

Stuttgart, den 11.11.2013

**Arbeitsgruppe „Lebenswerter öffentlicher Raum“
Teilbericht zum Arbeitspaket 3 - Gesetzgeberische Maßnahmen**

Anlagen:

- Grundlagen der Prüfung zur Einführung eines „Platz- bzw. Betretungsverbots“ für einschlägig in Erscheinung getretene Einzelpersonen
- Projektbericht: „Sicherheit im öffentlichen Raum / Polizeiverordnung Alkoholkonsumverbot“ vom 15. September 2011

A. Auftrag

Die Arbeitsgruppe „Lebenswerter öffentlicher Raum“ hat die Aufgabe, auf Basis einer aussagekräftigen Datengrundlage und unter Berücksichtigung des wissenschaftlichen Forschungsstandes erfolgversprechende präventive und repressive Ansätze zur Bewältigung alkoholbedingter Problemlagen im öffentlichen Raum zu identifizieren. Diese sollen dann in einem Maßnahmenpaket zusammengefasst, umgesetzt und nach einem definierten Zeitraum (bspw. zwei Jahre) auf deren Wirksamkeit überprüft werden.

Um diese Zielsetzung zu erreichen, hat die Arbeitsgruppe in ihrer Auftaktsitzung am 25. April 2013 drei Arbeitspakete beschlossen. Das Arbeitspaket 3 umfasst eine Prüfung und Bewertung möglicher gesetzgeberischer Maßnahmen zur Ergänzung des bereits zur Verfügung stehenden präventiven und repressiven Instrumentariums.

Der Arbeitsauftrag wurde in der Arbeitsgruppensitzung am 17. Juni 2013 wie folgt konkretisiert:

1. Prüfung und Bewertung der Voraussetzungen einer Ermächtigung für die Ortspolizeibehörden zum Erlass zeitlich und örtlich beschränkter Alkoholkonsumverbote an „örtlichen Problemlagen“
2. Prüfung und Bewertung der Voraussetzungen einer Ermächtigung zum Erlass zeitlich und örtlich beschränkter Aufenthalts- und Betretungsverbote an örtlichen Problemlagen“ für einschlägig in Erscheinung getretene Einzelpersonen auf der Grundlage des in der Auftaktsitzung am 25. April 2013 eingereichten Vorschlags (siehe Anlage 1)

3. Prüfung und Bewertung einer Flexibilisierung der bestehenden Regelungen zu den Sperrzeiten nach der Gaststättenverordnung.

Darüber hinaus wurde vereinbart, die rechtlichen Erwägungen auch aus polizeifachlicher Sicht zu bewerten.

An der Erstellung des Teilberichts haben mitgewirkt:

- RD Marc Frank (Innenministerium Baden-Württemberg)
- MR Dr. Wolfgang Kunze, RiSG Andreas Würschinger (Justizministerium Baden-Württemberg)
- LtD. RD Dr. Stefan Schnöckel (Innenministerium Baden-Württemberg)

Beteiligt wurden:

- Innenministerium Baden-Württemberg, Ref. 31 - Einsatz, Lagezentrum, Verkehr
- Ministerium für Wirtschaft und Finanzen Baden-Württemberg

B. Ergebnis

I. Prüfung und Bewertung eines Alkoholkonsumverbots an „örtlichen Problemlagen“

1. Ausgangslage

In vielen Städten und Gemeinden Baden-Württembergs haben sich im Bereich der Innenstädte auf öffentlichen Straßen und Plätzen sogenannte „Szenetreffs“ etabliert, die vor allem in den Abend- und Nachtstunden an den Wochenenden oder vor Feiertagen eine Vielzahl von Personen zum gemeinsamen „Herumhängen“ anlocken. Auch bei Jugendlichen und Heranwachsenden sind diese Treffs, bei denen in der Regel nicht unerhebliche Mengen Alkohol konsumiert werden, sehr beliebt. Mit zunehmendem Alkoholkonsum herrschen dort teilweise regelrechte Ausnahmezustände, die sich auch in einer höheren Gewaltdelinquenz niederschlagen. Alkoholbedingte Verstöße gegen die öffentliche Sicherheit, wie öffentliches Urinieren, Lärmbelästigungen, Verunreinigungen und Gefährdungen des Verkehrs durch zerschlagene Bierflaschen oder gar Straftaten (Körperverletzung, Sachbeschädigung oder Widerstand gegen Vollstreckungsbeamte) sind die Folge. Ähnlich stellt sich die Situation an Treffpunkten der Obdachlosen-/Alkoholikerszene dar, auch wenn diese vor allem durch die Begehung von Ordnungswidrigkeiten geprägt sind.

Dies war in der Vergangenheit Anlass für zahlreiche Kommunen, den Konsum alkoholischer Getränke in der Öffentlichkeit teils durch Polizeiverordnungen, teils durch Allgemeinverfügungen zeitlich und räumlich begrenzt zu verbieten. Denn trotz intensiver präventiver Maßnahmen konnten einige solcher örtlichen Problemlagen nicht nachhaltig „entschärft“ werden. Nach polizeilichen Erfahrungen aus diesen Städten und Gemeinden hat ein entsprechendes Verbot zu einem erheblichen Rückgang alkoholbedingter Störungen der öffentlichen Sicherheit geführt.

Allerdings hat der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg mit Urteilen vom 28. Juli 2009 (ESVGH 60, 65 ff.) entsprechende Bestimmungen in Polizeiverordnungen der Stadt Freiburg für unwirksam erklärt. Das Gericht hat den für den Erlass der Regelungen erforderlichen Nachweis einer abstrakten Gefahr des öffentlichen Alkoholkonsums am sogenannten Bermuda-Dreieck in Freiburg als nicht erbracht angesehen. Bloße Vorsorgemaßnahmen zur Abwehr möglicher Beeinträchtigungen im Gefahrenvorfeld seien durch die polizeiliche Ermächtigungsgrundlage nicht gedeckt.

Allerdings erkennt der Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg ausdrücklich an, dass die sich häufenden Alkoholexzesse gerade unter jungen Menschen ein gesell-

schaftliches Problem darstellen, dem auf verschiedenen Wegen begegnet werden müsse. Nach Auffassung des Gerichts könne daher auch im Bereich der Gefahrenvorsorge das Bedürfnis bestehen, zum Schutz gefährdeter Rechtsgüter Freiheitsbeschränkungen anzuordnen. Dies setze aber eine Risikobewertung voraus, zu der nur der Gesetzgeber berufen sei. Nur er sei befugt, unter Abwägung der widerstreitenden Interessen und unter Beachtung grundrechtlicher Vorgaben die Rechtsgrundlagen für abstrakt-generelle Grundrechtseingriffe zu schaffen, mit denen an einzelnen örtlichen Problemlagen Risiken vermindert werden sollen. Der Gesetzgeber müsse also tätig werden, wenn schon im Vorfeld dem Alkoholmissbrauch an städtischen Problemlagen entgegengewirkt werden soll.

2. Ermächtigungsgrundlage für ein Alkoholkonsumverbot an „örtlichen Problemlagen“ - § 10a PolG

Als Konsequenz aus der verwaltungsgerichtlichen Entscheidung zum Bermudadreieck in Freiburg hat das Innenministerium auf fachlicher Ebene zeitnah den Entwurf einer Regelung erarbeitet, um die Städte und Gemeinden in die Lage zu versetzen, den Alkoholkonsum an bestimmten öffentlichen Örtlichkeiten zu untersagen. Gleiches sollte für das Mitführen solcher Getränke gelten, die öffentlich im Geltungsbereich der Verordnung konsumiert werden sollten. Ziel des Entwurfs war es, alkoholbedingte Straftaten und Ordnungswidrigkeiten an besonders belasteten Problemlagen zu verhindern bzw. die Möglichkeit zu schaffen, an solchen Örtlichkeiten frühzeitig gegen exzessiven Alkoholkonsum und daraus resultierende Störungen der öffentlichen Sicherheit einzuschreiten und dadurch eine Eskalation der Situation auf niedrigerer Eingriffsschwelle abzuwenden.

Dabei sollte die vorgesehene Regelung keine flächendeckenden Alkoholverbotzonen ermöglichen. Sie zielte vielmehr darauf ab, solche Problemlagen zu „entschärfen“, die mit anderen polizeilichen Maßnahmen nicht befriedigend in den Griff zu bekommen sind.

a) Erhebungen bei den Polizeidienststellen in Baden-Württemberg

Als Grundlage für den Gesetzentwurf hatte das Landespolizeipräsidium im Jahr 2010 durch die Polizeidirektion Freiburg örtliche Problemlagen im Land erheben lassen, auch um die möglichen Auswirkungen der Neuregelung in der Praxis abschätzen zu können (siehe Anlage 2). Die Polizeidirektionen wurden gebeten, Örtlichkeiten zu benennen und zu beschreiben, bei denen aus deren Sicht die Erforderlichkeit für ein entsprechendes Verbot zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung besteht und aus polizeilicher Sicht erfolgversprechend sein könnte. Ziel dieser Erhebung war

auch zu konkretisieren, in welchen Situationen und ab welcher Schwelle ein Alkoholkonsumverbot erforderlich und verhältnismäßig sein dürfte.

Die Dienststellen haben daraufhin insgesamt 54 Örtlichkeiten in 30 Kommunen gemeldet, die als potentielle örtliche Problemlagen in Betracht kommen könnten. Dabei vermittelte die Erhebung einen guten landesweiten Überblick ohne Anspruch auf Vollständigkeit. Allerdings beruhten die Angaben der Dienststellen häufig auf Schätzungen, da detailscharfe Daten für die benannten Örtlichkeiten regelmäßig nicht vorlagen.

Als Ergebnis ist festzuhalten, dass sich die gemeldeten Problemlagen in etwa gleichmäßig über das gesamte Land verteilten. Sowohl Großstädte, als auch kleinere Städte unter 20.000 Einwohnern waren betroffen. Dabei konnten zwei Arten unterschieden werden: Zum einen Problemlagen im Umfeld der **Party- und Diskoszene**, zum anderen Problemlagen der **Obdachlosen-/Alkoholikerszene**. Die betroffenen Gebiete im Umfeld der Party- und Diskoszene waren dabei vor allem durch eine erhebliche Anzahl an Straftaten geprägt, wohingegen bei Örtlichkeiten der Obdachlosen-/Alkoholikerszene vor allem Ordnungswidrigkeiten festzustellen waren.

In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass für den Erlass einer konkreten Verordnung geschätzte Zahlen nicht ausreichend wären. Vielmehr müssten über einen gewissen Zeitraum valide Daten erhoben werden, um zu überprüfen, ob ein Verbot überhaupt gerechtfertigt ist.

Die Erhebung hat ergeben, dass potentielle Örtlichkeiten durch folgende **objektive Kriterien** beschrieben werden können:

- Absolute Belastung der Fläche mit Straftaten und/oder Ordnungswidrigkeiten
- Relative Belastung der Fläche mit Straftaten und/oder Ordnungswidrigkeiten im Verhältnis zu einer geeigneten Vergleichsfläche
- Anzahl der regelmäßig anwesenden Personen
- Belastung der Fläche in zeitlicher Hinsicht.

Auf der Grundlage dieses Ergebnisses hat das Innenministerium versucht, Schwellenwerte für diese Kriterien zu ermitteln, an Hand derer über das Vorliegen einer Problemlage entschieden werden kann. Diese können als **Orientierungshilfe** dienen. Allerdings erfordert die Entscheidung, ob eine Problemlage tatsächlich zu bejahen ist, eine Gesamtbetrachtung. Die Kriterien lassen sich daher nicht rein schematisch anwenden. Aus verfassungsrechtlicher Sicht sollten die Schwellenwerte, die auch als „Stellschrauben“ benutzt werden können, grundsätzlich eher restriktiv gehandhabt werden.

- *Absolute Anzahl von Straftaten/Ordnungswidrigkeiten*
Für die Beurteilung der Belastung einer Fläche mit typischerweise alkoholbedingten Straftaten und/oder Ordnungswidrigkeiten wurden Gewaltdelikte und Sachbeschädigungen als typische alkoholbedingte Straftaten sowie Verunreinigungen, Lärm und Urinieren an Hauswände als typische alkoholbedingte Ordnungswidrigkeiten eingestuft. Bei einer hohen absoluten Belastung (Orientierungswert: mehr als 100 Straftaten/Ordnungswidrigkeiten pro Jahr) sprechen gute Gründe für das Vorliegen einer örtlichen Problemlage. Bei Werten unter 50 wird eine Problemlage in der Regel zu verneinen sein. Bei einem Wert zwischen 50 und 100 Straftaten/Ordnungswidrigkeiten pro Jahr kommt es vor allem auf die konkreten Umstände im Einzelfall an.
- *Relative Belastung*
Darüber hinaus setzt eine örtliche Problemlage voraus, dass die Belastung des Gebietes mit Straftaten/Ordnungswidrigkeiten deutlich höher ist im Verhältnis zu einem vergleichbaren Gebiet in derselben Kommune. Eine deutliche Mehrbelastung kann bei einer 4-5 fachen Mehrbelastung angenommen werden.
- *Anzahl der regelmäßig anwesenden Personen*
Von der Erforderlichkeit eines Alkoholkonsumverbots an einer örtlichen Problemlage kann ausgegangen werden, wenn die Polizei mit dem bestehenden Personal und dem bestehenden Instrumentarium (z.B. Einzelmaßnahmen wie Platzverweise etc.) die Belastungssituation in diesem Bereich nicht mehr in den Griff bekommt. Die Erfahrung zeigt, dass Einzelmaßnahmen in der Regel nicht ausreichend sind, wenn die Polizei mit einer nicht überschaubaren Anzahl von Personen oder einem häufig wechselnden Personenkreis konfrontiert wird. Bei weniger als 50 Personen dürfte regelmäßig noch keine unüberschaubare Menschenmenge vorliegen. Bei mehr als 100 Personen dürfte die Unübersichtlichkeit regelmäßig zu bejahen sein. Bei Personenzahlen zwischen 50 und 100 muss im Einzelfall entschieden werden.
- *Zeitlicher Aspekt*
Die Erhebung hat auch gezeigt, dass die Belastung an potentiellen Problemlagen häufig zeitlich begrenzt ist. So sind die Belastungen im Zusammenhang mit der Party- und Diskoszene regelmäßig am Wochenende relevant. Alkoholkonsumverbote müssen daher entsprechend der festgestellten zeitlichen Belastungssituation begrenzt werden.

Die Polizeidirektion Freiburg hat im Ergebnis rund 12 Örtlichkeiten ermittelt, bei denen sie die Einstufung als örtliche Problemlage als gerechtfertigt ansieht. Allerdings ist das Ergebnis von der konkreten Anwendung der Kriterien abhängig.

Für das „Bermudadreieck“ in Freiburg wurden beispielsweise für das Jahr 2009 mehr als 400 alkoholbedingte Straftaten gezählt. Im Vergleich zur übrigen Altstadt in Freiburg ist die einschlägige Belastung im Bermudadreieck um ein 6,5-faches höher. Vor allem an den Wochenenden sind dort regelmäßig mehrere hundert Personen anzutreffen. Allein aufgrund der hohen Belastung spricht vieles dafür, dass die Kriterien für das Bermudadreieck erfüllt sein dürften.

Eine in diesem Jahr im Rahmen des Arbeitspakets 1 durchgeführte erneute Erhebung bei den Polizeidienststellen hat das damalige Ergebnis weitestgehend bestätigt. Danach haben die Dienststellen aktuell 74 Örtlichkeiten in 32 Kommunen gemeldet. Bei 15 dieser Örtlichkeiten lag die Anzahl der Straftaten bei über 50 pro Jahr. Daher ist davon auszugehen, dass bei Berücksichtigung der ermittelten Schwellenwerte auch heute die Anzahl der potentiellen Problemlagen vergleichbar wäre.

b) Tatbestand einer Regelung

Eine Regelung für ein Alkoholkonsumverbot an örtlichen Problemlagen könnte nach alldem wie folgt aussehen:

§ 10 a

Ermächtigung zum Erlass örtlicher Alkoholkonsumverbote

(1) Die Ortspolizeibehörden können durch Polizeiverordnung untersagen, an öffentlich zugänglichen Orten außerhalb von Gebäuden und Außenbewirtschaftungsflächen von Gewerbebetrieben, für die eine Erlaubnis oder Gestattung nach gaststättenrechtlichen Vorschriften vorliegt, alkoholische Getränke zu konsumieren oder zum öffentlichen Konsum im Geltungsbereich des Verbots mitzuführen, wenn

- 1. sich die Belastung dort durch die Häufigkeit alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten oder deren Bedeutung von der des übrigen Gemeindegebiets deutlich abhebt,*
- 2. dort regelmäßig eine Menschenmenge anzutreffen ist,*

3. dort mit anderen polizeilichen Maßnahmen keine nachhaltige Entlastung erreicht werden kann und

4. Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass dort auch künftig mit der Begehung alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten zu rechnen ist.

(2) Das Verbot soll auf bestimmte Tage und an diesen zeitlich beschränkt werden.

(3) Polizeiverordnungen nach Absatz 1 sind zu befristen.

Im Einzelnen:

Nach § 10 PolG können die allgemeinen Polizeibehörden zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben polizeiliche Gebote oder Verbote erlassen, die für eine unbestimmte Anzahl von Fällen an eine unbestimmte Anzahl von Personen gerichtet ist. Daher bietet es sich an, den Ortspolizeibehörden eine spezielle Verordnungsermächtigung zu übertragen, die es ihnen ermöglicht, den Alkoholkonsum an einschlägigen Örtlichkeiten zu untersagen.

Es wird vorgeschlagen den Bereich der örtlichen Problemlage auf öffentlich zugängliche Orte außerhalb von Gebäuden und Außenbewirtschaftungsflächen von Gewerbebetrieben, für die eine Erlaubnis oder Gestattung nach gaststättenrechtlichen Vorschriften vorliegt, zu beschränken. Dadurch wird klargestellt, dass in nichtöffentlichen Bereichen innerhalb des Geltungsbereichs der Polizeiverordnung, also beispielsweise in Wohnungen oder in Gaststätten einschließlich der genehmigten Außenbewirtschaftungsflächen weiterhin Alkohol konsumiert werden darf.

Die Herausnahme der Gaststätten ist dadurch gerechtfertigt, dass diese einem strengen Regelungsregime unterliegen. Gastwirte haben bei der Abgabe alkoholischer Getränke neben den Bestimmungen des geltenden Jugendschutzrechtes zusätzlich besondere Sorgfaltspflichten zu beachten. Das der Gaststättenbehörde zur Verfügung stehende gaststättenrechtliche Handlungsinstrumentarium, wie Verlängerung der Sperrzeit, Auflagen, Bußgelder oder in Einzelfällen die Untersagung des Betriebes oder Maßnahmen der Verwaltungsvollstreckung stellt in seiner Gesamtheit einen Ordnungsrahmen dar, der Gastwirte dazu anhält, innerhalb und im Umfeld ihrer Betriebe keine örtliche Problemlage entstehen zu lassen.

Die Belastung an der Örtlichkeit muss sich durch die Häufigkeit alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten oder deren Bedeutung von der des übrigen Gemeindegebietes deutlich abheben. Dies muss anhand polizeilicher Erkenntnisse

mit Daten und Fakten belegt werden. Ob im Einzelfall eine örtliche Problemlage vorliegt, ist anhand einer Gesamtbetrachtung aller relevanten Umstände zu beurteilen.

Eine örtliche Problemlage wird auch durch eine regelmäßig hohe Anzahl an Personen charakterisiert. Gerade wenn die Polizei mit einer unüberschaubaren Menschenmenge konfrontiert ist, kann die Situation häufig mit den bestehenden polizeilichen Mitteln nicht mehr befriedigend bewältigt werden.

Die Ortspolizeibehörden haben im Rahmen der Ausübung ihres Ermessens auch zu prüfen, ob es nicht mildere ebenso effektive Mittel gibt, um die Situation an örtlichen Problemlagen zu entschärfen. Als mildere Mittel kommen je nach den konkreten Gegebenheiten im Einzelfall neben Bußgeldern beispielsweise auch präventive Maßnahmen in Betracht. Dieser Bestandteil des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sollte speziell im Gesetz verankert werden, um den Kommunen zu verdeutlichen, dass zunächst auch andere Maßnahmen in Betracht kommen.

Darüber hinaus sollte als Tatbestandsmerkmal festgelegt werden, dass eine Verbotsverordnung nur in Betracht kommt, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass an der Örtlichkeit auch künftig mit der Begehung alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten zu rechnen ist.

Neben dem Verbot des Konsums innerhalb der örtlichen Problemlage sollte auch das Mitsichführen alkoholischer Getränke untersagt werden, wenn diese im Geltungsbereich des Verbots konsumiert werden sollen. Zur Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sollte das Durchqueren der Verbotszone mit alkoholischen Getränken weiterhin gestattet bleiben, ebenso das Mitsichführen alkoholischer Getränke, wenn diese in nichtöffentlichen Bereichen innerhalb der Verbotszone konsumiert werden sollen. Auf diese Weise wird auch den Belangen der ansässigen Anwohner und Gaststätten Rechnung getragen.

Die Verbotsregelung sollte auf bestimmte Tage und Tageszeiten beschränkt werden. Aus Gründen der Verhältnismäßigkeit sind entsprechende Verbote an örtlichen Problemlagen nur zu den Zeiten gerechtfertigt, an denen erfahrungsgemäß mit Störungen der öffentlichen Sicherheit und Ordnung zu rechnen ist. Dies wird insbesondere im Bereich der Party- und Diskoszene in den Abend- und Nachtstunden an den Wochenenden und vor Feiertagen der Fall sein.

Es sprechen gute Gründe dafür, dass eine entsprechende Regelung auch unter Verhältnismäßigkeitsgesichtspunkten gerechtfertigt wäre.

Eine höhere Polizeipräsenz wäre nicht in gleicher Weise geeignet, da sie erfahrungsgemäß eher eskalierend wirkt. Durch übermäßigen Konsum alkoholischer Getränke enthemmte Störer fühlen sich - auch aufgrund gruppenspezifischer Prozesse - durch eine höhere Polizeipräsenz zusätzlich provoziert und zu Widerstandshandlungen gegen die Polizeikräfte herausgefordert.

Auch ein polizeiliches Einschreiten gegen einzelne Störer dürfte je nach den konkreten Umständen des Einzelfalls nur bedingt zielführend sein. Jenes ist in der Regel nicht geeignet, Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung effektiv abzuwehren, da nach polizeilicher Erfahrung an örtlichen Problemlagen alkoholbedingt gruppenspezifische Prozesse leicht zu einer Eskalation der Situation führen, die dann nur noch schwer und in der Regel nur mit massivem Polizeieinsatz beherrschbar sind.

c) Verfassungsrechtliche Bewertung

Ein Alkoholkonsumverbot beinhaltet in zweierlei Hinsicht ein gewisses verfassungsrechtliches Risiko: Zum einen würde es zwangsläufig auch zahlreiche „Nichtstörer“ in ihrem Grundrecht auf freie Entfaltung der Persönlichkeit (Artikel 2 Absatz 1 GG) einschränken. Darüber hinaus bestünden bei einer Ausklammerung der Gastronomiebetriebe inklusive der Außenbewirtschaftungsflächen im Hinblick auf den allgemeinen Gleichheitssatz (Artikel 3 Absatz 1 GG) Bedenken. Allerdings erhebt das für verfassungsrechtliche Fragen zuständige Justizministerium keine grundsätzlichen Bedenken gegen einen entsprechenden Gesetzentwurf. Im Detail, insbesondere mit Blick auf die notwendige Bestimmtheit der Verordnungsermächtigung, sind nach Einschätzung des Justizministeriums jedoch gegebenenfalls noch weitere Prüfungen veranlasst.

3. Andere Bundesländer

In einigen Bundesländern gibt es in unterschiedlicher Ausprägung bereits entsprechende Ermächtigungsgrundlagen für die Ortspolizeibehörden zum Erlass von Alkoholkonsumverboten an örtlichen Problemlagen, so beispielsweise in Sachsen (seit Oktober 2011), in Sachsen-Anhalt (seit April 2013), in Bayern (seit August 2013) oder in Thüringen (seit Ende September 2013).

4. Fazit

Eine Regelung, die es den Ortspolizeibehörden ermöglicht, den Alkoholkonsum an örtlichen Problemlagen zu untersagen, könnte neben präventiven Konzepten ein wichtiger Baustein sein, um alkoholbedingten Straftaten an besonders belasteten Örtlichkeiten wirksamer zu begegnen.

Unter Berücksichtigung der zugrunde gelegten Orientierungswerte ist festzustellen, dass in Baden-Württemberg voraussichtlich nur wenige Örtlichkeiten die geforderten Kriterien erfüllen würden. Es ist davon auszugehen, dass sich die Anzahl betroffener Örtlichkeiten im unteren zweistelligen Bereich bewegen würde.

II. Prüfung und Bewertung eines Aufenthalts- oder Betretungsverbots an „örtlichen Problemlagen“

1. Ausgangslage

Die Polizei kann nach § 27a Absatz 1 PolG zur Abwehr einer Gefahr oder zur Beseitigung einer Störung eine Person vorübergehend von einem Ort verweisen oder ihr vorübergehend das Betreten eines Ortes verbieten (Platzverweis).

Nach § 27a Absatz 2 PolG kann die Polizei einer Person verbieten, einen bestimmten Ort, ein bestimmtes Gebiet innerhalb einer Gemeinde oder ein Gemeindegebiet zu betreten oder sich dort aufzuhalten, wenn Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass diese Person dort eine Straftat begehen oder zu ihrer Begehung beitragen wird (Aufenthaltsverbot). Das Aufenthaltsverbot ist zeitlich und örtlich auf den zur Verhütung der Straftat erforderlichen Umfang zu beschränken und darf räumlich nicht den Zugang zur Wohnung der betroffenen Person umfassen. Es darf die Dauer von drei Monaten nicht überschreiten.

Um die Situation an „örtlichen Problemlagen“ zu verbessern, soll nun geprüft werden, ob eine Ergänzung des Polizeigesetzes, mit der die Ortspolizeibehörden in die Lage versetzt werden, auch längerfristige Aufenthalts- oder Betretungsverbote zu verfügen, rechtlich möglich und fachlich sinnvoll wäre. Konkretes Ziel einer solchen Regelung wäre es, bereits in Erscheinung getretenen alkoholisierten Störern den Zugang zu diesen Örtlichkeiten zu verwehren.

Folgende Rahmenbedingungen sollen dabei Berücksichtigung finden:

- Die Ortspolizeibehörden sollen ermächtigt werden, „örtliche Problemlagen“ abzugrenzen und auszuweisen.
- Als Eingriffsschwelle für ein Aufenthalts- oder Betretungsverbot müssen Tatsachen vorliegen, die die Annahme einer künftigen alkoholbedingten Störung durch den Betroffenen an dieser Örtlichkeit rechtfertigen.
- Verbote sollen auf die Personen beschränkt werden, die dort bereits als alkoholbeeinflusste Störer in Erscheinung getreten sind.
- Dabei soll vor allem geprüft werden, ob Ordnungswidrigkeiten eine ausreichende Grundlage für entsprechende Verbote darstellen können (sowohl für die Prognose der künftigen Tatbegehung als auch für die „Vortat“ des Betroffenen).
- Auch längerfristige Aufenthalts- und Betretungsverbote sollen möglich sein.
- Ausnahmen sollen für die Wohnung des Betroffenen und sonstige zu seiner Versorgung erforderlichen Einrichtungen gelten.

Die bestehende Regelung des § 27a Absatz 2 PolG genügt diesen Rahmenbedingungen nicht. Die jetzige Eingriffsschwelle knüpft nämlich an die künftige Begehung von Straftaten an. Ordnungswidrigkeiten sind nach geltendem Recht nicht ausreichend. Darüber hinaus lässt § 27a Absatz 2 PolG lediglich Aufenthaltsverbote bis zu einer Dauer von drei Monaten zu. Auch fehlt ein konkreter Bezug der Regelung zu „örtlichen Problemlagen“.

2. Tatbestandsvoraussetzungen eines Aufenthalts- oder Betretungsverbots an „örtlichen Problemlagen“

a) Ermächtigung der Ortspolizeibehörden, „örtliche Problemlagen“ abzugrenzen und auszuweisen

Bei einer Ermächtigung der Ortspolizeibehörden stellt sich vorab die Frage, ob diese wie bei einem Alkoholkonsumverbot an „örtlichen Problemlagen“ (vgl. oben) in Form einer Verordnungsermächtigung nach § 10 PolG erfolgen könnte. Polizeiverordnungen in diesem Sinne sind Rechtsverordnungen, die polizeiliche Gebote oder Verbote enthalten und für eine unbestimmte Anzahl von Fällen an eine unbestimmte Anzahl von Personen gerichtet sind. Mit der vorgesehenen Regelung soll jedoch gerade keine Grundlage geschaffen werden, um Verbote für eine unbestimmte Anzahl von Personen auszusprechen. Die Aufenthalts- oder Betretungsverbote sollen vielmehr auf die Personen beschränkt werden, die an bestimmten „örtlichen Problemlagen“ schon einmal durch eine alkoholbedingte Störung in Erscheinung getreten sind und von denen zu erwarten ist, dass sie dort wieder als Störer auffallen werden. Daher scheidet eine Ermächtigung der Ortspolizeibehörden in Form einer Verordnungsermächtigung nach § 10 PolG vorliegend aus.

Die Ermächtigung der Ortspolizeibehörden kann jedoch auch auf andere Weise ausgestaltet werden, ohne an eine bestimmte Form gebunden zu sein. Sie sollte aus Gründen der Bestimmtheit und zur Gewährleistung einer einheitlichen Rechtsanwendung eine Definition der „örtlichen Problemlage“ enthalten. Die für ein Alkoholkonsumverbot an „örtlichen Problemlagen“ entwickelten Kriterien können hierzu als Orientierung dienen. „Örtliche Problemlagen“ können daher als öffentlich zugängliche Orte außerhalb von Gebäuden und Außenbewirtschaftungsflächen von Gewerbebetrieben, für die eine Erlaubnis oder Gestattung nach gaststättenrechtlichen Vorschriften vorliegt, beschrieben werden, wenn sich

1. die Belastung dort durch die Häufigkeit alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten oder deren Bedeutung von der des übrigen Gemeindegebiets deutlich abhebt,
2. dort regelmäßig eine Menschenmenge anzutreffen ist,
3. dort mit anderen polizeilichen Maßnahmen keine nachhaltige Entlastung erreicht werden kann und
4. Tatsachen die Annahme rechtfertigen, dass dort auch künftig mit der Begehung alkoholbedingter Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten zu rechnen ist.

Ob die Voraussetzungen im Einzelnen vorliegen, wird die Ortspolizeibehörde in der Regel nicht ohne Weiteres feststellen können. Daher sollte die Bewertung in Abstimmung mit der zuständigen Polizeidienststelle anhand eines detaillierten Lagebildes erfolgen. Um dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gerecht zu werden, sollte die „örtliche Problemlage“ - bei Bedarf - auch zeitlich eingegrenzt werden.

b) Vorliegen von Tatsachen, die die Annahme einer künftigen Begehung von alkoholbedingten Störungen an der „örtlichen Problemlage“ rechtfertigen

Nach den vorgegebenen Rahmenbedingungen müssen Tatsachen vorliegen, dass der Betroffene künftig an der „örtlichen Problemlage“ eine alkoholbedingte Störung begehen wird. In diesem Zusammenhang ist fraglich, welche Intensität diese künftige Störung haben muss bzw. ob auch eine Ordnungswidrigkeit wegen des Kriminalvorbehalts in Artikel 11 Absatz 2 des Grundgesetzes (GG) als ausreichend betrachtet werden kann, um ein entsprechendes Verbot zu rechtfertigen.

Gemäß Artikel 11 Absatz 1 GG in Verbindung mit Artikel 2 Absatz 1 LV genießen alle Deutschen Freizügigkeit im gesamten Bundesgebiet. Freizügigkeit bedeutet die Freiheit, an jedem Ort innerhalb des Bundesgebietes Aufenthalt und Wohnsitz zu nehmen (BVerfGE 2, 266 [273]; 43, 203 [211]; 80, 137 [150]). Darin enthalten ist auch die Freiheit, im eigenen räumlichen Lebenskreis bleiben zu dürfen (Gusy, in: von Mangoldt/Klein/Starck, Grundgesetz, Kommentar, 6. Auflage 2010, Art. 11 Rn. 34 m. w. N.). Das Recht auf Freizügigkeit schützt nach derzeit wohl herrschender Ansicht im Schrifttum und in der fachgerichtlichen Rechtsprechung vor Aufenthaltsverboten in diesem Lebenskreis ebenso wie vor Verbringung aus diesem Kreis heraus (Gusy, a. a. O., m. w. N.). Demnach stellt ein längerfristiges und räumlich breiter angelegtes Aufenthaltsverbot einen Eingriff in das Freizügigkeitsrecht dar (vgl. VG Stuttgart, Beschluss vom 8. Juni 2006 - 5 K 2106/06 -, in: juris, Rn. 4 ff. für ein Aufenthaltsverbot

in im Einzelnen näher umschriebenen Bereichen eines Stadtgebiets für die Dauer der Fußballweltmeisterschaft). Das Bundesverfassungsgericht hat, soweit ersichtlich, bisher keine Entscheidung zur Reichweite des Schutzbereichs der Freizügigkeit bei Aufenthalts- und Betretungsverboten gefällt. Die – in der mündlichen Verhandlung in Sachen „Braunkohletagebau Garzweiler“ am 4. Juni 2013 (Az.: 1 BvR 3139/08, 1 BvR 3386/08) geäußerte – Kritik des Vorsitzenden des Ersten Senates an einem parzellenscharfen Verständnis des Rechts auf Freizügigkeit im ganzen Bundesgebiet dürfte an dieser Bewertung jedoch nichts ändern, weil im vorliegenden Fall kaum nur einzelne Flurstücke, sondern räumlich breitere Bereiche als „öffentliche Problemlagen“ betroffen wären.

Das Recht auf Freizügigkeit darf gemäß Artikel 11 Absatz 2 Satz 1 GG nur durch Gesetz oder auf Grund eines Gesetzes und nur für die Fälle eingeschränkt werden, in denen es zum Schutze der Jugend vor Verwahrlosung oder um strafbaren Handlungen vorzubeugen, erforderlich ist. Dieser sogenannte Kriminalvorbehalt hat allein präventiven Gehalt. Er dient der Vorbeugung zukünftiger, nicht hingegen der Ahndung begangener Straftaten (Merten, in: Merten/Papier, Handbuch der Grundrechte, 4. Band, Heidelberg 2011, § 94 Rn. 104). Das Merkmal einer bevorstehenden strafbaren Handlung erfasst allein Kriminalunrecht, nicht hingegen Ordnungswidrigkeiten oder Verstöße gegen verwaltungsrechtliche Pflichten. Im Anwendungsbereich des Artikels 11 GG können daher Aufenthaltsverbote gegen Obdachlose oder Nichtsesshafte insbesondere nicht auf unzulässige Sondernutzungen gestützt werden (vgl. Gusy, a. a. O., Art. 11 Rn. 62). Es muss im Einzelfall zumindest eine konkrete Gefahr der Begehung einer Straftat bestehen. Allgemeine Anhaltspunkte sozialer oder milieuspezifischer Art sollen nicht ausreichen (vgl. Gusy, a. a. O., m. w. N.). Vielmehr muss der tatsächliche Anhaltspunkt für die Gefahr im Verhalten einer Person zum Ausdruck gelangt sein, um Eingriffe in die Freizügigkeit zu rechtfertigen (vgl. Gusy, a. a. O., m. w. N.).

Eine polizeigesetzliche Regelung, die ein Aufenthalts- oder Betretungsverbot an die künftige Begehung alkoholbedingter Ordnungswidrigkeiten knüpft, sähe sich daher erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken ausgesetzt. Für eine verfassungskonforme Regelung müssen als Tatbestandsmerkmal demnach Tatsachen vorliegen, die auf eine künftige alkoholbedingte Straftat des Betroffenen schließen lassen.

Welche Straftaten als typisch alkoholbedingt einzustufen sind, ist maßgeblich in Zusammenhang mit der Verringerung der Hemmschwelle als Folge übermäßigen Alkoholkonsums zu beurteilen. Daher kommen neben sämtlichen Gewaltdelikten vor al-

lem Sachbeschädigungen und Beleidigungen in Betracht. Hierzu sollten zumindest in der Gesetzesbegründung nähere Ausführungen gemacht werden.

Darüber hinaus ist in diesem Zusammenhang auf die polizeilichen Erfahrungen in Zusammenhang mit der geltenden Regelung des § 27a Absatz 2 PolG hinzuweisen, der eine entsprechende Prognoseentscheidung enthält. Danach scheitern Aufenthaltsverbote in diesem Sinne oftmals bereits daran, dass die erforderliche Tatsachenbasis im konkreten Fall nicht in ausreichendem Maße festzustellen ist.

Ob eine Absenkung der Eingriffsschwelle für die vorgesehene Regelung rechtlich möglich wäre, beispielsweise auf das Vorliegen einer konkreten Gefahr, ist äußerst fraglich. Zum einen würde dies der Systematik des § 27a PolG widersprechen, da für ein maximal auf drei Monate begrenztes Aufenthaltsverbot im Sinne des § 27a Absatz 2 PolG bereits eine fundierte Tatsachenbasis gefordert wird. Darüber hinaus bestünden aufgrund des mit einem Aufenthalts- oder Betretungsverbot verbundenen Eingriffs erhebliche Bedenken, ob eine Absenkung der Eingriffsschwelle mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit vereinbar wäre.

c) Der Betroffene ist an der „örtlichen Problemlage“ bereits durch alkoholbedingte Störungen in Erscheinung getreten

aa) Ordnungswidrigkeiten als „Vortat“

Wie bei der Prognoseentscheidung hinsichtlich einer künftigen Störung ist auch bei der vorausgesetzten bereits begangenen Störung fraglich, ob eine Ordnungswidrigkeit als ausreichende Grundlage für ein Aufenthalts- oder Betretungsverbot angesehen werden kann.

Mit der vorgesehenen Regelung sollen entsprechende Aufenthalts- oder Betretungsverbote auf solche Personen beschränkt werden, die bereits durch alkoholbedingte Störungen in Erscheinung getreten sind. Dieses Tatbestandsmerkmal soll daher als Indiz dienen, dass von dem Betroffenen - sofern zusätzlich weitere Tatsachen vorliegen - auch künftig an der „örtlichen Problemlage“ mit alkoholbedingten Störungen zu rechnen ist. Wenn jedoch - wie bereits dargelegt - Ordnungswidrigkeiten für die zu treffende Prognoseentscheidung aus verfassungsrechtlichen Gründen wohl nicht als ausreichend erachtet werden können, muss dies gleichermaßen für die bereits begangene Tat gelten. Denn aus einer bereits begangenen Ordnungswidrigkeit kann nicht ohne Weiteres auf die künftige Begehung einer Straftat geschlossen werden. Auch diesbezüglich wäre daher an eine Straftat anzuknüpfen.

bb) Rechtskräftige Verurteilung hinsichtlich der begangenen Straftat

Darüber hinaus ist fraglich, ob bereits eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass der Betroffene eine entsprechende Straftat begangen hat (z.B. Anklageerhebung), ausreichend für ein entsprechendes Verbot sein kann oder ob dieser rechtskräftig verurteilt sein muss.

Ziel des Gesetzesvorhabens ist es, einschlägig in Erscheinung getretene Störer aus bestimmten Bereichen fernzuhalten. Ohne rechtskräftige Entscheidung bestünde die Gefahr, dass im Einzelfall auch „Nichtstörer“ mit einem Aufenthalts- oder Betretungsverbot belegt werden. Dies liefe dem Gesetzeszweck zuwider und wäre aus Verhältnismäßigkeitserwägungen (erheblicher Eingriff) bedenklich. Daher sollte auf eine rechtskräftige Verurteilung des Betroffenen abgestellt werden.

In diesem Zusammenhang ist jedoch darauf hinzuweisen, dass zwischen Begehung der Straftat und rechtskräftiger Verurteilung im Einzelfall ein längerer Zeitraum liegen kann. Dies hätte zur Folge, dass der Betroffene die „örtliche Problemlage“ bis zur abschließenden Entscheidung weiterhin aufsuchen dürfte. Dies stellt in gewisser Weise einen Widerspruch zur Zielsetzung der vorgesehenen Regelung dar, da das Verhalten des Störers mit dem Aufenthalts- oder Betretungsverbot ja unmittelbar in zeitlicher Nähe zur Tat sanktioniert werden soll.

cc) Voraussetzung einer „alkoholbedingten Straftat“

Eine polizeigesetzliche Regelung, die an eine rechtskräftige Verurteilung wegen einer alkoholbedingten Straftat anknüpft, wirft Fragen nach der Vereinbarkeit dieses Tatbestandsmerkmals mit dem allgemeinen Gleichheitssatz auf.

Der allgemeine Gleichheitssatz bindet als Grundrecht (BVerfGE 6, 84 [91]) auch die Gesetzgebung (Artikel 1 Absatz 3 GG) und ist zugleich Bestandteil der Verfassung des Landes Baden-Württemberg (Artikel 2 Absatz 1 LV). Gemäß Artikel 3 Absatz 1 GG sind alle Menschen vor dem Gesetz gleich. Der allgemeine Gleichheitssatz gebietet dem Gesetzgeber, wesentlich Gleiches gleich und wesentlich Ungleiches ungleich zu behandeln (BVerfGE 116, 164 [180]; 122, 210 [230]; 126, 268 [277]; 127, 224 [244]). Aus dem allgemeinen Gleichheitssatz ergeben sich je nach Regelungsgegenstand und Differenzierungsmerkmalen unterschiedliche Grenzen für den Gesetzgeber, die vom bloßen Willkürverbot bis zu einer strengen Bindung an Verhältnismäßigkeitserfordernisse reichen (BVerfGE 110, 274 [291]; 112, 164 [174]; 116, 164 [180]; 122, 210 [230]; 126, 268 [277]; 127, 224 [244]). Für die Anforderungen an Rechtfertigungsgründe für gesetzliche Differenzierungen kommt es wesentlich darauf an, in welchem Maß sich die Ungleichbehandlung von Personen oder Sachverhalten

auf die Ausübung grundrechtlich geschützter Freiheiten auswirken kann (BVerfGE 112, 164 [174]; 122, 210 [230]; 126, 268 [277]; 127, 224 [244 f.]). Genauere Maßstäbe und Kriterien dafür, unter welchen Voraussetzungen der Gesetzgeber den Gleichheitssatz verletzt, lassen sich nicht abstrakt und allgemein, sondern nur in Bezug auf die jeweils betroffenen unterschiedlichen Sach- und Regelungsbereiche bestimmen (BVerfGE 105, 73 [111]; 107, 27 [45 f.]; 112, 268 [279]; 122, 210 [230]; 126, 268 [277]; 127, 224 [245]).

Um eine Ungleichbehandlung festzustellen, sind zunächst die Vergleichsgruppen zu bestimmen. Da der allgemeine Gleichheitssatz nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts bereichsspezifisch anzuwenden ist (BVerfGE 75, 108 [157]; 76, 256 [329]; 78, 249 [287]; 84, 239 [271]; 93, 121 [135]; 96, 1 [6]; 99, 280 [289]; 105, 17 [46]; 120, 1 [30]), erfolgt die Vergleichsgruppenbildung regelmäßig innerhalb des Geltungsbereichs eines Gesetzes unter einem möglichst engen gemeinsamen Oberbegriff (z. B. BVerfGE 118, 79 [104]).

Danach kann unterschieden werden, ob die wegen einer beliebigen Straftat rechtskräftig verurteilte Person diese beliebige Straftat unter dem Einfluss von Alkohol begangen hat oder nicht. Demnach scheidet als Adressat eines Aufenthalts- und Betretungsverbot aus, wer beispielsweise nüchtern immer wieder andere Menschen mit Hilfe eines Schlagrings körperlich derart misshandelt hat, dass diese ihr Sehvermögen verloren haben oder in Behinderung verfallen sind (§§ 223, 224, 226 StGB). Wer aber einmal unter geringfügigem Einfluss von Alkohol einen anderen geohrfeigt hat (§§ 223, 185 StGB), müsste grundsätzlich mit der Verhängung eines Aufenthalts- und Betretungsverbot rechnen. Im Ergebnis erfolgte die Einbeziehung eines rechtskräftig verurteilten Straftäters in den Anwendungsbereich des polizeirechtlichen Aufenthalts- und Betretungsverbot unabhängig vom Ausmaß des konkret verwirklichten Handlungs- und/oder Erfolgsunwerts, unabhängig davon, ob der vom Gericht als einschlägig erkannte Straftatbestand eine Intoxikation durch Alkohol oder andere berauschende Mittel voraussetzt und unabhängig vom Ausmaß der Alkoholisierung des Täters bei der Begehung der dem rechtskräftigen Urteil zugrundeliegenden Straftat. Mit anderen Worten: Gleiche Straftatbestände würden mit Blick auf ihre Eignung als Voraussetzung eines polizeigesetzlichen Aufenthalts- und Betretungsverbot unterschiedlich behandelt.

Will man den Anwendungsbereich des Aufenthalts- oder Betretungsverbot nicht von vorneherein nur auf solche Personen beschränken, die wegen einer Straftat verurteilt worden sind, deren Straftatbestand explizit eine Alkoholintoxikation voraussetzt, dürfte fraglich sein, ob die de lege ferenda erfolgende Ungleichbehandlung von rechts-

kräftig verurteilten Personen, die sich unter Einfluss von Alkohol strafbar gemacht haben und Personen, die denselben Straftatbestand nüchtern verwirklicht haben, sachlich gerechtfertigt werden kann. Im vorliegenden Fall legt die Grundrechtsrelevanz des Aufenthalts- oder Betretungsverbots nahe, die sachliche Rechtfertigung dieser Ungleichbehandlung am Maßstab des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes zu prüfen.

3. Rechtsfolge

Hinsichtlich der Rechtsfolge stellt sich insbesondere die Frage, wie lange ein Aufenthalts- oder Vertretungsverbot verfügt werden dürfte bzw. inwieweit die Regelung mit Artikel 11 GG vereinbar wäre.

Bei der Bestimmung einer Höchstdauer eines Aufenthalts- oder Betretungsverbots dürfte dem Gesetzgeber ein gewisser Gestaltungsspielraum zustehen. Der Gesetzgeber ist allerdings aufgrund der vom Bundesverfassungsgericht entwickelten Wesentlichkeitslehre verpflichtet, die – am Maßstab der Intensität der Grundrechtsbeeinträchtigung – wesentlichen Entscheidungen über die Voraussetzungen, Umstände und Folgen von Grundrechtseingriffen selbst zu treffen.

Bei der Entscheidung über die Dauer eines im Einzelfall anzuordnenden Aufenthalts- oder Betretungsverbots muss aus verfassungsrechtlicher Sicht ebenfalls der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz berücksichtigt werden. Das sich aus diesem Grundsatz ergebende Spannungsverhältnis zwischen dem Freiheitsanspruch des betroffenen Einzelnen und der Effektivität der Gefahrenabwehr verlangt nach einem gerechten und vertretbaren Ausgleich. Je länger das Aufenthalts- oder Betretungsverbot wirken soll, desto stärker dürfte das Gewicht der beeinträchtigten Freiheitsrechte nach Artikel 11 Absatz 1 GG oder Artikel 2 Absatz 1 und Absatz 2 Satz 2 GG wiegen, desto höher muss die Wahrscheinlichkeit einer strafbaren Handlung und desto erheblicher muss die Bedeutung der andernfalls drohenden Straftat sein (das Bundesverfassungsgericht stellt dabei auf das Höchstmaß der gesetzlich angedrohten Freiheitsstrafe ab, vgl. BVerfG, Beschluss vom 24. Juli 2013 - 2 BvR 298/12 -, in: juris, Rn. 21 ff.).

Darüber hinaus ist fraglich, ob das Verbot nur den Aufenthalt oder das Betreten in alkoholisiertem Zustand umfassen soll. Dies würde jedoch erhebliche Vollzugsprobleme mit sich bringen, da die Einsatzkräfte vor Ort zunächst feststellen müssten, ob der Betroffene Alkohol konsumiert hätte. Darüber hinaus müssten aus Verhältnismäßigkeitserwägungen möglicherweise Grenzwerte hinsichtlich des Grades der Alkoholisierung festgelegt werden, da bei geringem Alkoholisierungsgrad ein Verbot mögli-

cherweise nicht angemessen wäre. Aus diesem Grunde sollte das Verbot nicht mit einer entsprechenden Bedingung verknüpft werden.

Das in Frage stehende Aufenthalts- oder Betretungsverbot kann sich darüber hinaus erheblich auf zahlreiche grundrechtlich geschützte Rechtsgüter wie beispielsweise die Fortbewegungsfreiheit (Artikel 2 Absatz 2 Satz 2 GG), die Freizügigkeit (Artikel 11 Absatz 1 GG), oder auch die Berufsfreiheit - falls der Betroffene innerhalb der „örtlichen Problemlage“ arbeitet oder studiert - (Artikel 12 Absatz 1 GG) auswirken. Daher sollten Regelungen aufgenommen werden, unter denen vom Erlass eines Aufenthalts- oder Betretungsverbots ausnahmsweise abgesehen werden kann. Sie dienen der Verwirklichung des verfassungsrechtlichen Übermaßverbots im Einzelfall, ermöglichen so eine verfassungskonforme Auslegung des einfachen Rechts im Lichte grundrechtlicher Gewährleistungen und würden damit im vorliegenden Fall letztlich einen Grundrechtseingriff abwenden. Ausnahmen von der gesetzlich angeordneten Rechtsfolge verlangen üblicherweise eine „besondere Härte“ oder eine „im Einzelfall unzumutbare Belastung“. An die Bestimmtheit entsprechender Ausnahmeregelungen dürften von Verfassungs wegen keine gesteigerten Anforderungen zu stellen sein. Im vorliegenden Fall könnte beispielsweise geprüft werden, ob Ausnahmeregelungen für rechtskräftig wegen einer „alkoholbedingten Straftat“ verurteilte Personen vorgesehen werden sollen, deren Wohnung, Aufenthalt, Arbeits- oder Ausbildungsplatz innerhalb der von der Gemeinde bestimmten Problemlage liegt.

4. Polizeifachliche Bewertung

Aus einsatztaktischer Sicht bedarf es einer differenzierten Betrachtung. Bei Problemlagen der Party- und Eventszene, die durch große Menschenmengen mit ständig wechselndem Personenkreis geprägt sind, wird die geplante Regelung zum Aufenthalts- und Betretungsverbot praktisch „ins Leere“ laufen.

Zudem wäre die Effektivität eines Aufenthalts- und Betretungsverbots insbesondere davon abhängig, dass die entsprechenden Informationen über betroffene Personen allen einschreitenden Polizeibeamtinnen und -beamten zur Verfügung stehen. Hierzu müsste ein den datenschutzrechtlichen Bestimmungen entsprechendes Informationssystem geschaffen werden. Des Weiteren wäre ein Aufenthalts- und Betretungsverbot zur Aufrechterhaltung des Kontrolldrucks mit starken Präsenzmaßnahmen durch die Polizei zu flankieren. Dies würde weitere personelle und materielle Ressourcen der Polizei nachhaltig binden.

Neben der Überwachung bereits verhängter Aufenthalts- und Betretungsverbote stellt auch die Feststellung einer auf Tatsachen basierenden Prognose zum weiteren

Verhalten der betroffenen Personen hohe Anforderungen dar, welche eine Durchsetzbarkeit der angedachten Regelung und damit einen effektiven Beitrag zur Bewältigung alkoholbedingter Problemlagen erheblich in Frage stellen.

Darüber hinaus wäre aus polizeilicher Sicht eine zeitnahe Reaktion auf ein entsprechendes Fehlverhalten anzustreben, um eine Wirkung bei der auffällig gewordenen Person zu erzielen. Müsste dabei erst der Ausgang des Strafverfahrens abgewartet werden, bestehen diesbezüglich jedoch erhebliche Zweifel.

In der Vergangenheit haben Aufenthalts- und Betretungsverbote bei Vorliegen der derzeit bestehenden engeren gesetzlichen Voraussetzungen lediglich bei wenigen kleineren Problemlagen mit sehr regionalen und häufig bereits einschlägig polizeibekanntem Störern positive Effekte gezeigt. Die Problemlagen der Obdachlosen-/Alkoholikerszene werden durch das vorgesehene Aufenthalts- und Betretungsverbot in der Regel nicht nachhaltig entschärft werden können, da diese überwiegend durch die Begehung von Ordnungswidrigkeiten geprägt sind.

5. Fazit

Eine Ergänzung des Polizeigesetzes, mit der die Ortpolizeibehörden in die Lage versetzt werden, Aufenthalts- oder Betretungsverbote an „örtlichen Problemlagen“ zu erlassen, begegnet nicht unerheblichen rechtlichen und fachlichen Bedenken.

So hat die verfassungsrechtliche Prüfung ergeben, dass Ordnungswidrigkeiten keine ausreichende Grundlage für eine entsprechende Verbotsregelung darstellen. Für eine dem Kriminalvorbehalt des Artikels 11 Absatz 2 GG genügende Regelung müsste zwingend an die Begehung von Straftaten angeknüpft werden. Der unbestimmte Rechtsbegriff der „alkoholbedingten“ Straftat kann zu einer Ungleichbehandlung von Vortaten führen, deren Straftatbestand keine Alkoholintoxikation voraussetzt. Es erscheint fraglich, ob diese Ungleichbehandlung unter Beachtung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes sachlich gerechtfertigt werden kann. Um parallele Ermittlungen durch Gerichte, Staatsanwaltschaften und Polizei bis zum rechtskräftigen Abschluss des Strafverfahrens zu vermeiden, müsste zudem tatbestandlich verankert werden, dass der Betroffene wegen der begangenen „Vortat“ bereits rechtskräftig verurteilt ist. Allerdings dürfte er die „örtliche Problemlage“ bis zur Verurteilung weiterhin aufsuchen, was dem Gesetzeszweck in gewisser Weise widerspräche.

Für die Höchstdauer eines Aufenthalts- oder Betretungsverbotes kann keine pauschale Regelung getroffen werden. Die Dauer ist im Einzelfall nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung des damit verbundenen Eingriffs

festzusetzen und abhängig von der Wahrscheinlichkeit und Bedeutung der prognostizierten Straftat. Darüber hinaus müssten Regelungen aufgenommen werden, nach denen vom Erlass eines Aufenthalts- und Betretungsverbots ausnahmsweise abgesehen werden kann.

Die Bewertung aus polizeifachlicher Sicht zeigt, wie im Einzelnen dargelegt, erhebliche Probleme bei der praktischen Umsetzung der vorgeschlagenen Regelung auf.

III. Prüfung und Bewertung einer Flexibilisierung der bestehenden Regelungen zu den Sperrzeiten nach der Gaststättenverordnung

1. Ausgangslage

Sperrzeiten sind Zeiten der Betriebsruhe. Während der Sperrzeit dürfen den Gästen keine Leistungen erbracht und in den Betriebsräumen keine Gäste geduldet werden (BVerwG, Urteil v. 23.09.1976 - I C 7.75). Die Grundlage für das Festsetzen von Sperrzeiten findet sich in § 1 Landesgaststättengesetz (LGastG) in Verbindung mit § 18 Gaststättengesetz (GastG). Danach kann die Landesregierung durch Rechtsverordnung eine Sperrzeit allgemein festlegen; wie dies zu geschehen hat, gibt das Bundes- oder Landesrecht nicht vor. Zugleich ist vom Land in der Rechtsverordnung zu bestimmen, dass die Sperrzeit bei Vorliegen eines öffentlichen Bedürfnisses oder besonderer örtlicher Verhältnisse allgemein oder für einzelne Betriebe verlängert, verkürzt oder aufgehoben werden kann (§ 18 Absatz 1 GastG).

Von dieser Ermächtigung hat die Landesregierung Baden-Württemberg Gebrauch gemacht. Nach § 9 Absatz 1 der baden-württembergischen Gaststättenverordnung (GastVO) beginnt die allgemeine Sperrzeit für Schank- und Speisewirtschaften sowie für öffentliche Vergnügungsstätten derzeit um 3 Uhr (in Kur- und Erholungsgebieten um 2 Uhr). Sie endet um 6 Uhr. In der Nacht zum Samstag und zum Sonntag beginnt die Sperrzeit erst um 5 Uhr; sie verkürzt sich damit auf die sogenannte Putzstunde. Für Spielhallen beginnt die Sperrzeit um 0 Uhr und endet um 6 Uhr (§ 46 Absatz 1 Satz 1 Landesglückspielgesetz).

Die für Schank- und Speisewirtschaften sowie für öffentliche Vergnügungsstätten geltenden Sperrzeitsvorschriften der GastVO wurden zuletzt mit Verordnung vom 10. November 2009, in Kraft getreten am 1. Januar 2010, geändert (GBl. vom 18. November 2009, S. 671). Zuvor begann die Sperrzeit werktags um 2 Uhr (in Kur- und Erholungsgebieten um 1 Uhr), in der Nacht zum Samstag und zum Sonntag um 3 Uhr (in Kur- und Erholungsgebieten um 2 Uhr). Die Sperrzeit wurde mithin werktags um eine Stunde, am Wochenende um zwei bzw. (in Kur- und Erholungsorten) um drei Stunden verkürzt. Im Zuge der Anhörung hatten sich die kommunalen Spitzenverbände und die Kirchen gegen die Änderung ausgesprochen, der DEHOGA sowie der Automatenverband Baden-Württemberg hatten sich dafür stark gemacht.

2. Möglichkeit der Abweichung nach geltendem Recht

Die allgemeinen Sperrzeiten sind nicht abweichungsfest. Vielmehr kann die Sperrzeit bei Vorliegen eines öffentlichen Bedürfnisses oder besonderer örtlicher Verhältnisse durch Rechtsverordnung allgemein verlängert, verkürzt oder aufgehoben werden

(§ 11 GastVO). Zuständig für den Erlass solcher Rechtsverordnungen sind u. a. die Gemeinden (§ 1 Absatz 5 GastVO), und zwar - da es sich insoweit um Pflichtaufgaben nach Weisung handelt (§ 1 Absatz 7 GastVO) - die jeweiligen Gemeinderäte (§ 44 Absatz 3 Satz 1 Gemeindeordnung).

Die beiden Tatbestandsmerkmale „öffentliches Bedürfnis“ und „besondere örtliche Verhältnisse“ lassen sich nicht klar voneinander abgrenzen. Während das öffentliche Bedürfnis einschlägig ist, wenn der öffentliche Bedarf an Diensten der Gaststätten im Vordergrund steht, nehmen die besonderen örtlichen Verhältnisse Bezug auf die besondere Störeffektivität oder -unempfindlichkeit der Umgebung oder auf Besonderheiten der Gaststätte selbst (vgl. VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Bayern, Urteil v. 10.08.2011 - 22 N 10.1867). Besondere örtliche Verhältnisse sind demnach gegeben, wenn sich die Verhältnisse im örtlichen Bereich so von den Verhältnissen anderer örtlicher Bereiche unterscheiden, dass deswegen eine Abweichung von der allgemeinen Sperrzeit gerechtfertigt erscheint. Sie setzen atypische Gebietsverhältnisse voraus (VGH Bayern, Urteil v. 17.06.2008 - 22 N 06.3069; *Elmar Michel/Werner Kienzle/Renate Pauly*, Gaststättengesetz, 14. Aufl. 2003, § 18 Rn. 21). Beiden Tatbestandsmerkmalen gemeinsam ist, dass das Gemeinwohl einer Sperrzeitverlängerung oder Verkürzung nicht entgegenstehen darf (BVerwG, Urteil v. 23.09.1976 - I C 7.75; VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12). So scheidet eine Sperrzeitverkürzung aus, wenn sie bauplanungs- oder baunutzungsrechtliche Grundsätze verletzt, zu schädlichen Umwelteinwirkungen führt oder sonstige Verstöße gegen die öffentliche Sicherheit und Ordnung erwarten lässt (*Richard Metzner*, Gaststättengesetz, 6. Aufl. 2002, § 18 Rn. 27; *Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O., § 18 Rn. 15 ff.).

Umgekehrt rechtfertigen Lärmimmissionen eine Verlängerung der Sperrzeit, wenn von der Gaststätte schädliche Umwelteinwirkungen im Sinne der §§ 3, 22 Bundesimmissionsschutzgesetz ausgehen (VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Bayern, Urteil v. 10.08.2011 - 22 N 10.1867). Die Erheblichkeit von Immissionen wird nach dem Maßstab der Zumutbarkeit bestimmt und orientiert sich am Empfinden eines verständigen Durchschnittsmenschen, nicht eines besonders empfindlichen Dritten. Zu berücksichtigen ist dabei nicht nur der Lärm aus der Gaststätte, sondern auch sonstiger, der Gaststätte zurechenbarer Lärm, der z. B. von Gästen auf dem Weg von oder zur Schankwirtschaft hervorgerufen wird (BVerwG, Urteil v. 07.05.1996 - 1 C 10/95; BVerwG, Beschluss v. 09.04.2003 - 6 B 12/03; VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Bayern, Beschluss v. 25.01.2010 - 22 NE 09.2019). Die Beurteilung der Zumutbarkeit von Geräuschen hat nach der Lärmart und -intensität zu erfolgen, die nach dem einschlägigen Regelwerk

der Technischen Anleitung zum Schutz gegen Lärm (TA Lärm) ermittelt werden kann, aber auch die Situation in Rechnung zu stellen hat, in der sich Lärmquelle und Immissionsort befinden (BVerwG, Beschluss v. 18.05.2009 - 8 B 13/09; VGH Bayern, Beschluss v. 25.01.2010 - 22 NE 09.2019; VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12).

Daneben können Verunreinigungen von öffentlichen Verkehrsflächen und privaten Grundstückszufahrten besondere örtliche Verhältnisse begründen und damit eine Verlängerung der Sperrzeit rechtfertigen. Gleiches gilt für sonstige Sicherheitsbeeinträchtigungen wie z. B. die häufige Begehung von Ordnungswidrigkeiten und Straftaten (VGH Bayern, Urteil v. 10.08.2011 - 22 N 10.1867). Ein öffentliches Bedürfnis für eine Sperrzeitverlängerung besteht, wenn andernfalls die Schutzgüter des § 5 Absatz 1 GastG gefährdet sind, beispielsweise weil Unzuträglichkeiten für die öffentliche Sicherheit und Ordnung in Form von Schlägereien und sonstigen Streitigkeiten drohen (*Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O., § 18 Rn.19).

Bereits das geltende Recht eröffnet den Gemeinden mithin die Möglichkeit, örtlichen Besonderheiten Rechnung zu tragen. Wollen sie erheblichen Belästigungen, die von einer Vielzahl von Gaststätten ausgehen, einen Riegel vorschieben, können sie die Sperrzeit im Wege der Rechtsverordnung verlängern. Gibt es umgekehrt einen gestiegenen Bedarf, Leistungen der Gaststätten auch während der Sperrzeit in Anspruch zu nehmen, können die Gemeinden die Sperrzeit verkürzen.

3. Probleme in der Praxis

In der Praxis bereitet die Verlängerung von Sperrzeiten im Wege der Rechtsverordnung nach § 11 GastVO den Gemeinden bisweilen Probleme. So nehmen Kommunen mitunter Beschwerden einzelner Bürger über die Lärmbelästigung durch einzelne Gaststätten zum Anlass, die Sperrzeit für das gesamte Gemeindegebiet zu verlängern. Den Anforderungen der - durch die Rechtsprechung konkretisierten - GastVO werden sie damit nicht gerecht. Denn wenn eine Sperrzeitverlängerung für einen bestimmten räumlichen Bereich vorgenommen werden soll, müssen die Voraussetzungen auch im gesamten Geltungsbereich vorliegen (VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Bayern, Urteil v. 10.08.2011 - 22 N 10.1867).

Das bedeutet zweierlei: Zum einen dürfen die Belästigungen nicht nur von einzelnen Betrieben ausgehen. Denn sonst muss - aus Gründen der Verhältnismäßigkeit - der Weg der Versagung oder des Widerrufs der Gaststättenerlaubnis (§ 1 LGastG iVm. § 4 GastG), der gaststättenrechtlichen Auflage (§ 1 LGastG iVm. § 5 GastG) oder der

Einzelfallanordnung (§ 12 GastVO) beschrieben werden (VGH Bayern, Urteil v. 17.06.2008 - 22 N 06.3069; VGH Bayern, Beschluss v. 25.01.2010 - 22 NE 09.2019). Zum anderen hat der Verordnungsgeber, wenn er in Form einer allgemeinen Sperrzeitverlängerung in die grundgesetzlich geschützte Berufsausübungsfreiheit (Artikel 12 Absatz 1 GG) und das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Artikel 14 Absatz 1 GG) eingreifen will, belastbare Feststellungen zu treffen und die Gesamtlärmsituation zu würdigen. Dies wird in der Regel Lärmmessungen und Immissionsprognosen in Form von Sachverständigengutachten nötig machen, ausnahmsweise können auch systematisch ausgewertete behördliche und polizeiliche Feststellungen genügen; bloße subjektive Beurteilungen durch Anwohner genügen jedenfalls nicht (VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Bayern, Beschluss v. 25.01.2010 - 22 NE 09.2019; *Andreas Dietz*, Nachtschwärmer gegen Nachtschläfer - Sperrzeitverlängerungen im Spiegel der jüngeren Rechtsprechung, *GewArch* 2013, 351 [355]; *Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O., § 18 Rn. 21).

4. Lösungsvorschlag Bürgermeister Brütting: Neue Ermächtigungsgrundlage für kommunales Handeln

Vor diesem Hintergrund wird der Vorschlag gemacht, die Ermächtigungsgrundlage für das kommunale Handeln neu zu fassen, und zwar in Gestalt einer neuen, wie folgt zu formulierenden Norm des LGastG:

„Für Schank- und Speisewirtschaften sowie für öffentliche Vergnügungsstätten kann durch Rechtsverordnung der Landesregierung eine Sperrzeit allgemein festgesetzt werden. Die Landesregierung kann durch Rechtsverordnung die Ermächtigung auf die Gemeinden übertragen.“

§ 9 GastVO erhalte sodann folgende Fassung:

„Die Sperrzeit für Schank- und Speisewirtschaften sowie für öffentliche Vergnügungsstätten beginnt um 2 Uhr und endet um 6 Uhr. Die Sperrzeit kann durch Rechtsverordnung der Gemeinden verkürzt oder aufgehoben werden“
(Vorschlag von Bürgermeister Frederick Brütting v. 17.08.2013).

Auf diese Weise werde den Gemeinden freie Hand gegeben. Sie könnten vor Ort entscheiden, welche Regelung den örtlichen Verhältnissen am besten gerecht werde, ohne den (allzu) strengen Anforderungen der bisherigen Rechtsprechung genügen zu müssen.

Dem sind vor allem zwei Einwände entgegenzuhalten: Erstens dürfte die vorgeschlagene Verordnungsermächtigung in Form der neuen Norm des LGastG zu unbestimmt sein. Jede gesetzliche Verordnungsermächtigung muss Inhalt, Zweck und Ausmaß der Ermächtigung bestimmen (Artikel 80 Absatz 1 Satz 2 GG, Artikel 61 Absatz 1 Satz 2 Verfassung des Landes Baden-Württemberg; Artikel 12 Absatz 1 Satz 2 GG stellt insoweit keine höheren Anforderungen, vgl. BVerwG, Beschluss v. 15.12.1994 - 1 B 190/94). Anders gesagt: Das zukünftige untergesetzliche Regelungsprogramm muss sich bereits dem förmlichen Gesetz entnehmen lassen. Der Bürger muss erkennen können, in welchen Fällen und mit welcher Tendenz von der Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung Gebrauch gemacht werden wird (vgl. nur *Hans D. Jarass / Bodo Pieroth*, GG, 10. Aufl. 2009, Artikel 80 Rn. 11 m.w.N.). Welche Bestimmtheitsanforderungen im Einzelnen erfüllt sein müssen, ist von den Besonderheiten des jeweiligen Regelungsgegenstandes sowie der Intensität der Maßnahme abhängig. Die Bestimmtheit der Ermächtigungsnorm muss vor allem der Grundrechtsrelevanz der delegierten Rechtssetzung entsprechen. D. h., je stärker eine Regelung in die Rechtsstellung des Betroffenen eingreift, desto höhere Anforderungen sind an den Bestimmtheitsgrad der Ermächtigung zu stellen (BVerfG, Beschluss v. 20.10.1981 - 1 BvR 640/80 - E 58, 257 [277 f.]; BVerfG, Beschluss v. 18.07.2005 - 2 BvF 2/01 - E 113, 167 [269]).

Im vorliegenden Fall muss das Grundrecht der Anwohner auf körperliche Unversehrtheit (Artikel 2 Absatz 2 Satz 1 GG iVm. Artikel 2 Absatz 1 LVerf), das auch den Schutz vor gesundheitsgefährdenden Immissionen umfasst, in einen angemessenen Ausgleich mit der Berufsfreiheit des Gastwirts und seinem Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb gebracht werden (Artikel 12 Absatz 1 GG und Artikel 14 Absatz 1 GG, jeweils iVm. Artikel 2 Absatz 1 LVerf). An die Bestimmtheit der Verordnungsermächtigung sind deshalb gesteigerte Anforderungen zu stellen. Diesen Anforderungen wird die vorgeschlagene Ermächtigungsnorm nicht gerecht. Denn dem Ordnungsgeber wird keine Richtschnur an die Hand gegeben, an der er seine Tätigkeit ausrichten könnte. Der Landesgesetzgeber würde sich vom bisherigen, durch Sinnzusammenhang und Entstehungsgeschichte geprägten bundesrechtlichen Regelungsprogramm lösen (nämlich eine allgemeine landeseinheitliche Sperrzeit festzulegen und Ausnahmen bei öffentlichem Bedürfnis oder besonderen örtlichen Verhältnissen zuzulassen), ohne an seine Stelle ein ähnlich vorhersehbares System zu setzen.

Zweitens dürfte eine so weitgehende Ermächtigung - selbst wenn sie verfassungsrechtlich zulässig wäre - ohnehin nicht geeignet sein, die Probleme der Gemeinden in der Praxis zu lösen. Denn sobald landesweit eine allgemeine Sperrzeit festgesetzt

wird, sind Abweichungen davon rechtfertigungsbedürftig (*Metzner*, a. a. O., § 18 Rn. 17 spricht sogar davon, Abweichungen seien grundsätzlich „sozialwidrig“). Da die allgemeine Sperrzeit dem durchschnittlichen Gefahrenpotenzial Rechnung trägt, sind Verlängerungen der Sperrzeit durch Rechtsverordnung der Gemeinde nur zulässig, wenn im fraglichen Gemeindegebiet ein gegenüber dem Landesdurchschnitt erhöhtes lokales Gefahrenpotenzial vorhanden ist (VGH Baden-Württemberg, Urteil v. 11.09.2012 - 6 S 947/12; VGH Hessen, Beschluss v. 12.03.2012 - 8 B 2473/11.N; BVerwG, Urteil v. 23.09.1976 - I C 7.75 - verlangt das Vorliegen eines atypischen Falles, der bei Festsetzung der allgemeinen Sperrzeit nicht voraussehbar war oder durch diese Regelung nicht sachgerecht geordnet ist). Stets bedarf es einer Abwägung der widerstreitenden Grundrechtspositionen.

Will eine Gemeinde diesen Anforderungen gerecht werden und z. B. schädliche Umwelteinwirkungen in Form von erheblichen Lärmbelastigungen bekämpfen, wird sie auch nach einer Neufassung der Ermächtigungsgrundlage nicht umhin kommen, die Gesamtlärsituation umfassend zu würdigen. Dies wird in der Regel ein Lärmgutachten oder sonstige systematische Feststellungen zur Lage vor Ort nötig machen. Andernfalls setzt sie sich dem Vorwurf aus, die Berufsausübungsfreiheit der Gastwirte einzuschränken, ohne hinreichenden Anhaltspunkte für ein besonderes örtliches Gefahrenpotenzial dargetan zu haben. Auch wird die Gemeinde den räumlichen und sachlichen Zuschnitt ihrer Verordnung rechtfertigen und insbesondere erklären müssen, warum sie zur Verordnung greift, statt mit den - mildereren - Mitteln des Gaststättenrechts einzelne störende Betriebe zu disziplinieren.

Der Vorschlag einer Neufassung der Ermächtigungsgrundlage lässt daher für die Gemeinden keine echten Verbesserungen erwarten.

5. Alternative Lösungsvorschläge

Näher liegt eine andere Lösung, nämlich im Wege einer Verordnung der Landesregierung die Sperrzeit erneut in Form einer Sperrzeitverlängerung für das gesamte Landesgebiet auszudehnen. Auch dies würde freilich - nicht anders als kommunales Handeln - einen Eingriff in die Berufsausübungsfreiheit der Gastwirte bedeuten. Der Eingriff könnte von den Gastwirten auf dem Verwaltungsrechtsweg überprüft werden, namentlich im Wege der Normenkontrolle (§ 47 Absatz 1 Nr. 2 VwGO, § 4 AGVwGO). Rechtfertigen ließe er sich nur, wenn er dem Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung diene, insbesondere dem Schutz der Nachtruhe, der Volksgesundheit, der Bekämpfung des Alkoholmissbrauchs und der übermäßigen Ausnutzung des Spieltriebs, dem Arbeitsschutz oder einem der sonstigen in § 5 GastG genannten Schutzgüter (BVerwG, Urteil v. 23.09.1976 - I C 7.75; *Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O.,

§ 18 Rn. 7; unmittelbar einschlägige Rechtsprechung zu den materiell-rechtlichen Voraussetzungen einer landesweit einheitlichen allgemeinen Sperrzeitfestsetzung durch Verordnung der Landesregierung gibt es - soweit ersichtlich - noch nicht).

Gestützt werden könnte eine solche Verordnung demnach zum einen auf wissenschaftliche Erkenntnisse zu den (wünschenswerten) Wirkungen, die eine zeitliche Beschränkung der Verfügbarkeit alkoholischer Getränke regelmäßig hat. Zum anderen dürfte sich eine Umfrage beispielsweise bei Polizei- und Ordnungsbehörden empfehlen, um typische Gefahrensituationen zu ermitteln und um zu klären, welche Wirkungen Sperrzeitverkürzungen in der Vergangenheit hatten und mit welchen Folgen bei einer Verlängerung der Sperrzeit in Zukunft typischerweise zu rechnen ist (zur Zulässigkeit des Abstellens auf generelle Erwägungen zu typischen Beeinträchtigungen vgl. *Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O., § 18 Rn. 25).

Das Ergebnis dieser Vorgehensweise lässt sich - gerade mit Blick auf die Erfahrungen der örtlichen Behörden - nicht präzise vorhersagen. In Anbetracht häufiger Fälle des Alkoholmissbrauchs und des gesteigerten Ruhebedürfnisses einer zunehmend älteren Bevölkerung erscheint es aber nicht von vornherein ausgeschlossen, dass es gute Gründe für eine landesweite Verlängerung der Sperrzeit geben könnte - zumal den Gemeinden weiterhin die Möglichkeit offen stünde, die Sperrzeit um örtlicher Besonderheiten oder eines öffentlichen Bedürfnisses willen zu verkürzen. Aus Sicht der Gemeinden hätte dies unter anderem den Vorteil, dass nicht sie selbst die Voraussetzungen für eine Verlängerung der Sperrzeit beweisen müssten, sondern dass den Inhabern der Gaststätten die Beweislast für eine Verkürzung der Sperrzeiten obläge (vgl. allgemein zur Beweislast *Michel/Kienzle/Pauly*, a. a. O., § 18 Rn. 14). Damit könnte der Verwaltungsaufwand für Einzelfallentscheidungen reduziert und über Gebühren und Auslagen zumindest teilweise auf die begünstigten Betriebe abgewälzt werden. D. h., anders als bei heutigen Sperrzeitverlängerungen ginge er nicht zu Lasten der öffentlichen Hand und somit des Steuerzahlers (*Dietz*, a. a. O., S. 292 ff. [293]). Vor Erlass einer neuen landeseinheitlichen Regelung müsste allerdings eine hinreichende Datenbasis geschaffen werden. Ob dies gelingen wird, ist offen.

Sollte sich der Weg über eine allgemeine Verlängerung der Sperrzeit aus diesen Gründen als nicht gangbar erweisen, wäre zu erwägen, den Gemeinden die Ausübung ihrer Kompetenz zur Sperrzeitregulierung mittels Rechtsverordnung (§ 11 GastVO) zu erleichtern. Dies könnte beispielsweise in Form einer Handreichung zur Normsetzung nach § 11 GastVO geschehen. Sie zu erstellen wäre in erster Linie Sache der kommunalen Landesverbände. Die Ministerialverwaltung könnte sie dabei unterstützen.

In solch einer Handreichung sollte insbesondere dargelegt werden, welches Verfahren zu wählen ist und welche Tatsachen zu ermitteln sind, wenn Sperrzeiten aus bestimmten Gründen (wie etwa jenem der Lärmbelästigung) durch Rechtsverordnung der Gemeinde allgemein verlängert werden sollen. Da die Rechtslage in vielen anderen Bundesländern derjenigen in Baden-Württemberg ähnelt, müssten die Gemeinden in den anderen Bundesländern die gleichen Probleme haben wie die baden-württembergischen Kommunen. In diesem Fall könnte es sich anbieten, die kommunalen Bundesverbände mit dem Thema der Sperrzeitverlängerung durch gemeindliche Rechtsverordnung zu befassen.

IV. Gesamtergebnis

1. Eine Regelung, die es den Ortspolizeibehörden ermöglicht, den Alkoholkonsum an örtlichen Problemlagen zu untersagen, könnte neben präventiven Konzepten ein wichtiger Baustein sein, um alkoholbedingten Straftaten an besonders belasteten Örtlichkeiten wirksamer zu begegnen.

2. Eine Ergänzung des Polizeigesetzes, mit der die Ortspolizeibehörden in die Lage versetzt werden, Aufenthalts- oder Betretungsverbote an „örtlichen Problemlagen“ zu erlassen, begegnet hingegen nicht unerheblichen rechtlichen Bedenken. So hat die verfassungsrechtliche Prüfung ergeben, dass Ordnungswidrigkeiten keine ausreichende Grundlage für eine entsprechende Verbotsregelung darstellen. Für eine dem Kriminalvorbehalt des Artikels 11 Absatz 2 GG genügende Regelung müsste zwingend an die Begehung von Straftaten angeknüpft werden. Darüber hinaus ist die Dauer eines entsprechenden Verbotes im Einzelfall nach den Grundsätzen der Verhältnismäßigkeit unter Berücksichtigung des damit verbundenen Eingriffs festzusetzen. Ob Verbote mit einer Dauer von einem Jahr überhaupt wirksam verhängt werden könnten, ist fraglich und hängt von den konkreten Umständen im Einzelfall ab. Darüber hinaus zeigt die Bewertung aus polizeifachlicher Sicht erhebliche Probleme bei der praktischen Umsetzung der vorgeschlagenen Regelung auf.

3. Eine Änderung der bestehenden Regelungen zu den Sperrzeiten in der Gaststättenverordnung mit dem Ziel, die Zeiten nächtlicher Betriebsruhe wieder maßvoll auszuweiten, könnte grundsätzlich in Erwägung gezogen werden. Sollte dies nicht möglich sein, könnte - unter Federführung der kommunalen Landesverbände - eine Handreichung zum Erlass kommunaler Sperrzeitverordnungen erarbeitet werden.