotz entsprechender Ausbildung dazu auch durchzusetzen. Wenn das Land Rheinland-Pfalz dem kommunalen Vollzugsdienst keine erheblicheren Eingriffe zutraut, müsste es wie das Saarland dem kommunalen Vollzugsdienst nur die Befugnis geben, untergeordnete Maßnahmen wahrzunehmen, ohne sie selbst durchzusetzen. Aber einerseits normativ zu regeln, dass kommunale Vollzugsbeamte nicht unerhebliche Anordnungen treffen können und ihnen die Befugnis zur Gewalt einzuräumen, andererseits aber sie für nicht ausreichend geeignet halten, diese Befugnisse vor Ort auch durchzusetzen, ist widersprüchlich.⁹³⁸ Damit stünde Art. 33 Abs. 4 GG nicht entgegen, die Vollziehbarkeit ordnungsbehördlicher Maßnahmen gesetzlich zu regeln.

Es wäre daher konsequent und rechtlich notwendig, z. B. in § 20 AGVwGO i. V. m. § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 die Regelung des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 VwGO inhaltlich zu übernehmen.⁹³⁹ Dazu fehlt aber derzeit der gesetzgeberische Willen.

⁹³⁶ Landtag Rheinland-Pfalz Vorlage 17 / 6979, Petitionsausschuss, 18.08.2020.

⁹³⁷ LT-Drs 17 / 12072 S. 59.

⁹³⁸ Rühle Rn J 21.

⁹³⁹ So schon Busch, DÖV 1983 629; Rühle, Polizeifachhandbuch Extra, S. 9.

4.2.4 Sofortige Vollziehbarkeit durch Anordnen, § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO.

4.2.4.1 Anwendbarkeit des § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO auf kommunale Vollzugsbeamte

Solange sich das aber in Rheinland-Pfalz nicht durchsetzt, bleibt nur übrig, dass die kommunalen Vollzugsbeamten ordnungsbehördliche Verfügungen mittels einer Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO umsetzen. Aber selbst das scheint nicht gewollt zu sein. Die Landesregierung erklärt hierzu: „*Gegen die Einführung einer gesetzlichen Regelung zur sofortigen Vollziehbarkeit zumindest von Platzverweisen des kommunalen Vollzugsdienstes spricht jedoch, dass dieser dann auch gehalten wäre, unmittelbaren Zwang anzuwenden.*“⁹⁴⁰ Das bezieht sich zwar auf § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO, träfe dann aber konsequenterweise auch die Nr. 4. Das ist nun gar nicht mehr nachzuvollziehen. Dieselbe Landesregierung, die in den §§ 109 Abs. 2 S. 2, 111 POG dem kommunalen Vollzugsbeamten die grundsätzliche Möglichkeit einräumt, überhaupt unmittelbaren Zwang anzuwenden und dafür den Schlagstock zu benutzen, bezweifelt, ob der kommunale Vollzugsdienst unmittelbaren Zwang überhaupt anwenden darf.

Die Folge dieser Sicht wäre, dass ein Platzverweis eines kommunalen Vollzugsbeamten gar nicht durchgesetzt werden könnte. Dann aber liefen die Regelungen in den §§ 109 Abs. 2, 111 POG ins Leere. Unmittelbaren Zwang anwenden müsste dann auch für den Bereich der allgemeinen Ordnungsbehörden immer die Polizei, und zwar nicht erst unter den Voraussetzungen der Vollzugshilfe. Der beabsichtigt Entlastungseffekt für die Polizei wäre dann dahin. Vor allem aber müsste die Polizei in Bereichen tätig werden, für die sie gar nicht zuständig ist, auch nicht nach § 1 Abs. 8 POG.

Wäre die Auffassung des Landes richtig, müsste sich auch § 65 LVwVG im Wesentlichen auf die Polizei beschränken. Dem aber widerspricht sowohl Wortlaut als auch Geschichte des LVwVG, das bis 1999 überhaupt nur für den kommunalen Vollzugsdienst anwendbar war, während die Polizei auf diese Vorschrift erst zugreifen kann, seitdem die §§ 50 ff. POG a. F. zur Vereinheitlichung der Regelungen gestrichen worden sind.⁹⁴¹ Im Ergebnis können nicht wirklich Zweifel daran bestehen, dass kommunale Vollzugsbeamte ihre Maßnahmen auch mit unmittelbarem Zwang durchsetzen können. Dann aber spricht nichts dagegen, dass sie ihre Verfügungen nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO sofort vollziehbar erklären.

4.2.4.2 Nachteile der angeordneten Vollziehbarkeit gegenüber der gesetzlichen

Eine Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO zugunsten von Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten ist allerdings qualitativ nicht mit einer gesetzlichen Regelung vergleichbar. Eine Anordnung der sofortigen Vollziehung nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 VwGO erfordert grundsätzlich, dass formal eine solche Anordnung ausdrücklich und verständlich ausgesprochen wurde, wobei diese auch noch ausdrücklich als „*Notstandsmaßnahme*“ bezeichnet werden muss (§ 80 Abs. 3 S. 2 VwGO). Sowohl das ausdrückliche Anordnen der sofortigen Vollziehung als auch der Hinweis auf die Notstandsmaßnahme sind zwar praktisch umsetzbar, erfordert aber vom kommunalen Vollzugsbeamten eine erhöhte Konzentration in Stresssituationen, damit er keine Rechtsfehler begeht.

⁹⁴⁰ LT-Drs 17 / 6979 v. 18.8.2020, S. 5.

⁹⁴¹ POG v. 9.1.1999 (GVBl. S. 407).

Materiell muss der kommunale Vollzugsbeamte vorab abgewägt haben, ob das Vollzugsinteresse entgegen der Grundregel des § 80 Abs. 1 VwGO das Vollzugsinteresse im konkreten Fall überwiegt. Hierüber nachzudenken wird er aber regelmäßig keine Zeit haben. Allerdings kann auch niemand überprüfen, ob er eine solche Abwägung wirklich vorgenommen hat, da die widerstreitenden Interessen nicht gegenüber dem Adressaten oder sonst jemandem verlautbart werden müssen.

Das gefährlichste Problem für den kommunalen Vollzugsbeamten ist aber ein haftungsrechtliches. Die sofortige Vollziehung ist wie grundsätzlich alles, was mündlich verfügt wird, nur wirksam, wenn der Adressat es in Analogie zu § 43 Abs. 1 VwVfG auch vernehmen konnte. Dabei geht es nicht darum, ob er die Anordnung intellektuell inhaltlich verstanden hat, sondern nur darum, ob er sie akustisch oder optisch wahrgenommen hat. Bereits das ist für den kommunalen Vollzugsbeamten im Stressfall nicht immer sicher feststellbar. Selbst wenn er es getan hat, muss er das in einem eventuellen anschließenden Rechtsstreit nachweisen. Denn nach den materiellrechtlichen Beweislastregeln, die auch im öffentlichen Recht dann gelten, wenn die Sachlage nicht geklärt werden kann (*non liquet*), muss jeder Abweichungen vom Grundsätzlichen und Besonderheiten beweisen, soweit er sich zu seinen Gunsten darauf beruft.⁹⁴² Das wird dem kommunalen Vollzugsbeamten vielleicht gelingen, wenn ein weiterer Kollege zum einen anwesend und zum anderen nicht so abgelenkt war, dass er die Anordnung nicht mitbekommen hat. Wenn der kommunale Vollzugsbeamte allerdings alleine oder sein Kollege anderweitig engagiert ist, kann es für den betreffenden kommunalen Vollzugsbeamten rechtlich bedrohlich werden.

Nimmt man einmal an, der kommunale Vollzugsbeamte habe gegenüber einem Adressaten einen Platzverweis verfügt, die sofortige Vollziehung angeordnet und dann den Platzverweis mit unmittelbarem Zwang durchgesetzt, wodurch beide verletzt wurden, dann kann die Frage, ob die sofortige Vollziehung angeordnet wurde oder nicht, von entscheidender Bedeutung sein. Objektiv war das Verhalten des kommunalen Vollzugsbeamten rechtmäßig, die Verletzung des Adressaten im Rahmen der Verhältnismäßigkeit ebenfalls und das Abwehrverhalten des Adressaten Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte nach § 113 StGB und Körperverletzung nach den §§ 223 ff. StGB. Lässt sich dagegen die Anordnung der sofortigen Vollziehung nicht beweisen, liegt eine Anordnung der sofortigen Vollziehung beweislrechtlich gesehen nicht vor. Bei dieser Sicht ist nun das Verhalten des kommunalen Vollzugsbeamten ein rechtswidriger Angriff und eine Körperverletzung im Amt (§ 340 StGB), das Verhalten des Adressaten ist dagegen bei Verhältnismäßigkeit im Übrigen nach § 32 StGB durch Notwehr gerechtfertigt. Das alles würde man vermeiden, wenn Maßnahmen der kommunalen Vollzugsbeamten kraft Gesetzes sofort vollziehbar wären.

⁹⁴² BVerwG v. 28.2.2001 - 8 C 10.00, BVerwGE 114, 75; v. 3.8.1988 - 9 B 257.88 - NVwZ-RR 1990, 165; VGH München v. 25.5.2018 - 13a ZB 16.192, openjur.

VI Schlussfolgerungen für eine Fortentwicklung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz

1 Zusammenfassende Beurteilung der aktuellen Rechtsproblematik im Hinblick auf den kommunalen Vollzugsdienst

Im Vergleich zu den anderen Bundesländern steht die Regelung des kommunalen Vollzugsdienstes in Rheinland-Pfalz sehr fortschrittlich. Der Schritt vom Einheits- zum Trennungssystem, den Rheinland-Pfalz 1993 gegangen ist, war mutig und richtig. Das Trennungssystem entlastet den Vollzug bei der allgemeinen Gefahrenabwehr, da man nicht für Maßnahmen bei tatsächlich und rechtlich einfach gelagerten Fällen teure und hochqualifizierte Polizeibeamte benötigt. Auch wirkt die Ordnungsverwaltung weniger obrigkeitstaatlich, wenn der Bürger mit kommunalen Vollzugsbeamten und nicht gleich wegen jeder niedrigstufigen Gefahrensituation mit Polizeibeamten zu tun hat. Dieser Wechsel ist im Grundsatz uneingeschränkt zu begrüßen und er ist in der Organisation der Behörden auch gelungen. Leider fehlt dem Land beim Umsetzen des Trennungssystems aber vielfach die Konsequenz. Die Logik würde es eigentlich gebieten, dass neben der uniformierten Polizei eine autarke zweite Ordnungseinrichtung geschaffen wird, nur eben ausgerichtet auf die niederschweligen Fälle der Gefahrenabwehr. Dazu fehlt es aber an einer Reihe entsprechender Regelungen.

Zuerst einmal müsste sich das Land entscheiden, ob es nur eine zweite Ordnungskraft mit der Befugnis zum unmittelbaren Zwang einrichten möchte oder nicht. Einerseits lässt es unmittelbaren Zwang in § 109 Abs. 2 POG und § 5 KomVollzBV zu, andererseits verwehrt man den kommunalen Vollzugsbeamten die sofortige Vollziehbarkeit ihrer Maßnahmen, was den Vollzug erheblich behindert, ohne dass man dafür einen nachvollziehbaren Grund dafür erkennen kann. Entschiede sich der Landesgesetzgeber gegen die Befugnis zum unmittelbaren Zwang, müsste er die o. g. Regelungen entsprechend ändern. Belässt er es dabei, müsste er konsequenterweise auch die sofortige Vollziehbarkeit nach § 80 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 VwGO regeln (z. B. in § 20 AGVwGO). Er müsste dann aber auch wegen des Funktionsvorbehalts die kommunalen Vollzugsbeamten verbeamten.

Völlig abzulehnen ist die in Rheinland-Pfalz gängige Praxis, nach der die Zuständigkeit der Gefahrenabwehr in den meisten Gemeinden mit Dienstschluss gestützt auf § 1 Abs. 8 POG de facto auf die Polizei übergeht. Eine Zuständigkeit folgt nicht der Arbeitszeit, sondern umgekehrt. Aufgaben und Zuständigkeiten enden nur mit ihrer förmlichen Aufhebung, davon geht auch § 1 Abs. 8 S. 2 POG aus. Wenn das Land das so will, müsste es das gesetzlich regeln, sich aber auch darüber im Klaren sein, dass man damit wieder einen kleinen Schritt zurück zum abgeschafften Einheitssystem geht. Vorzuziehen ist, dass es beim bisherigen System verbleibt, dann aber bedarf es auch bei den Ordnungsbehörden eines Schichtdienstes.

Unabhängig davon muss der Bürger unzweifelhaft erkennen können, dass er es mit hoheitlichen Ordnungskräften zu tun hat (und nicht etwas mit Security ö. Ä.). Das ist überzeugend nur mit einer landesweit einheitlichen Erscheinungsform zu gewährleisten, die insbesondere eine landeseinheitliche Uniform, einheitliche Fahrzeuggestaltung und eine einheitliche Bezeichnung des kommunalen Vollzugsdienstes verlangt. Auch muss der Bürger wissen, was der einzelne kommunale Vollzugsbeamte darf und was nicht. Die beste Regelung hierfür wäre die, dass nicht jeder Bürgermeister über jeden einzelnen Fall entscheidet,

sondern dass sich entsprechend der Regelungen für die Polizei die Befugnisse eines kommunalen Vollzugsbeamten bereits aus dem Gesetz (§ 109 POG) ergeben.

Ausbildung und Ausrüstung des kommunalen Vollzugsdienstes muss den Aufgaben angemessen sein. Ob 10 Wochen hierfür ausreichen, um die kommunalen Vollzugsbeamten in der rechtlichen Problematik des allgemeinen und zum Teil auch des besonderen Ordnungsrecht und dazu noch dessen praktische Umsetzung auszubilden, muss sehr bezweifelt werden. Hingegen erscheint die Ausrüstung für das Erfüllen der Aufgabe grundsätzlich ausreichend, lediglich im Bereich der Selbstbeurteilung könnte man über zusätzliche Gegenstände wie Taser nachdenken.

Materiell-rechtlich sind die Ermächtigungsgrundlagen für Entfernungsgebote und Freiheitsentziehungen und grundsätzlich auch für das Durchsuchen ausreichend. Bei der Personendurchsuchung wird man die Frage, wer wen durchsuchen darf, dem neuen Recht über die Geschlechter anpassen müssen. Unbefriedigend ist dagegen die Regelung für erhebliche nächtliche Ruhestörungen, zu deren Abwehr eine Wohnung nicht betreten und nicht durchsucht werden darf. Das beginnt damit, dass diese Regelung systematisch eigentlich im LImSchG stehen müsste, nicht im POG. Vor allem aber ist wenig nachvollziehbar, dass Art. 13 GG über das Ungestörtsein im eigenen Intimbereich hinaus auch noch schützen soll, dass jemand seine Wohnung missbraucht, um seinerseits aus dieser in erheblicher Weise die Rechte anderer vorsätzlich und unnötig zu verletzen. Das ist weder rechtlich geboten noch mit der Schutzpflicht des Staates vereinbar.

Verbesserungen sind bei einigen Fallgestaltungen des Sicherstellens möglich. Damit, dass Druckwerke von kommunalen Vollzugsbeamten schlechthin nicht sichergestellt werden können, mag man noch leben können. Für das Sicherstellen von Aufnahmegegeräten, mit denen Aufnahmen gefertigt wurden, die das Persönlichkeitsrecht des einzelnen kommunalen Vollzugsbeamten verletzen, bedarf es aber eine mit der EU-DSGVO vereinbaren Eingriffsregelung.

Schließlich sollte man mit Privilegien des kommunalen Vollzugsdienstes im Straßenverkehr eher zurückhaltend sein. Aktuell genießen sie keine derartigen Vorrechte, auch wenn das gelegentlich behauptet wird. Es spricht auch wenig dafür, das zu erweitern und so die Sicherheit des Straßenverkehrs zu belasten.

2 Notwendigkeit normativer Änderungen

Um diese Erkenntnisse umzusetzen bedarf es einiger Änderungen in Gesetzen und Verordnungen:

2.1 Änderung des Polizei- und Ordnungsbehördengesetzes

2.1.1 Befragung und Auskunftspflicht

Die Wertung, dass das Berufsgeheimnis höherwertig sei als der Schutz von Leib und Leben, ist nicht nachvollziehbar. Deren Träger müssen insoweit den anderen Personen mit Aussageverweigerungsrechten gleichstehen. [vgl. o. IV 2.2.1]:

§ 9a (3) – Satz 3 streichen –

2. 1.2 Identitätsfeststellung

Die Identitätsfeststellung ist eine der wichtigsten Maßnahmen der Gefahrerforschung. Nach ihrem Wortlaut ist sie aber für allgemeinen Ordnungsbehörden auf die Gefahrenabwehr beschränkt. Insofern sollte die für die allgemeinen Ordnungsbehörden geltende Grundlage insofern erweitert werden. [vgl. o. IV 2.3.2]:

§ 10 (1) S. 1 Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können die Identität einer Person feststellen, wenn dies zur Abwehr einer Gefahr, zu deren Erforschung oder zum Schutz privater Rechte erforderlich ist.

2. 1.3 Platzverweis

„Zeitlich befristet“ ist sowohl sprachlogisch als auch inhaltlich falsch. Man sollte zur ursprünglichen Formulierung zurückkehren. [vgl. o. IV 3.2.1]:

§ 13 (1) S. 1 Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können zur Abwehr einer Gefahr eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten (Platzverweisung).

2. 1.4 Durchsuchen von Personen

Da inzwischen die Diversität als weiteres Geschlecht anerkannt und davon losgelöst nicht immer deutlich zu erkennen ist, welchem Geschlecht sich ein Adressat zugehörig fühlt, sollte im Hinblick auf sein Persönlichkeitsrecht sein Wunsch maßgebend sein, welches Geschlecht ihn durchsuchen soll, soweit das die Ordnungsbehörde praktisch umsetzen kann. [vgl. o. IV 4.2.1]:

§ 18 (4) S. 2 und 3 Die zu Durchsuchenden sollen vor der Durchsuchung möglichst danach befragt werden, welchem Geschlecht die durchsuchende Person angehören soll. Der dabei geäußerte Wunsch soll möglichst respektiert werden.

2. 1.5 Betreten und Durchsuchung von Wohnungen

Eine Situation, in der der Störer sogar im Vorgarten die Nachbarschaft beschallen kann, ohne dass die Ordnungskräfte auch nur die geringste Eingriffsmöglichkeit haben, ist weder sinnvoll noch vermittelbar. Der Schutz von Eigentum und Wohnung, der zur Störung missbraucht wird, ist herabgesetzt, so dass die Bedenken aus Art. 13 Abs. 7 GG geringer sind. Vieles spricht dafür, dass Art. 13 GG auf den Fall von Störungen aus der Wohnung heraus gar nicht anwendbar ist. Darum lassen auch einige Bundesländer den (sogar nächtlichen) Eingriff in die Wohnung bei Ruhestörung zu, ohne dass das verfassungsgerichtlich beanstandet wurde. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit muss allerdings diese Maßnahme auf schwere Fälle beschränkt bleiben. Bei dieser Gelegenheit könnte man auch die Dauer der Nachtzeit den heutigen Gepflogenheiten anpassen [vgl. o. IV 4.3.3.3]:

§ 20 (1) Die Polizei kann eine Wohnung ohne Einwilligung des Inhabers betreten und durchsuchen, wenn ...

4. von der Wohnung Immissionen ausgehen, die nach Art, Ausmaß oder Dauer zu einer erheblichen Belästigung der Nachbarschaft führen. ...

(2) Während der Nachtzeit (22⁰⁰ bis 6⁰⁰ Uhr) ist das Betreten und Durchsuchen einer Wohnung nur in den Fällen des Absatzes 1 Satz 1 Nr. 3 und 4 zulässig.

2. 1.6 Sicherstellen

a) Das Sicherstellen von Datenträgern mit Bildnissen von Personen fällt unter die EU-DSGVO. Der damit bezweckte Schutz muss auch für Bedienstete eines Hoheitsträgers in dienstlichem Zusammenhang gelten, wenn das Ablichten für den Betrachter der Ablichtung in keinem sinnvollen Zusammenhang mit der dienstlichen Maßnahme steht. [vgl. o. VI 5.3.3]:

§ 22 (1) Nr. 4 Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können eine Sache sicherstellen, wenn die Maßnahme erforderlich ist, um eine Verletzung des Rechts aus Artikel 8 Absatz 1 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie Artikel 16 Absatz 1 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) auf Schutz der eine betreffenden personenbezogenen Daten abzuwehren. Das gilt zugunsten von Bediensteten eines Hoheitsträgers in dienstlichem Zusammenhang auch dann, wenn deren höchstpersönliche Daten keinen erkennbaren Zusammenhang mit der dienstlichen Maßnahme erkennen lassen oder dieser Zusammenhang deutlich in den Hintergrund tritt. Soweit sich sicherstellende Maßnahmen auf besondere Kategorien personenbezogener Daten beziehen, ist im Anwendungsbereich der Richtlinie (EU) 2016/680 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. April 2016 zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten durch die zuständigen Behörden zum Zwecke der Verhütung, Ermittlung, Aufdeckung oder Verfolgung von Straftaten oder der Strafvollstreckung sowie zum freien Datenverkehr und zur Aufhebung des Rahmenbeschlusses 2008/977/JI des Rates (ABl. EU Nr. L 119 S. 89) in der jeweils geltenden Fassung § 27 Abs. 2 zu beachten. Im Anwendungsbereich der Datenschutz-Grundverordnung sind § 19 des Landesdatenschutzgesetzes und Artikel 9 der Datenschutz-Grundverordnung zu beachten. Das gilt auch für das Erheben von Bildnissen und anderen personenbezogenen Daten, die von Bediensteten von Hoheitsträgern gefertigt werden und die bei Abwägung aller Interessen in keinen zum Eingriff in das Persönlichkeitsrecht angemessenen Zweck erhoben worden sind.

b) Hinsichtlich der Entfernung von Fahrzeugen verwirrt die Vielzahl der derzeit angewendeten Ermächtigungsgrundlagen. Das wird sich hinsichtlich § 41 Abs. 8 LStrG und § 20 Abs. 3 KrWG nicht ändern lassen. Aber zumindest die Umsetzungen nach § 63 LVwVG und §§ 9 Abs. 1 S. 1 / § 6 POG sowie die Sicherstellung nach § 22 Nr. 1 und Nr. 2 POG ließen sich für den Straßenverkehr durch eine einheitliche Standardmaßnahme zusammenfassen. Vorbild können hierfür § 37a bln. ASOG und § 22 Abs. 2 thür. OBG sein. Zwischen Verstößen gegen Verkehrszeichen, solche gegen § 12 StVO und anderen Gefahren müsste nicht mehr differenziert werden. Auf die fragwürdige Regelung i. S. d. „Verkehrszeichenrechtsprechung“ könnte dann verzichtet werden. [vgl. o. IV 5.4]:

§ 22 (2) Die Ordnungsbehörden und die Polizei können ein abgestelltes Fahrzeug zur Abwehr einer Gefahr selbst oder durch einen Beauftragten an eine Stelle im öffentlichen Verkehrsraum verbringen, an der das Parken gestattet ist (Umsetzung). Ist eine Umsetzung nach Satz 1 mangels Erreichbarkeit einer geeigneten Stelle im öffentlichen Verkehrsraum nicht möglich, kann das Fahrzeug sichergestellt werden; hierfür gelten die §§ 23 bis 25.

(3) Umgesetzte oder sichergestellte Fahrzeuge sind zu verzeichnen. Die Ordnungsbehörden haben im Rahmen ihrer Zuständigkeit und Befugnisse durch geeignete Maßnahmen sicherzustellen, dass der Betroffene jederzeit Kenntnis über den Verbleib seines Fahrzeuges erlangen kann.

§ 25 (3) *Die Kosten der Umsetzung, Sicherstellung, Verwahrung, Unbrauchbarmachung und Vernichtung fallen den nach den §§ 4 oder 5 Verantwortlichen zur Last.*

2. 1.7 Gefahrenvorsorge und Gefahrenabwehr bei öffentlichen Veranstaltungen unter freiem Himmel

Die Beschränkung des Wegfalls der aufschiebenden Wirkung von polizeilichen und ordnungsbehördlichen Maßnahmen auf bestimmte Veranstaltungen ist weder logisch noch praktikabel. [vgl. IV 3.4]:

§ 26 (7) S. 2 *Sie kann bei Veranstaltungen ~~im Sinne des Satzes 1~~ die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Fall bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren, insbesondere die Veranstaltung untersagen, unterbrechen oder abbrechen.*

2. 1.8 Datenerhebung

Die Formulierung „andere als die in den §§ 4, 5 und 7 genannten Personen“ ist sprachlich mehrfach falsch [vgl. VI 2.2.1]:

§ 29 (2) *Die allgemeinen Ordnungsbehörden und die Polizei können personenbezogene Daten von jeder Person erheben, soweit dies ...*

2. 1.9 Mobile Bild- und Tonaufzeichnungsgeräte

Sowohl aus Gründen der Deeskalation als auch der Sicherheit der Ordnungskräfte ist es hilfreich, wenn in kritischen Situationen Aufnahmen gefertigt werden. Die Differenzierung zwischen Polizei- und Ordnungsbeamten ist sachlich nicht nachvollziehbar. Gerade in Wohnungen auf dieses Instrument zu verzichten, ist nicht sachgerecht, da dort die Sicherheit der Ordnungskräfte am ehesten gefährdet ist. Wegen des Schutzes der Wohnungsinhaber könnte man sich an der Regelung in Art. 33 Abs. 4 S. 3 bis 6 bay. PAG orientieren. [vgl. o. II 4.5.2.3]

§ 31 (1) *Die Polizei und die kommunalen Vollzugsbeamten können personenbezogene Daten durch den offenen Einsatz körpernah getragener Bild- und Tonaufzeichnungsgeräte erheben, wenn durch Tatsachen begründete Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass dies zum Schutz eines Polizeibeamten, kommunalen Vollzugsbeamten oder eines Dritten gegen eine Gefahr für Leib oder Leben erforderlich ist. In Wohnungen dürfen Maßnahmen nach diesem Absatz nur zur Abwehr einer dringenden Gefahr für Leben, Gesundheit oder Freiheit einer Person erfolgen, sofern damit nicht die Überwachung der Wohnung verbunden ist. Der Einsatz von körpernah getragenen Aufzeichnungsgeräten in Wohnungen soll gegenüber den Betroffenen in geeigneter Weise dokumentiert werden. Eine Verwertung der nach Satz 3 erlangten Erkenntnisse ist zum Zweck der Gefahrenabwehr nur zulässig, wenn zuvor die Rechtmäßigkeit der Maßnahme richterlich festgestellt wurde. In Wohnungen darf zudem keine kurzfristige technische Erfassung ohne unverzügliche Fertigung verarbeitungsfähiger Aufzeichnungen erfolgen.*

2. 1.10 Landesordnungsbehörde

Die Landesordnungsbehörde erfüllt nur wenige Aufgaben, die ebenso gut ins Ministerium verlagert werden könnten. [vgl. o. II 2.1.4]:

§ 103 Abs. 1 Nr. 3, § 104 Abs. 3 und § 106 Abs. 1 Nr. 3 POG – streichen –

2. 1.11 Bezeichnung der Ordnungsbehörden auf der unteren Ebene

Der Begriff „örtliche“ Ordnungsbehörde ist verwirrend. Denn sprachtechnisch bezeichnet dieser Begriff eher die örtliche Zuständigkeit i. S. d. § 106 POG. Zum anderen ist in den modernen Landesgesetzen und Zuständigkeitsverordnungen der Begriff „untere“ Behörde gebräuchlich, weswegen der Begriff auch hier verwendet für den Bürger klarer wäre. [vgl. o. II 2.1.2]:

§ 103 (1) Allgemeine Ordnungsbehörden sind

1. die unteren Ordnungsbehörden, ...

§ 104 (1) Untere Ordnungsbehörden sind ...

2.12 Örtliche Zuständigkeit der allgemeinen Ordnungsbehörden

Als Folgeregelung müsste dann auch geregelt werden:

§ 106 (3) Zur Wahrnehmung von Aufgaben der allgemeinen Ordnungsbehörden, ... kann das nach § 107 Abs. 2 S. 1 zuständige Ministerium eine allgemeine Ordnungsbehörde für mehrere Dienstbezirke oder für Teile derselben für zuständig erklären.

2. 1.13 Kommunale Vollzugsbeamte

Tatsächlich erfüllen die kommunalen Vollzugsbeamten nicht nur Aufgaben, die ihrer Behörde als allgemeine Ordnungsbehörde obliegt, sondern alle Ordnungsaufgaben ihrer Verwaltung. Dann ist aber die aktuelle Formulierung zu eng. [vgl. o. II 4.1].

Die Regelung hinsichtlich der Einsatzfähigkeit der Vollzugsbeamten entspricht den Regelungen in § 99 (nds.) NPOG und § 87 s-anh. SOG. [vgl. o. III 2.3.2 und 2.2.1]:

§ 109 (1) Die verbandsfreien Gemeinden, die Verbandsgemeinden, die kreisfreien und großen kreisangehörigen Städte sowie die Landkreise müssen zum Vollzug der ihrer Verwaltung obliegenden Ordnungsaufgaben im erforderlichen Umfang Vollzugsbeamte bestellen. Anzahl und Einsatzbereitschaft der kommunalen Vollzugsbeamten müssen gewährleisten, dass Aufgaben der Gefahrenabwehr auch außerhalb der Dienstzeit wahrgenommen werden. Hierzu können kommunale Vollzugsbeamte auch für mehrere Kommunen gemeinsam bestellt werden.

2. 1.14 Bekanntgabe der Aufgaben und Befugnisse der kommunalen Vollzugsbeamten

Aktuell ist für alle Behördenexternen unbekannt, welche Aufgaben und Befugnisse die jeweiligen kommunalen Vollzugsbeamten besitzen. Das entspricht nicht rechtsstaatlicher Transparenz. Grund: Eine Regelung, wie sie § 31 bw. DVO PolG entspricht, schafft mehr

Transparenz und Rechtssicherheit für die Allgemeinheit und die Polizei, welche Aufgaben und Befugnisse den lokalen kommunalen Vollzugsbeamten zur Verfügung stehen. [vgl. o. II 4.3.1]:

§ 109 (2) S. 4 ... Die allgemeine Ordnungsbehörde macht die Übertragung von polizeilichen Vollzugsaufgaben nach § 31 und deren Widerruf öffentlich bekannt.

2. 1.15 Personen mit polizeilichen Befugnissen

Hilfspolizeibeamte werden in Rheinland-Pfalz praktisch nur in den allgemeinen Ordnungsbehörden eingesetzt und haben eine so geringe Zuständigkeitsbreite, für die sie auch kaum Befugnisse benötigen, dass man sie sinnvoller in den kommunalen Vollzugsdienst eingliedert. [vgl. o. II 3.1]:

§ 110 Abs. 1 und 2 streichen

2.2 Änderung Landesverordnung über die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie die Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten

2.2.1 Voraussetzung der Bestellung

Wenn der kommunale Vollzugsdienst eine Paralleleinrichtung der Polizei für Eingriffe geringerer Intensität sein soll, muss dessen Ausbildung näher den die der Polizei herangeführt werden. Sie sollten daher, soweit sie vergleichbare Aufgaben erfüllen zumindest die Voraussetzungen erfüllen, den früher die rheinland-pfälzische Polizei im damaligen mittleren Dienst voraussetzte. [vgl. o. II 4.3].

§ 1 (2) Vor der Bestellung muss die fachliche Befähigung der Bewerberin oder des Bewerbers feststehen. Die fachliche Befähigung hat, wer die Ausbildung zum 2. Einstiegsamt i. S. d. § 15 Abs. 3 LBG oder den Lehrgang für die 1. Verwaltungsprüfung nach § 4 Abs. 2 Bezirkstarifvertrag über die Ausbildungs- und Prüfungspflicht der Beschäftigten nach § 38 Abs. 5 Satz 1 TVöD erfolgreich abgeschlossen hat.

2.2.2 Ausbildung der kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten

Soweit dem Vorschlag oben 3.1 gefolgt wird, wäre eine ausreichende Ausbildung gewährleistet. Bis dahin muss aber die Ausbildung stärker dem angepasst werden, was für die Tätigkeit der kommunalen Vollzugsbeamten erforderlich ist. Umgekehrt braucht man bereits vorliegende Qualifikationen nicht zu wiederholen. [vgl. o. II 4.4]

§ 2 (1) Wer zur kommunalen Vollzugsbeamtin oder zum kommunalen Vollzugsbeamten bestellt werden soll, hat zuvor eine zehnwöchige Ausbildung bei der Hochschule der Polizei Rheinland-Pfalz oder auf Weisung des für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zuständigen Ministeriums und unter fachlicher Aufsicht der Hochschule der Polizei Rheinland-Pfalz bei einer anderen geeigneten Stelle erfolgreich abzuschließen. Grundlage der Ausbildung ist ein von dem für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zuständigen Ministerium erlassener

Lehrplan. Die Ausbildung vermittelt die zur Erfüllung der Aufgaben erforderlichen Kenntnisse und Fertigkeiten und erfolgt insbesondere in folgenden Lehrfächern:

1. Ordnungswidrigkeitenrecht und Strafrecht,

2. Verkehrsrecht,

3. Einsatz- und Situationstraining.

(2) Die Ausbildung nach Absatz 1 kann auf die körperlichen Fähigkeiten beschränkt werden, wenn die Bewerberin oder der Bewerber nachweist, dass ...

2.2.3 Ausbildung zur reinen Kontrolle des Straßenverkehrs

Zwar sollen die bisherigen Hilfspolizeibeamten in den kommunalen Vollzugsdienst eingegliedert werden, ansonsten soll sich an deren Status aber nichts ändern. Darum bedarf es insofern einer eigenen Regelung. [vgl. o. II 3.1]:

§ 3 Wer nur zur Kontrolle des Straßenverkehrs bestellt werden soll, ...

2.2.4 Dienstkleidung

Ordnungskräfte müssen vom Bürger mühelos und zweifelsfrei erkannt und zugeordnet werden können. Dazu bedarf es – auf Landesebene – eines einheitlichen Erscheinungsbildes, das den kommunalen Vollzugsdienst von anderen Ordnungseinrichtungen abgrenzt. Das bisherige Erscheinungsbild des kommunalen Vollzugsdienstes in den großen Städten in Rheinland-Pfalz kann hier zum Vorbild dienen. [vgl. o. II 4.6]:

§ 4 (1) Die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten müssen bei Einsätzen zur Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben Dienstkleidung tragen. Diese muss sich von der Dienstkleidung der Polizeibeamtinnen und Polizeibeamten deutlich unterscheiden. Die Dienstkleidung muss dunkelblaue Farbe haben, auf dem Rücken muss in Leuchtschrift das Wort „Kommunaler Vollzugsdienst“ stehen und auf dem linken Ärmel der Dienstkleidung ist ein Ärmelabzeichen mit dem Namen der bestellenden Behörde und dem von ihr geführten Wappen anzubringen. An der Mütze kann das von der bestellenden Behörde geführte Wappen angebracht werden. ...

2.2.5 Ausrüstung

Sowohl zur Gefahrenabwehr als auch zum Selbstschutz müssen kommunale Vollzugsbeamte ausreichend ausgestattet und ausgebildet sein. Schusswaffen sollten dem kommunalen Vollzugsdienst allerdings nicht zur Verfügung stehen. [vgl. o. II. 4.5]. Mit Distanzelektroimpulsgeräte und Bodycams sollte er aber auch ausgerüstet werden [vgl. o. II 4.5.2]:

§ 5 (1) Die kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten können mit Schlagstock, Handfesseln, Reizstoffsprühgeräten und Diensthunden ausgestattet werden, soweit dies für die Erfüllung der ihnen übertragenen Aufgaben erforderlich ist. Distanzelektroimpulsgeräte und körpernah getragene Bild- und Tonaufzeichnungsgeräte dürfen nur als letztes verbliebenes wirksames Mittel zur Abwehr dringender Gefahren für Leib und Leben von Menschen und auch nur von solchen Personen angewendet werden, die darin in einem siebenwöchigen Lehrgang bei der Hochschule der Polizei erfolgreich unterrichtet worden sind.

(2) Dienstkraftfahrzeuge der kommunalen Vollzugsbeamtinnen und kommunalen Vollzugsbeamten sowie der Hilfspolizeibeamtinnen und Hilfspolizeibeamten müssen sich von den Streifenfahrzeugen der Polizei deutlich unterscheiden und dürfen nicht mit Kennleuchten für blaues Blinklicht (§ 52 Abs. 3 der Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung) und Einsatzhorn (§ 55 Abs. 3 der Straßenverkehrs-Zulassungs-Ordnung) ausgerüstet sein. Sie müssen eine dunkelblaue Farbe haben. Auf den vorderen Seitentüren sowie auf der vorderen Motorhaube muss in Leuchtschrift das Wort „Kommunaler Vollzugsdienst“ angebracht sein.

(3) Der kommunale Vollzugsdienst benutzt im Einsatz den Digitalfunk der Behörden und Organisationen mit Sicherheitsaufgaben (BOS).

2.3 Änderung des Landesgesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO):

Die Differenzierung bei der sofortigen Vollziehbarkeit zwischen den kommunalen Vollzugsbeamten einerseits und den Polizeibeamten und Hilfspolizeibeamten andererseits ist nicht nachvollziehbar. Die rechtliche Regelung räumt den kommunalen Vollzugsbeamten sowohl Anordnungs- als auch Zwangsrechte ein. Warum diese dann nicht gesetzlich vollziehbar sind, ist nicht nachvollziehbar. [vgl. o. V 4]:

§ 20 Rechtsbehelfe gegen Vollstreckungsmaßnahmen

Rechtsbehelfe, die sich gegen Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung richten, haben keine aufschiebende Wirkung. Gleiches gilt für Rechtsbehelfe bei unaufschiebbaren Anordnungen und Maßnahmen von kommunalen Vollzugsbeamten.

2.4 Änderung der Straßenverkehrs-Ordnung (StVO)

Von straßenverkehrsrechtlichen Sonderrechten des kommunalen Vollzugsdienstes sollte man absehen, solange keine dafür ausreichende Aus- und Fortbildung gewährleistet ist. Andererseits ist nicht einzusehen, warum kommunale Vollzugsbeamte im Einsatz zur Gefahrenabwehr erst noch nach einem zugelassenen Parkplatz Ausschau halten sollen, zumal das Abstellen eines Dienstfahrzeugs im Einsatz ohnehin nur von kurzer Dauer ist. [vgl. o. IV 6.1]

§ 35 Sonderrechte

(1) Von den Vorschriften dieser Verordnung sind die Bundeswehr, die Bundespolizei, die Feuerwehr, der Katastrophenschutz, die Polizei und der Zolldienst befreit, soweit das zur Erfüllung hoheitlicher Aufgaben dringend geboten ist. Für Fahrzeuge des kommunalen Vollzugsdienstes gilt das für das Parken auf Gehwegen sowie für das Einhalten der Regelungen in § 12 Abs. 3 Nr. 2 bis 5, Abs. 4 bis 5, § 13 Straßenverkehrs-Ordnung und der Verkehrszeichen 242, 244, 283, 286, 290.1 Anlage 2 zu § 41 Absatz 1 Straßenverkehrs-Ordnung.

2.5. Änderung des Landesmediengesetzes (LMG)

Der Schutz der Presse nur durch die StPO ist hinsichtlich der Gefahren, die nicht gleichzeitig Straftaten sind, verfassungsrechtlich bedenklich. Sie schließt auch ohne Not (da ohnehin ein Richter entscheidet) den kommunalen Vollzugsdienst von Maßnahmen aus. Vorbild könnte hier zum Teil § 12 mv. PresseG sein. [vgl. o. IV 5.2]:

§ 15 Beschlagnahme von Druckwerken

(1) Maßnahmen gegen Druckwerke dürfen nur insoweit erfolgen, als das zur Abwehr einer gegenwärtigen gemeinen Gefahr oder einer gegenwärtigen Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person oder für bedeutende Sach- oder Vermögenswerte unvermeidbar ist. Polizei und andere Behörden dürfen ein Druckwerk nur auf Grund einer richterlichen Anordnung sicherstellen. Im Übrigen gelten die Regeln der StPO.

An dieser Stelle bedanke ich mich bei Herrn Prof. Dr. Josef Ruthig für die wertschätzende Betreuung meines Verfahrens.

Ebenfalls danke ich meinen weiteren Prüfern Prof. Dr. Jan Zopfs und Prof. Dr. Matthias Bäcker für ihren engagierten Einsatz.

Mein Dank gilt auch Frau Kirchmayer aus dem Sekretariat Prof. Ruthig, die mir in ablauftechnischen Angelegenheiten, insbesondere auch während der Pandemie immer wieder eine sehr große und beruhigende Hilfe war.

Weiterhin möchte ich allen Personen danken, die mich bei der Entscheidung unterstützt haben, mich der Herausforderung des Promotionsverfahrens zu stellen. Dank auch all denen, die mir bei der Dissertation durch Hinweise oder aufbauende Gespräche zur Seite gestanden haben. Letzteres gilt insbesondere für die lange Zeit, in der das Verfahren bedingt durch die Pandemie fast zum Stillstand gekommen war. Ich danke den vielen Mitarbeitern verschiedener Behörden, den Kollegen aus der Hochschule für öffentliche Verwaltung Rheinland-Pfalz und der Hochschule der Polizei Rheinland-Pfalz für die vielen Fachgespräche, durch die mir Problematiken deutlicher geworden sind.

Nicht zuletzt danke ich meiner Familie für ihre Geduld, ihre Ermutigungen und Zusprüche während des gesamten Verfahrens. Das gilt insbesondere für meine Frau Ingrid als Korrekturleserin und meinen Sohn Alexander, der mir bei den Formalitäten des Promotionsverfahrens eine große Hilfe war.

1972	Abitur in Köln
1972 bis 1974	Wehrdienst
1974 bis 1979	Studium der Rechtswissenschaften an der Universität zu Köln, 1. Staatsexamen
1979 bis 1982	Referendariat beim OLG Koblenz, 2. Staatsexamen
1982 bis 1987	Leitung des Referats Umweltrecht bei der Bezirksregierung Koblenz
1987 bis 1990	Dezernent bei der Kreisverwaltung des Rhein-Lahn-Kreises
1990 bis 1996	Hauptamtlicher Dozent bei der Hochschule für öffentliche Verwaltung Rheinland-Pfalz, Mayen
1996 bis 2001	Hauptamtlicher Dozent bei der Hochschule der Polizei Rheinland-Pfalz, Büchenbeuren / Hahn
2001 bis 2019	Hauptamtlicher Dozent bei der Hochschule für öffentliche Verwaltung in Mayen
Seit 2019	Gutachterliche Stellungnahmen für den Landtag Rheinland-Pfalz; Leitung div. ordnungsrechtlicher Seminare für Juristen, Ordnungsbedienstete und Polizei (seit 2002), Referendarausbildung (seit 1982)

Veröffentlichungen:

seit 1995	Polizei- und Ordnungsrecht Rheinland-Pfalz, Lehrbuch, Nomos-Verlag
seit 1999	POG Rheinland-Pfalz (Ko-Autor), Kommentar, Verlag Deutsche Polizei
1999	Handbuch für Rechtsausschüsse, Lehr- und Praxisbuch, Nomos-Verlag
seit 2000	Polizei-Fach-Handbuch POG, lfd. Kommentierung, Verlag Deutsche Polizei
Ansonsten	Verschiedene jur. Beiträge in Zeitschriften

Sonstiges:

2021	Verdienstmedaille des Landes Rheinland-Pfalz
------	--

Druck

Copyshop an der Universität Mainz
Campus der Johannes Gutenberg-Universität
Staudingerweg 15
55128 Mainz