

Ralph Glücksmann

Preußisches Polizeiverwaltungsgesetz

Kommentar, 1. Auflage 2005

Abschnitt I: Träger der Polizeigewalt (§ 1)

Abschnitt II: Die Polizeibehörden (§§ 2 bis 8)

Abschnitt III: Die Polizeiaufsichtsbehörden (§§ 9 bis 13)

Abschnitt IV: Die Aufgaben der Polizeibehörden (§§ 14 bis 17)

Abschnitt V: Die polizeipflichtigen Personen (§§ 18 bis 21)

Abschnitt VI: Die örtliche Zuständigkeit der Polizeibehörden (§§ 22 bis 23)

Abschnitt VII: Die Polizeiverordnungen (§§ 24 bis 39)

Abschnitt VIII: Die polizeilichen Verfügungen (§§ 40 bis 54)

Abschnitt IX: Die Zwangsmittel der Polizeibehörden (§§ 55 bis 57)

Abschnitt X: Die sonstigen Anordnungen der Polizeibehörden (§ 58)

Abschnitt XI: Die polizeilichen Strafverfügungen (§§ 59 bis 69)

Abschnitt XII: Schadensersatzansprüche aus polizeilichen Anordnungen (§§ 70 bis 73)

Abschnitt XIII: Übergangs- und Schlußbestimmungen (§§ 74 bis 84)

Amtliche Begründung zum Preußischen Polizeiverwaltungsgesetz

Preußisches Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung

vom 30. Juli 1883 (GS. S. 195)

Erster Titel. Grundlagen der Organisation (§§ 1 bis 7)

Zweiter Titel. Verwaltungsbehörden (§§ 8 bis 49)

Dritter Titel. Verfahren (§§ 50 bis 126)

Vierter Titel. Rechtsmittel gegen polizeiliche Verfügungen (§§ 127 bis 131)

Fünfter Titel. Zwangsbefugnisse (§§ 132 bis 135)

Sechster Titel. Polizeiverordnungsrecht (§§ 136 bis 145)

Siebenter Titel. Übergangs- und Schlußbestimmungen (§§ 146 bis 159)

Preußisches Gesetz über die Polizei-Verwaltung

vom 11. März 1850 (GS. S. 265)

Allgemeines Landrecht für die Preußischen Staaten

vom 5. Februar 1794

Preußisches Polizeiverwaltungsgesetz vom 1. Juni 1931 (GS. S. 77)

EINLEITUNG

1

Das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz vom 1. Juni 1931 enthält in materieller Hinsicht die im Kaiserreich entwickelten Grundsätze des materiellen Polizeirechts, die im wesentlichen nach 1918 unverändert übernommen wurden. Darüber hinaus bildete das Gesetz nach 1949 erneut die Grundlage des Polizeirechts der bundesdeutschen Länder. In den ehemals preußischen Gebietsteilen der Freien und Hansestadt Hamburg behielt das Gesetz bis zum 31. März 1966 formale Geltung, im Land Berlin bis zum 31. August 1975 und im Saarland sogar bis zum 31. Dezember 1989. Auch die nachfolgend erlassenen Landespolizeigesetze gehen in ihren Ursprüngen auf das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz zurück. Die in § 14 Absatz 1 geregelte polizeiliche Generalklausel findet sich nahezu wortgleich als Ermächtigungsgrundlage polizeilicher Gefahrenabwehrmaßnahmen in allen aktuellen Polizeigesetzen der Länder wieder. Auch in der DDR stützte man sich zur Regelung der polizeilichen Belange bis zum 30. Juni 1968 auf das Preußische Polizeiverwaltungsgesetz.

2

Die Entstehungsgeschichte des Gesetzes ist eng mit der Person von Wilhelm (Bill) Arnold Drews (1870 bis 1938) verbunden. Drews wurde 1917 letzter Königlich Preußischer Innenminister und war hier zunächst mit der Reform des preußischen Landtagswahlrechts und der Vorbereitung von Verwaltungsreformen beauftragt. Ende 1918 in den Ruhestand versetzt, wurde Drews im Mai 1919 zum Staatskommissar für Verwaltungsreformen ernannt. In diese Zeit fallen auch seine ersten Vorarbeiten für ein einheitliches Polizeiverwaltungsgesetz. Vor dem Hintergrund der Revolution von 1918 und der unruhigen ersten Jahre danach war ein solches Gesetz jedoch nicht realisierbar. Fragen des Laufbahnrechts oder eine Vereinfachung der Rechtsmittel wurden von Bemühungen um eine modernere Bewaffnung und Ausrüstung der Polizei in den Hintergrund gedrängt. Die eigentliche Entstehung des Preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes erfolgte dann in den Jahren 1928 bis 1931. Den zuständigen Referenten im preußischen Innenministerium, Christian Kerstiens und Robert Kempner (1899 bis 1993, nach 1945 Anklagevertreter in den Nürnberger Prozessen, seit 1951 Rechtsanwalt in Frankfurt am Main), gelang es aufgrund der Vorarbeiten von Drews, in kurzer Zeit die zentralen Prinzipien des materiellen Polizeirechts und die bereits eingeleiteten organisatorischen Reformen in Gesetzesform zu bringen. Der Gesetzesentwurf erfuhr durch das Justizministerium wie auch durch das nunmehr von Drews geleitete Preußische Oberverwaltungsgericht (Präsident von 1921 bis 1937) wichtige Unterstützung. Das Reformgesetz konnte am 1. Oktober 1931 in Kraft treten (vgl. Naas, Die Entstehung des Preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes von 1931, Tübingen 2003).

Die Intention des nachfolgenden Kommentars ist es, die Bedeutung der Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts für die Klärung der verwaltungsrechtlichen Grundbegriffe und für die Förderung allgemeiner Lehren des Verwaltungsrechts aufzuzeigen. Bereits um die Jahrhundertwende war allgemein anerkannt, daß die Einsetzung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts nicht nur für die Geschichte der Verwaltung, sondern auch für die der Verwaltungsrechtswissenschaft von bahnbrechender, epochaler Bedeutung gewesen ist. Gerhard Anschütz hat in einem Beitrag zum fünfundzwanzigjährigen Bestehen des Preußischen Oberverwaltungsgerichts die Rechtsprechung des Gerichts „über die grundsätzliche Gestaltung des Verwaltungsrechts nach dem Richtmaß der Idee des Rechtsstaates“ zusammengestellt (Allgemeine Begriffe und Lehren des Verwaltungsrechts nach der Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts, PrVBl. 1900, 83). Die wesentlichen Passagen aus diesem Aufsatz sollen hier wörtlich wiedergegeben werden:

Als „Rechtsstaat“ pflegen wir ein staatliches Gemeinwesen zu bezeichnen, welches und insoweit es das Verhältnis der „vollziehenden Gewalt“, der Verwaltung, zu den Unterthanen in eine durchgreifende rechtliche Ordnung gebracht hat, der Art, daß die Verwaltungsorgane in die Freiheit und das Eigenthum der Unterthanen eingreifen dürfen nicht anders als auf Grund und nach Maßgabe des Gesetzes. Das hiermit gekennzeichnete Grundverhältnis zwischen Gesetzgebung und Verwaltung, das Prinzip der gesetzmäßigen Verwaltung ist bekanntlich nicht gleichbedeutend mit dem niemals und nirgends anerkannten Satze, daß die Verwaltung allemal nur thätig werden darf zur Vollziehung eines Gesetzesbefehls, in Fortpflanzung und Ausführung eines vom Gesetzgeber ihr ertheilten Impulses, sondern dies ist der Sinn, daß überall da, wo die Verwaltung mit Zwang und Befehl, mit gebietenden oder verbietenden Eingriffen in die freie Selbstbestimmung des Einzelnen vorgehen, wo sie ihm Leistungen auferlegen oder Vermögensopfer abverlangen will, sie solches nur thun darf kraft gesetzlicher Ermächtigung. Der Bürger des Rechtsstaates mag jeden administrativen Eingriff, welcher ihn trifft, nach seiner gesetzlichen Grundlage fragen; er schuldet der verwaltenden Staatsgewalt gesetzlichen Gehorsam, nicht weniger, noch mehr. Streng gilt der Satz, daß die Verwaltung nicht Alles anordnen, befehlen, erzwingen darf, was ihr nicht durch ausdrückliche Gesetzesvorschrift verboten ist, sondern nur das, was ihr das Gesetz erlaubt. Die Rechtsvermuthung streitet für die Freiheit des Individuums vom staatlichen Zwange und gegen die Kompetenz der vollziehenden Gewalt, diese Freiheit zu beschränken. Aufgabe und Beruf des Verwaltungsrichters aber ist es, die Beobachtung dieser obersten Grundsätze unseres Staatswesens zu schützen und zu sichern.

Das sind Gedanken, welche der Judikatur des OVG. nicht nur nicht fremd sind, sondern die sich durch diese ganze Judikatur hindurchziehen, aus zahllosen Urtheilen und ihren Begründungen hervorleuchten. Selten nur freilich gelangt der Gerichtshof dazu, das Prinzip der gesetzmäßigen Verwaltung ausdrücklich zu formuliren, meistens wird es als etwas Selbstverständliches vorausgesetzt und steht dann sozusagen zwischen, nicht in den Zeilen des Erkenntnisses geschrieben. Indessen fehlt es auch nicht an unzweideutigen, allgemein gehaltenen Formulierungen des Prinzips. So lesen wir in den Gründen eines Urtheils aus dem Jahre 1896 (abgedruckt in Bochmann's Mittheilungen aus der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, II S. 396) den scharf geprägten Satz: „Die Polizei darf nicht Alles fordern, was sie nicht durch das Gesetz gehindert ist, zu fordern, sondern sie darf nur fordern, was das Gesetz

ihr zu fordern gestattet, also, soweit sie ihre Forderung nicht auf eine allgemeine Bestimmung (wie den § 10 II 17 ALR.) stützen kann, nur das, zu dessen Leistung eine besondere öffentlich-rechtliche Pflicht nach dem Gesetze besteht.“ Was hier von der Polizei gesagt ist, gilt natürlich von der administrativen Thätigkeit überhaupt; z.B. auch von demjenigen ihrer Zweige, welcher sich in Preußen dermalen wohl der weitesten und breitesten gesetzlichen Vollmachten erfreut: von der Unterrichtsverwaltung. Hier wie sonst ist ein administratives Eingreifen jedweder Art nur statthaft auf Grund und im Rahmen des Gesetzes. (Man lese nur Entscheidungen wie beispielsweise die vom 29. September 1876 – PrOVGE 1, 173 –, wo die Befugniß der Schulaufsichtsbehörden zur Aufnahme besonderer Unterrichtsgegenstände in den Lehrplan der öffentlichen Volksschule mit minutiöser Genauigkeit auf ihre gesetzlichen Grundlagen und Schranken geprüft wird.) Die Wissenschaft des öffentlichen Rechts geht in Gestalt aller ihrer heute lebenden Autoritäten ... mit dem OVG. einig, ein Einverständnis, welches in der Entscheidung vom 8. April 1885 (PrOVGE 12, 400) ... ausdrücklich hervorgehoben wird.

Wenn das Prinzip der gesetzmäßigen Verwaltung fordert, daß die Verwaltung nicht anders als innerhalb der Schranken des „Gesetzes“ thätig werden kann, so ist hiermit der sog. materielle Sinn des Wortes Gesetz unterstellt: Gesetz gleich Rechtssatz, Rechtsnorm. Auf die Form, die Einkleidung des den Verwaltungsakt stützenden und legitimirenden Rechtssatzes kommt es nicht an. Das annoch in Geltung verbliebene vorkonstitutionelle Gesetz, z.B. das ALR., die Regierungsinstruktion von 1817, steht dem konstitutionellen Gesetze gleich, ebenso ist die gesetzmäßige Verordnung eine vollwerthige Quelle des Verwaltungsrechts und daß ferner die ungeschriebene Norm – Gewohnheitsrecht, Observanz (lokales Gewohnheitsrecht) – die Verwaltung in eben dem Maße einerseits zu berechtigen, andererseits zu binden und zu beschränken vermag wie das formelle Gesetz, darüber hat das OVG. sich so oft und eingehend ausgesprochen, daß seine Judikatur geradezu als bahnbrechend bezeichnet werden muß für die Kenntniß der Bedeutung des Gewohnheitsrechts auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts. „Sie – d.h. die polizeiliche Vorschrift – darf zur Unterlage eines positiven Rechtsgrundes nicht entbehren. Dieser aber kann, wie im Gesetze, so auch in einer anderen, und zwar selbst ungeschriebenen Rechtsquelle, dem Gewohnheitsrechte, vorhanden sein“ (PrOVG PrVBl. 10, 184). „Soweit das nicht geschriebene objektive Recht als solches überhaupt anerkannt ist, hat es mit dem geschriebenen Gesetze gleiche Bedeutung. Wo die Gesetze ... der Autonomie der Gemeinden die ... Schranke ziehen, daß die Statuten nicht den bestehenden Gesetzen widersprechen dürfen, da ist in dieser durch das Allgemeine Landrecht in die Gesetzessprache eingebürgerten Redeweise unter Gesetz jede objektive Rechtsnorm verstanden“ (PrOVGE 16, 54).

Die Thatsache, daß die Verwaltungsbehörden auf weiten Gebieten ihres Wirkungskreises nach „freiem Ermessen“ handeln dürfen, wird Niemand als Beweis gegen die rechtsstaatliche Natur unseres Gemeinwesens und für das Fortgelten polizeistaatlicher Anschauungen vorbringen wollen, denn auch das hiermit bezeichnete „Dürfen“ ist ein rechtliches Dürfen, anders und mit den Worten unseres Gerichtshofes geredet: unbeschränktes, pflichtmäßiges Ermessen bedeutet nichts anderes als weit gehaltene, gesetzliche Vollmachten (PrOVGE 6, 298). Vollmacht bleibt Vollmacht, einerlei ob sie dem Mandatar viel oder wenig Spielraum zur Bethätigung freien Ermessens gewährt und das Prinzip des Rechtsstaates fordert nur, daß die Verwaltung nach Recht und Gesetz geführt werden soll, nicht aber enthält es das Postulat möglicher Spezialisirung dieser gesetzlichen Grundlagen und Vollmachten. – Auch die

Akte freien administrativen Ermessens sind, wie die letztangezogene Entscheidung und mit ihr viele andere zutreffend ausführen, der verwaltungsrichterlichen Nachprüfung fähig. Der Charakter als Akt freien Ermessens ist für sich und allein kein Grund für die Inkompetenz der Verwaltungsgerichte, und der Verwaltungsrichter kommt, besonders bei Entscheidung von Schul- und Wegebaustreitigkeiten, sehr häufig in die Lage, arbiträre Verfügungen der Behörden einer umfassenden Nachprüfung, auch in Ansehung der Nothwendigkeit und Zweckmäßigkeit, zu unterziehen.

Im Rechtsstaate ist auch die Handhabung der Polizeigewalt „gesetzliche Verwaltung“ in dem erörterten Sinne. Wir gelangen damit zu den denk- und dankwürdigen Arbeiten des Oberverwaltungsgerichts auf dem Gebiete des allgemeinen Polizeirechts. In erster Linie handelte es sich hier um die grundlegende Frage nach dem Begriff und den Schranken der Polizei, eine Frage, deren Lösung nicht im Wege naturrechtlicher Spekulation, sondern einzig und allein durch genaue Erforschung und Feststellung des positiven, für Preußen maßgebenden Rechtszustandes zu gewinnen war. Das, als solches oft gewürdigte und daher hier nur im Vorübergehen zu beleuchtende Verdienst des Oberverwaltungsgerichts auf diesem Gebiet muß um so höher angeschlagen werden, als der Gerichtshof brauchbare theoretische Vorarbeiten über den Gegenstand nicht vorfand, vielmehr ganz und gar auf sich selbst angewiesen war. Als das Oberverwaltungsgericht alsbald nach dem Beginne seiner Thätigkeit zu immer wiederkehrenden Malen in die Lage versetzt wurde, prinzipiell Stellung zu nehmen zu der Frage: was darf die Polizei, durch welche Rechtssätze ist ihre Verfügungs- und Verordnungsgewalt bestimmt und begrenzt? – da war es ja mit der theoretischen Ausbildung und Durcharbeitung des preußischen Verwaltungsrechts noch ziemlich ärmlich bestellt. Selbst die damals besten Leistungen in diesem Litteraturfach: Oppenhoff's „Ressortverhältnisse“ und Förstemann's preußisches Polizeirecht, hatten zur Klärung und Begrenzung des Begriffes der Polizei doch nur wenig beigetragen und was gar die einzige Gesamtdarstellung des preußischen Staats- und Verwaltungsrechts, v. Rönne's Staatsrecht der preuß. Monarchie, über diese Dinge mitzuthemen wußte, waren nur einige dürftige Redensarten. So war denn für die Rechtsprechung des Oberverwaltungsgerichts, zu deren vornehmsten und wichtigsten Aufgaben die Rechtskontrolle der polizeilichen Verfügungs- und Verordnungsgewalt gehörte, ganze Arbeit auf unbeackertem Felde zu thun. Zunächst kam es darauf an, das „Gesetz“ zu eruiren, welches Vollmacht und Schranken der Polizei in Preußen bildet. Dieses Gesetz fand sich in Gestalt jenes Landrechtssatzes, der, als § 10 des siebzehnten Titels, zweiten Theils des Allgemeinen Landrechts so lautet: „Die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit, und Ordnung, und zur Abwendung der dem Publico, oder einzelnen Mitgliedern desselben, bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Polizei.“ Mit dieser grundlegenden Bestimmung hatte es eine eigenthümliche Bewandniß gehabt. Sie hatte nämlich jahrzehntelang nicht sowohl lediglich auf dem Papier gestanden, als überhaupt nicht diejenige praktische und theoretische Beachtung gefunden, welche sie verdiente. Hatten die Verfasser des Allgemeinen Landrechts, auch in dieser, wie so mancher anderer Hinsicht Pioniere der erwachenden Rechtsstaatsidee, vollbewußt das Prinzip der gesetzlichen Verwaltung auf die polizeiliche Amtsthätigkeit anwenden, hatten sie die für die individuelle Bewegungsfreiheit bedrohlichste Verwaltungsfunktion, sie, die dem „Polizeistaat“ den Namen gegeben hat, in feste rechtliche Schranken bannen wollen, so gerieth doch das Produkt dieses legislativen Strebens, eben der § 10 II 17, alsbald in Vergessenheit. Es scheint nicht, daß die Praxis der Polizeibehörden bis in die neuere Zeit hinein an die landrechtliche Begrenzung ihrer Amtsgewalt sich wirklich gekehrt hat. Namentlich gilt

dies von administrativen Tendenzen und Strömungen, wie sie in den zwanziger und dreißiger Jahren, dann wieder in der sog. Reaktionszeit herrschten. Man nahm den § 10 nicht ernst; vielleicht, daß man ihn kaum mehr gekannt hat. Die Bestimmung war und blieb Recht, aber machtloses Recht. Erst der neuen Verwaltungsrechtspflege und ihrem obersten Organ war es vorbehalten, zu verschütteten Quellen den Weg zu bahnen, die landrechtliche Definition des „Amtes der Polizei“ in ihrer grundlegenden Bedeutung wieder zu erkennen und ihr die gebührende Achtung zu verschaffen, – kurz, wahr zu machen, was die Väter des Landrechts gewollt hatten. Was aber hatten die gewollt? Ueberzeugte Bekenner der naturrechtlichen, im Kerne individualistischen Staatslehre ihrer Zeit, hatten sie jenes Dogma vom doppelten Zweck des Staates, dem Sicherheits- und Wohlfahrtszweck, damit aber auch zugleich den Gedanken aufgenommen, welcher bei der Zweitheilung des Staatszwecks im Hintergrunde stand, die Forderung nämlich, daß der Staat seine Zwangsgewalt, insbesondere seine Polizeigewalt grundsätzlich nur im Dienste des Sicherheitszweckes, nicht aber auch, darüber hinaus, in dem des Wohlfahrtszweckes brauchen, vielmehr die Förderung der Wohlfahrt, der „Privatglückseligkeit“, wie man damals gern sagte, Allen und jedem Einzelnen möglichst selbst überlassen und ihn in diesem Bemühen ungestört lassen solle. Solche Anschauungen führten zu theoretischen Formulierungen des Polizeibegriffes wie derjenigen Pütter's: „Ea supremae potestatis pars, qua exercetur cura avertendi mala futura in statu reipublicae interno metuenda, dicitur politia. Promovendae salutis cura proprie non est politiae,“ – sie sind es aber auch, welche bei der Redaktion des § 10 II 17 Allgemeinen Landrechts die Feder geführt haben, wobei hier dahingestellt bleiben mag, ob der Autor der Bestimmung, Svarez, die leitende Idee gerade von Pütter direkt bezogen, oder ob er sie anderswoher entlehnt hat. Diese leitende Idee entspricht jedenfalls ganz der Pütter'schen Begriffsbestimmung: grundsätzliche Beschränkung der Polizei auf den Wirkungskreis der Sicherheitspflege, grundsätzlicher Ausschluß derselben von dem Gebiete der reinen Wohlfahrtsförderung.

Diesen Grundgedanken aus dem Wortlaut des § 10 II 17, namentlich aber aus der, vordem unbekanntem Entstehungsgeschichte nachgewiesen und die so ermittelte voluntas legis in zahlreichen Anwendungsfällen aufs Feinste ausgeführt und durchgebildet zu haben, ist das Verdienst des Oberverwaltungsgerichts. Die lange Reihe der einschlägigen Erkenntnisse kann hier nicht im Einzelnen besprochen werden. Jedes dieser Erkenntnisse bedeutet praktisch einen Triumph der Idee des Rechtsstaates und einige von ihnen gehören, mit dem Maßstabe der Wissenschaft gemessen, unzweifelhaft zu dem Hervorragendsten, was jemals über den Begriff der Polizei und seine Grenzen geschrieben worden ist. Hierher zählen Entscheidungen wie PrOVGE 7, 354; 9, 341; 12, 382, 387, 390, 397, ferner 15, 427; 20, 395, vor Allem aber die grundlegende, weithin wirkende Entscheidung in der Kreuzbergdenkmals-Streitsache: PrOVGE 9, 353. Die breit und tief angelegte Begründung dieses Urtheils darf wohl als eine in ihrer Art klassische Untersuchung über den Umfang des polizeilichen Verordnungs- und Verfügungsrechts in Preußen bezeichnet werden, sie überragt an Bedeutung wohl so ziemlich Alles, was die theoretische Litteratur über die bezeichnete Frage vordem und später zu Wege gebracht hat.

In dem Fall des Kreuzberg-Urteils vom 14. Juni 1882 (PrOVGE 9, 353) hatte das Polizeipräsidium in Berlin aufgrund des § 6 des Gesetzes über die Polizei-Verwaltung vom 11. März 1850 eine Polizeiverordnung erlassen, die den Eigentümern der Grundstücke rund um den Berliner Kreuzberg vorschrieb, Gebäude nur in einer solchen Höhe zu errichten, daß die Aussicht vom Fuße des dort errichteten Schinkel-

schen Denkmals auf die Stadt und deren Umgebung nicht behindert und umgekehrt die Ansicht des Denkmals von unten her nicht beeinträchtigt würde. Auf Grund dieser Verordnung wurde dem Kläger die baupolizeiliche Genehmigung für die Errichtung eines Wohngebäudes versagt. Das Preußische Oberverwaltungsgericht gab der gegen die Versagung gerichteten Klage statt, weil diese sich auf eine Verordnung stütze, die ihrerseits keine gesetzliche Grundlage habe. Als solche Grundlage komme allein § 10 Teil II Titel 17 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794 in Betracht. Dessen Voraussetzungen lägen aber nicht vor. Nach dieser Vorschrift müsse die Polizei sich auf die Abwehr tatsächlich bestehender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung beschränken. Es könne nicht ihre Aufgabe sein, auf eine positive Förderung des Gemeinwohls hinzuwirken. Dies könne auch nicht aus den Begriffen „öffentliche Ordnung“ und „Erhaltung“ hergeleitet werden. Würde man diese Begriffe so weit fassen, bliebe für die anderen Merkmale des § 10 II 17 ALR ein selbständiger Inhalt kaum noch übrig und wären den Polizeibehörden fast keine Schranken zum Schutze der Bürger gezogen. „Polizey“ sei nicht gleichzusetzen mit Pflege des Gemeinwohls und gäbe den Behörden keine Kompetenz, nach eigenem Ermessen festzulegen, was dem Gemeinwohl diene. Die Verhinderung einer möglicherweise unästhetischen Bauweise und der Schutz idealer Güter wie Nationalgefühl und Patriotismus fielen nicht unter den so begrenzten Begriff der Gefahrenabwehr und mithin nicht in die Zuständigkeit der Polizei. Gefahr sei nicht alles, was dem öffentlichen Wohl nach Ansicht der Polizeibehörden schade, sondern nur das, was gegen Gesetz und Recht verstoße. Dies treffe auf eine unästhetische Bauweise solange nicht zu, wie nicht der förmliche Gesetzgeber selbst entsprechende Regelungen des Baurechts erlassen habe. Das Urteil bedeutete das Ende des Polizeistaates absolutistischer Prägung, in dessen Verständnis „Polizey“ ein Synonym war für allgemeine Wohlfahrtspflege nach den Vorstellungen des Landesherrn und seiner Behörden. Das Aktionsfeld der Polizei wurde auf die Aufgabe begrenzt, gesetzwidrigen Handlungen oder Zuständen entgegenzutreten (vgl. auch Wentz, Die Entwicklung des Polizeibegriffs vom Mittelalter bis zum Nationalsozialismus, http://www.smixx.de/ra/Links_F-R/Polizeibegriff.pdf).

Abschnitt I

Träger der Polizeigewalt

§ 1

Die Polizei ist Angelegenheit des Staates.

1

Die Vorschrift legt fest, daß die gesamte Gefahrenabwehraufgabe eine staatliche Angelegenheit ist. Sie ist, auch soweit sie auf der Ortsebene ausgeführt wird, keine Angelegenheit der kommunalen Selbstverwaltung. Aus der Staatlichkeit der Gefahrenabwehraufgabe folgt jedoch nicht notwendig, daß die Träger der Polizeibehörden staatliche Behörden sind. Vielmehr liegt in Preußen die Organisation der Polizeibehörden auf der untersten Stufe, der sogenannten Ortspolizeibehörden, in den Städten bei den Bürgermeistern, auf dem Lande in den östlichen Provinzen und in Schleswig-Holstein bei den Amtsvorstehern, in der Rheinprovinz bei den Landbürgermeistern, in Westfalen bei den Amtmännern, in Hessen-Nassau und in Hohenzollern bei den Vorstehern der Landgemeinden, die dort ebenfalls die Bezeichnung Bürgermeister führten, und in Hannover bei den Landräten (§ 3 Absatz 3). Die kommunalen Ortspolizeibehörden werden aber nicht in Wahrnehmung einer Selbstverwaltungsangelegenheit tätig, sondern handeln in dieser Eigenschaft im übertragenen Wirkungskreis in einer staatlichen Auftragsangelegenheit. Der Minister des Innern kann jedoch auf der Ortsebene ganz oder teilweise staatliche Polizeibehörden (Polizeipräsidien, Polizeidirektionen) an die Stelle der kommunalen Ortspolizeibehörde setzen (§ 6).

2

Der Ausbau der modernen Staatsverwaltung begann in Preußen in den Jahren 1808 bis 1815 durch das Publikandum, betreffend die veränderte Verfassung der obersten Staatsbehörden der Preußischen Monarchie, in Beziehung auf die innere Landes- und Finanzverwaltung vom 16. Dezember 1808 (GS. S. 368) und die Verordnung über die veränderte Verfassung aller obersten Staatsbehörden in der Preußischen Monarchie vom 27. Oktober 1810 (GS. S. 13), mit denen die nicht verantwortliche Kabinettsregierung abgeschafft und durch Fachministerien für Inneres, Finanzen, Auswärtiges, Krieg und Justiz ersetzt wurde, sowie durch die Verordnung wegen verbesserter Einrichtung der Provinzial-Behörden vom 30. April 1815 (GS. S. 373) und die Ordnung für sämtliche Städte der Preußischen Monarchie mit dazugehöriger Instruktion behuf der Geschäftsführung der Stadtverordneten bei ihren ordnungsgemäßen Versammlungen vom 19. November 1808 (GS. S. 324), mit der das heute noch gültige Prinzip der kommunalen Selbstverwaltung eingeführt wurde. Der Preußische Staat wurde in Provinzen geteilt, an deren Spitze jeweils ein Oberpräsident als Vertreter der Staatsregierung stand. Die Provinzen wurden in Regierungsbezirke gegliedert. An der Spitze dieser Mittelbehörden standen die Regierungspräsidenten. Innerhalb der Regierungsbezirke wiederum wurden Kreise gebildet. Mit den Kreisen wurden einheitliche, Land und Stadt gleichmäßig umfassende Verwaltungsbezirke der unteren Ebene geschaffen. An der Spitze der Landkreise standen die Landräte. Die größeren Städte bildeten eigene Stadtkreise mit einem Bürgermeister an der Spitze. An der Spitze der kreisfreien Städte, die

nach einer Städteordnung verwaltet wurden, standen die Bürgermeister. Einige Provinzen waren gleichzeitig Regierungsbezirke (Oberschlesien, Schleswig-Holstein und die Grenzmark Posen-Westpreußen). Hohenzollern bildete einen eigenständigen Regierungsbezirk Sigmaringen ohne einer Provinz anzugehören und hatte ab 1900 auch die Funktion einer Provinz. Die Stadt Berlin bildete ab 1875 gleichzeitig eine eigenständige Provinz und einen Regierungsbezirk mit einem Oberpräsidenten und eine dezentralisierte Einheitsgemeinde mit einem Oberbürgermeister an der Spitze. Die weiteren Verwaltungsreformen etwa durch die Kreisordnung vom 13. Dezember 1872 (GS. S. 661) und die Provinzialordnung vom 29. Juni 1875 (GS. S. 335) standen wesentlich unter dem Einfluß der nationalen Einigung des Jahres 1871 in Deutschland. Im Gesetz über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (GS. S. 195) fanden die Reformen ihre abschließende Regelung.

3

Eine allgemeine staatliche Verwaltungsbehörde unterhalb der Kreise gab es nicht. Der preußische Staat hörte beim Landrat auf. Die Kommunalverbände unterer Ordnung waren in Preußen die Stadt- und Landgemeinden. An der Spitze der Stadtgemeinden standen der Stadtvorstand und die Stadtverordnetenversammlung. Je nachdem, ob der Stadtvorstand in Form der Magistratsverfassung oder in Form der Bürgermeisterverfassung eingerichtet war, stand an der Spitze des Stadtvorstandes ein Bürgermeister als Erster aus einer Mehrheit gleichberechtigter Personen oder als Einzelperson. An der Spitze der Landgemeinden standen nach dem Inkrafttreten der Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der Monarchie vom 3. Juli 1891 (GS. S. 233), für Hannover die Landgemeindeordnung vom 28. April 1859, die Gemeindevorsteher, in Hannover Bürgermeister genannt. Das beratende Organ der Landgemeinde war entweder die Gemeindeversammlung oder die Gemeindevertretung, auch Gemeinderat oder Gemeindeausschuss genannt. Bis zum Inkrafttreten der Landgemeindeordnungen galten in Preußen überwiegend noch die §§ 18 bis 94 Teil II Titel 7 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794 über die Dorfgemeinden und die Gutsherrschaft, die den Rechtszustand des 18. Jahrhunderts kodifiziert hatten. Auch nach Inkrafttreten der Landgemeindeordnungen gab es in Preußen noch die sogenannten selbständigen Gutsbezirke. Sie waren den Landgemeinden vergleichbare kommunale Einheiten und wurden vom Gutsvorsteher, der in der Regel der Gutsherr war, verwaltet. Alle öffentlichen Rechte und Pflichten trafen sich in seiner Person. Nur die Polizeiverwaltung erstreckte sich als Ortspolizeibehörde in diese Lokalebene hinein. Mit der Einführung der Kreisordnung für die östlichen Provinzen vom 13. Dezember 1872 (GS. S. 661) zum 1. Januar 1874 wurde die gutsherrliche Polizeigewalt beseitigt. Sie wurde aber nicht auf die Gemeinden oder auf den Kreis übertragen, sondern den neuen Amtsvorstehern anvertraut. Der Amtsvorsteher war die Ortspolizeibehörde in seinem Amtsbezirk. Der Amtsbezirk umfaßte mehrere Landgemeinden und/oder Gutsbezirke, während die Stadtgemeinden außerhalb des Bereichs eines Amtsbezirks blieben. Größere Landgemeinden oder Gutsbezirke konnten auch allein für sich einen sogenannten Eigenamtsbezirk bilden. Den Amtsvorstehern waren die Gemeinde- und Gutsvorsteher als Gehilfen, also ohne selbständige Entscheidung, untergeordnet (vgl. z.B. die §§ 91 Ziffer 3, 123 der Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der Monarchie vom 3. Juli 1891 - GS. S. 233 -). Allerdings bestand in den Gutsbezirken keine Gemeindevertretung. Deshalb hatte das preußische Gesetz über die Regelung verschiedener Punkte des Gemeindeverfassungsrechts vom 27. Dezember 1927 in seinem § 11 grundsätzlich die Aufhebung der Gutsbezirke vorgeschrieben. Ab dem 30. September 1928 und zu späteren

Stichtagen sind danach zum größten Teil alle Gutsbezirke aufgelöst worden. Auf Grund von Vorschlägen der Landräte wurden sie benachbarten Landgemeinden eingegliedert oder selbst in Landgemeinden umgewandelt.

Abschnitt II

Die Polizeibehörden

§ 2

(1) Die ordentlichen Polizeibehörden sind:

- a) die Landespolizeibehörden;**
- b) die Kreispolizeibehörden;**
- c) die Ortspolizeibehörden.**

(2) Sonderpolizeibehörden sind alle übrigen Polizeibehörden.

Die ordentlichen Polizeibehörden sind im Gegensatz zu den in Absatz 2 erwähnten Sonderpolizeibehörden diejenigen Behörden, denen die Wahrnehmung der allgemeinen polizeilichen Aufgaben obliegt. Sonderpolizeibehörden sind Polizeibehörden, die aus der allgemeinen Polizeiverwaltung ausgegliedert sind, um besondere Aufgaben der Gefahrenabwehr wahrzunehmen. Der Grund hierfür liegt in der Notwendigkeit einer starken fachlichen und technischen Spezialisierung. Heute gibt es Sonderordnungsbehörden auf Landesebene (z.B. Berg- und Oberbergämter, Gewerbeaufsichtsämter, Eichämter, Gesundheitsämter) und Bundesebene (z.B. Wasser- und Schifffahrtsämter, Bundesanstalt für Flugsicherung, Luftfahrt-Bundesamt, Kraftfahrt-Bundesamt). Nach § 8 bleiben die Sonderpolizeibehörden in ihrer Organisation und besonderen Zuständigkeit unberührt von den Bestimmungen der §§ 3 bis 7.

§ 3

(1) Landespolizeibehörden sind die Regierungspräsidenten.

(2) Kreispolizeibehörden sind, soweit auf Grund des § 6 staatliche Polizeibehörden bestellt sind, die staatlichen Polizeibehörden, im übrigen in Landkreisen die Landräte, in Stadtkreisen die Bürgermeister.

(3) Ortspolizeibehörden sind, soweit auf Grund des § 6 staatliche Polizeibehörden bestellt sind, die staatlichen Polizeibehörden, im übrigen in Stadtkreisen und in den Städten, die nach einer der geltenden Städteordnungen (Rezesse) verwaltet werden, die Bürgermeister, auf dem Lande bis zum Erlaß eines besonderen Gesetzes über die Organisation der Ortspolizeibehörden auf dem Lande die nach den geltenden Gesetzen bestehenden Polizeibehörden.

(4) In Stadtkreisen kann durch die Landespolizeibehörde an Stelle des Bürgermeisters mit Zustimmung des Gemeindevorstandes ein besonderer Beamter mit der Verwaltung der orts- und kreispolizeilichen Angelegenheiten beauftragt werden. In Städten, in denen der Bürgermeister allein den Gemeindevorstand bildet, treten an dessen Stelle der Bürgermeister und die Beigeordneten als Kollegium. Die Zustimmung kann durch den Bezirksausschuß ersetzt werden.

(5) Die Zuständigkeit der Landes- und Kreispolizeibehörden regelt der Minister des Innern im Benehmen mit dem fachlich zuständigen Minister. Anordnungen dieser Art sind in der Preußischen Gesetzsammlung zu veröffentlichen.

1

Landespolizeibehörden sind die Regierungspräsidenten. Kreispolizeibehörden sind in den Stadtkreisen die Bürgermeister, in den Landkreisen die Landräte, sofern die Verwaltung der Kreispolizei nicht nach § 6 ganz oder teilweise besonderen staatlichen Polizeibehörden übertragen worden ist. Ortspolizeibehörden sind in den Stadtkreisen und in den Städten, die nach einer der geltenden Städteordnungen (Rezesse) verwaltet werden, die Bürgermeister, auf dem Lande bis zum Erlaß eines besonderen Gesetzes über die Organisation der Ortspolizeibehörden auf dem Lande die nach den geltenden Gesetzen bestehenden Polizeibehörden, sofern die Verwaltung der Ortspolizei nicht nach § 6 ganz oder teilweise besonderen staatlichen Polizeibehörden übertragen worden ist.

2

Hinsichtlich der Ortspolizeibehörden in den Städten folgt das Gesetz dem Rechtszustand, wie er in den östlichen Provinzen sowie in der Rheinprovinz, in Westfalen, Schleswig-Holstein, Hessen-Nassau und Hohenzollern bestand (vgl. § 62 Nr. I 1 der Städteordnung für die sechs östlichen Provinzen der Pr. Monarchie vom 30. Mai 1853 - GS. S. 261 -, § 57 der Städteordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 - GS. S. 406 -, § 62 Nr. I 1 der Städteordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856 - GS. S. 237 -, § 89 des Gesetzes, betreffend die Verfassung und Verwaltung der Städte und Flecken in der Provinz Schleswig-Holstein, vom 14. April 1869 - GS. S. 589 -, § 61 der Städteordnung für die Provinz Hessen-Nassau vom 4. August 1891 - GS. S. 254 -, § 71 der Hohenzollernschen Gemeindeordnung vom 2. Juli 1900 - GS. S. 189 -). Eine Änderung trat dadurch für Hannover und Neuvorpommern ein, wo in den Städten der Magistrat als Ortspolizeibehörde bestellt war (vgl. die §§ 71, 78 der revidierten Hannoverschen Städteordnung vom 24. Juni 1858 - Hann. GS. S. 141 - sowie die Stadtrezesse der Städte in Neuvorpommern, die hinsichtlich der Verwaltung der Ortspolizeibehörde durch das Gesetz, betreffend die Verfassung der Städte Neuvorpommerns und Rügens, vom 31. Mai 1853 - GS. S. 291 -, keine Änderung erfahren haben).

3

Hinsichtlich der Ortspolizeibehörden auf dem Lande war eine Rechtsvereinheitlichung nicht vorgesehen. Sie sollte einem besonderen Gesetz über die Organisation der Ortspolizeibehörden auf dem Lande vorbehalten bleiben. Gegen die Aufnahme dieser Bestimmungen in das Polizeiverwaltungsgesetz sprach einmal die Erwägung, daß, ebensowenig wie die Organisation der übrigen Polizeibehörden oder Polizeiaufsichtsbehörden durch das Polizeiverwaltungsgesetz erfolgte, auch keine Veranlassung bestand, die einzelnen organisatorischen Vorschriften für die Ortspolizeibehörden auf dem Lande in dieses Gesetz aufzunehmen, zum anderen die praktische Überlegung, daß die näheren Bestimmungen (Wahl der Amtsvorsteher und des Amtsausschusses, Stellung des Amtsvorstehers und der Mitglieder des Amtsausschusses, Staatsaufsicht über den Amtsverband) nur in Anlehnung an ein Kommunalverfassungsgesetz hätten erlassen werden können, dessen endgültige Gestaltung aber noch nicht feststand.

4

Die nach den geltenden Gesetzen bestehenden Polizeibehörden auf dem Lande waren in den östlichen Provinzen und in Schleswig-Holstein die Amtsvorsteher, in der Rheinprovinz die Landbürgermeister, in Westfalen der Amtmann, in Hessen-Nassau und in Hohenzollern die Vorsteher der Landgemeinden, die dort ebenfalls die Bezeichnung Bürgermeister führten, und in Hannover die Landräte (vgl. § 59 der Kreisordnung für die östlichen Provinzen vom 13. Dezember 1872 - GS. S. 661 - / 19. März 1881 - GS. S. 155 -, § 51 schl.-holst. Kreisordnung, die §§ 76 und 108 der Landgemeindeordnung für die Rheinprovinz vom 15. Mai 1856 - GS. S. 435 - in Verbindung mit § 28 der Kreisordnung für die Rheinprovinz vom 30. Mai 1887 - GS. S. 209 -, die §§ 4, 41, 74 der Landgemeindeordnung für die Provinz Westfalen vom 19. März 1856 - GS. S. 265 - in Verbindung mit dem § 29 der Kreisordnung für die Provinz Westfalen vom 31. Juli 1886 - GS. S. 217 -, § 63 I der Landgemeindeordnung für die Provinz Hessen-Nassau vom 4. August 1897 - GS. S. 301 - in Verbindung mit § 27 der Kreisordnung für die Provinz Hessen-Nassau vom 7. Juni 1885 - GS. S. 193 -, die §§ 54, 71 der Gemeindeordnung für Hohenzollern von 1900, die §§ 24, 25, 28, 29 und 30 der Kreisordnung für die Provinz Hannover vom 6. Mai 1884 - GS. S. 181 -).

5

Hinsichtlich der Zuständigkeitsabgrenzung zwischen den Landes-, Kreis- und Ortspolizeibehörden geht das Gesetz von dem Prinzip der ortspolizeilichen Zuständigkeit aus. Die Zuständigkeit der Landes- und Kreispolizeibehörden ist nur gegeben, soweit die Zuständigkeit dieser Behörden durch eine von dem Minister des Innern im Benehmen mit dem sachlich zuständigen Minister zu erlassende und im Interesse der Rechtssicherheit in der Gesetzsammlung zu veröffentliche Anordnung ausdrücklich bestimmt oder durch Gesetz besonders eingeführt wird. Dem Minister des Innern muß überlassen sein, die Angelegenheiten, bei denen das zu schützende Interesse in der Hauptsache über die Notwendigkeiten des örtlichen Polizeibezirks hinausgeht, ausdrücklich der Zuständigkeit der Landes- oder Kreispolizeibehörden vorzubehalten.

§ 4

Der Polizeipräsident von Berlin vereinigt in sich die Zuständigkeit der Landes-, Kreis- und Ortspolizeibehörden, soweit nicht die Verwaltung einzelner Zweige der Polizei dem Oberbürgermeister in Berlin übertragen ist oder durch den Minister des Innern im Benehmen mit dem fachlich zuständigen Minister übertragen wird.

Die besondere Regelung der polizeilichen Befugnisse des Polizeipräsidenten in Berlin entspricht den besonderen Verhältnissen der Stadt Berlin. Daneben bleibt die Zuständigkeit des Oberbürgermeisters der Stadt Berlin als Polizeibehörde bestehen, soweit die Verwaltung der Polizei diesem übertragen ist oder wird.

§ 5

(1) In Landgemeinden, sofern in diesen nicht gemäß § 6 eine besondere staatliche Polizeibehörde bestellt ist, hat der Gemeindevorsteher als Organ der Ortspolizeibehörde

- a) die ihm von dem Ortspolizeiverwalter besonders übertragenen polizeilichen Einzelaufgaben auszuführen,**
- b) sofern ein sofortiges polizeiliches Einschreiten notwendig ist, das Erforderliche vorläufig anzuordnen und auszuführen,**
- c) gemäß § 10 dieses Gesetzes Personen vorläufig in polizeiliche Verwahrung zu nehmen,**
- d) die unter Polizeiaufsicht stehenden Personen zu beaufsichtigen,**
- e) die polizeilich vorgeschriebenen Meldungen entgegenzunehmen.**

(2) Auf Vorschlag der Kreispolizeibehörde kann der Gemeindevorsteher auch zum Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft bestellt werden.

Die Bestimmung lehnt sich an die in den Landgemeinden der östlichen Provinzen geltende Regelung an (vgl. § 91 der Landgemeindeordnung für die östlichen Provinzen vom 3. Juli 1893 [GS. S. 233]). Mit Rücksicht auf die räumliche Ausdehnung der Landgemeinden erscheint es zweckmäßig, die Verwaltung der Ortspolizei auf dem Lande hinsichtlich der in der Vorschrift genannten Aufgabengebiete zu dekonzentrieren. Machen die Gemeindevorsteher von den dort vorgesehenen Befugnissen Gebrauch, so handeln sie als Organe, d.h. als Beauftragte der Ortspolizeibehörde in gleicher Weise wie die Polizei-Vollzugsbeamten. Gegen ihre Maßnahmen sind daher die gleichen Rechtsmittel gegeben wie gegen die Maßnahmen der Ortspolizeibehörden (vgl. § 45).

§ 6

(1) Der Minister des Innern kann in einzelnen Ortspolizeibezirken oder Teilen von Ortspolizeibezirken die Verwaltung der Ortspolizei ganz oder teilweise besonderen staatlichen Polizeibehörden übertragen. Die sachliche Zuständigkeit der staatlichen Polizeibehörden regelt der Minister des Innern im Benehmen mit dem fachlich zuständigen Minister. Anordnungen dieser Art sind in der Preussischen Gesetzsammlung zu veröffentlichen.

(2) Ist die Verwaltung der Ortspolizei teilweise besonderen staatlichen Polizeibehörden übertragen, so richtet sich die sachliche Zuständigkeit der Polizeibeamten nach der Zuständigkeit der Polizeibehörde, der sie zugeteilt sind. Sofern ein sofortiges polizeiliches Einschreiten notwendig ist, sind die staatlichen wie die kommunalen Polizeivollzugsbeamten an die auf Abs. 1 Satz 2 beruhende Zuständigkeitsregelung nicht gebunden, sie dürfen in allen Fällen das Erforderliche vorläufig anordnen und ausführen. Die zuständige Polizeibehörde ist unverzüglich zu benachrichtigen.

Schon der § 2 des Gesetzes über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 (GS. S. 265) sah in Weiterentwicklung der Steinschen Städteordnung vom 19. November 1808 (GS. S. 324) vor, daß in Gemeinden, in denen sich eine Bezirksregierung oder ein Landgericht befand, in Festungen und in Gemeinden von mehr als 10.000 Einwohnern die örtliche Polizeiverwaltung durch Beschluß des Ministers des Innern besonderen Staatsbeamten übertragen werden konnte. In anderen Gemeinden konnte diese Einrichtung nur aus dringenden Gründen und nur zeitweise eingeführt werden. Ähnliche Vorschriften fanden sich in § 2 der Verordnung über die Polizei-

verwaltung in den neu erworbenen Landesteilen vom 20. September 1867 (GS. S. 1529). In Fortentwicklung der durch diese Gesetze, die im einzelnen durch den § 82 zur Aufhebung gebracht werden, vorgesehenen Regelung, eröffnet Absatz 1 die Möglichkeit, in Ortspolizeibezirken ohne Rücksicht auf ihre Einwohnerzahl die Verwaltung der Ortspolizei besonderen staatlichen Polizeibehörden (Polizeipräsidien, Polizeidirektionen) zu übertragen. Auch in sachlicher Hinsicht ist keine bestimmte Grenze festgelegt. Die Verwaltung der Ortspolizei kann vielmehr „ganz oder teilweise“ übertragen werden. Diese Regelung, die sich an den § 2 des Polizeiverwaltungsgesetzes vom 11. März 1850 (GS. S. 265) anlehnt, kann allein als zweckmäßig angesehen werden, da sich nicht ein für allemal übersehen läßt, welche polizeilichen Befugnisse zweckmäßiger den kommunalen Ortspolizeiverwaltern überlassen und welche ortspolizeilichen Aufgaben den staatlichen Ortspolizeibehörden zu übertragen sind. Der Minister des Innern kann eine Verstaatlichung der Ortspolizeiverwaltung im einzelnen natürlich nur vornehmen, soweit der Staatshaushaltsplan die notwendigen Stellen vorsieht. Absatz 2 geht von dem Grundsatz aus, daß die Wahrnehmung dringender polizeilicher Aufgaben nicht durch Zuständigkeitsgrenzen behindert werden soll. Wenn es auch im allgemeinen erwünscht ist, daß die der Zuständigkeit der einzelnen Polizeibehörden gezogenen Grenzen innegehalten werden, so muß dieses Ziel zurücktreten hinter der bei weitem wichtigeren Aufgabe, daß in dringenden Fällen sofort die polizeilich notwendigen Maßnahmen getroffen werden.

§ 7

Der Minister des Innern und die nachgeordneten Polizeiaufsichtsbehörden können den Polizeibehörden Beamte der Landjägerei und in besonderen Fällen auch andere staatliche Polizeibeamte zur Unterstützung bei der Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben zuteilen.

Die Vorschrift enthält an Stelle der durch § 82 zur Aufhebung gebrachten Verordnungen über die Organisation der Gendarmerie die rechtliche Grundlage für den Einsatz der Landjägerei. Diese hat sich in den mehr als 100 Jahren ihres Bestehens außerordentlich bewährt und kann insbesondere auf dem Lande und in kleineren Städten praktisch nicht entbehrt werden. Daneben gibt die Vorschrift die Möglichkeit, in Ausnahmefällen auch sonstige staatliche Polizeibeamte mit bestimmten polizeilichen Aufgaben zu betrauen. Die auf Grund der Vorschrift mit Wahrnehmung von polizeilichen Aufgaben betrauten staatlichen Polizeibeamten unterstehen stets dem verantwortlichen Ortspolizeiverwalter. Sie werden diesem lediglich zur Unterstützung zugeteilt.

§ 8

Die Sonderpolizeibehörden bleiben in ihrer Organisation und besonderen Zuständigkeit unberührt.

Sonderpolizeibehörden sind z.B. die Bergpolizeibehörden, die Bahnpolizeibehörden und der Verbandspräsident des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk. Diese für einzelne polizeiliche Fachgebiete bestellten Polizeibehörden bleiben in ihrer Organisation und besonderen Zuständigkeit unberührt, da das Gesetz, wie in dem Allgemeinen Teil der amtlichen Begründung dargelegt ist, von einer Kodifikation der

einschlägigen Gesetze absieht. Die allgemeine Zuständigkeit dieser Behörden richtet sich nach diesem Gesetz, soweit hier von „Polizeibehörden“ die Rede ist.

Abschnitt III

Die Polizeiaufsichtsbehörden

§ 9

Die Polizeiaufsichtsbehörden über die ordentlichen Polizeibehörden sind:

- a) für die Landespolizeibehörden und den Polizeipräsidenten in Berlin die zuständigen Minister,**
- b) für die Ortspolizeibehörden in den Stadtkreisen, für die Landräte als Ortspolizeibehörden, für die Kreispolizeibehörden und, soweit gemäß § 6 dieses Gesetzes staatliche Polizeibehörden bestellt sind, der Regierungspräsident und die zuständigen Minister, für den Oberbürgermeister in Berlin der Oberpräsident und die zuständigen Minister,**
- c) für die übrigen Ortspolizeibehörden der Landrat, der Regierungspräsident und die zuständigen Minister.**

Die ordentlichen Polizeibehörden (§ 2) unterliegen der Dienst- und Fachaufsicht durch übergeordnete Behörden, die entweder ihrerseits auch Polizeibehörden oder aber reine Aufsichtsbehörden sind. Das Gesetz verwendet die zusammenfassende Bezeichnung „Polizeiaufsichtsbehörden“. Die Befugnisse der Oberpräsidenten richten sich nach der Instruktion für die Oberpräsidenten vom 31. Dezember 1825 (GS. 1826 S. 1), die durch dieses Gesetz nicht berührt wird (vgl. insbesondere die §§ 4 und 7 dieser Instruktion).

§ 10

- (1) Die allgemeine Dienstaufsicht über die Handhabung der Polizeigewalt durch die ordentlichen Polizeibehörden sowie über deren Einrichtung und Geschäftsführung steht dem Minister des Innern im Benehmen mit dem fachlich zuständigen Minister sowie den nachgeordneten Polizeiaufsichtsbehörden zu.**
- (2) Die fachliche Aufsicht über die Polizeibehörden führt jeder Minister innerhalb seines Zuständigkeitsbereichs.**

Die Dienstaufsicht erstreckt sich auf die innere Ordnung, die allgemeine Geschäftsführung und die Personalangelegenheiten der ordentlichen Polizeibehörden. Dazu gehören die Überwachung des äußeren Geschäftsganges, die Einhaltung der dienstlichen Pflichten der Polizeibeamten und die ordnungsgemäße Verwendung der Sachmittel. Dagegen kann die Dienstaufsichtsbehörde als solche Weisungen, die den sachlichen Inhalt der Amtshandlungen regeln, nicht erteilen. Die Fachaufsicht erstreckt sich auf die rechtmäßige und zweckmäßige Wahrnehmung der Polizeianglegenheiten. Sie beinhaltet das Recht der Aufsichtsbehörde, der ihr unterstellten Polizeibehörde Weisungen zur Vornahme oder Unterlassung von Amtshandlungen zu erteilen. Diese Weisungen können genereller Natur sein oder für den Einzelfall ergehen. Die unterstellten Polizeibehörden haben diesen Weisungen Folge zu leisten (§ 11). Die Fachaufsicht ermöglicht es den übergeordneten Behörden, den Einsatz der Polizei zentral zu lenken. Die Beurteilung der Frage, ob eine Gefahr für

die öffentliche Sicherheit und Ordnung vorliegt, welche Mittel geeignet, notwendig und verhältnismäßig sind, ob eingeschritten werden soll oder nicht, all dies kann die Fachaufsichtsbehörde an sich ziehen.

§ 11

Die Polizeiaufsichtsbehörden können innerhalb ihrer Zuständigkeit den ihrer Aufsicht unterstellten Polizeibehörden Anweisungen erteilen. Die Polizeibehörden haben diesen Anweisungen Folge zu leisten.

Die Bestimmung ist ein wesentlicher Grundsatz des gesamten Polizeirechts und ein Ausfluß der Vorschrift, daß die Polizei Angelegenheit des Staates ist. Nur durch dieses Anweisungsrecht der Polizeiaufsichtsbehörden ist die einheitliche Leitung der gesamten Polizei im Staate gewährleistet. Die Polizeibehörden haben den ihnen von den Aufsichtsbehörden erteilten Anweisungen zu entsprechen. Eine Schranke der Aufsicht, welche auch im Interesse von Privaten ausgeübt werden kann, liegt nur in dem Grundsatz, daß sie nur soweit ausgeübt werden darf, als nicht durch den im Wege der Aufsicht zu verrichtenden Verwaltungsakt ein subjektives Recht eines Dritten verletzt wird (PrOVGE 33, 236).

§ 12

(1) Die Landes- und Kreispolizeibehörden können in den gesetzlich vorgesehenen Fällen oder bei Gefahr im Verzuge die Befugnisse der nachgeordneten Polizeibehörden ausüben mit Ausnahme der Befugnis zum Erlaß von Polizeiverordnungen.

(2) Die nachgeordneten Polizeibehörden können bei Gefahr im Verzug die Befugnisse der vorgesetzten Polizeibehörden ausüben mit Ausnahme der Befugnis zum Erlaß von Polizeiverordnungen.

(3) In den Fällen der Abs. 1 und 2 ist die an sich zuständige Polizeibehörde unverzüglich über die getroffene Maßnahme zu unterrichten.

Die Vorschrift spricht die Befugnis der Polizeibehörden aus, in den gesetzlich vorgesehenen Fällen oder bei Gefahr im Verzuge die Befugnisse der nachgeordneten oder vorgesetzten Polizeibehörde selbst zu übernehmen (vgl. auch PrOVGE 33, 209; 74, 341). Es soll verhindert werden, daß bei wirklich dringender Gefahr aus „Zuständigkeitsrücksichten“ überhaupt nichts geschieht oder aber zu spät eingegriffen wird.

§ 13

Personen, die mit der Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben betraut werden, bedürfen, sofern es sich nicht um unmittelbare Staatsbeamte handelt, der Bestätigung durch die unmittelbar vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde.

Die Vorschrift entspricht der Regelung des § 4 Absatz 2 des Polizeiverwaltungsgesetzes vom 11. März 1850 (GS. S. 265). Auch hier handelt es sich um eine Folgerung aus dem Grundsatz, daß die Polizei Angelegenheit des Staates ist. Aus der Vorschrift ergibt sich indirekt, daß die ordentlichen Polizeibehörden das Recht haben, Hilfspolizeibeamte zu bestellen. Das sind Personen, die hilfsweise mit der Wahrnehmung polizeilicher Aufgaben betraut sind, ohne Polizeibeamte zu sein. Sie sind in Dienst genommene Private. Ihre Indienstnahme erfolgt nach dieser Vorschrift

durch die Bestätigung der unmittelbar vorgesetzten Polizeiaufsichtsbehörde. Über die den Hilfspolizeibeamten zu übertragenden Aufgaben bestimmt das Gesetz nichts Näheres. Mit der Bestellung erlangen die Hilfspolizeibeamten polizeiliche Befugnisse einschließlich der Zwangsbefugnisse. Gemäß § 55 Absatz 1 Satz 2 kann der Minister des Innern Grundsätze über die Anwendung unmittelbaren Zwanges, insbesondere über den Waffengebrauch, erlassen. In diesen ist das Recht des Schußwaffengebrauchs für Hilfspolizeibeamte grundsätzlich ausgeschlossen. Hilfspolizisten können auch heute noch zur Überwachung und Regelung des Straßenverkehrs und zur Unterstützung der Vollzugspolizei oder der Feuerwehr bei Notfällen, die durch Naturereignisse, Seuchen, Brände, Explosionen, Unfälle oder ähnliche Vorkommnisse verursacht worden sind, bestellt werden (vgl. z.B. § 29 HmbSOG). Nicht unerwähnt bleiben soll, daß der kommissarisch eingesetzte preußische Innenminister Hermann Göring am 22. Februar 1933 40.000 SA- und SS-Leute und 10.000 Stahlhelmleute zu Hilfspolizeibeamten machte.

Abschnitt IV

Die Aufgaben der Polizeibehörden

§ 14

(1) Die Polizeibehörden haben im Rahmen der geltenden Gesetze die nach pflichtmäßigem Ermessen notwendigen Maßnahmen zu treffen, um von der Allgemeinheit oder dem einzelnen Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bedroht wird.

(2) Daneben haben die Polizeibehörden diejenigen Aufgaben zu erfüllen, die ihnen durch Gesetz besonders übertragen sind.

1

Absatz 1 enthält die sogenannte polizeiliche Generalklausel. Die Generalklausel geht auf den berühmten § 10 Teil II Titel 17 des Allgemeinen Landrechts für die Preussischen Staaten von 1794 zurück: „Die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit, und Ordnung, und zur Abwendung der dem Publico, oder einzelnen Mitgliedern desselben, bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Polizey.“ Als Landrecht wurde im Heiligen Römischen Reich Deutscher Nation (962 - 1806) das für die Bewohner eines Landes geltende allgemeine Recht bezeichnet, im Gegensatz zum Stadtrecht, Lehnsrecht und vor allem zum gemeinen Recht, das subsidiär für alle angehörig Länder gemeinsam galt. Das gemeine Recht war - wie im angelsächsischen Rechtskreis das Common Law im weiteren Sinne - geschriebenes und ungeschriebenes Recht. Es hat sich aus dem römischen Recht (dem Corpus Iuris Civilis), dem Kanonischen Recht und germanischen Rechtsgrundsätzen entwickelt. Dabei wurde das römische Recht seit dem 14. Jahrhundert durch die sogenannte Rezeption nach Deutschland gebracht, während das kanonische Recht schon lange Zeit davor durch die geistlichen Gerichte angewendet wurde. Erst das Bürgerliche Gesetzbuch hat mit seinem Inkrafttreten am 1. Januar 1900 das gemeine Recht ersetzt. Der Corpus Iuris Civilis war eine unter Kaiser Justinian I. um 528 - 534 entstandene Neukodifikation des römischen Rechts und galt in Deutschland als gemeines Recht seit 1495. Der Corpus Iuris Civilis bestand aus den Institutionen (Lehrbüchern), den Digesten oder Pandekten (einer Sammlung von Auszügen aus

klassischen Schriften römischer Juristen), dem Codex (Codex Iustitianus, Konstitutionen, Entscheidungen römischer Kaiser) und Novellen (später hinzugefügten Gesetzen).

2

Polizeibehörden im Sinne des Absatzes 1 sind die in den §§ 2 ff des Gesetzes genannten Behörden. Polizeibegriff und Aufgabenzuweisung fallen nicht auseinander. Absatz 1 ist Ermächtigungsgrundlage und sachliche Zuständigkeitsregelung zugleich. Polizeiliche Tätigkeit ist identisch mit der Funktion der öffentlichen Verwaltung, Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung abzuwehren und bereits eingetretene Störungen zu beseitigen. Alle Verwaltungsbereiche des Staates, die Gefahren abwehren, werden als Polizei bezeichnet. So heißt es beispielsweise Baupolizei, Feuerpolizei, Fremdenpolizei, Friedhofspolizei, Gesundheitspolizei, Gewerbepolizei, Preßpolizei, Seuchenpolizei, Sittenpolizei, Theaterpolizei, Vereins- und Versammlungspolizei. Einen ersten Anlaß für die Bildung eines besonderen formellen Polizeibegriffs gibt die in Absatz 2 vorgesehene Möglichkeit, den Polizeibehörden durch Gesetz über die Gefahrenabwehr hinaus besondere Aufgaben (Schutzpolizei, Kriminalpolizei) zu übertragen. Der formelle, organisatorische oder institutionelle Polizeibegriff knüpft an die Polizeibehörden an und umfaßt alle Aufgaben, die der Polizei im institutionellen Sinne zugewiesen sind. Der materielle Polizeibegriff knüpft an die Gefahrenabwehr als Gegenstand des polizeilichen Handelns an, unabhängig davon, ob die Polizei im institutionellen Sinne oder eine andere Ordnungsbehörde dafür zuständig ist. Ab 1945 wurden in der amerikanischen und britischen Besatzungszone aufgrund besatzungsrechtlicher Anordnungen zahlreiche Verwaltungsaufgaben der überwachenden, gefahrenabwehrenden Verwaltung von der Zuständigkeit der Polizeibehörden abgetrennt und als Ordnungsangelegenheiten den Gemeinden und Kreisen übertragen, sodaß sich der formelle und materielle Polizeibegriff nicht mehr deckten. § 1 der Verordnung über die Zuständigkeit der Polizei in der Hansestadt Hamburg vom 29. November 1945 (VBl. S. 5) bestimmte: „Die Angelegenheiten der Verwaltungspolizei werden aus der Zuständigkeit der Polizei herausgenommen und nach Maßgabe der im § 2 getroffenen Regelung mit Wirkung vom 1. Dezember 1945 auf andere Verwaltungen und Aemter der Verwaltung der Hansestadt Hamburg übertragen. Die Polizei ist demnach nur noch für die Aufgaben der Schutzpolizei und der Kriminalpolizei zuständig.“ Diese Entpolizeilichung der Verwaltungsaufgaben führte eine bereits früher erkennbare Entwicklung zur Eigenständigkeit der verwaltungspolizeilichen Aufgaben fort. In Preußen lag die Organisation der Polizeibehörden auf der untersten Stufe, der sogenannten Ortspolizeibehörde, in den Städten bei den Bürgermeistern (§ 3 Absatz 3), sofern der Minister des Innern keine staatliche Polizeibehörde an die Stelle der kommunalen Ortspolizeibehörde gesetzt hatte (§ 6). Heute ist der Polizeibegriff identisch mit Vollzugspolizei. Polizei sind die für vollzugspolizeiliche Aufgaben, insbesondere die für unaufschiebbare Maßnahmen in allen Fällen der Gefahrenabwehr und die Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten zuständigen Organisationseinheiten innerhalb der zuständigen Behörde (§ 1 Absatz 3 HmbPolDVG).

3

Unter Maßnahmen im Sinne des Absatzes 1 werden alle nach außen hin in Erscheinung tretenden Tätigkeiten der Polizeibehörden verstanden. Diese Definition umfaßt sowohl Rechtshandeln (Erlaß von Geboten und Verboten für den Einzelfall) als auch Realakte (tatsächliches Handeln und unmittelbare Ausführung im Sinne des § 44

Absatz 1 Satz 2) und scheidet die sogenannten innerdienstlichen Akte aus dem Maßnahmebegriff aus. Der Einsatzbefehl sowie alle sonstigen Weisungen Vorgesetzter sind keine polizeilichen Maßnahmen. Heute ist diese Begriffserklärung nicht mehr ausreichend, denn sie berücksichtigt nicht die Akte der Informationsverarbeitung, die regelmäßig nicht nach außen hin in Erscheinung tritt. Als polizeiliche Maßnahme wird daher heute jedes Tätigwerden der Polizei auf der Grundlage des Polizeirechts bezeichnet, wobei es unerheblich ist, ob dieses Recht ein konkretes Verhalten im einzelnen deckt. Die Maßnahmen sind von den Polizeibehörden nach pflichtgemäßem Ermessen zu treffen. Die pflichtgemäße Ermessensausübung der Polizeibehörde erstreckt sich auf die beiden Fragen, ob die Polizeibehörde überhaupt eingreifen will (Entschließungsermessen) und welche von mehreren tauglichen und notwendigen Maßnahmen sie treffen will (Auswahlermessen).

4

Im Gegensatz zu den Polizeiverordnungen nach § 24 setzt eine Maßnahme zur Gefahrenabwehr eine Störung oder eine „bevorstehende Gefahr“ voraus. Bei dieser Gefahr handelt es sich um die sogenannte konkrete Gefahr. Sie ist bei einer Sachlage gegeben, bei der das Eintreten einer Störung innerhalb eines nach der Lebenserfahrung vernünftigerweise in Betracht zu ziehenden Zeitraums mindestens so wahrscheinlich ist wie ihr Ausbleiben. Unmittelbar bevorzustehen braucht die Gefahr noch nicht (PrOVGE 87, 301). Absatz 1 ermächtigt die Polizeibehörden nicht nur, Maßnahmen zur Gefahrenabwehr zu treffen. Er gibt ihnen nach Rechtsprechung und Lehre auch das Recht, Feststellungen darüber zu treffen, ob eine Gefahr oder eine Störung vorliegt. Dieses Recht besteht immer dann, wenn konkrete Anhaltspunkte für eine Gefahr oder eine Störung bestehen. Auch bei Vorliegen einer sogenannten Anscheinsgefahr kann eine konkrete Gefahr unterstellt werden und eine Maßnahme zur Gefahrenabwehr gerechtfertigt sein. Als Anscheinsgefahr wird eine Sachlage bezeichnet, welche die Polizeibehörde als gefährlich angesehen hat und unter den obwaltenden Umständen bei Anlegung des Maßstabes verständiger Würdigung und hinreichender Sachverhaltsaufklärung als gefährlich ansehen durfte, während im nachhinein die Stichhaltigkeit dieser Annahme erschüttert oder gar widerlegt ist. Dagegen macht die irriige Annahme der Gefährlichkeit eines Sachverhaltes infolge irriger Annahme von Erfahrungssätzen das polizeiliche Handeln rechtswidrig (PrOVGE 77, 338). Eine sogenannte Putativgefahr als Voraussetzung einer Maßnahme zur Gefahrenabwehr ist daher abzulehnen.

5

Den Polizeibehörden obliegt nach Absatz 1 die Aufgabe, von der Allgemeinheit oder dem Einzelnen Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bedroht wird. Als Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit gilt nach der amtlichen Begründung zum Preußischen Polizeiverwaltungsgesetz der Schutz vor Schäden, die entweder den Bestand des Staates oder seiner Einrichtungen oder das Leben, die Gesundheit, Freiheit, Ehre oder das Vermögen der einzelnen bedrohen, sei es, daß die Gefährdung von Ereignissen oder Zuständen in der belebten oder unbelebten Natur ausgeht oder von Handlungen oder Unterlassungen von Menschen, insbesondere von dem Bruch einer Norm der öffentlichen oder privaten Rechtsordnung. Die öffentliche Ordnung bedeutet den Inbegriff der Normen, deren Befolgung nach den jeweils herrschenden sozialen und ethischen Anschauungen als unentbehrliche Voraussetzung für ein gedeihliches Miteinanderleben der innerhalb eines Polizeibezirkes wohnenden Menschen angesehen wird. Gefahr ist aber nicht

jeder Nachteil und jede Belästigung oder Störung der Nachbarn durch ungewöhnliche Geräusche. Es muß zusätzlich ein Schutzgut der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung bedroht sein (PrOVGE 6, 352). Gegenstand des Schutzes sind nicht nur Leben und Gesundheit, sondern alle Rechtsgüter, auch die Ehre und das Vermögen (PrOVGE 4, 418; 77, 341). Fehlt es an dieser Voraussetzung, kann die Polizei nur einschreiten, wenn eine besondere gesetzliche Ermächtigung (z.B. zum Schutz vor Lärm) vorliegt (PrOVGE 6, 373). Andererseits sind den Polizeibehörden in der Anwendung der polizeilichen Generalklausel Schranken und Grenzen gesetzt, wenn der Gesetzgeber eine spezielle Materie allgemein und abschließend geregelt hat (PrOVGE 7, 298; 16, 325; 17, 364). So hat das Preußische Oberverwaltungsgericht nach 1874 jegliche auf die polizeiliche Generalklausel gestützte Maßnahmen gegen Presseerzeugnisse, sofern diese im Hinblick auf den Inhalt der Presseerzeugnisse getroffen wurden, für unzulässig angesehen, weil das Reichspressegesetz von 1874 eine abschließende Regelung der gegen Presseerzeugnisse zulässigen Maßnahmen enthielt. Hiernach waren, obwohl das Reichspressegesetz insoweit nur Bestimmungen über Strafverfolgungsmaßnahmen enthielt, alle präventivpolizeilichen Eingriffe wegen des abschließenden Charakters des Gesetzes unzulässig (PrOVG DJZ 1897, 227).

6

Der Schutz privater Rechte obliegt den Polizeibehörden grundsätzlich nicht. Daher sind z.B. familiäre Auseinandersetzungen kein Gegenstand des Einschreitens der Polizei, ausgenommen, daß eine strafrechtlich bedrohte Tat in Frage steht, oder daß ein besonderer Notstand vorhanden ist, der gewöhnlich dann angenommen wird, wenn die zum Schutze des Vermögens des Einzelnen gegebene Hilfe, insbesondere die des ordentlichen Richters, nicht rechtzeitig zu erreichen ist, um eine drohende Gefahr abzuwenden (PrOVGE 32, 429; 38, 299; 59, 447). Die Polizeibehörde kann also im Rahmen der Gefahrenabwehr im Einzelfall berechtigt sein kann, private Rechte zu schützen, wenn dieser Schutz zugleich der Gefahrenabwehr dient. Die Polizei darf auch nicht zum Selbstschutz von Personen einschreiten, wenn sie nicht ausdrücklich dazu ermächtigt ist, wie z.B. durch das Reichsimpfgesetz oder heute durch das Betäubungsmittelgesetz. Daher ist z.B. eine Polizeiverfügung ungültig, die es einer Person verbietet, sich freiwillig in große Lebensgefahr zu begeben (PrOVGE 39, 392). Ergibt es sich aber, daß die Selbstgefährdung Nachahmung von Seiten anderer Personen finden könnte, kann die Polizei zur Wahrung der öffentlichen Ordnung einschreiten (KG DJZ 1914, 309). Die Grenzen zulässiger Selbstgefährdung werden jedoch bei einem Selbstmordversuch überschritten (PrOVGE 39, 392). Die Unterbindung des Selbstmordes durch die Polizei ist sicherlich unter dem Gesichtspunkt der Erhaltung des Menschenlebens gerechtfertigt. Gleichwohl kann die Polizei nur einschreiten, weil die öffentliche Ordnung bedroht ist.

7

Absatz 2 sieht die Möglichkeit vor, durch Gesetz den Polizeibehörden auch Aufgaben zu übertragen, die über den Rahmen des Absatzes 1 hinausgehen. Diese Aufgaben werden damit polizeiliche Aufgaben, und es gelten, falls das Gesetz nicht etwas anderes vorschreibt, bezüglich der Zuständigkeit, der Verfügungen, der Verordnungen, der Rechtsmittel usw. die in diesem Gesetz vorgesehenen polizeirechtlichen Normen.

8

Die Durchsuchung beweglicher Sachen gehört nach diesem Gesetz zu jenen Befugnissen, die dem Regime der polizeilichen Generalklausel unterstellt und daher schlechthin zur Gefahrenabwehr zulässig sind. Die Entziehung der persönlichen Freiheit, das Eindringen in eine Wohnung und die Vorladung einer Person auf die Polizeibehörde können an sich ebenfalls als notwendige Maßnahmen im Sinne des Absatzes 1 in Frage kommen. Mit Rücksicht auf den starken Eingriff in die Rechte der Staatsbürger, den diese Maßnahmen bedeuten, sind in den §§ 15 bis 17 jedoch besondere Voraussetzungen bestimmt worden, unter denen es allein der Polizei gestattet ist, diese Maßnahmen zu treffen.

§ 15

(1) Personen in polizeiliche Verwahrung zu nehmen, sind die Polizeibehörden nur dann befugt, wenn diese Maßnahme erforderlich ist:

a) zum eigenen Schutze dieser Personen,

b) zur Beseitigung einer bereits eingetretenen Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer unmittelbar bevorstehenden polizeilichen Gefahr, falls die Beseitigung der Störung oder die Abwehr der Gefahr auf andere Weise nicht möglich ist.

(2) Die in polizeiliche Verwahrung genommenen Personen müssen, soweit es sich nicht um gemeingefährliche Geisteskranke handelt, spätestens im Laufe des folgenden Tages aus der polizeilichen Verwahrung entlassen werden.

(3) Die vorstehenden Bestimmungen gelten nicht für Auslieferungs- und Ausweisungsangelegenheiten.

Die Zulässigkeit der Maßnahmen nach Absatz 1 besteht unabhängig von den gemäß § 127 der Strafprozeßordnung zulässigen Maßnahmen. Während § 127 der Strafprozeßordnung der Verfolgung strafbarer Handlungen dient, begründet Absatz 1 eine Befugnis der Präventivpolizei. Die Festnahme darf nur dann erfolgen, wenn einer der in dieser Bestimmung enthaltenen Tatbestände vorliegt. Da es sich um Handlungen präventivpolizeilicher Natur handelt, so ist eine Anordnung der Staatsanwaltschaft oder eine Bestellung der tätig werdenden Beamten zu Hilfsbeamten der Staatsanwaltschaft nicht notwendig. Der Festgenommene muß seitens der Polizeibehörde grundsätzlich stets am folgenden Tage entlassen werden. Das schließt nicht aus, daß, falls das Gesetz die Überweisung an eine andere Behörde angeordnet hat, eine solche Überweisung erfolgt. In den Fällen des Absatzes 3 gilt eine Ausnahme, da andernfalls die Fremdenpolizei lahmgelegt sein würde.

§ 16

(1) In eine Wohnung wider den Willen des Inhabers während der Nachtzeit einzudringen, ist den Polizeibeamten nur gestattet:

a) soweit diese Maßnahme erforderlich ist zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen,

b) auf ein Ersuchen, das aus der Wohnung hervorgegangen ist.

(2) Diese Beschränkung bezieht sich nicht auf Räume, die während der Nachtzeit dem Publikum zugänglich sind oder dem vorhandenen Publikum zum ferneren Aufenthalt zur Verfügung stehen.

(3) Als Nachtzeit im Sinne des Abs. 1 gelten die jeweils in der Strafprozeßordnung als Nachtzeit bezeichneten Stunden.

§ 17

(1) Die Vorladung von Personen im Zwangswege durchzuführen, sind die Polizeibehörden nur befugt, soweit diese Maßnahme zur Ermittlung oder Aufklärung einer Handlung oder Unterlassung erforderlich ist, die den Verdacht einer Straftat rechtfertigt.

(2) Bei Festsetzung des Termins der polizeilichen Vorladung soll, soweit es tunlich ist, auf den Beruf und die sonstigen Lebensverhältnisse des Vorzuladenden Rücksicht genommen werden.

Die Formulierung bringt zum Ausdruck, daß die Polizeibehörden befugt sein sollen, Personen auch in anderen als den in Absatz 1 genannten Fällen vorzuladen. Eine zwangsweise Durchführung einer erfolgten Vorladung soll dagegen nur in den in diesem Paragraphen genannten Fällen zulässig sein.

Abschnitt V

Die polizeipflichtigen Personen

§ 18

Die Polizeibehörden haben die Maßnahmen, die durch das polizeiwidrige Verhalten von Personen oder den polizeiwidrigen Zustand von Sachen erforderlich werden, gegen diejenigen zu richten, die für das polizeimäßige Verhalten oder den polizeimäßigen Zustand verantwortlich (polizeipflichtig) sind.

Die Vorschrift legt fest, daß sich polizeiliche Maßnahmen grundsätzlich gegen den Polizeipflichtigen (Verantwortlichen, Störer) zu richten haben. Es werden zwei Tatbestände der Polizeipflicht (Verantwortlichkeit) unterschieden: Die Verhaltensverantwortlichkeit ist gegeben, wenn eine Person eine Gefahr oder Störung verursacht (§ 19). Die Zustandsverantwortlichkeit des Inhabers der tatsächlichen Gewalt über eine Sache ist gegeben, wenn von einer Sache eine Gefahr oder Störung ausgeht (§ 20). Die Polizeipflicht ist als Rechtmäßigkeitsvoraussetzung für polizeiliche Maßnahmen aufgestellt. Als solche gilt sie auch für die in Polizeiverordnungen enthaltenen Gebote und Verbote. Sie ist ein Kernstück des klassischen rechtsstaatlichen Polizeirechts und gewährleistet, daß nur derjenige den polizeilichen Geboten und Verboten unterworfen werden darf, dem die Gefahr oder Störung in spezifischer Weise zuzurechnen ist, während andere Dritte nicht mit Geboten und Verboten belegt werden dürfen (vgl. aber § 21). Nach der Rechtsprechung des Preußischen Obergerichtes ist grundsätzlich nur die unmittelbare Verursachung der Gefahr oder Störung polizeirechtlich relevant. Nur derjenige, dessen Verhalten oder dessen Sache die Gefahr oder Störung unmittelbar verursacht, ist verantwortlicher Störer. Der mittelbare Verursacher, der sogenannte Veranlasser, ist nicht verantwortlich. Ausnahmsweise ist der Veranlasser aber dann verhaltensverantwortlich, wenn er als sogenannter Zweckveranlasser das Verhalten desjenigen, der die Gefahr oder

Störung unmittelbar herbeiführt, objektiv bezweckt (PrOVGE 40, 216; 80, 176; 85, 270; 87, 301).

§ 19

(1) Wird die öffentliche Sicherheit oder Ordnung durch das Verhalten von Personen gestört oder gefährdet, so haben sich die Polizeibehörden an diejenigen Personen zu halten, die die Störung oder Gefahr verursacht haben.

(2) Für das polizeimäßige Verhalten von strafunmündigen Kindern und Personen, die wegen Geisteskrankheit oder Geistesschwäche entmündigt oder unter vorläufige Vormundschaft gestellt sind, ist auch derjenige verantwortlich, dem die Sorge für eine solche Person obliegt.

(3) Wer einen anderen zu einer Verrichtung bestellt, ist neben dem anderen dafür verantwortlich, daß dieser in Ausführung der Verrichtung sich polizeimäßig verhält.

Absatz 1 beruht auf dem Gedanken, daß der einzelne die öffentliche Sicherheit oder Ordnung nicht gefährden oder stören darf. Insoweit ist er gegenüber der Gemeinschaft für sein Verhalten verantwortlich, ohne daß ein Verschulden auf seiner Seite vorzuliegen braucht. Durch die Absätze 2 und 3 wird der einzelne in bestimmten Fällen für fremdes Verhalten verantwortlich gemacht. Diese erweiterte Verantwortlichkeit ist gerechtfertigt, weil jemand, der zur Personensorge berechtigt ist oder der einen Verrichtungsgehilfen bestellt hat, in besonderer Weise in der Lage ist, auf das Verhalten dieser Personen Einfluß zu nehmen. Die Verantwortlichkeit hat zur Voraussetzung, daß das Verhalten der unter Personensorge stehenden Personen (Absatz 2) und des Verrichtungsgehilfen (Absatz 3) selbst unter Absatz 1 fällt. Auf ein Verschulden der Beteiligten kommt es auch hier nicht an. Eine Exkulpation entsprechend der Regelung in § 831 BGB kann die Verantwortlichkeit daher nicht beseitigen.

§ 20

(1) Für den polizeimäßigen Zustand einer Sache ist deren Eigentümer verantwortlich.

(2) Wer die tatsächliche Gewalt über eine Sache ausübt, ist für deren polizeimäßigen Zustand neben dem Eigentümer verantwortlich. Er ist hierfür an Stelle des Eigentümers verantwortlich, wenn er die tatsächliche Gewalt gegen den Willen des Eigentümers ausübt oder auf einen im Einverständnis mit dem Eigentümer schriftlich oder protokollarisch gestellten Antrag von der zuständigen Polizeibehörde als allein polizeipflichtig anerkannt ist.

(3) Diese Bestimmungen gelten nicht für öffentliche Wege und Wasserläufe.

1

Die Vorschrift geht von der Erwägung aus, daß der Eigentümer, der mit seiner Sache gemäß § 903 BGB grundsätzlich nach freiem Belieben verfahren kann, auch für alle Gefahren und Störungen verantwortlich sein muß, die von der Sache ausgehen. Daher sind - soweit nicht Absatz 2 zum Zuge kommt - Maßnahmen zur Beseitigung einer Gefahr oder einer Störung gegen den Eigentümer zu richten. Auch diese Verantwortlichkeit besteht unabhängig von einem etwaigen Verschulden. Es läßt sich indessen nicht immer schnell und leicht feststellen, wer der Eigentümer einer Sache

ist. Ebenso kann es vorkommen, daß der Eigentümer nicht rechtzeitig zu erreichen ist. Um den Polizeibehörden dennoch ein rasches und wirksames Handeln zu ermöglichen, kann die Maßnahme daher nach Absatz 2 Satz 1 auch gegen den Inhaber der tatsächlichen Gewalt getroffen werden.

2

Absatz 2 Satz 2 trifft gegenüber der grundsätzlichen Regelung des Absatzes 1 eine Ausnahmeregelung. Wenn dem Eigentümer die tatsächliche Gewalt über seine Sache gegen seinen Willen entzogen worden ist, wäre es unbillig, ihn für den Zustand der Sache verantwortlich zu machen. Die Maßnahme ist daher allein gegen denjenigen zu richten, der die tatsächliche Gewalt über die Sache ausübt. Absatz 2 Satz 2 sieht zusätzlich eine Ausnahme vor, wenn ein Dritter mit Zustimmung der Polizeibehörde die Verantwortlichkeit übernommen hat.

3

Gegen wen die Polizeibehörde vorgehen will, wenn mehrere polizeipflichtige Personen vorhanden sind, z.B. ein Verantwortlicher nach § 19 und ein Verantwortlicher nach § 20, ein Personensorgeberechtigter und ein Weisungsberechtigter (§ 19 Absätze 2 und 3) oder ein Eigentümer und ein Inhaber der tatsächlichen Gewalt (§ 20 Absätze 1 und 2 Satz 1), steht in ihrem pflichtgemäßen Ermessen (§ 14 Absatz 1 des Gesetzes). Dabei ergeben sich in zweifacher Hinsicht Anhaltspunkte für die Ausübung des Ermessens. Einmal hat die Polizeibehörde auch bei der Auswahl unter mehreren Verantwortlichen die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2) zu beachten. Außerdem muß sie berücksichtigen, daß sie von jedem Verantwortlichen nur soviel verlangen darf, wie er tatsächlich und rechtlich zu tun in der Lage ist (vgl. PrOVGE 103, 189; 105, 229).

§ 21

Zur Beseitigung einer bereits eingetretenen Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer unmittelbar bevorstehenden polizeilichen Gefahr dürfen die Polizeibehörden, falls die Beseitigung der Störung oder die Abwehr der Gefahr auf andere Weise nicht möglich ist, Maßnahmen auch gegen Personen treffen, die nach den §§ 18 bis 20 nicht polizeipflichtig sind. Diese Maßnahmen dürfen indessen nur getroffen und aufrechterhalten werden, soweit oder solange die Polizeibehörde nicht andere zur Beseitigung der Gefahr führende Maßnahmen treffen kann.

1

Satz 1 ist eine Ausnahmenvorschrift, auf die aber nicht verzichtet werden kann. Die Gefahrenabwehr darf nicht daran scheitern, daß kein Verantwortlicher zu ermitteln oder vorhanden ist oder daß seine Inanspruchnahme nicht ausreichen oder gegen die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2) verstoßen würde. Einschränkende Voraussetzung gegenüber der Generalklausel des § 14 Absatz 1 ist für die Inanspruchnahme Dritter, daß entweder eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung unmittelbar bevorsteht oder daß eine Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung bereits eingetreten ist. Außerdem darf ein Dritter nur dann herangezogen werden, wenn und soweit die eigenen Kräfte und Mittel der Polizei-

behörde nicht ausreichen. Dabei kommt es entscheidend darauf an, ob diese Kräfte und Mittel im Einzelfall an Ort und Stelle zur Verfügung stehen. Auch abwesende Kräfte und Mittel müssen insoweit berücksichtigt werden, als sie dazu dienen können, die Maßnahmen gegen einen Dritten vorzeitig aufzuheben. Für Maßnahmen gegen einen Dritten sind die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2) von besonderer Bedeutung. Eine Maßnahme kann danach unzulässig sein, wenn sie einen unbeteiligten Dritten in unangemessene Gefahr bringt oder von der Erfüllung wichtiger Pflichten abhält. Satz 1 bestimmt lediglich, wer in Anspruch genommen werden darf. Eine Aussage, worauf sich die Inanspruchnahme beziehen darf, enthält die Regelung nicht. Die Vorschrift lehnt sich an den § 74 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht an in der Auslegung, die diese Bestimmung durch die ständige Rechtsprechung des Preußischen Obergerichtes erfahren hat.

2

Derjenige, gegen den die polizeiliche Maßnahme getroffen ist, kann nach § 70 Ersatz des ihm durch die Maßnahme entstandenen Schadens verlangen, sofern die Entschädigungspflicht nicht in anderen gesetzlichen Vorschriften geregelt ist. Dies gilt nicht, soweit die Maßnahme zum Schutze seiner Person oder seines Vermögens getroffen ist.

Abschnitt VI

Die örtliche Zuständigkeit der Polizeibehörden

§ 22

(1) Die Zuständigkeit der Polizeibehörden ist auf den Polizeibezirk beschränkt. Örtlich zuständig ist die Polizeibehörde, in deren Bezirk die polizeilich zu schützenden Interessen verletzt oder gefährdet werden.

(2) Befinden sich Polizeibeamte auf Anweisung der zuständigen Aufsichtsbehörde oder auf Ersuchen der zuständigen Polizeibehörde in einem fremden Polizeibezirke, so haben sie die Befugnisse der in diesem Bezirke zuständigen Polizeibeamten.

Nach Absatz 1 ist die Regelzuständigkeit der Polizeibehörde auf ihren Polizeibezirk begrenzt. Nach Absatz 2 können Polizeibeamte aber im Polizeibezirk einer anderen Polizeibehörde auf Ersuchen dieser Polizeibehörde oder auf Anordnung der gemeinsamen Aufsichtsbehörde tätig werden.

§ 23

(1) Erfordert die Erfüllung polizeilicher Aufgaben auch polizeiliche Maßnahmen in den angrenzenden Polizeibezirken und ist die Mitwirkung der für diese Maßnahmen zuständigen Polizeibehörden nicht ohne eine den Erfolg des Eingreifens beeinträchtigende Verzögerung zu erreichen, so ist die eingreifende Polizeibehörde berechtigt, auch in den angrenzenden Bezirken die notwendigen Maßnahmen zu treffen.

(2) Zur Verfolgung von Straftaten auf frischer Tat, zur unmittelbaren Verhinderung von Straftaten sowie zur Verfolgung und Wiederergriffung Entwichener

können die polizeilichen Vollzugsbeamten auch außerhalb des Polizeibezirks ihrer Behörde Amtshandlungen vornehmen.

(3) Die zuständige Polizeibehörde ist von den getroffenen Maßnahmen unverzüglich in Kenntnis zu setzen.

(4) Kann eine polizeiliche Angelegenheit in benachbarten Polizeibezirken zweckmäßig nur einheitlich geregelt werden, so bestimmt die den beteiligten Polizeibehörden gemeinsam vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde die zuständige Polizeibehörde.

Im Wege der Nachbarhilfe nach Absatz 1 können die Polizeibehörden in den angrenzenden Polizeibezirken Amtshandlungen vornehmen, wenn die örtlich zuständigen Polizeibehörden nicht zur Stelle sind und Gefahr in Verzug ist. Nach Absatz 2 haben die Polizeibehörden auch das Recht zur Nacheile. Die polizeilichen Vollzugsbeamten können zur Verfolgung von Straftaten auf frischer Tat, zur unmittelbaren Verhinderung von Straftaten sowie zur Verfolgung und Wiederergreifung Entwichener auch außerhalb des Polizeibezirks ihrer Polizeibehörde Amtshandlungen vornehmen.

Abschnitt VII

Die Polizeiverordnungen

§ 24

Polizeiverordnungen sind polizeiliche Gebote oder Verbote, die für eine unbestimmte Anzahl von Fällen an eine unbestimmte Anzahl von Personen gerichtet sind.

1

Die Vorschrift enthält eine Legaldefinition des Begriffs der Polizeiverordnung. Die heutigen Gefahrenabwehrgesetze der Länder verzichten auf eine solche Definition, weil es sich um eine Selbstverständlichkeit handelt. Die §§ 25 bis 39 regeln die Einzelheiten zu den Polizeiverordnungen. Dabei handelt es sich nicht nur um Gebote und Verbote, wie die Definition nahelegen könnte. Polizeiverordnungen sind überhaupt die allgemein verbindlichen Anordnungen zur Gefahrenabwehr. Wesentlicher Inhalt von Polizeiverordnungen können sein Gebote, Verbote, Ermächtigungen zu polizeilichen Verfügungen sowie Bestimmungen über die Ahndung von Verstößen gegen die Gebote und Verbote der Polizeiverordnung. Polizeiverordnungen dürfen keine Bestimmungen enthalten, die mit den Gesetzen oder mit Rechtsverordnungen einer höheren Behörde in Widerspruch stehen oder den gleichen Gegenstand betreffen (§ 30). Materielle Voraussetzung für den Erlaß einer Polizeiverordnung ist das Vorhandensein einer abstrakten Gefahr.

2

Neben den Ministern ist das Polizeiverordnungsrecht für die Oberpräsidenten vorgesehen, soweit es sich um Dinge handelt, die mit Rücksicht auf die Eigenart der einzelnen Provinzen einer polizeilichen Regelung bedürfen. Die Angelegenheiten, die lediglich für einzelne Bezirke von Bedeutung sind, sind den Polizeiverordnungen

der Regierungspräsidenten vorbehalten, und nur die Angelegenheiten, die ihrer Natur nach nur einen räumlich begrenzten Bereich betreffen, sollen durch Kreis- oder Ortspolizeiverordnung geregelt werden. Das Gesetz legt im übrigen Wert darauf, daß Polizeiverordnungen der nachgeordneten Behörden grundsätzlich der Mitwirkung von Vertretern der Selbstverwaltung bedürfen. Die Polizeiverordnungen der Oberpräsidenten bedürfen der Zustimmung des Provinzialrats, die der Regierungspräsidenten bedürfen der Zustimmung des Bezirksausschusses, dessen vier von den Provinzialausschüssen gewählte Mitglieder die Mehrheit gegenüber den drei ernannten Mitgliedern haben. Polizeiverordnungen der Kreis- und Ortspolizeibehörden bedürfen der Zustimmung der Verwaltungsorgane der in Frage kommenden Gemeindeverbände. Das bedeutet eine Erweiterung des gemeindlichen Mitwirkungsrechts. Dem erweiterten Mitwirkungsrecht der Gemeindevorstände entspricht es, daß zur Verhinderung von sachlich unbegründeten Widerständen einer örtlichen Gemeindevertretung deren Zustimmung durch die übergeordnete Verwaltungsbeschlußbehörde ersetzt werden kann.

§ 25

(1) Der Minister des Innern und die zuständigen Minister im Benehmen mit dem Minister des Innern können Polizeiverordnungen innerhalb ihres Geschäftsbereichs für den Umfang des Staatsgebiets oder für Gebietsteile erlassen, an denen mehr als eine Provinz beteiligt ist.

(2) Die von den Ministern erlassenen Polizeiverordnungen sind unverzüglich dem Landtage vorzulegen. Sie sind auf Verlangen des Landtags aufzuheben.

(3) Die Oberpräsidenten sind befugt, Polizeiverordnungen für den Umfang der ganzen Provinz oder für Gebietsteile zu erlassen, an denen mehr als ein Regierungsbezirk beteiligt ist; das gilt nicht für den Oberpräsidenten von Berlin.

(4) Die von den Oberpräsidenten zu erlassenden Polizeiverordnungen bedürfen der Zustimmung des Provinzialrates. In Fällen, die keinen Aufschub gestatten, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

§ 26

(1) Die Regierungspräsidenten sind befugt, Polizeiverordnungen für den Umfang des ganzen Regierungsbezirks oder für Gebietsteile zu erlassen, an denen mehr als ein Kreis beteiligt ist.

(2) Der Polizeipräsident in Berlin ist als Landespolizeibehörde berechtigt, nach Anhörung des Magistrats Polizeiverordnungen zu erlassen.

(3) Die von den Regierungspräsidenten oder von dem Polizeipräsidenten in Berlin als Landespolizeibehörde zu erlassenden Polizeiverordnungen bedürfen der Zustimmung des Bezirksausschusses. In Fällen, die keinen Aufschub gestatten, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

(4) Als Kreis- und Ortspolizeibehörde kann der Polizeipräsident in Berlin Polizeiverordnungen mit Zustimmung des Magistrats erlassen. In Fällen, die

keinen Aufschub erleiden, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von sechs Wochen nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so kann sie auf Antrag des Polizeipräsidenten durch den Bezirksausschuß ersetzt werden. Wird die Zustimmung des Bezirksausschusses nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

§ 27

(1) Die Landräte sind befugt, Polizeiverordnungen für den Umfang des Kreises sowie für einen einzelnen oder für mehrere Ortspolizeibezirke zu erlassen. Diese letzteren Befugnisse gelten nicht für die Ortspolizeibezirke, in denen den Ortspolizeibehörden auf Grund des § 28 ein besonderes Recht zum Erlaß von Polizeiverordnungen zusteht.

(2) Die Kreispolizeiverordnungen bedürfen der Zustimmung des Kreisausschusses. Sofern Kreispolizeiverordnungen nur für einzelne Gemeinden Geltung haben sollten, ist vor Erlaß der zuständige Gemeindevorstand zu hören.

(3) In Fällen, die keinen Aufschub erleiden, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung oder Anhörung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von sechs Wochen nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so kann sie auf Antrag der Kreispolizeibehörde durch den Bezirksausschuß ersetzt werden. Wird die Zustimmung des Bezirksausschusses nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

§ 28

(1) In Gemeinden von mehr als 5000 Einwohnern können die Ortspolizeibehörden mit Zustimmung des Gemeindevorstandes Polizeiverordnungen erlassen. In Gemeinden, in denen der Bürgermeister (Gemeindevorsteher) allein den Gemeindevorstand bildet, treten an dessen Stelle der Bürgermeister (Gemeindevorsteher) und die Beigeordneten (Schöffen) als Kollegium. Die gleiche Befugnis haben in den Landesteilen mit Amtsverfassung die Bürgermeister der Ämter mit mehr als 5000 Einwohnern unter Zustimmung der Amtsvertretung, in den Landesteilen mit Amtsbezirksverfassung die Amtsvorsteher der Bezirke mit mehr als 5000 Einwohnern unter Zustimmung des Amtsausschusses.

(2) In Fällen, die keinen Aufschub erleiden, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von sechs Wochen nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so kann sie auf Antrag der Ortspolizeibehörde auf dem Lande und in den kreisangehörigen Städten durch den Kreisausschuß, in Stadtkreisen durch den Bezirksausschuß ersetzt werden. Wird die Zustimmung des Kreisausschusses oder des Bezirksausschusses nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

Hinsichtlich der Ortspolizeibehörden auf dem Lande und in Städten mit nicht mehr als 5.000 Einwohnern wird auf ein Polizeiverordnungsrecht verzichtet. Die Erfahrung hatte gezeigt, daß in diesen nur in beschränktem Umfange von dem Polizeiverordnungsrecht Gebrauch gemacht worden war und daß die erlassenen Polizeiverordnungen nach Form und Inhalt es nicht hatten erwünscht erscheinen lassen, diesen Ortspolizeibehörden das Polizeiverordnungsrecht weiter zu belassen. Die wesentlichen Aufgaben dieser Polizeibehörden lagen vielmehr auf dem Gebiet der Durchführung von polizeilichen Anordnungen im einzelnen Fall. Infolgedessen stand ihnen das Recht zum Erlaß von polizeilichen Verfügungen (§§ 40, 41) und von polizeilichen Strafverfügungen (§ 59) zu.

§ 29

(1) Soweit auf Grund des § 6 staatliche Polizeibehörden bestellt sind, können diese Polizeiverordnungen für das Gebiet ihres Verwaltungsbezirkes oder für einzelne Teile des Bezirkes erlassen. Sie bedürfen dazu der Zustimmung des Gemeindevorstandes. In Gemeinden, in denen der Bürgermeister (Gemeindevorsteher) allein den Gemeindevorstand bildet, treten an dessen Stelle der Bürgermeister (Gemeindevorsteher) und die Beigeordneten (Schöffen) als Kollegium.

(2) In Fällen, die keinen Aufschub erleiden, kann die Polizeiverordnung auch ohne vorherige Zustimmung oder Anhörung erlassen werden. Wird die Zustimmung nicht innerhalb von sechs Wochen nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so kann sie auf Antrag der staatlichen Polizeibehörde durch den Bezirksausschuß ersetzt werden. Wird die Zustimmung des Bezirksausschusses nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Tage der Veröffentlichung der Polizeiverordnung erteilt, so tritt diese außer Kraft.

§ 30

(1) Polizeiverordnungen dürfen keine Bestimmungen enthalten, die mit den Gesetzen oder mit Rechtsverordnungen einer höheren Behörde in Widerspruch stehen.

(2) Ist eine Angelegenheit durch Polizeiverordnung einer höheren Polizeibehörde geregelt, so darf sie nur insoweit durch Polizeiverordnung einer nachgeordneten Behörde ergänzend geregelt werden, als die Polizeiverordnung der höheren Behörde dies ausdrücklich zuläßt.

Absatz 2 bringt zum Ausdruck, daß die Polizeiverordnung einer höheren Polizeibehörde grundsätzlich als abschließende Regelung anzusehen ist.

§ 31

(1) Polizeiverordnungen dürfen nicht lediglich den Zweck haben, den Polizeibehörden die ihnen obliegende Aufsicht zu erleichtern.

(2) Polizeiverordnungen müssen in ihrem Inhalte bestimmt sein. Hinweise auf Anordnungen (z.B. Bekanntmachungen) außerhalb von Polizeiverordnungen sind in Polizeiverordnungen unzulässig, soweit diese Anordnungen Gebote oder Verbote von unbeschränkter Dauer enthalten.

(3) Soweit Polizeiverordnungen der Minister überwachungsbedürftige Anlagen betreffen, kann in diesen hinsichtlich der technischen Vorschriften auf Bekanntmachungen besonderer sachverständiger Stellen verwiesen werden. Die Art der Veröffentlichung dieser Bekanntmachungen ist zu bestimmen. Auf die erfolgte Veröffentlichung ist in der Preußischen Gesetzsammlung hinzuweisen.

1

Nach Absatz 1 dürfen Polizeiverordnungen nicht lediglich den Zweck haben, den Polizeibehörden die ihnen obliegende Aufsicht zu erleichtern. Nach Absatz 2 Satz 1 müssen sie inhaltlich bestimmt sein. Über § 41 Absatz 3 gelten diese Anforderungen auch für polizeiliche Verfügungen.

2

Polizeiliche Maßnahmen dürfen nicht lediglich den Zweck haben, den Polizeibehörden die ihnen obliegende Aufsicht zu erleichtern. Ein allgemeines und unbedingtes Recht auf Auskunftserteilung steht der Polizei daher nicht zu. Sie kann es vielmehr nur dann ausüben, wenn behufs Erfüllung ihrer Aufgaben die Herbeiführung einer Auskunftserteilung das nach Lage des Falles gebotene Mittel – die „nötige Anstalt“ im Sinne des § 10 II 17 ALR – bildet. Die Polizei kann die Auskunftserteilung insbesondere nicht verlangen, wenn sie die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderliche Aufklärung ihren eigenen Akten entnehmen oder durch ihre Organe herbeiführen kann (PrOVGE 56, 295).

3

Polizeiliche Maßnahmen müssen inhaltlich genügend bestimmt sein (PrOVGE 6, 378; 56, 289; 59, 363; 67, 457). Das Bestimmtheitsgebot verlangt, daß sich aus dem Wortlaut, der Zielsetzung und dem Regelungszusammenhang objektive Kriterien gewinnen lassen, die es dem Adressaten ermöglichen, klar zu erkennen, was geboten oder verboten ist. Zur Bestimmtheit gehört auch die Vollständigkeit der Polizeiverordnung. Sie schließt eine Verweisung auf andere Bekanntmachungen oder technische Vorschriften außerhalb des Verordnungstextes grundsätzlich aus (Absatz 2 Satz 2). Absatz 3 läßt von diesem Verweisungsverbot allerdings Ausnahmen zu.

§ 32

Polizeiverordnungen müssen

- a) einen ihren Inhalt kennzeichnende Überschrift tragen,**
- b) in der Überschrift als Polizeiverordnung bezeichnet werden,**
- c) die Gesetzesbestimmungen angeben, auf Grund derer sie erlassen sind,**
- d) den örtlichen Geltungsbereich enthalten,**
- e) soweit die Zustimmung oder Anhörung anderer Stellen gesetzlich vorgeschrieben ist, die Stellen angeben, mit deren Zustimmung oder nach deren Anhörung sie erlassen sind. In den Fällen des § 26 Abs. 3 Satz 2, des § 27 Abs. 3, des § 28 Abs. 2 und des § 29 Abs. 2 ist anzugeben, daß die Polizeiverordnung vorbehaltlich der Zustimmung oder Anhörung der vorgeschriebenen Stellen erlassen ist,**

- f) das Datum enthalten, unter dem sie erlassen sind,**
g) die Behörde bezeichnen, die die Verordnung erlassen hat.

Die Vorschrift enthält die formellen Vorschriften, von deren Innehaltung die Gültigkeit der Polizeiverordnung abhängen soll. Diese Vorschriften ergeben sich aus der Natur der Polizeiverordnung als eine für einen unbeschränkten Personenkreis geltende Rechtsnorm. Mit dem unter (e) (Halbsatz 1) zur Verwendung gekommenen Worte „Stellen“ sind nicht nur die in dem Gesetz genannten Behörden gemeint, sondern auch andere Organisationen, deren Beteiligung durch Reichs- oder Landesgesetze vorgeschrieben ist. Das gilt insbesondere hinsichtlich der im § 120e RGO vorgeschriebenen Anhörung der Berufsgenossenschaften.

§ 33

(1) In Polizeiverordnungen können für den Fall einer Nichtbefolgung das in dem § 55 Abs. 1 und 3 vorgesehene Zwangsgeld und die im § 56 vorgesehenen Ersatzzwangsmittel angedroht werden. Für die Festsetzung des Zwangsgeldes und der Ersatzzwangsmittel sind in diesen Fällen stets die Ortspolizeibehörden zuständig. Der im § 55 Abs, 3 zu a bestimmte Höchstsatz gilt auch für die Polizeiverordnungen der Minister und der Oberpräsidenten. In den Polizeiverordnungen der Minister darf gegen eine Zuwiderhandlung an Stelle dieser Zwangsmittel eine Geldstrafe bis zu 150 RM oder bei besonders schweren Fällen Haft bis zu zwei Wochen angedroht werden.

(2) Wegen der Nichtbefolgung einer Polizeiverordnung darf Zwangsgeld ohne vorherige besondere Androhung nur festgesetzt werden, wenn der Betroffene die Polizeiwidrigkeit seines Verhaltens kannte oder kennen mußte.

(3) In Fällen, in denen ein schutzwürdiges Interesse weder verletzt noch bedroht wird, ist von einem polizeilichen Eingreifen wegen Nichtbefolgung der Polizeiverordnung abzusehen.

Absatz 1 sieht vor, daß die Polizeiverordnungen für den Fall einer Nichtbefolgung das in dem § 55 Abs. 1 und 3 vorgesehene Zwangsgeld und die im § 56 vorgesehenen Ersatzzwangsmittel androhen können. Das Zwangsgeld nach Absatz 1 hat jedoch eine andere Rechtsnatur als das gleichnamige Zwangsgeld nach § 55 Absatz 1 zur Vollstreckung von Polizeiverfügungen. Es ist ein Mittel der Ahndung begangenen Verwaltungsunrechts. Es wird nach vorheriger Androhung oder ohne vorherige Androhung (in diesem Falle bei vorsätzlicher oder fahrlässiger Zuwiderhandlung) festgesetzt, und es kann, anders als das Zwangsgeld zur Vollstreckung einer Verfügung, auch dann noch vollstreckt werden, wenn ein Beugeffekt nicht mehr in Betracht kommt, weil der Zuwiderhandelnde inzwischen den polizeimäßigen Zustand hergestellt hat (§ 55 Absatz 4). Das Zwangsgeld des § 33 ist ein Vorläufer der heutigen Geldbuße nach dem Ordnungswidrigkeitenrecht. Damit setzte erstmals eine Entkriminalisierung des Verwaltungsunrechts und seiner Ahndung ein.

§ 34

(1) Polizeiverordnungen sollen eine Beschränkung hinsichtlich ihrer Geltungsdauer enthalten. Die Geltung darf nicht über dreißig Jahre hinaus erstreckt werden. Polizeiverordnungen, die keine Beschränkung der Geltungsdauer enthalten, treten dreißig Jahre nach ihrem Erlaß außer Kraft.

(2) Diese Vorschriften gelten nicht für die Polizeiverordnungen des im § 37 erwähnten Inhalts.

Um die Fortgeltung inhaltlich überholter Polizeiverordnungen zu vermeiden, sollen die Polizeiverordnungen eine Beschränkung hinsichtlich ihrer Geltungsdauer enthalten. Die Geltungsdauer darf äußerstenfalls 30 Jahre betragen. Polizeiverordnungen ohne eine Beschränkung der Geltungsdauer treten 30 Jahre nach ihrem Erlaß automatisch außer Kraft. Die Vorschrift bezweckte die ständige Erneuerung des Polizeiverordnungswesens. Im Verwaltungswege sollte darauf hingewirkt werden, daß in den Fällen, in denen mit einer schnellen Änderung der Verhältnisse zu rechnen war, eine kürzere Geltungsdauer vorgeschrieben wurde.

§ 35

Polizeiverordnungen der Oberpräsidenten und der Landes-, Kreis- und Ortspolizeibehörden sind in den Regierungsamtsblättern, in Berlin in dem Amtsblatte für den Landespolizeibezirk Berlin, zu veröffentlichen. Polizeiverordnungen der Minister sind, soweit sie für den Umfang des Staatsgebietes Geltung haben sollen, in der Preußischen Gesetzsammlung zu veröffentlichen. Die übrigen Polizeiverordnungen der Minister sind in den Regierungsamtsblättern derjenigen Regierungsbezirke zu veröffentlichen, innerhalb derer sie Geltung haben sollen; auf die erfolgte Veröffentlichung von Polizeiverordnungen ist in den amtlichen Kreisblättern oder auf sonstige ortsübliche Weise hinzuweisen.

Die Vorschrift bezweckt eine Vereinheitlichung des Polizeiverordnungswesens hinsichtlich der Veröffentlichung. Satz 2 beschränkt die auf Grund des Gesetzes vom 9. August 1924 (GS. S. 597), betreffend die Verkündung von Rechtsverordnungen, gegebenen Möglichkeiten für die Veröffentlichung von ministeriellen Rechtsverordnungen hinsichtlich der Polizeiverordnungen grundsätzlich auf die Gesetzsammlung, da die übrigen in dem genannten Gesetz zugelassenen Veröffentlichungsmöglichkeiten (der Preußische Staatsanzeiger, die Ministerialblätter der einzelnen Ressortminister) von den Ortspolizeibehörden nur in sehr beschränktem Umfange gehalten werden, so daß stets eine besondere Benachrichtigung durch die vorgesetzten Behörden erforderlich ist. Nur Polizeiverordnungen, die beschränkte Geltung haben, sind in den Amtsblättern zu veröffentlichen. Jedoch ist ein Hinweis auf die Veröffentlichung in der Gesetzsammlung vorzunehmen.

§ 36

Polizeiverordnungen treten, soweit in ihnen nichts anderes bestimmt ist, eine Woche nach dem Tage ihrer Veröffentlichung in Kraft.

§ 37

Die Änderung oder Aufhebung einer Polizeiverordnung erfolgt durch Polizeiverordnung der Behörde, die die Polizeiverordnung erlassen hat.

§ 38

(1) Jeder Minister ist befugt, innerhalb seines Zuständigkeitsbereichs die Polizeiverordnungen der nachgeordneten Polizeibehörden außer Kraft zu setzen.

(2) Die Regierungspräsidenten haben die gleiche Befugnis in bezug auf die Polizeiverordnungen der Kreis- und Ortspolizeibehörden ihres Bezirkes.

(3) Die Außerkraftsetzung ist gemäß § 35 Satz 1 zu veröffentlichen. Die Außerkraftsetzung wird, falls sie nicht ausdrücklich etwas anderes bestimmt, mit ihrer Veröffentlichung rechtswirksam.

Die Vorschrift behandelt die sogenannte administrative Kontrolle der Polizeiverordnungen. Diese kann nicht nur ausgeübt werden, wenn eine Polizeiverordnung rechtswidrig ist, sondern auch schon dann, wenn sie unzweckmäßig erscheint.

§ 39

(1) Werden Polizeibezirke durch Eingliederung neuer Gebietsteile erweitert, so werden die in dem ursprünglichen Polizeibezirk erlassenen Polizeiverordnungen mit der Erweiterung auf die neu eingegliederten Gebietsteile ausgedehnt. Die in den eingegliederten Teilen in Geltung befindlichen Polizeiverordnungen treten außer Kraft.

(2) Wird aus einzelnen Polizeibezirken oder Teilen von Polizeibezirken ein neuer Polizeibezirk gebildet, so treten die in den einzelnen Teilen in Geltung befindlichen Polizeiverordnungen mit Ablauf von sechs Monaten nach der Neubildung des Polizeibezirkes außer Kraft.

Die Vorschrift lehnt sich an die gelegentlich von Eingemeindungen entwickelte Rechtsprechung des Preußischen Oberverwaltungsgerichtes an unter Festlegung einer bestimmten zeitlichen Grenze im Falle der Neubildung eines Polizeibezirkes. Der Begriff Polizeibezirk umfaßt dabei nicht nur Ortspolizeibezirke, sondern auch Kreis- und Landespolizeibezirke.

Abschnitt VIII

Die polizeilichen Verfügungen

§ 40

(1) Polizeiliche Verfügungen sind Anordnungen der Polizeibehörden, die an bestimmte Personen oder an einen bestimmten Personenkreis ergehen und ein Gebot oder Verbot oder die Versagung, Einschränkung oder Zurücknahme einer rechtlich vorgesehenen polizeilichen Erlaubnis oder Bescheinigung enthalten.

(2) Die Anordnungen oder sonstigen Maßnahmen, welche die Polizeibehörden oder die Polizeibeamten auf Ersuchen einer Behörde, die nicht Polizei- oder Aufsichtsbehörde ist, treffen, oder welche Polizeibeamte nur in ihrer Eigenschaft als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft treffen können, sind keine polizeilichen Verfügungen im Sinne dieses Gesetzes. Das gilt nicht für die Fälle des § 17.

1

Absatz 1 enthält eine Legaldefinition des Begriffs der polizeilichen Verfügung. Richtet sich die Polizeiverfügung nicht an eine bestimmte Einzelperson, sondern an einen bestimmten Personenkreis, handelt es sich um eine Allgemeinverfügung (z.B. Verkehrszeichen). Weiterhin gehört es zum Wesen der polizeilichen Verfügung, daß sie sich auf bestimmte Fälle oder eine bestimmte Anzahl von Fällen beschränkt. Die Zahl braucht allerdings nicht im einzelnen bezeichnet zu sein. Es genügt, wenn die Beschränkung der Fälle darin zum Ausdruck kommt, daß es sich um eine vorübergehende Regelung handelt. Erläßt eine Polizeibehörde eine Verfügung in einer Angelegenheit, die nicht zu ihrem gesetzlichen Aufgabenkreis gehört (z.B. eine Maßregel zur Beitreibung von Abgaben oder eine Anordnung auf dem Gebiet der zur Zuständigkeit der Kommunalverwaltung gehörigen Wohnungsfürsorge), so überschreitet die Polizei damit ihre Befugnisse. Eine solche Verfügung ist demgemäß als rechtlich unzulässig aufzuheben. Nach Absatz 2 gelten Anordnungen, die seitens der Polizeibehörde auf Ersuchen von Behörden, die nicht Polizei- oder Polizeiaufsichtsbehörden sind, insbesondere der Gerichte, der Staats- oder Staatsanwaltschaft, getroffen werden, nicht als polizeiliche Verfügungen im Sinne des Gesetzes. Dies ist z.B. der Fall bezüglich der Erteilung von Zeugnissen zur Erlangung des Armenrechts nach der Zivilprozeßordnung (vgl. PrOVGE 11, 372) sowie namentlich bei allen Maßnahmen, welche die Polizeibeamten zur Verfolgung strafbarer Handlungen nur in ihrer Eigenschaft als Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft treffen können.

2

Nach 1945 ist der Begriff weitgehend aus dem polizeirechtlichen Sprachgebrauch verschwunden und ist heute auch verzichtbar. Die polizeiliche Verfügung bildet neben dem polizeilichen Verwaltungsakt keine eigenständige rechtliche Kategorie. Der Begriff der Polizeiverfügung ist aber rechtshistorisch bedeutsam für die Entwicklung des Rechtsschutzes gegen polizeiliche Maßnahmen. Im absolutistischen Preußen war Rechtsschutz gegen polizeiliche Maßnahmen noch weitgehend ausgeschlossen. Nach § 1 Absatz 2 des Gesetzes über die Zulässigkeit des Rechtswegs in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen vom 11. Mai 1842 (GS. S. 192) war der

Rechtsweg gegen polizeiliche Verfügungen nur dann zulässig, wenn die Verletzung eines zum Privateigentum gehörenden Rechts behauptet wurde. Später konnte Rechtsschutz nur erlangt werden, wenn die angegriffene Maßnahme eine polizeiliche Verfügung im Sinne der §§ 127, 130 des Preußischen Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (GS. S. 195) war. Dies führte zu einer Ausdehnung des Begriffs der polizeilichen Verfügung (vgl. PrOVGE 34, 429; 43, 396; 45, 397). Weil heute Rechtsschutz gegen alle Polizeimaßnahmen eröffnet ist und es deshalb auf ihre Rechtsnatur nicht mehr ankommt, hat auch unter diesem Gesichtspunkt der Begriff der Polizeiverfügung keine eigenständige Bedeutung mehr.

§ 41

(1) Polizeiliche Verfügungen sind, sofern sie nicht auf Grund einer Polizeiverordnung oder eines besonderen Gesetzes erlassen werden, nur gültig, soweit sie zur Beseitigung einer Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung erforderlich sind.

(2) Kommen zur Beseitigung einer Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur wirksamen Abwehr einer polizeilichen Gefahr mehrere Mittel in Frage, so genügt es, wenn die Polizeibehörde eines dieser Mittel bestimmt. Dabei ist tunlichst das den Betroffenen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigende Mittel zu wählen. Dem Betroffenen ist auf Antrag zu gestatten, ein von ihm angebotenes anderes Mittel anzuwenden, durch das die Gefahr ebenso wirksam abgewehrt wird. Die Ablehnung dieses Antrags gilt als erneute polizeiliche Verfügung.

(3) Die Vorschriften des § 31 Abs. 1 und 2 Satz 1 gelten auch für polizeiliche Verfügungen.

1

Nach § 14 haben die Polizeibehörden im Rahmen der geltenden Gesetze die nach pflichtmäßigem Ermessen notwendigen Maßnahmen zu treffen, um von der Allgemeinheit oder dem Einzelnen Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bedroht wird. Sie können zu diesem Zwecke polizeiliche Verfügungen erlassen. Derartige polizeiliche Verfügungen sind nach Absatz 1 ohne Rücksicht auf besondere gesetzliche Ermächtigungen gültig, sofern sie zur Beseitigung einer Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung erforderlich sind. Die Erforderlichkeit der Maßnahme bildet dabei eine sich aus der Aufgabe der Polizeibehörden ergebende Schranke (PrOVGE 87, 301). Ein Tätigwerden der Polizei, auch im Wege der Polizeiverordnung, ist regelmäßig von dem Bestehen einer Gefahr abhängig, und wenn auch diese Gefahr nicht „gegenwärtig“ zu sein braucht, so muß sie doch mit einer gewissen hinreichenden Wahrscheinlichkeit zu erwarten sein. Denn „bevorstehende“ Gefahr im Sinne des Absatzes 1 ist nicht nur unmittelbar drohende, aber andererseits auch nicht nur ganz entfernte Gefahr, sondern es sind nur solche Zustände, die mit einer gewissen Wahrscheinlichkeit den Eintritt eines Schadens nach sich ziehen (PrOVGE 87, 310).

2

Absatz 2 nimmt die heute in allen Gesetzen zur Gefahrenabwehr normierten Grundsätze der Verhältnismäßigkeit vorweg. § 4 HmbSOG lautet zum Beispiel:

§ 4 Verhältnismäßigkeit

(1) Eine Maßnahme muss zur Gefahrenabwehr geeignet sein. Sie ist auch geeignet, wenn sie die Gefahr nur vermindert oder vorübergehend abwehrt. Sie darf gegen dieselbe Person wiederholt werden.

(2) Kommen für die Gefahrenabwehr im Einzelfall mehrere Maßnahmen in Betracht, so ist nach pflichtgemäßem Ermessen diejenige Maßnahme zu treffen, die den Einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten belastet. Bleibt eine Maßnahme wirkungslos, so darf in den Grenzen der Absätze 1 bis 3 eine stärker belastende Maßnahme getroffen werden.

(3) Maßnahmen zur Gefahrenabwehr dürfen für den Einzelnen oder die Allgemeinheit keinen Nachteil herbeiführen, der erkennbar außer Verhältnis zu dem beabsichtigten Erfolg steht.

(4) Ist jemand aufgefordert worden, eine bevorstehende Gefahr abzuwehren oder eine Störung zu beseitigen, so ist ihm auf Antrag zu gestatten, ein von ihm angebotenes anderes Mittel anzuwenden, durch das der beabsichtigte Erfolg ebenso wirksam herbeigeführt und die Allgemeinheit nicht stärker beeinträchtigt wird. Der Antrag kann nur bis zu dem Zeitpunkt gestellt werden, in dem die Voraussetzungen für die Anwendung von Verwaltungszwang vorliegen, spätestens bis zur Unanfechtbarkeit der Aufforderung.

Die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit setzen sich zusammen aus dem Erfordernis der Geeignetheit (§ 4 Absatz 1 HmbSOG), dem Grundsatz der Erforderlichkeit oder des geringsten Eingriffs (§ 4 Absätze 2 und 4 HmbSOG) und dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne (§ 4 Absatz 3 HmbSOG).

3

Das Erfordernis der Geeignetheit bedeutet, daß eine Maßnahme zur Beseitigung einer Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung geeignet sein muß. Das Erfordernis der Geeignetheit einer Maßnahme wird zwar im Wortlaut der Vorschrift nicht ausdrücklich erwähnt. Aus dem Begriff der „notwendigen Maßnahmen“ in der polizeilichen Generalklausel des § 14 Absatz 1 folgt aber schon, daß keine zur Gefahrenabwehr ungeeigneten Maßnahmen getroffen werden dürfen. Ob die ergriffene Maßnahme geeignet oder ungeeignet ist, ist keine Frage des Ermessens. Geeignet sind nicht nur solche Maßnahmen, die die Gefahr oder Störung voraussichtlich vollständig beseitigen. Es kommt darauf an, daß die Maßnahme jedenfalls ein Schritt in der richtigen Richtung und nicht ungeeignet zur Bekämpfung der Gefahr oder Störung ist. Ungeeignet sind auch Maßnahmen, die von dem Betroffenen etwas rechtlich Unzulässiges oder Unmögliches verlangen. Wirtschaftliches Unvermögen ist kein Fall der Unmöglichkeit.

4

Der Grundsatz der Erforderlichkeit oder des geringsten Eingriffs besagt, daß von mehreren möglichen und geeigneten Maßnahmen „tunlichst“ diejenigen zu wählen

sind, die den einzelnen und die Allgemeinheit voraussichtlich am wenigsten beeinträchtigen (Absatz 2 Satz 1 und 2). „Tunlichst“ bedeutet in diesem Zusammenhang, daß die Polizeibehörden keine komplizierten Untersuchungen nach einem milderen Mittel anstellen sollten, wenn eines der Mittel sich als tauglich darbot. Heute müssen die Behörden jedenfalls die sich anbietenden Alternativen prüfen, und sie sind zwingend gehalten, sich auf den Eingriff zu beschränken, der den Schutzzweck so erfüllt, daß gleichzeitig die Beeinträchtigung des Adressaten und der Allgemeinheit am geringsten ausfällt. Zum Grundsatz des geringsten Eingriffs gehört auch der Grundsatz des mildesten Mittels, nach dem der Adressat einer polizeilichen Verfügung der Polizeibehörde ein gleichgeeignetes anderes Mittel anbieten kann (Absatz 2 Satz 3). Zum einen ist es denkbar, daß die Polizeibehörde tatsächlich nicht das am wenigsten eingreifende Mittel gewählt hat. Zum anderen kann die Polizeibehörde den Grundsatz des geringsten Eingriffs durchaus beachtet haben, der Betroffene aber gleichwohl eine andere ihn gleich stark belastende Maßnahme oder ihn objektiv sogar stärker belastende Maßnahme anbieten. Dasjenige Mittel, das der Betroffene selbst als den mildesten Eingriff in seine Interessen empfindet, soll zur Anwendung kommen. Das Antragsrecht muß naturgemäß dort seine Grenze finden, wo die Wirksamkeit der Gefahrenabwehr beeinträchtigt oder die Allgemeinheit stärker belastet wird.

5

Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne besagt, daß eine Maßnahme nicht zu einem Nachteil führen darf, der zu dem erstrebten Erfolg erkennbar außer Verhältnis steht. Er bedeutet, daß die Polizeibehörden Anordnungen zur Beseitigung einer Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung oder zur Abwehr einer im einzelnen Falle bevorstehenden Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung nicht um jeden Preis treffen dürfen. Ein außerverhältnismäßiger Schaden soll vermieden werden. Der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz im engeren Sinne wird zwar im Wortlaut der Vorschrift nicht erwähnt, ergibt sich aber aus dem in Absatz 1 verwendeten Rechtsbegriff der Erforderlichkeit (vgl. oben Anm. 1).

6

Absatz 3 stellt durch Verweis auf § 31 Absatz 1 und 2 Satz 1 klar, daß polizeiliche Verfügungen nicht lediglich den Zweck haben dürfen, den Polizeibehörden die ihnen obliegende Aufsicht zu erleichtern, und daß polizeiliche Verfügungen inhaltlich bestimmt sein müssen (vgl. Anm. 2 und 3 zu § 31).

§ 42

(1) Die Zurücknahme oder nachträgliche Einschränkung einer polizeilichen Erlaubnis oder Bescheinigung (§ 40) ist vorbehaltlich abweichender gesetzlicher Bestimmung nur zulässig,

a) wenn die Erteilung dem bestehenden Rechte widersprach,

b) wenn die Erteilung auf Grund von Angaben des Antragstellers erfolgt ist, die in wesentlicher Beziehung unrichtig oder unvollständig waren,

c) wenn und soweit im Falle der Änderung des bestehenden Rechtes von der Erlaubnis oder Bescheinigung noch nicht Gebrauch gemacht worden ist und Tatsachen vorliegen, die nach dem neuen Rechte deren Versagung rechtfertigen würden,

d) wenn Tatsachen nachträglich eintreten oder, abgesehen von b, der Polizeibehörde nachträglich bekannt werden, die die Polizeibehörden zur Versagung der erteilten Erlaubnis oder Bescheinigung berechtigt haben würden, sofern ohne die Zurücknahme der Erlaubnis oder Bescheinigung im einzelnen Falle eine Gefährdung polizeilich zu schützender Interessen eintreten würde.

(2) Die Zurücknahme oder nachträgliche Beschränkung einer polizeilichen Erlaubnis oder Bescheinigung kann im polizeilichen Interesse jederzeit erfolgen, wenn die Erteilung unter dem ausdrücklichen Vorbehalte des Widerrufs erfolgt oder die Widerruflichkeit gesetzlich ausdrücklich vorgeschrieben ist.

Vom Standpunkt des einzelnen Staatsbürgers aus gesehen würde es richtig erscheinen, wenn abgesehen von dem unter b) geregelten Fall die Zurücknahme oder nachträgliche Einschränkung einer polizeilichen Erlaubnis oder Bescheinigung stets ausgeschlossen wäre. Vom rein polizeilichen Gesichtspunkt aus gesehen würde es demgegenüber zweckmäßig erscheinen, wenn die Möglichkeit bestünde, eine polizeiliche Erlaubnis stets zurücknehmen zu können, sofern sich objektiv polizeiliche Bedenken ergeben. Das Gesetz sieht einen Ausgleich der entgegengesetzten Interessen dahin vor, daß grundsätzlich das öffentliche Interesse höher gewertet wird als das private Interesse, daß aber die Fälle, in denen eine Zurücknahme statthaft sein soll, genau begrenzt werden.

§ 43

Fallen nach Erlaß einer polizeilichen Verfügung, die fortdauernde Wirkung ausübt, die Voraussetzungen für ihre Aufrechterhaltung fort, so kann der Betroffene die Aufhebung der Verfügung verlangen. Die Ablehnung der Aufhebung gilt als polizeiliche Verfügung.

Ein Anspruch auf Zurücknahme einer polizeilichen Verfügung ist dann gegeben, wenn nach dem Erlaß der polizeilichen Verfügung tatsächliche oder rechtliche Umstände eintreten, nach denen die polizeiliche Verfügung, die ihre formell rechtsverbindliche Wirkung fortdauernd weiter ausübt, unzulässig sein würde. Die Ablehnung eines auf derartige Behauptungen gestützten Antrages auf Aufhebung steht einer neuen Polizeiverfügung gleich und kann demgemäß auch mit den gleichen Rechtsmitteln angefochten werden.

§ 44

(1) Polizeiliche Verfügungen können mündlich, schriftlich oder durch Zeichen erlassen werden. Die unmittelbare Ausführung einer polizeilichen Maßnahme steht dem Erlaß einer polizeilichen Verfügung gleich.

(2) Schriftlich erlassene polizeiliche Verfügungen sind bei ihrem Erlaß schriftlich zu begründen.

1

Eine polizeiliche Verfügung muß nach Absatz 1 Satz nicht schriftlich ergehen. Sie muß sich aber als Polizeiverfügung zu verstehen geben (PrOVG PrVBl. 44, 248). Schriftliche Polizeiverfügungen sind nach Absatz 2 schriftlich zu begründen.

2

Bei der unmittelbaren Ausführung einer polizeilichen Maßnahme handelt es sich um tatsächliche Vollzugshandlungen, die getroffen werden, ohne daß zuvor eine entsprechende polizeiliche Verfügung ergangen ist (z.B. ein Kraftfahrzeug wird von der Fahrbahn fortgeräumt, ein Brand wird gelöscht, ein Balkon wird abgebrochen). In aller Regel wird der Betroffene durch die unmittelbare Ausführung vor vollendete Tatsachen gestellt. Er ist nicht mehr in der Lage, ein anderes taugliches Mittel anzubieten (§ 41 Absatz 2 Satz 3). Diese Beeinträchtigung ist nur in dringenden Fällen angemessen. Voraussetzung für die unmittelbare Ausführung ist daher, daß einer unmittelbar bevorstehenden Gefahr begegnet werden soll. Mit diesem Gefahrenbegriff ist in Anlehnung an § 21 die sogenannte akute Gefahr gemeint. Dabei handelt es sich um eine Lage, in der mit dem Eintreten einer Störung innerhalb so kurzer Zeit zu rechnen ist, daß ein Abwarten der weiteren Entwicklung nicht mehr in Betracht kommt. Durch Absatz 1 Satz 2 wird die unmittelbare Ausführung einer polizeilichen Verfügung gleichgestellt. Die Vorschrift hatte den Sinn, gegen die ohne vorgängige Polizeiverfügung getroffenen Zwangsmaßnahmen dieselben Rechtsmittel zu eröffnen wie gegen Polizeiverfügungen. Es war dies also eine Erweiterung des für den Rechtsschutz damals erheblichen Begriffs der Polizeiverfügung (vgl. Anm. 2 zu § 40).

§ 45

(1) Gegen eine polizeiliche Verfügung steht demjenigen, in dessen Rechte sie unmittelbar eingreift, innerhalb von zwei Wochen, nachdem die polizeiliche Verfügung ihm zugestellt, zugegangen oder zu seiner Kenntnis gekommen ist, die Beschwerde zu. Die Beschwerde ist schriftlich oder zu Protokoll bei derjenigen Stelle einzulegen, welche die Verfügung erlassen hat.

(2) Ist die Verfügung von einem Beamten der staatlichen Landjägerei oder einem andern auf Grund des § 7 einer Polizeibehörde zugeteilten staatlichen Polizeibeamten erlassen worden, so ist die Beschwerde bei den Leiter der zuständigen Polizeibehörde einzulegen.

(3) Die Beschwerdefrist gilt als gewahrt, wenn die Beschwerde rechtzeitig bei einer unzuständigen Polizeibehörde eingelegt ist. In diesen Fällen ist die Beschwerde unverzüglich an die zuständige Polizeibehörde weiterzuleiten.

1

Gegen alle polizeilichen Verfügungen kann zunächst die Beschwerde bei der Behörde eingelegt werden, die die Verfügung erlassen hat. Auf die Beschwerde hin kann diese Behörde dem Wunsch des von der Verfügung Betroffenen entsprechen. Dann ist die Angelegenheit erledigt. Andernfalls sind die Orts- und Kreispolizeibehörden verpflichtet, die Beschwerde der ihr vorgesetzten Polizeiaufsichtsbehörde weiterzuleiten, die darauf einen Beschwerdebescheid zu erteilen hat (§ 47). Die Landespolizeibehörden, denen der Polizeipräsident in Berlin in allen Fällen seines Tätigwerdens gleichgestellt wird, haben stets von sich aus einen schriftlichen Beschwerdebescheid zu erlassen. Gegen den Beschwerdebescheid ist dann die Klage im Verwaltungsstreitverfahren gegeben (§ 49). Die Beschwerde soll grundsätzlich bei derjenigen Behörde erhoben werden, welche die angefochtene Anordnung erlassen hat. Die Beschwerdefrist soll aber auch dann als gewahrt gelten, wenn die Beschwerde rechtzeitig bei einer unzuständigen Behörde eingelegt

ist. Die Behörde, bei welcher die Beschwerde eingelegt ist, ist dann dafür verantwortlich, daß die Beschwerde an die sachlich, örtlich und instanzenmäßig zuständige Stelle weitergeleitet wird (Absatz 3).

2

Ist die polizeiliche Verfügung nicht von dem gesetzlichen Träger der Polizeibehörde selbst, sondern von einem nach der Organisation der Polizeiverwaltung dazu befugten Organ erlassen (z.B. die Anordnung eines Polizeibeamten zur Ordnung des Straßenverkehrs), so ist die Beschwerde bei dem Leiter der Polizeibehörde einzulegen (Absatz 2). Die von einem Organ der Polizeibehörde erlassene polizeiliche Verfügung gilt als Verfügung der Behörde. Das gilt auch für den Fall der §§ 5 und 7 des Gesetzes.

3

Die Beschwerde steht demjenigen zu, in dessen Rechte die angegriffene Verfügung unmittelbar eingreift. Hiernach ist zur Einlegung von Rechtsmitteln nicht nur derjenige befugt, an den die Verfügung ausdrücklich gerichtet ist, sondern auch eine dritte Person, in deren Rechte sie unmittelbar eingreift. Für die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfes kommt es nicht auf die Bezeichnung an. Wesentlich ist nur, daß das zum Zwecke eines Angriffs gegen eine ergangene Entscheidung eingereichte Schriftstück den Erfordernissen des gesetzlich zulässigen Rechtsbehelfes entspricht (PrOVGE 32, 139). Auch eine bestimmte Form ist für den Rechtsbehelf nicht vorgeschrieben. Es muß daher jede schriftliche Erklärung, in welcher der Betroffene der zuständigen Behörde seine Unzufriedenheit mit der angegriffenen Verfügung ausdrückt, als Rechtsbehelf im Sinne des Gesetzes angesehen werden (PrOVGE 9, 140; 33, 217).

§ 46

Mit der Beschwerde kann sowohl die Rechtmäßigkeit als auch die Zweckmäßigkeit der polizeilichen Verfügung angefochten werden.

Im Rahmen der Beschwerde können Rechtmäßigkeit und Zweckmäßigkeit der polizeilichen Verfügung überprüft werden. Dagegen kommt es im Rahmen des Klageverfahrens nach § 50 nur noch darauf an, ob der Beschwerdebescheid das geltende Recht verletzt. Es ist also im Beschwerdeverfahren nicht nur nachzuprüfen, ob eine Rechtsverletzung vorliegt, sondern auch, ob zum Erlaß der Verfügung eine praktische Notwendigkeit vorlag oder ob sie nicht zweckmäßigerweise anders zu lauten gehabt hätte.

§ 47

(1) Die nach § 45 zur Entgegennahme zuständige Behörde hat, falls sie nicht selbst für Abhilfe sorgt und einen entsprechenden Bescheid erteilt, die Beschwerde der zur Entscheidung zuständigen Behörde vorzulegen.

(2) Zur Entscheidung über die Beschwerde ist zuständig

a) gegen Verfügungen der Ortspolizeibehörden in kreisangehörigen Städten und Landgemeinden der Landrat, sofern er nicht selbst Ortspolizeibehörde ist,

- b) gegen Verfügungen der Ortspolizeibehörden in Stadtkreisen, gegen Verfügungen der Landräte als Ortspolizeibehörden und gegen Verfügungen der staatlichen Polizeibehörden der Regierungspräsident,
- c) gegen Verfügungen der Kreispolizeibehörden der Regierungspräsident,
- d) gegen Verfügungen des Oberbürgermeisters in Berlin und gegen Verfügungen des Polizeipräsidenten in Berlin als Orts- und Kreispolizeibehörde der Oberpräsident von Berlin,
- e) gegen Verfügungen der Regierungspräsidenten und des Polizeipräsidenten in Berlin als Landespolizeibehörde der Oberpräsident.

§ 48

Ein abweisender Beschwerdebescheid in den Fällen des § 47 ist schriftlich zu erteilen. Er soll mit Gründen versehen sein und eine den Vorschriften des § 49 entsprechende Rechtsmittelbelehrung enthalten. Entspricht ein abweisender Beschwerdebescheid diesen Vorschriften nicht, so ist die Einlegung eines weiteren Rechtsmittels an eine Frist nicht gebunden.

Die Vorschrift, daß der Beschwerdebescheid eine Rechtsmittelbelehrung enthalten soll, ist zur größeren Sicherheit des rechtlich unerfahrenen Publikums aufgenommen. Entspricht der Beschwerdebescheid dieser Vorschrift nicht, so bleibt er zwar an sich gültig, jedoch soll dann die Ausschußfrist bezüglich des Rechtsmittels gegen den Betroffenen nicht laufen.

§ 49

Gegen einen abweisenden Beschwerdebescheid ist binnen zwei Wochen die Klage im Verwaltungsstreitverfahren in den Fällen des § 47 Abs. 3 zu a bis d bei dem Bezirksausschuß, im Falle des § 47 Abs. 3 zu e beim Oberverwaltungsgericht gegeben. Sofern ein Mitglied des Bezirksausschusses bei der Bearbeitung der anhängigen Angelegenheit beteiligt gewesen ist, gilt es als behindert. Die Klage ist gegen diejenige Behörde zu richten, die den Beschwerdebescheid erlassen hat.

Der Regierungspräsident gilt in allen Fällen als behindert, an den Entscheidungen des Bezirksausschusses mitzuwirken, wenn über Beschwerden gegen seine Verfügungen verhandelt wird. Diese Behinderung ist aber nicht gegeben, wenn er die Verfügung nicht im eigenen Namen erlassen, sondern durch Anweisung veranlaßt hat (PrOVGE 12, 500).

§ 50

(1) Die Klage kann nur darauf gestützt werden, daß der angefochtene Bescheid den Kläger in seinen Rechten beeinträchtigt, weil der Bescheid das geltende Recht verletzt.

(2) Eine unrichtige Anwendung der geltenden Gesetze liegt auch dann vor, wenn die Tatsachen nicht gegeben sind, die ein Einschreiten der Behörde gerechtfertigt haben würde.

Im Rahmen der richterlichen Kontrolle kommt es nur noch darauf an, ob die polizeiliche Verfügung in Form des Beschwerdebescheides das geltende Recht verletzt.

Der Verwaltungsrichter hat nachzuprüfen, ob die tatsächlichen Voraussetzungen für den Erlaß der polizeilichen Verfügung gegeben sind. Bei dieser Prüfung steht ihm eine wichtige Schranke gegenüber. Er darf die Zweckmäßigkeit der polizeilichen Verfügung nicht nachprüfen und insbesondere nicht das ihr zugrunde liegende freie Ermessen der Polizeibehörde. Freies Ermessen ist die vom Recht mit Maßgeblichkeit ausgestattete fehlerfreie Anschauung der Polizeibehörde über den inneren Wert oder Unwert der im konkreten Fall zu treffenden Maßregeln im Verhältnis zur Verwirklichung des Polizeibefehls. Der Verwaltungsrichter hat aber darüber zu wachen, daß keine Überschreitung des zulässigen Ermessens vorgenommen wird, darauf zu sehen, daß kein Ermessensfehler begangen worden ist. Diese Prüfung ist die Lösung einer Rechtsfrage. Da das freie Ermessen der Polizeibehörden prinzipiell nicht nachgeprüft werden soll, kann der Verwaltungsrichter nur ein abweisendes oder stattgebendes Urteil, niemals aber ein reformierendes Urteil auf den Klaganspruch erlassen (PrOVG DJZ 1900, 144). Die denkbaren Fehler der polizeilichen Verfügungen lassen sich in zwei Hauptgruppen zusammenfassen, insofern die Polizeiverfügungen entweder wegen der Art ihres Zustandekommens oder wegen ihres Inhaltes, natürlich auch in beiden Hinsichten, an Mängeln leiden können. Zu beachten ist, daß diese frühe Phase der Verwaltungsgerichtsbarkeit noch keine Kontrolle der Verfassungsmäßigkeit kannte, sondern nur die Übereinstimmung von Verwaltungshandlungen mit Gesetzen sowie anderen unterverfassungsrechtlichen Rechtsnormen zum Gegenstand hatte. Im einzelnen lassen sich folgende Fehlerkategorien bilden:

1. Form- und Verfahrensfehler

Ein Verfahrensfehler liegt vor, wenn eine unzuständige oder falsch besetzte Behörde tätig wird oder eine polizeiliche Verfügung an den falschen Adressaten gerichtet ist (PrOVGE 3, 292). Ist durch Gesetz eine bestimmte Art und Weise festgelegt worden, in der polizeiliche Maßnahmen ausgeübt werden sollen, führt eine Verletzung dieser Regeln zu einem Verfahrensfehler (PrOVGE 1, 324; 31, 429; 91, 50; 89, 306; 101, 258). Eine polizeiliche Maßnahme muß die Mittel angeben, um den polizeimäßigen Erfolg herbeizuführen. Sie muß dem Adressaten bekannt gegeben werden und soweit begründet sein, daß der Adressat ihr mit Rechtsmitteln entgegentreten kann. Polizeiliche Maßnahmen dürfen nur von demjenigen Organ angeordnet werden, welches eine entsprechende gesetzliche Legitimation vorweisen kann. Eine Übertragung oder Delegation von Kompetenzen ohne ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung ist unzulässig (PrOVGE 26, 381). Die Maxime „Delegatus non potest delegare“ findet sich bereits im Corpus Iuris Civilis (Dig. 1.21.5; CJ. 3.4.1), der in Deutschland seit 1495 als gemeines Recht galt. Der Verwaltungsakt einer absolut unzuständigen Behörde ist nichtig (PrOVGE 29, 371; 40, 300). Ist gesetzlich vorgeschrieben, daß die Polizeiverfügung von einer Kollegialinstanz ergehen soll, kann die Entscheidung durch den Vorsitzenden allein nicht als Kollegialentscheidung gelten und ist demnach nichtig (PrOVGE 60, 3; 62, 151). Grobe Verstöße gegen das Gesetz in der Zusammensetzung einer Kollegialinstanz machen deren Entscheidungen aufhebbar (PrOVGE 84, 299).

2. Verletzung des rechtlichen Gehörs

Vor einer möglichen Rechtsbeeinträchtigung ist einer betroffenen Person rechtliches Gehör zu gewähren, d.h. zumindest Gelegenheit zur Stellungnahme, zum Vortrag der eigenen Argumente und zur Zurückweisung der Gegenargumente zu geben. Es gilt die Maxime „Audi alteram partem“ oder „Audiatur et altera pars“, die auf ungeschriebenes römisches und griechisches Recht zurückgeht, die Formulierung wohl auf Seneca (Medea, 2, 2, 199-200). Auch für die Justinianische Gesetzgebung (Corpus Iuris Civilis) gab es keinen Grund, Grundsätze auszusprechen, die jedem

auf dem Boden des römischen Prozesses Stehenden von uralter Zeit an als selbstverständlich und unbezweifelt galten (vgl. Inst. 1.2.3; 1.2.9). Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs ist offensichtlich, wenn einer Person etwa eine unangemessen kurze Zeit zur Äußerung oder Überlegung bei unerwartetem gegnerischem Vorbringen eingeräumt wird (PrOVGE 2, 316; 6, 258; 25, 101; 27, 315; 49, 302; 51, 313; 96, 251; 100, 247; 102, 211; 103, 90; 106, 56).

3. Befangenheit des Entscheidungsträgers

Eine an der Entscheidungsfindung beteiligte Person darf kein wirtschaftliches oder persönliches Interesse am Ausgang eines Verfahrens haben und muß von jeglichem Anschein der Voreingenommenheit frei sein. Niemand darf in eigener Sache entscheiden oder das Recht zu seinen Gunsten auslegen. Die Maxime „Nemo iudex in causa sua“ findet sich bereits im Corpus Iuris Civilis (CJ. 3.5.0), der in Deutschland seit 1495 als gemeines Recht galt. Er findet sich auch in diesem Gesetz wieder (§ 49 Satz 2). Bei persönlicher Beteiligung ist ein Amtsträger an der Ausübung seiner amtlichen Funktionen gehindert und damit unzuständig (PrOVGE 1, 413; 6, 363; 38; 224; 89, 306; PrOVG PrVBl. 43, 31).

4. Überschreiten der Grenzen der gesetzlichen Ermächtigung

Das geltende Recht ist zunächst dann verletzt, wenn eine polizeiliche Maßnahme vom Wortlaut des Gesetzes nicht gedeckt ist. Die Tätigkeit des Verwaltungsrichters besteht hier ausschließlich in der Interpretation der gesetzlichen Bestimmungen (PrOVGE 1, 178; 1, 298; 1, 337; 1, 360; 7, 372; 9, 353; 13, 89; 22, 419). Dabei ist auf Wortlaut und Geist des Gesetzes Rücksicht zu nehmen (PrOVGE 1, 306). Hierher gehören auch die Fälle, in denen die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht worden ist (PrOVGE 2, 394; 51, 288; 51, 310). Den Polizeibehörden sind in der Anwendung der polizeilichen Generalklausel aber auch dann Schranken und Grenzen gesetzt, wenn der Gesetzgeber eine spezielle Materie allgemein und abschließend geregelt hat (PrOVGE 7, 298; 16, 325; 17, 364). Eine unrichtige Anwendung der geltenden Gesetze liegt auch dann vor, wenn die Tatsachen nicht gegeben sind, die ein Einschreiten der Behörde gerechtfertigt haben würde (Absatz 2). Eine lediglich zur Abwehr einer Gesundheitsgefahr erlassene Polizeiverordnung ist daher ungültig, wenn das, was sie um der Gesundheitsgefahr willen verbietet, mit einer solchen gar nicht verbunden ist (PrOVGE 29, 447). Die irri- ge Annahme der Gefährlichkeit eines Sachverhaltes infolge irriger Annahme von Erfahrungssätzen macht das polizeiliche Handeln rechtswidrig (PrOVGE 77, 338).

5. Unzulässige Selbsteinschränkung des Entscheidungsspielraums

Eine polizeiliche Maßnahme ist auch dann rechtswidrig, wenn eine Behörde ihren Entscheidungsspielraum in unzulässiger Weise selbst einschränkt oder überhaupt nicht ausnutzt. In erster Linie sind hier die Fälle der Selbstbindung des Ermessens und der Nichtausübung des Ermessens zu nennen. Als Grundsatz gilt, daß bei der gesetzlichen Einräumung einer Entscheidungsbefugnis die Behörden ihrerseits die Pflicht haben, den zugestandenen Spielraum in jedem einzelnen Fall zu nutzen und jeden Fall aufgrund des vorliegenden Sachverhalts gesondert zu bewerten. Wo das Gesetz keine Beschränkungen auferlegt, sollte dies die Behörde ohne rechtfertigenden Grund auch nicht tun. Deshalb ist es dem jeweiligen Entscheidungsträger verwehrt, starren selbstgeschaffenen Verhaltensrichtlinien zu folgen, sich vertraglich für die Zukunft fest an eine bestimmte Ermessensausübung zu binden oder ausschließlich auf den Rat oder die Meinung Außenstehender zu verlassen. Zum letzten Punkt

zählt auch das Handeln unter dem Einfluß oder auf Weisung einer unzuständigen Stelle.

6. Handeln mit irrelevanten Erwägungen oder ohne Beachtung relevanter Punkte

Eine polizeiliche Maßnahme ist ferner rechtswidrig, wenn sie auf irrelevanten Erwägungen beruht oder relevante Gesichtspunkte außer acht gelassen worden sind (PrOVGE 51, 304; 54, 265). Die Polizeigewalt darf nicht für Zwecke der Gemeindeverwaltung verwendet werden. Eine Polizeiverordnung, welche daher zur Leistung von Gemeindediensten verpflichtet und die Nichtleistung derselben mit Strafe bedroht, ist rechtsungültig (KG DJZ 1900, 75). Die Polizeigewalt darf nicht der Wohlfahrtspflege dienen (PrOVGE 9, 353; 39, 278; 44, 388).

7. Handeln mit unlauteren Mitteln oder Motiven

Die Polizeibehörden dürfen ihre Kompetenzen außerdem nicht bösgläubig oder aus unzulässigen Motiven oder für rechtswidrige Zwecke ausüben (PrOVGE 1, 345; 2, 393; 3, 340; 5, 407; 6, 226; 7, 306). Die Polizeigewalt darf nicht der Militärgewalt zu Hilfe kommend, diese ersetzen wollen (KG DJZ 1902, 203). Die Polizeigewalt darf auch nicht zur Förderung öffentlicher Anstalten verwendet werden. Daher ist eine Polizeiverordnung ungültig, die zum Schutze des Schulbesuchs dient (KG DJZ 1912, 757).

8. Verletzung der Gebote der Vernunft und Fairness

Polizeiliche Maßnahmen dürfen nicht etwas Unmögliches verlangen (PrOVGE 24, 384; 38, 179; 46, 286; 56, 290; 72, 278). Eine Polizeiverfügung in Ansehung einer nicht vorhandenen Person oder eines nicht vorhandenen Objekts entbehrt der Rechtswirksamkeit ebenso wie die behördliche Anforderung, entgegen den Gesetzen der Statik ein Haus zu bauen oder eine Straße geräuschlos zu pflastern (PrOVGE 28, 381). Unmöglich ist eine Polizeiverfügung, welche dem Vermieter aufgibt, eine Wohnung, die er vermietet hat, zu sperren oder die Räumung vorzeitig zu erzwingen (PrOVG DJZ 1910, 654; 1911, 878). Eine polizeiliche Forderung ist unstatthaft, wenn ihre Erfüllung nicht allein von dem Willen des Polizeipflichtigen abhängt und auf ihre Erfüllbarkeit durch den Polizeipflichtigen nach den Erfahrungen des täglichen Lebens nicht mit hinreichender Sicherheit gerechnet werden kann (PrOVGE 95, 121). Polizeiliche Maßnahmen dürfen nicht lediglich den Zweck haben, den Polizeibehörden die ihnen obliegende Aufsicht zu erleichtern. Die Polizei kann eine Auskunftserteilung daher insbesondere dann nicht verlangen, wenn sie die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderliche Aufklärung ihren eigenen Akten entnehmen oder durch ihre Organe herbeiführen kann (PrOVGE 56, 295). Den Polizeibehörden obliegt zwar im Rahmen der Gefahrenabwehr die Aufgabe, Maßnahmen zur Verhinderung strafbarer Handlungen zu treffen. Hieraus kann aber keinesfalls die Befugnis hergeleitet werden, das Verhalten verdächtiger Personen polizeilich derart zu regeln, daß ihnen an sich erlaubte Handlungen allgemein verboten werden, nur weil diese die Begehung von Mißtaten erleichtern können, oder durch den Hinzutritt gewisser tatsächlicher Voraussetzungen im einzelnen Falle strafbar werden (PrOVGE 6, 378). Liegt keine Polizeiwidrigkeit vor, ist aber durch ein an sich berechtigtes Verhalten eines Einzelnen eine Störung der öffentlichen Ordnung zu besorgen, so hat die Polizei nicht das Recht, gegen diesen einzuschreiten, sie hat ihn vielmehr gegen ungesetzliche Angriffe zu schützen und gegen die Störer vorzugehen. Eine Ausnahme kann allenfalls gelten, wenn die vorhandenen polizeilichen Kräfte offenbar zu diesem Schutze nicht hinreichen oder polizeiliche Gewaltanwendung gegen die Dritten aus besonderen, im Einzelfall festzustellenden Umständen nicht angemessen, vielmehr geeignet ist, eine unverhältnismäßig größere Erschütterung der öffent-

lichen Sicherheit als das Vorgehen gegen den an sich Berechtigten hervorzurufen (PrOVGE 78, 261). Bestimmte Regeln eines anständigen und redlichen Verhaltens, die in den Generalklauseln des bürgerlichen Rechts enthalten sind, sind auch für die Verwaltung verbindlich, womit ein wirksamer Schutz gegen verwerfliche Verwaltungsgebarungen aufgerichtet ist (PrOVGE 97, 95). Ohne jede Wirksamkeit ist ferner eine Polizeiverfügung, die gegen ein gesetzliches Verbot verstößt. Es steht nicht in der Macht der Verwaltung, einen Effekt herbeizuführen, den das Gesetz ausdrücklich mißbilligt (PrOVGE 61, 345). Eine Verfügung ist aufzuheben, wenn sie über das Maß des Notwendigen und Sachdienlichen hinausgeht (PrOVGE 44, 342; 51, 288; 72, 290; PrVBI. 29, 895; 31, 61).

9. Verletzung des Gebots der Bestimmtheit

Polizeiliche Maßnahmen müssen inhaltlich genügend bestimmt sein (PrOVGE 56, 289; 79, 400). Der Adressat muß erkennen können, was geleistet, beseitigt oder unterlassen werden soll (PrOVGE 31, 216; 41, 419; 55, 269). Eine Polizeiverfügung, welche das Verhältnis eines Privatmannes zu einem unbestimmten Kreis von Personen vorschreibt, ist ungültig, z.B. eine Verfügung, welche einem Schankwirt aufgibt, die Verabreichung von geistigen Getränken an die Pfleglinge einer unweit gelegenen Lungenheilstätte zu unterlassen (PrOVGE 59, 362); ebenso eine Verfügung, welche dem Schankwirt ganz allgemein verbietet, in Zukunft Branntwein auf Kredit abzugeben (PrOVGE 59, 363) oder eine Wohnung in einen bewohnbaren Zustand zu setzen (PrOVGE 77, 457). Zur Bestimmtheit gehört auch die Vollständigkeit der Polizeiverordnung (PrOVGE 49, 397). Sie schließt eine Verweisung auf andere Bekanntmachungen oder technische Vorschriften außerhalb des Verordnungstextes grundsätzlich aus (§ 31 Absatz 2 Satz 2). Ungültig ist daher eine Polizeiverordnung, die es unter Strafe stellt, wenn eine Hebamme sich nicht genau nach dem Hebammenlehrbuch bzw. der in ihm enthaltenen Instruktion richtet (KG DJZ 1904, 461).

§ 51

Gegen die Entscheidung des Bezirksausschusses findet das Rechtsmittel der Revision beim Oberverwaltungsgericht statt.

Gegen das Urteil des Bezirksausschusses findet nur das Rechtsmittel der Revision statt. Das Oberverwaltungsgericht, dessen Aufgabe es ist, die Rechtseinheit auf dem Gebiete des Verwaltungsrechts zu wahren, muß, wie alle Höchsten Gerichtshöfe, die mit einer solchen Aufgabe betraut sind, von einer Nachprüfung der von dem Vorderrichter getroffenen tatsächlichen Feststellungen grundsätzlich freigehalten werden. Um einer Überlastung des Oberverwaltungsgerichts vorzubeugen, ist die Revision ausgeschlossen, wenn lediglich die Höhe der festgesetzten Zwangsmittel angefochten wird (vgl. § 57 Absatz 1).

§ 52

Die Entscheidung im Beschwerde- und Verwaltungsstreitverfahren erfolgt unbeschadet aller privatrechtlichen Verhältnisse.

§ 53

Die Einlegung eines Rechtsmittels hat aufschiebende Wirkung, soweit nicht das Gesetz ausdrücklich etwas anderes bestimmt oder diejenige Behörde,

welche die Verfügung erlassen hat, aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Interesses die sofortige Ausführung verlangt.

§ 54

Die Rechtsmittel gegen polizeiliche Verfügungen in Angelegenheiten der Ausländerpolizei regelt der Minister des Innern durch Verordnung.

Der Sonderstellung der Ausländerpolizei wird dadurch Rechnung getragen, daß die Frage, welche Rechtsmittel in Sachen der Ausländerpolizei zugelassen werden, vom Minister des Innern durch eine Verordnung geregelt wird.

Abschnitt IX

Die Zwangsmittel der Polizeibehörden

§ 55

(1) Die Polizeibehörden sind unbeschadet der strafgerichtlichen Verfolgung von Straftaten befugt, die Befolgung einer polizeilichen Verfügung, wenn diese unanfechtbar geworden oder die sofortige Ausführung gemäß § 53 verlangt ist, durch Ausführung der zu erzwingenden Handlung auf Kosten des Pflichtigen, durch Festsetzung von Zwangsgeld oder durch unmittelbaren Zwang durchzusetzen. Der Minister des Innern kann Grundsätze über die Anwendung unmittelbaren Zwanges, insbesondere über den Waffengebrauch, erlassen.

(2) Die Anwendung eines Zwangsmittels muß, abgesehen von dem Falle der unmittelbaren Ausführung einer polizeilichen Maßnahme (§ 44 Abs. 1 Satz 2), vorher angedroht werden. Die Androhung muß außer bei Gefahr im Verzug schriftlich erfolgen. Der Betrag des Zwangsgeldes ist in bestimmter Höhe anzudrohen. Wird die Ausführung der zu erzwingenden Handlung durch einen Dritten angedroht, so ist in der Androhung die Höhe des Kostenbetrages vorläufig zu veranschlagen. Für die Ausführung der zu erzwingenden Handlung ist außer bei Gefahr im Verzug eine angemessene Frist zu setzen.

(3) Die Höhe des Zwangsgeldes darf bei jeder Androhung

a) durch die Landespolizeibehörden 150 RM

b) durch die Kreispolizeibehörden 100 RM

c) durch die Ortspolizeibehörden 50 RM

nicht überschreiten.

(4) Das Zwangsgeld kann im Verwaltungszwangsverfahren beigetrieben werden. Die Beitreibung ist, sofern es sich nicht um die Durchsetzung eines Verbots handelt oder nicht ein Zwangsmittel auf Grund des § 33 ohne vorherige besondere Androhung festgesetzt ist, nur zulässig, solange der polizeiwidrige Zustand besteht.

(5) Ist die Handlung auf Kosten des Pflichtigen ausgeführt worden, so kann die Polizeibehörde von diesem den Kostenbetrag im Verwaltungszwangsverfahren einziehen. Auch der vorläufig festgesetzte Kostenbetrag kann im Verwaltungszwangsverfahren eingezogen werden.

(6) Die Zwangsmittel können bei polizeilichen Geboten wiederholt werden, bis der polizeiwidrige Zustand beseitigt ist. Bei polizeilichen Verboten kann das Zwangsmittel für jeden Fall der Nichtbefolgung festgesetzt werden.

1

Die Polizeibehörden können eine polizeiliche Verfügung mit den Zwangsmitteln nach Absatz 1 durchsetzen. Zwangsmittel sind die Ausführung der zu erzwingenden Handlung auf Kosten des Pflichtigen (Ersatzvornahme), das Zwangsgeld und der unmittelbare Zwang. Voraussetzung für die Anwendung der Zwangsmittel ist, daß die polizeiliche Verfügung unanfechtbar geworden oder die sofortige Ausführung (Vollziehung) gemäß § 53 aus überwiegenden Gründen des öffentlichen Interesses angeordnet worden ist. Eine generelle Reihenfolge schreibt das Gesetz für die Anwendung der Zwangsmittel nicht vor. Die Zwangsmittel sind aber auch keinesfalls gleichrangig. Welches Zwangsmittel angewandt werden darf oder anzuwenden ist, wird in erster Linie durch die Art der zu erzwingenden Handlung bestimmt, wie sie sich nach dem Inhalt der polizeilichen Verfügung (vertretbare Handlung oder nicht vertretbare Handlung). Im übrigen richtet sich die Anwendung nach dem Einzelfall unter Beachtung der Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2).

2

Ersatzvornahme ist die Ausführung der eine vertretbare Handlung gebietenden Verfügung auf Kosten des Verantwortlichen. Eine Handlung wird als vertretbar bezeichnet, wenn sie auch durch einen anderen als den Verantwortlichen ausgeführt werden kann. Die zu erzwingende Handlung kann entweder durch beauftragte Dritte (eine andere Behörde oder einen privaten Unternehmer) vorgenommen werden (sog. Fremdvorname) oder auch durch die Polizeibehörde selbst (sog. Selbstvorname). Die Vornahme der Handlung durch die Polizeibehörde mit eigenen oder unselbständigen Hilfskräften fällt heute überwiegend unter den Tatbestand des unmittelbaren Zwanges.

3

Das Zwangsgeld dient zur Erzwingung nicht vertretbarer Handlungen, die nur von dem Willen des Pflichtigen abhängen. Bei vertretbaren Handlungen kann es nur verhängt werden, wenn die Ersatzvornahme aus besonderen Gründen im Einzelfall untunlich ist, insbesondere, wenn der Pflichtige außerstande ist, die Kosten einer Ersatzvornahme zu tragen. Untunlich heißt, daß etwas nicht zu tun ist, weil es ungeeignet ist.

4

Unmittelbarer Zwang ist die Einwirkung auf Personen oder Sachen durch körperliche Gewalt, durch Hilfsmittel der körperlichen Gewalt und durch Waffen. Körperliche Gewalt ist jede unmittelbare körperliche Einwirkung auf Personen oder Sachen. Da unmittelbarer Zwang in physischem Zwang besteht, ist er das schärfste Zwangsmittel. Der Anwendung sind durch die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2) enge Schranken gezogen. Soweit das Gebot des geringsten Eingriffs es erfordert, muß die Anwendung unmittelbaren Zwanges gegenüber anderen Zwangsmitteln zurücktreten. Ist die Anwendung unmittelbaren Zwanges notwendig, so ist

von denjenigen Mitteln, die einen raschen und sicheren Erfolg gewährleisten, dasjenige zu wählen, das voraussichtlich am wenigsten schadet. So dürfen Hilfsmittel der körperlichen Gewalt nur gebraucht werden, wenn einfache körperliche Gewalt nicht ausreicht. Erst recht gilt dies für den Einsatz von Waffen, deren Gebrauch in jedem Fall nur das letzte, äußerste Mittel des Einsatzes sein darf. Aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip im engeren Sinne folgt, daß eine Verfügung nicht mit allen erforderlichen Zwangsmaßnahmen, also nicht um jeden Preis durchgesetzt werden kann. Ein durch eine Maßnahme des unmittelbaren Zwanges zu wartender Schaden darf nicht erkennbar außer Verhältnis zu dem beabsichtigten Erfolg stehen. „Erkennbar außer Verhältnis“ deutet soviel wie „offenbares Mißverhältnis“. Zu den Sonderfällen des unmittelbaren Zwanges gegen Personen rechnen die Wegnahme, die Zwangsräumung und die Vorführung. Die Herausgabe von Sachen und Personen wird ebenfalls nach den Vorschriften über die Wegnahme durchgesetzt, insoweit abweichend von § 887 ZPO.

5

Das Zwangsmittel muß vor der Anwendung angedroht werden (vgl. PrOVGE 98, 93). Dies gilt nur nicht in den Fällen der unmittelbaren Ausführung einer polizeilichen Maßnahme (§ 44 Absatz 1 Satz 2). Außer bei Gefahr in Verzug muß die Androhung schriftlich erfolgen und den Betrag des Zwangsgeldes in bestimmter Höhe im Rahmen des Absatzes 3 enthalten. Wird die Ausführung der zu erzwingenden Handlung durch einen Dritten angedroht, so ist in der Androhung die Höhe des Kostenbetrages vorläufig zu veranschlagen. Für die Ausführung der zu erzwingenden Handlung ist außer bei Gefahr im Verzug eine angemessene Frist zu setzen. Dies gilt jedoch nicht bei polizeilichen Verfügungen, die auf Duldung oder Unterlassung gerichtet sind (PrOVGE 95, 111).

6

Die Beitreibung des Zwangsgeldes erfolgt im Wege des Verwaltungszwangsverfahrens nach § 132 des Preußischen Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (GS. S. 195). Die Beitreibung ist nach Absatz 4 Satz 2 nur solange zulässig, wie der polizeiwidrige Zustand besteht, sofern es sich nicht um die Durchsetzung eines Verbots handelt oder nicht ein Zwangsmittel auf Grund des § 33 ohne vorherige besondere Androhung festgesetzt worden ist. Ist die Handlung auf Kosten des Pflichtigen ausgeführt worden, so kann die Polizeibehörde von diesem den Kostenbetrag im Verwaltungszwangsverfahren einziehen. Auch der vorläufig festgesetzte Kostenbetrag kann im Verwaltungszwangsverfahren eingezogen werden (Absatz 5).

7

Durch Absatz 6 Satz 1 werden die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2) konkretisiert. Der Pflichtige muß bei polizeilichen Geboten damit rechnen, daß die zulässigen Zwangsmittel so lange oder so intensiv eingesetzt werden, bis die polizeiliche Verfügung befolgt oder sonst erledigt ist. Reagiert er nicht auf die erste Anwendung eines Zwangsmittels, ist es ihm zuzumuten, weitere Zwangsmittel über sich ergehen zu lassen. Dabei können die Zwangsmittel wiederholt und hierbei jeweils erhöht oder gewechselt werden. Wird z.B. die Festsetzung eines Zwangsgeldes wiederholt, so darf die Höhe des Zwangsgeldes gesteigert werden. Die Zwangsmittel dürfen aber nur nacheinander, nicht nebeneinander angewandt

werden. Eine erneute Anwendung ist erst zulässig, wenn die Erfolglosigkeit des zunächst angewandten Zwangsmittels feststeht. Die vollstreckende Polizeibehörde wird daher regelmäßig den Ausgang der Vollstreckung abwarten müssen. Zeigt sich aber schon vor der konkreten Anwendung - nachdem die Vollstreckung bereits behördenintern angeordnet und der Vollstreckungsauftrag erteilt worden ist -, daß das gewählte Zwangsmittel untunlich geworden ist (etwa weil der Pflichtige zu erkennen gegeben hat, daß er trotz Verwaltungszwangs der ihm auferlegten Verpflichtung nicht nachkommen werde), kann die Polizeibehörde diesen Vorgang abbrechen und neue, geeignete Vollstreckungsmaßnahmen einleiten. Die in Absatz 6 Satz 1 gewährte Ermessensausübung knüpft an die Tatbestandsmerkmale der Wiederholung oder des Wechsels des Zwangsmittels an, die vor Beginn der Ermessensausübung erfüllt sein müssen. Das bedeutet, daß dem Ermessensgebrauch ein gleich- oder andersartiger Vollstreckungsversuch vorausgegangen sein muß, der entweder ganz durchgeführt, aber erfolglos geblieben ist oder vor dessen Vollendung sich jedenfalls die Wirkungslosigkeit aus den Umständen ergeben hat. Allein der durch den vergeblichen, vorausgegangenen Vollstreckungsversuch geschaffene neue Sachstand stellt demnach eine hinreichende Erkenntnisgrundlage dar, auf der das Ermessen in rechtmäßiger, dem Willen des Gesetzes entsprechender Weise ausgeübt werden darf. Jede Maßnahme ist allerdings nur so lange zulässig, bis ihr Zweck erreicht ist oder sich zeigt, daß er nicht erreicht werden kann.

8

Nach Absatz 6 Satz 2 kann bei polizeilichen Verboten das Zwangsmittel im Vorhinein für jeden Fall der Nichtbefolgung festgesetzt werden. Die heutigen Polizei- und Verwaltungsvollstreckungsgesetze der Länder enthalten eine solche Bestimmung nicht mehr. Daher ist die Zulässigkeit einer Festsetzung von Zwangsmitteln für jeden Fall der Nichtbefolgung heute abzulehnen. Etwas anderes gilt für die Androhung von Zwangsmitteln. Jedenfalls bei Verboten können Zwangsmittel auch für jeden Fall der Zuwiderhandlung angedroht werden (OVG Münster OVG 22, 144). Dagegen ist bei einem Handlungsgebot die Androhung eines Zwangsmittels für jeden Fall der Zuwiderhandlung unzulässig (VGH Mannheim VBIBW 1982, 97).

§ 56

(1) Für den Fall der Nichtbeitreibbarkeit des Zwangsgeldes kann eine Zwangshaft angedroht werden. Die Zwangshaft darf in den Fällen des § 55 Abs. 3 zu a drei, zu b zwei und zu c eine Woche nicht überschreiten. Die Androhung einer Zwangshaft muß stets schriftlich erfolgen und hinsichtlich der Dauer bestimmt sein. Die Zwangshaft kann vollstreckt werden, wenn die Beitreibung ohne Erfolg versucht ist oder feststeht, daß die Beitreibung keinen Erfolg haben wird. Die Vollstreckung ist bei polizeilichen Geboten nur zulässig, solange der polizeiwidrige Zustand besteht.

(2) Durch Verordnung des Ministers des Innern kann den betroffenen Personen freigestellt werden, die Zwangshaft durch Arbeit für eine Gemeinde oder einen Gemeindeverband abzuwenden. Die näheren Bestimmungen über die zu leistenden Arbeiten trifft die Verordnung des Ministers des Innern mit der Maßgabe, daß an Stelle einer Zwangshaft von einem Tage ein Arbeitstag tritt und daß sich der zur Arbeit Herangezogene durch die nachträgliche Vornahme der zu erzwingenden Handlung oder durch Zahlung des Zwangsgeldes von der Arbeit befreien kann.

1

Zwangshaft oder besser Ersatzzwangshaft kann für den Fall der Uneinbringlichkeit des Zwangsgeldes angeordnet werden. Die Ersatzzwangshaft selbst ist kein eigenes, selbständiges Zwangsmittel, sondern ihrem Wesen nach lediglich der Ersatz für ein Zwangsmittel, nämlich für das Zwangsgeld. Sie ersetzt das Zwangsgeld, falls es uneinbringlich ist. Das ist der Fall, wenn ein Einziehungsversuch erfolglos gewesen ist oder wegen offenkundiger Zahlungsunfähigkeit des Schuldners (z.B. bei Abgabe des Offenbarungseides) unterlassen werden mußte. Bei vertretbaren Handlungen wird eine Ersatzzwangshaft in den seltensten Fällen in Betracht kommen, da die Ersatzvornahme oder der unmittelbare Zwang regelmäßig zum Ziel führen wird. Die Dauer der Ersatzzwangshaft darf bei der Androhung eines Zwangsgeldes bis zu 150 RM durch die Landespolizeibehörden drei Wochen, bei der Androhung eines Zwangsgeldes bis zu 100 RM durch die Kreispolizeibehörden zwei Wochen und bei der Androhung eines Zwangsgeldes bis zu 50 RM durch die Ortspolizeibehörden eine Woche nicht überschreiten. Für ihre Bemessung gelten die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit (§ 41 Absatz 2). Bei der Bemessung der Haftdauer muß das öffentliche Interesse an der Erfüllung der zu erzwingenden Verpflichtung im Vordergrund stehen. Die in Absatz 1 Satz 2 genannten Wochenfristen dürfen gegenüber demselben Pflichtigen wegen derselben Verpflichtung nicht überschritten werden. Im Rahmen der Höchstdauer kann allerdings mehrfach Haft verhängt werden. Die Vollstreckung ist bei polizeilichen Geboten nur solange zulässig, wie der polizeiwidrige Zustand besteht.

2

Nach Absatz 2 konnte die Ersatzzwangshaft durch Arbeit für eine Gemeinde oder einen Gemeindeverband abgewendet werden. Es entsprach dem damaligen sozialen Empfinden, daß derjenige, welcher die polizeiliche Ordnung gestört und durch sonstige Zwangsmittel nicht zu ihrer Beobachtung angehalten werden konnte, nicht wie ein kriminell Strafbarer untätig einige Tage in Haft zubringen mußte und mit dem Makel des Vorbestraften behaftet war, sondern die Möglichkeit hatte, die Zwangshaft durch nutzbringende Arbeit für die Allgemeinheit abzuwenden. Eine entsprechende Regelung wurde in die nach 1949 erlassenen Polizei- und Verwaltungsvollstreckungsgesetze der Länder nicht aufgenommen. Der Pflichtige kann die Ersatzzwangshaft heute nur durch Zahlung des Zwangsgeldes abwenden.

§ 57

(1) Gegen die Festsetzung eines Zwangsmittels im Falle des § 33 sind die gleichen Rechtsmittel gegeben wie gegen polizeiliche Verfügungen. Falls jedoch lediglich die Höhe des festgesetzten Zwangsmittels angegriffen wird, ist neben der Beschwerde nur die Klage gemäß § 49, nicht aber die Revision gemäß § 51 gegeben.

(2) Ist die Androhung eines Zwangsmittels im Falle des § 55 in der polizeilichen Verfügung enthalten, so kann sie nur zusammen mit der polizeilichen Verfügung angefochten werden. Ist die Androhung eines Zwangsmittels selbständig erfolgt, so sind dagegen die gleichen Rechtsmittel gegeben wie gegen die zugrunde liegende polizeiliche Verfügung. Mit der Anfechtung der Androhung kann in diesem Falle gleichzeitig die zugrunde liegende polizeiliche

Verfügung selbst angefochten werden, sofern diese bei der Androhung nicht bereits unanfechtbar geworden war.

(3) Gegen die Androhung eines Zwangsmittels zur Durchführung einer unanfechtbar gewordenen polizeilichen Verfügung sowie gegen die Festsetzung oder Ausführung eines Zwangsmittels ist nur die binnen zwei Wochen zu erhebende Beschwerde an die Dienstaufsichtsbehörde gegeben.

(4) Die Anfechtung hat keine aufschiebende Wirkung; die Beitreibung von Zwangsgeld, die Vollstreckung einer Zwangshaft oder die Heranziehung zur Gemeindearbeit darf jedoch nicht erfolgen, bevor die Festsetzung unanfechtbar geworden ist.

1

Für die Anfechtung der Zwangsmittel ist ein differenziertes Verfahren vorgesehen, das den verschiedenen Möglichkeiten gerecht werden soll. Wird auf Grund der Androhung eines Zwangsgeldes in einer Polizeiverordnung gemäß § 33 im einzelnen Fall ein Zwangsgeld festgesetzt, so muß gegen diese Festsetzung das gleiche Rechtsmittel gegeben werden wie gegen eine polizeiliche Verfügung, da die Festsetzung der erste Verwaltungsakt ist, der die Person, gegen die die Festsetzung erfolgt ist, als solche betrifft. Die Festsetzung kann somit im Wege der Beschwerde mit nachfolgender Klage angefochten werden. Zur Vermeidung von Zweifeln ist dabei bestimmt, daß auch die Höhe der festgesetzten Zwangsmittel im Wege der Klage angefochten werden kann. Dagegen ist die Revision im Interesse der Entlastung des Oberverwaltungsgerichtes ausgeschlossen, sofern lediglich die Höhe der festgesetzten Zwangsmittel angegriffen wird.

2

Absatz 2 geht von dem Fall aus, daß die polizeiliche Verfügung zugleich die Androhung des Zwangsmittels enthält. In diesem Fall kann die Androhung im Interesse eines vereinfachten Verfahrens nur zusammen mit der zugrunde liegenden polizeilichen Verfügung angefochten werden. Ist die Androhung des Zwangsmittels nach Erlaß der polizeilichen Verfügung nachgeholt, so soll gegen die Androhung des Zwangsmittels der gleiche Rechtsmittelzug gegeben werden wie gegen die polizeiliche Verfügung selbst, es sei denn, daß diese bereits unanfechtbar geworden ist. In diesem letzteren Fall ist gemäß Absatz 3 gegen die Androhung eines Zwangsmittels nur die Beschwerde ohne Klage gegeben. Das gleiche gilt hinsichtlich der Festsetzung oder Ausführung eines Zwangsmittels. Absatz 4 hat den Zweck, zu verhindern, daß polizeiliche Maßnahmen durch die Anfechtung über Gebühr behindert werden. Andererseits will sie das Publikum vor unbilligen Eingriffen der Polizeibehörden schützen. Die Beitreibung von Zwangsgeld, die Vollstreckung einer Zwangshaft oder die Heranziehung zur Gemeindearbeit darf daher nur erfolgen, wenn die Festsetzung dieser Zwangsmittel unanfechtbar geworden ist.

Abschnitt X**Die sonstigen Anordnungen der Polizeibehörden****§ 58**

Soweit die Polizeibehörden auf Grund besonderer Reichs- oder Landesgesetze zum Erlaß rechtswirksamer Anordnungen, Festsetzungen, Bekanntmachungen usw. ermächtigt sind, gilt, falls das Gesetz nichts anderes bestimmt, folgendes:

- a) Auf Anordnungen usw., die an bestimmte Personen gerichtet sind, finden die Bestimmungen über polizeiliche Verfügungen mit Ausnahme der Vorschrift des § 41 Abs. 1 und 2 Anwendung;**
- b) Allgemein verbindliche Vorschriften usw. müssen den Bestimmungen des § 32 zu a, c, d, e, f, g und den Vorschriften des § 31 Abs. 2 entsprechen. Sie sind gemäß § 35 zu veröffentlichen.**

Einzelne Gesetze ermächtigen die Polizeibehörden zu dem Erlaß von Anordnungen, Bekanntmachungen usw., die über den Rahmen des § 14 Absatz 1 hinausgehen, z.B. Anordnungen zu Zwecken des Naturschutzes im Falle des § 30 des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 1. April 1880 (GS. S. 230). Das Gesetz verweist auf die wesentlichen Bestimmungen über Polizeiverordnungen und polizeiliche Verfügungen.

Abschnitt XI**Die polizeilichen Strafverfügungen****§ 59**

(1) Die Polizeibehörden können wegen der in ihrem Bezirke verübten, unter ihren Zuständigkeitsbereich fallenden Übertretungen die Strafe durch polizeiliche Strafverfügungen festsetzen sowie eine etwa verwirkte Einziehung verhängen. Eine zu verhängende Haftstrafe darf die Dauer von vierzehn Tagen nicht übersteigen. In leichteren Fällen ist von einer polizeilichen Strafverfügung abzusehen. Statt oder neben einer polizeilichen Strafverfügung kann eine polizeiliche Verfügung erlassen oder eine gebührenfreie polizeiliche Verwarnung erteilt werden.

(2) Gegen Militärpersonen und Jugendliche unter 18 Jahren findet die Festsetzung einer Haft- oder Ersatzstrafe nicht statt.

Die Reichsstrafprozeßordnung eröffnete der Landesgesetzgebung die Befugnis, eine in den Strafgesetzen angedrohte Strafe wegen Übertretungen durch polizeiliche Strafverfügung festzusetzen. In Preußen geschah dies zunächst durch das Gesetz betreffend den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen vom 23. April 1883 (GS. S. 65), welches von den §§ 59 bis 69 des vorliegenden Gesetzes abgelöst wurde. Die Polizei übte also in diesen Fällen eine richterliche Tätigkeit aus. § 413 der Reichsstrafprozeßordnung statuierte eine solche aber nur für eigentliche Übertretungen und gestand der Polizeibehörde nur das Recht zu, auf Haft bis zu 14 Tagen oder Geldstrafe bis 150 RM sowie auf eine etwa verwirkte Einziehung zu

erkennen. Die von der Polizeibehörde erlassene Strafverfügung konnte vor ihrer Rechtskraft zurückgenommen oder gemildert werden, wenn ihrem Erlaß ein rechtlicher oder tatsächlicher Irrtum der Behörde zugrunde lag oder wenn der von ihr Betroffene alles getan hatte, was in seiner Macht lag, ohne aber die Übertretung vermeiden zu können (Ministerialerlaß vom 7. Januar 1893, MBl. S. 26). Abgesehen von der nach Landesrecht etwa zulässigen Beschwerde an die unmittelbar vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde (§ 62 Absatz 1) konnte der Beschuldigte gegen die Strafverfügung binnen einer Woche nach der Bekanntmachung bei der Polizeibehörde, welche die Verfügung erlassen hatte, oder bei dem zuständigen Amtsgericht Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen. Wegen des Richtervorbehalts in Artikel 92 des Grundgesetzes sind polizeiliche Strafverfügungen heute nicht mehr zulässig. Die klassische Dreiteilung des Reichsstrafgesetzbuches in Verbrechen, Vergehen und Übertretungen wurde dagegen erst zum 1. Januar 1975 aufgehoben und durch die Dichotomie von Verbrechen und Vergehen ersetzt. Die bisherigen Übertretungen wurden überwiegend zu Ordnungswidrigkeiten herabgestuft. Wegen Ordnungswidrigkeiten können keine Kriminalstrafen, sondern lediglich Geldbußen nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten verhängt werden.

§ 60

Die Festsetzung einer Strafe durch die Polizeibehörden findet nicht statt:

- a) bei Übertretungen der Vorschriften über die Erhebung öffentlicher Abgaben oder Gefälle;**
- b) bei Übertretungen bergpolizeilicher Vorschriften.**

§ 61

Die polizeiliche Strafverfügung ist nach Maßgabe der zu erlassenden Ausführungsbestimmungen dem Beschuldigten durch einen öffentlichen Beamten zu behändigen oder zuzustellen.

§ 62

(1) Statt des im § 413 StPO vorgesehenen Antrags auf gerichtliche Entscheidung kann der Beschuldigte gegen die polizeiliche Strafverfügung binnen einer Frist von zwei Wochen nach Zustellung die Beschwerde an die unmittelbar vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde erheben. Diese entscheidet endgültig.

(2) Ist gegen einen Beschuldigten im Alter von 14 bis 18 Jahren eine polizeiliche Strafverfügung erlassen, so kann auch sein gesetzlicher Vertreter die Beschwerde einlegen oder den Antrag auf gerichtliche Entscheidung stellen.

Gegen die polizeiliche Strafverfügung konnte der Beschuldigte binnen zwei Wochen nach Zustellung bei der unmittelbar vorgesetzten Polizeiaufsichtsbehörde Beschwerde einlegen. Welche Behörde dies war, ergibt sich aus § 9. Unmittelbar vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde in Berlin war der Oberpräsident. Die unmittelbar vorgesetzte Polizeiaufsichtsbehörde konnte prinzipiell die polizeiliche Strafverfügung der ordentlichen Polizeibehörde weder mildern, noch aufheben, jedoch in dringenden Fällen, sofern noch keine Rechtskraft oder kein Antrag auf gerichtliche Entscheidung vorlag, die verfügende Polizeibehörde anweisen, die Polizeistrafe zu mildern oder zurückzunehmen (PrOVG PrVBl. 20, 279). Durch die Möglichkeit der Aufsichtsbeschwerde

konnte die Zahl der gerichtlichen Strafen wegen Übertretungen eingeschränkt werden. Eine Person, die sich zu Unrecht bestraft fühlte oder das Strafmaß beanstandete, konnte danach ein formelles Rechtsmittel einlegen, ohne den Makel einer gerichtlichen Vorstrafe befürchten zu müssen.

§ 63

Die polizeiliche Strafverfügung muß außer den im § 413 Abs. 3 StPO vorgeschriebenen Hinweisen die Kasse bezeichnen, an welche die Geldstrafe zu zahlen ist, und die Eröffnung enthalten, daß statt des Antrags auf gerichtliche Entscheidung binnen zwei Wochen nach Zustellung die Beschwerde an die bestimmt zu bezeichnende Polizeiaufsichtsbehörde gegeben ist.

§ 64

Für dieses Verfahren (§§ 59 bis 63) sind weder Stempel noch Gebühren anzusetzen, die baren Auslagen aber fallen dem Beschuldigten nach näherer Maßgabe der zu erlassenden Ausführungsbestimmungen in allen Fällen zur Last, in welchen eine Strafe endgültig gegen ihn festgesetzt ist.

§ 65

(1) Die auf Grund dieses Gesetzes endgültig festgesetzten Geldstrafen sowie die eingezogenen Gegenstände fallen dem Träger der unmittelbaren Polizeikosten für die Behörde zu, die die polizeiliche Strafverfügung erlassen hat.

(2) Diese Stelle ist verpflichtet, die durch die Festsetzung und Vollstreckung der Strafe entstehenden Kosten zu tragen, soweit sie nicht von dem Beschuldigten beigetrieben werden können.

§ 66

(1) Ist die polizeiliche Strafverfügung vollstreckbar geworden, so findet wegen derselben Handlung eine fernere Anschuldigung nicht statt, es sei denn, daß die Handlung keine Übertretung, sondern ein Vergehen oder Verbrechen darstellt und daher die Polizeibehörde ihre Zuständigkeit überschritten hat.

(2) In diesem Falle ist während des gerichtlichen Verfahrens die Vollstreckung der Strafverfügung einzustellen; erfolgt eine rechtskräftige Verurteilung wegen eines Vergehens oder Verbrechens, so tritt die Strafverfügung außer Kraft.

§ 67

Gegen Militärpersonen dürfen die Polizeibehörden Geldstrafen nur wegen solcher Übertretungen festsetzen, zu deren Aburteilung im gerichtlichen Verfahren die ordentlichen Gerichte zuständig sind.

§ 68

Hat der Amtsanwalt Anklage erhoben, bevor die polizeiliche Strafverfügung dem Beschuldigten zugestellt worden ist, so ist diese wirkungslos.

§ 69

Wird bei dem Amtsgerichte gerichtliche Entscheidung beantragt, so ist dem Antragsteller hierüber kostenfrei eine Bescheinigung auszuhändigen.

Abschnitt XII**Schadensersatzansprüche aus polizeilichen Anordnungen****§ 70**

(1) In den Fällen des § 21 kann, sofern die Entschädigungspflicht nicht in anderen gesetzlichen Vorschriften geregelt ist, derjenige, gegen den die polizeiliche Maßnahme getroffen ist, Ersatz des ihm durch die Maßnahme entstandenen Schadens verlangen. Dies gilt nicht, soweit die Maßnahme zum Schutze seiner Person oder seines Vermögens getroffen ist.

(2) Abs. 1 findet Anwendung auch in den Fällen des § 42 Abs. 1 zu c und d mit Ausnahme des Gebiets der Bergpolizei.

Soweit der nach § 21 in Anspruch genommene Dritte Rechte oder Vorteile im Interesse der Allgemeinheit aufopfern mußte, billigt ihm Absatz 1 einen Anspruch auf angemessene Entschädigung gegen den Träger der mittelbaren Polizeikosten für den Polizeibezirk, in dem die polizeiliche Maßnahme durchgeführt worden ist, zu (§ 71). Die Vorschrift lehnt sich an den § 74 der Einleitung zum Allgemeinen Landrecht an, der besagt, daß einzelne Rechte und Vorteile den Rechten und Pflichten zur Förderung des gemeinschaftlichen Wohles nachstehen müssen, daß aber demjenigen, welcher seine besonderen Rechte und Vorteile dem Wohle des Gemeinwesens aufzuopfern genötigt wird, eine Entschädigung zu gewähren ist. Nur derjenige, der zum Wohl der Gemeinschaft etwas aufopfert, kann billigerweise eine Entschädigung verlangen. Daher soll nach Absatz 1 Satz 2 keine Entschädigung gezahlt werden, wenn der Dritte gerade zum Schutz seiner eigenen Interessen in Anspruch genommen worden ist. Das gleiche muß gelten, wenn es dem Betroffenen billigerweise zugemutet werden kann, den Nachteil selbst zu tragen. Das wird z.B. in Bagatellfällen und beim Schutz von Angehörigen angenommen werden können. Die zum Schadensersatz verpflichtete Polizeibehörde kann nach ihrem Ermessen den Ersatz ihrer Aufwendungen (im wesentlichen also wohl die Erstattung der Entschädigung) nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Geschäftsführung ohne Auftrag von den gemäß §§ 18 bis 20 dieses Gesetzes Polizeipflichtigen verlangen. Dies entspricht der Billigkeit, weil eine öffentlich-rechtliche Verpflichtung dieser Personen durch die Inanspruchnahme Dritter erfüllt worden ist (vgl. den Rechtsgedanken des § 679 BGB). Das Ermessen der Verwaltungsbehörde erstreckt sich auch darauf, wen von mehreren Verantwortlichen sie heranziehen will. Über die Ansprüche auf Grund der §§ 70 bis 72 ist im ordentlichen Rechtswege zu entscheiden (§ 73).

§ 71

Im Falle des § 70 ist zum Schadensersatz verpflichtet der Träger der mittelbaren Polizeikosten für den Polizeibezirk, in dem die polizeiliche Maßnahme durchgeführt worden ist.

§ 72

In den Fällen des § 70 Abs. 1 kann der zum Schadensersatz Verpflichtete Ersatz seiner Aufwendungen nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Geschäftsführung ohne Auftrag von dem gemäß §§ 18 bis 20 dieses Gesetzes Polizeipflichtigen verlangen.

§ 73

Über die Ansprüche auf Grund der §§ 70 bis 72 ist im ordentlichen Rechtswege zu entscheiden.

Abschnitt XIII**Übergangs- und Schlußbestimmungen****§ 74**

(1) Die Polizeiverordnungen, die bereits dreißig Jahre in Geltung sind, treten mit Ausnahme der Bergpolizeiverordnungen mit dem Inkrafttreten dieses Gesetzes außer Kraft.

(2) Für die Bergpolizeiverordnungen tritt § 34 Abs. 1 Satz 3 erst mit dem 1. April 1932 in Kraft.

Die §§ 74, 75 und 76 hatten den Zweck, die geltenden Polizeiverordnungen an die durch den Abschnitt VII eingeführte Neuregelung anzugleichen. Die von den Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten, Landräten und Ortspolizeibehörden vor dem 1. Januar 1890 erlassenen Polizeiverordnungen waren bereits durch Beschluß vom Januar 1929 mit Wirkung vom 1. Mai 1929 außer Kraft gesetzt worden. Die von diesen Behörden in der Zeit von 1890 bis 1900 erlassenen Polizeiverordnungen wurden durch Beschluß vom 20. Februar mit Wirkung vom 1. Mai 1930 außer Kraft gesetzt.

§ 75

Die von den Ortspolizeibehörden erlassenen Polizeiverordnungen treten am 1. Oktober 1932 außer Kraft, sofern die ländlichen oder städtischen Polizeibezirke nicht mehr als 5000 Einwohner umfassen.

§ 76

(1) In den bei dem Inkrafttreten dieses Gesetzes in Geltung befindlichen Polizeiverordnungen der Oberpräsidenten, Regierungspräsidenten, des Polizeipräsidenten in Berlin, des Verbandspräsidenten des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk, der Landräte und Ortspolizeibehörden wird, soweit es sich nicht um Körordnungen handelt, die Strafordrohung aufgehoben. Statt dessen erhalten die Polizeiverordnungen der Ober- und Regierungspräsidenten, des Polizeipräsidenten in Berlin und des Verbandspräsidenten des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk folgenden Zusatz: „Für jeden Fall der Nichtbefolgung dieser Polizeiverordnung wird hiermit die

Festsetzung eines Zwangsgeldes in Höhe bis zu 150 RM, im Nichtbeitreibungsfalle die Festsetzung von Zwangshaft bis zu zwei Wochen angedroht.“ Die Polizeiverordnungen der Landräte und Ortspolizeibehörden erhalten den gleichen Zusatz mit der Maßgabe, daß an Stelle der Zahlen „150“ und „2“ in den Polizeiverordnungen der Landräte die Zahlen „100“ und „2“, in den Ortspolizeiverordnungen die Zahlen „50“ und „1“ treten.

(2) Unberührt bleiben Polizeiverordnungen, deren Übertretung in Gesetzen mit Strafe bedroht ist.

§ 77

Soweit beim Inkrafttreten dieses Gesetzes die Verwaltung der Polizei staatlichen Polizeibehörden übertragen ist, behält es dabei sein Bewenden.

Die Vorschrift erstrebte die vereinfachte Durchführung des Gesetzes.

§ 78

(1) In den §§ 71 Abs. 2 Satz 1, 75 Abs. 1 und 81 Abs. 2 des Feld- und Forstpolizeigesetzes vom 21. Januar 1926 (Gesetzsamml. S. 83) werden die Worte „der Ortspolizeibehörde“ durch die Worte „den Gemeindevorstand“, im § 71 Abs. 2 Satz 2 das Wort „diese“ durch das Wort „dieser“ ersetzt.

(2) In den §§ 72 und 80 Satz 1 des Feld- und Forstpolizeigesetzes werden die Worte „der Ortspolizeibehörde“ durch die Worte „des Gemeindevorstandes“ ersetzt.

(3) § 76 des Feld- und Forstpolizeigesetzes erhält folgende Fassung:

Der Pfändende hat von der geschehenen Pfändung binnen 24 Stunden dem Gemeindevorstand Anzeige zu erstatten. Der Gemeindevorstand bestimmt über die vorläufige Verwahrung der gepfändeten Tiere.

(4) Im § 78 Satz 1 a.a.O. werden die Worte „der Ortspolizeibehörde“ durch die Worte „den Gemeindevorstand“ und das Wort „dieselbe“ durch das Wort „dieser“ ersetzt.

(5) Im § 79 Abs. 2 a.a.O. werden die Worte „die Polizeibehörde“, im § 81 Abs. 1 die Worte „die Ortspolizeibehörde“ durch die Worte „der Gemeindevorstand“ ersetzt.

Die Vorschrift übertrug im Sinne der Entpolizeilichung Zuständigkeiten auf Gebieten nicht polizeilicher Natur von der Ortspolizeibehörde auf den Gemeindevorstand.

§ 79

(1) Das vorstehende Gesetz tritt am 1. Oktober 1931 in Kraft.

(2) Mit dem Zeitpunkte des Inkrafttretens dieses Gesetzes werden alle entgegenstehenden oder gleichlautenden gesetzlichen Bestimmungen sowie alle Bestimmungen gleichen Inhalts aufgehoben. Insbesondere werden aufgehoben:

a) der § 10 Teil II Titel 17 des Allgemeinen Landrechts;

b) die Verordnung über die anderweitige Organisation der Gendarmerie vom 30. Dezember 1820 (Gesetzsamml. 1821 S. 1);

- c) das Gesetz über die Zulässigkeit des Rechtsweges in Beziehung auf polizeiliche Verfügungen vom 11. Mai 1842 (Gesetzsamml. S. 192);
- d) das Gesetz zum Schutze der persönlichen Freiheit vom 12. Februar 1850 (Gesetzsamml. S. 75);
- e) das Gesetz über die Polizeiverwaltung vom 11. März 1850 (Gesetzsamml. S. 265);
- f) der Allerhöchste Erlaß vom 30. Dezember 1850, betr. die anderweitige Einrichtung der Gendarmerie in den Fürstentümern Hohenzollern (Gesetzsamml. 1851 S. 703);
- g) die Polizeiverordnung für die Residenzstadt Hannover, die Vorstadt Glocksee und den Vorort Linden vom 21. Dezember 1859 (Gesetzsamml. Für das Königreich Hannover S. 869);
- h) die Verordnung über die Polizeiverwaltung in den neu erworbenen Landesteilen vom 20. September 1867 (Gesetzsamml. S. 1529);
- i) die Verordnung, betr. die Organisation der Landgendarmerie in den neu erworbenen Landesteilen vom 23. Mai 1867 (Gesetzsamml. S. 777);
- k) das Gesetz über die Pol.-Verwaltung im Herzogtum Lauenburg vom 7. Januar 1870 (offizielles Wochenblatt für das Herzogtum Lauenburg S. 13);
- l) das Gesetz, betr. den Erlaß polizeilicher Strafverfügungen wegen Übertretungen vom 23. April 1883 (Gesetzsamml. S. 65) / 21. Mai 1923 (Gesetzsamml. S. 271);
- m) die Titel IV bis VI des Gesetzes über die allgemeine Landesverwaltung vom 30. Juli 1883 (Gesetzsamml. S. 195), soweit sie sich auf die Polizeibehörden beziehen;
- n) das Gesetz, betr. die Übertragung polizeilicher Befugnisse in den Gemeinde- und Gutsbezirken der Umgebung von Potsdam an den Königlichen Polizeidirektor zu Potsdam vom 7. März 1908 (Gesetzsamml. S. 37);
- o) das Gesetz über die Polizeiverwaltung in den Regierungsbezirken Düsseldorf, Arnberg und Münster vom 19. Juli 1911 (Gesetzsamml. S. 147);
- p) das Gesetz über die Polizeiverwaltung im Regierungsbezirk Oppeln vom 19. Juni 1912 (Gesetzsamml. S. 182).

Bis zum Inkrafttreten dieses Gesetzes bildete § 10 Teil II Titel 17 des Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten von 1794 in allen preußischen Provinzen die Ermächtigungsgrundlage für das polizeiliche Handeln: „Die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit, und Ordnung, und zur Abwendung der dem Publico, oder einzelnen Mitgliedern desselben, bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Polizey.“ Bei Julius Hatschek (Lehrbuch des deutschen und preußischen Verwaltungsrechts, Fünfte und sechste Auflage, Leipzig 1927) wird diese Vorschrift wie folgt kommentiert:

1. Es muß eine Gefahr vorliegen, d.i. ein Schwebezustand, während dessen der Eintritt eines zukünftigen Schadens objektiv möglich ist, weil alle oder die wesentlichen Ursachen desselben gegeben sind. Daß der Schaden unmittelbar bevorsteht, ist nicht notwendig, eine naheliegende Möglichkeit auf Grund einer in der Erfahrung begründeten Kausalkette genügt, nicht aber die bloße Annahme einer künftigen Gefährdung (vgl. PROVGE 77, 338).

2. Die Gefahr muß bevorstehend sein. Bevorstehend ist aber die Gefahr nur, wenn für den Eintritt des Schadens nicht bloß eine unbestimmte Möglichkeit, sondern auch eine gewisse Wahrscheinlichkeit vorliegt.

3. Gefahr ist aber nicht jede Belästigung der Nachbarn, z.B. durch ungewöhnliches Geräusch, Kegelschieben während der Nachtzeit (PrOVG DJZ 1909, 1094), lästiges Musizieren u. dgl. m. Damit die Polizei dagegen einschreite, ist eine besondere gesetzliche Ermächtigung notwendig, § 10 II 17 ALR ist nicht ausreichend. Eine solche besondere gesetzliche Grundlage zur Bekämpfung ungewöhnlicher Geräusche gibt § 27 GewO: „Die Errichtung oder Verlegung solcher Anlagen, deren Betrieb mit ungewöhnlichem Geräusche verbunden ist, muß, sofern sie nicht schon nach den Vorschriften der §§ 16 – 25 der Genehmigung bedarf, der Ortspolizeibehörde angezeigt werden. Letztere hat, wenn in der Nähe der gewählten Betriebsstätte Kirchen, Schulen oder andere öffentliche Gebäude, Krankenhäuser oder Heilanstalten vorhanden sind, deren bestimmungsgemäße Benutzung durch den Gewerbebetrieb auf dieser Stelle eine erhebliche Störung erleiden würde, die Entscheidung der höheren Verwaltungsbehörde darüber einzuholen, ob die Ausübung des Gewerbes an der gewählten Betriebsstätte zu untersagen oder nur unter Bedingungen zu gestatten sei“ (vgl. hierzu auch PrOVG DJZ 1896, 20).

4. „Dem Publico“. Unter Publikum, von dem die Gefahr durch die Polizei abzuwehren ist, versteht man gemeiniglich in Theorie und Praxis eine Personenmehrheit von unbestimmter Begrenzung, d.h. unbestimmt hinsichtlich der Zahl und Individualität. In diesem Sinne fallen hierunter auch unter Umständen die Bewohner eines Berliner Mietshauses (KG DJZ 1906, 882).

5. „Oder einzelnen Mitgliedern desselben“. Um Mitglied des Publikums zu sein und als solches den polizeilichen Gefahrenschutz zu genießen, muß man in sozialem Zusammenhange mit dem Gesamtpublikum stehen. Das Individuum ohne diesen sozialen Zusammenhang genießt den Gefahrenschutz nicht (s. Schultzenstein DJZ 1904, 87, 133). Wenn ich als Ballonfahrer zu einer Ballonfahrt mehrere Personen einlade, so genießen sie, da sie nicht Mitglieder des Publikums sind, keinen polizeilichen Gefahrenschutz gemäß § 10 II 17 ALR. Wenn ich aber Eigentümer eines gesundheitsgefährdenden Brunnens bin, dessen Wasser nur meine Familienangehörigen, Hausgenossen oder vielleicht nur ein Familienangehöriger genießt, dann „ist bereits der Kreis des Individuellen überschritten“, und es kommen selbst meine Familienangehörigen als polizeilich zu schützende „einzelne Mitglieder des Publikums“ in Betracht. Wenn jemand syphilitisch erkrankt, so braucht sich die Polizei um seine Heilung nicht zu kümmern, wenn aber eine Prostituierte erkrankt, so kann ihr alsbald die Heilung seitens der Polizei aufgegeben werden, denn sie kommt infolge ihres „Berufes“ nicht als Individuum, sondern als Mitglied des Publikums in Betracht.

6. „Zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung“. Sicherheit entspricht ungefähr der Anwendung der bevorstehenden Gefahr. Ruhe ist ein der öffentlichen Ordnung und Sicherheit entsprechendes Verhalten und daher von der „Ruhe“, die jedermann von seinen Nachbarn wünscht, wohl zu unterscheiden. Was ist aber öffentliche Ordnung? Sie ist der Niederschlag der sozialen Anschauung der staatlichen Gesellschaft über das, was ihrem guten Zustand entspricht. Eine Ansicht (Jebens, Biermann u.a.) identifiziert sie mit Rechtsordnung. Dies ist teils zu weit, teils zu eng. Zu weit insofern, als bloß die Strafrechtsordnung als Teil der öffentlichen Ordnung in Betracht kommt, zu eng, weil, wie wir oben gesehen haben, durch den Begriff der öffentlichen Ordnung die sozialen Anschauungen der staatlichen Gesellschaft, welche noch nicht ihren Niederschlag in Rechtssätzen gefunden zu haben brauchen, trotzdem Objekt des Polizeischutzes sind. Deshalb kann im

Interesse der öffentlichen Ordnung die Polizei einschreiten gegen Gebrauch falscher Namen seitens juristischer Personen, während der Gebrauch falscher Namen durch natürliche Personen teils durch eine Kabinettsorder von 1822 (vgl. auch KG und PrOVG DJZ 1899, 467; 1901, 563; 1904, 75 und 222), teils durch § 360 Ziff. 8 StGB, teils durch § 12 BGB, verwehrt ist. Sie schreitet ferner ein gegen unbefugten Gebrauch ausländischer Promotions- oder Approbationstitel (DJZ 1901, 239) ebenfalls aus dem Gesichtspunkt der öffentlichen Ordnung, ferner aus dem gleichen Anlaß gegen unzulässigen Gebrauch der Sprache bei Wegweisern, Straßenschildern (auch nicht amtlichen, PrOVG DJZ 1910, 319), ferner gegen unzulässige Schreibweise von Ortsnamen (PrOVG DJZ 1901, 99 und 1902, 276), gegen Gebrauch von Kokarden, Bändern, Abzeichen in anderen Farben als den Landesfarben des Staats, in welchem der Träger staatsangehörig ist, gegen das bekannt gewordene und Anstoß erregende Konkubinat (DJZ 1904, 702), gegen täuschende Bezeichnung und Nachahmung in Handel und Verkehr, wie z.B. Bezeichnung einer Badeanstalt als Privatklinik u.dgl.m. Zur Aufrechterhaltung der öffentlichen Ordnung verfügt aber die Polizei über kein Kontrollrecht in dem Sinne, daß der Einzelne seine Bewegungs- und Handelsfreiheit deshalb einschränken müßte, um der Polizei die Überwachung zu erleichtern. Sie darf also nicht verlangen, daß jemand stets die nötigen Legitimationspapiere für die Ausübung eines Gewerbes bei sich führe, ausgenommen, wenn ihm hierzu eine besondere gesetzliche (z.B. § 60c GO) Verpflichtung auferlegt ist. Niemand ist verpflichtet, den Bau-schein bei sich zu führen, wenn er ein Haus baut, oder die Quittung über das Marktstandgeld, wenn er seinen Marktstand benutzt u.a.

7. „Die nötigen Anstalten“. Dazu gehören nicht bloß, wie natürlich, Polizeiverordnungen und -verfügungen, Strafverfügungen und Verwaltungsakte, also Verwaltungsakte im technischen Sinne, sondern auch die Beobachtung tatsächlicher Vorgänge, Ausstellung von Bescheinigungen, Auffindung von Kindern, Mitwirkung bei Funden, Bekanntmachungen, Beschlagnahmen, Abstempelungen, namentlich die Verpflichtung zum Erscheinen vor der Polizei zwecks Auskunftserteilung. Eine allgemeine Verpflichtung zur Auskunftserteilung selbst ist aber nicht anzuerkennen, insoweit fehlen der Polizei Zwangsmittel (vgl. PrOVGE 56, 295). Die Praxis steht freilich insoweit z.T. auf einem anderen Standpunkt.

§ 80

An Stelle der nach § 79 aufgehobenen Vorschriften treten für die Zukunft die entsprechenden Bestimmungen dieses Gesetzes.

§ 81

(1) § 208 des Allgemeinen Berggesetzes für die Preuß. Staaten vom 24. Juni 1865 (Gesetzsamml. S. 705) in der Fassung des Gesetzes vom 24. Juni 1892 (Gesetzsamml. S. 131) erhält folgende Fassung:

Zu widerhandlungen gegen Bergpolizeiverordnungen und die auf Grund der §§ 198 und 199 getroffenen bergpolizeilichen Anordnungen werden mit Geldstrafe bestraft.

(2) Im übrigen bleibt das Allgemeine Berggesetz für die preuß. Staaten vom 24. Juni 1865 in der zur Zeit des Inkrafttretens dieses Gesetzes geltenden Fassung unberührt.

§ 82

Unberührt bleiben:

- 1) die Verordnung, betr. die Einführung des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 in dem Gebiete des vormaligen Königreichs Hannover, vom 8. Mai 1867 (Gesetzsamml. S. 601);
- 2) das Gesetz, betr. die Rechtsverhältnisse des Stein- und Braunkohlenbergbaues in denjenigen Landesteilen, in welchen das kurfürstlich-sächsisches Mandat vom 19. August 1743 Gesetzeskraft hat, vom 22. Februar 1869 (Gesetzsamml. S. 401);
- 3) das Gesetz, betr. die Ausdehnung verschiedener Bestimmungen des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 auf den Stein- und Kalisalzbergbau in der Provinz Hannover, vom 14. Juli 1895 (Gesetzsamml. S. 295);
- 4) das Gesetz, betr. die Ausdehnung einiger Bestimmungen des Allgemeinen Berggesetzes vom 24. Juni 1865 auf die Aufsuchung und Gewinnung von Erdöl, vom 6. Juni 1904 (Gesetzsamml. S. 105);
- 5) das Gesetz, betr. die Ausdehnung einiger Bestimmungen des Allgemeinen Berggesetzes auf die Arbeiten zur Aufsuchung von Stein- und Kalisalzen und von Solquellen in der Provinz Hannover, vom 26. Juni 1904 (Gesetzsamml. S. 135);
- 6) das Gesetz über phosphorhaltige Mineralien und Gesteine vom 9. Januar 1923 (Gesetzsamml. S. 13);
- 7) das Gesetz über einen erweiterten Staatsvorbehalt zur Aufsuchung und Gewinnung von Steinkohle und Erdöl vom 22. Juli 1929 (Gesetzsamml. S.87);
- 8) das Polizeikostengesetz vom 2. August 1929 (Gesetzsamml. S. 162).

Die aufrechterhaltenen Gesetze betrafen das spezielle Polizeirecht, das gemäß dem Allgemeinen Teil der amtlichen Begründung zum Preußischen Polizeiverwaltungsgesetz von der Kodifikation nicht erfaßt werden soll.

§ 83

Unberührt bleiben, soweit sich nicht aus § 80 etwas anderes ergibt:

1. das Gesetz über Kleinbahnen und Privatanschlußbahnen vom 28. Juli 1892 (Gesetzsamml. S. 225);
2. das Ausführungsgesetz zum Fleischbeschauengesetz vom 28. Juni 1902 (Gesetzsamml. S. 229) - 23. September 1904 (Gesetzsamml. S. 257);
3. das Gesetz, betr. die Gründung neuer Ansiedlungen, vom 10. August 1904 (Gesetzsamml. S. 227) in der Fassung der Verordnung vom 6. Dezember 1918 (Gesetzsamml. S. 194);
4. das Gesetz über die Bekämpfung übertragbarer Krankheiten vom 28. August 1905 (Gesetzsamml. S. 73) in der zur Zeit geltenden Fassung;
5. das Ausführungsgesetz zum Viehseuchengesetz vom 25. Juli 1911 (Gesetzsamml. S. 149);
6. das Wassergesetz vom 7. April 1913 (Gesetzsamml. S. 53);
7. das Gesetz über die Landeskulturbehörden vom 3. Juni 1919 (Gesetzsamml. S. 101) - 25. Oktober 1920 (Gesetzsamml. S. 619) - 15. Oktober 1923 (Gesetzsamml. S. 143) - 19. Januar 1924 (Gesetzsamml. S. 46);
8. das Gesetz über die Sicherungen der Bewirtschaftung von Fischgewässern vom 18. Juli 1919 (Gesetzsamml. S. 140);

9. das Gesetz, betr. die Verbandsordnung des Siedlungsverbandes Ruhrkohlenbezirk, vom 5. Mai 1920 (Gesetzsamml. S. 286);
10. das Gesetz über den Staatsvertrag, betr. den Übergang der Wasserstraßen von den Ländern auf das Reich, vom 26. September 1921 (Gesetzsamml. S. 519);
11. das Gesetz über die Regelung des Körwesens und des Pferderennwesens durch Polizeiverordnung vom 4. August 1922 (Gesetzsamml. S. 225) und das Gesetz über die Änderung dieses Gesetzes vom 15. März 1927 (Gesetzsamml. S. 37);
12. das Gesetz über die Genehmigung von Siedlungen vom 1. März 1923 (Gesetzsamml. S. 374);
13. das Gesetz zur Bekämpfung der Tuberkulose vom 4. August 1923 (Gesetzsamml. S. 374);
14. das Moorschutzgesetz vom 10. August 1923 (Gesetzsamml. S. 400);
15. die Gesetze über die Verhütung von Hochwasserschäden.

§ 84

Mit der Ausführung dieses Gesetzes wird der Minister des Innern betraut.