

Die wichtigsten Grundsätze der polizei- bzw. ordnungsrechtlichen Unterbringung von Obdachlosen

Ein Überblick über die Rechtslage unter Berücksichtigung der Unterbringungspraxis in Berlin

Vortrag aus Anlass des Fachtags der Landesarmutskonferenz Berlin
am 18. September 2018: "Recht auf Obdach?".

Inhalt

- I. Verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt: erhebliche Gefährdung von Grund- und Menschenrechten durch den Zustand der (unfreiwilligen) Obdachlosigkeit
- II. Beeinträchtigung des polizeilichen Schutzgutes der öffentlichen Sicherheit durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit
- III. Vorliegen der höchsten polizeirechtlichen Gefahrenstufe
- IV. Der Obdachlose als Handlungsstörer
- V. Zuordnung der Maßnahmen zum Polizei- und Ordnungsrecht
- VI. Zuständigkeit der Bezirksämter als Ordnungsbehörden
- VII. Notwendigkeit der Beachtung der Regelungen des Verwaltungsverfahrenrechts (VwVfG)
- VIII. Die Unterscheidung zwischen freiwilliger und unfreiwilliger Obdachlosigkeit
- IX. Der Vorrang der Selbsthilfe
- X. Der öffentlich-rechtliche Anspruch auf Unterbringung
- XI. Im Besonderen: Der Unterbringungsanspruch von Unionsbürger/innen
- XII. Schlussbetrachtung

I. Verfassungsrechtlicher Ausgangspunkt: erhebliche Gefährdung von Grund- und Menschenrechten durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit

Obdachlose erfahren Ausgrenzung in nahezu allen existenziellen Lebensbereichen. Infolge eines fehlenden Obdachs sind sie schutzlos den Witterungsverhältnissen und damit konkreten Gefahren und Angriffen Dritter auf ihre körperliche Unversehrtheit ausgesetzt. Hygienische Grundbedürfnisse können nicht befriedigt werden. Dies kann zu erheblichen gesundheitlichen Folgen führen. Da ein geschützter Rückzugsraum nicht zur Verfügung steht, können Erkrankungen nicht oder nur langsam heilen und zu schweren, lebensbedrohenden Beeinträchtigungen und Schäden führen.

Die Obdachlosigkeit kann auch massive psychische Belastungen zur Folge haben. Welche Diskriminierungen und Angriffe Obdachlose erleben, lässt sich den Vorfällen der letzten Monate in unserem Land entnehmen. Obdachlose werden nicht nur beschimpft, getreten oder bespuckt; immer wieder enden Angriffe auf sie tödlich.

Im Jahre 2017 wurden mindestens 17 wohnungslose Menschen umgebracht. Auch der jüngste Brandanschlag auf zwei Obdachlose am Bahnhof Berlin-Schöneweide dokumentiert die Schutz- und Hilflosigkeit obdachloser Menschen (zur Lebenslage von Wohnungslosen im Einzelnen vgl. Gillich/Keicher (Hg), „Ohne Wohnung in Deutschland, Armut, Migration und Wohnungslosigkeit“, Lambertus-Verlag, 2017).

In rechtlicher Hinsicht werden durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit grundrechtlich geschützte Individualrechtsgüter unmittelbar und erheblich gefährdet. Dies gilt insbesondere für das **Grundrecht auf Leben und auf körperliche Unversehrtheit** nach Art. 2 Abs. 2 Satz 1 Grundgesetz (GG). Vom Schutzbereich des Grundrechts auf körperliche Unversehrtheit werden vor allem die Gesundheit und das körperliche und seelische Wohlbefinden erfasst, aber auch die körperliche Integrität - also das Freisein von Schmerzen, Verunstaltungen und Verletzungen. Weiterhin garantiert Art. 2 Abs. 1 GG die freie **Entfaltung der Persönlichkeit**. Unsere humanistische Weltanschauung sieht freie Entfaltung der Persönlichkeit und der des Mitmenschen als das höchste Ziel des menschlichen Lebens an.

Weiterhin wird durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit das **Grundrecht auf Ehe, Familie und auf Mutterschutz** (Art. 6 Abs. 1 und 4 GG) beeinträchtigt. Nach Art. 6 Abs. 1 GG gehört zum Schutzbereich der Ehe auch das eheliche Zusammenleben. Die Norm begründet neben einem objektiven Diskriminierungsverbot und der Einrichtungsgarantie auch **staatliche Schutzpflichten**, damit das eheliche Zusammenleben gesichert werden kann. Aus der Elternpflicht (Art. 6 Abs. 2 Satz 1 GG) und dem staatlichen Wächteramt (Art. 6 Abs. 2 Satz 2 GG) folgt weiterhin eine **Verpflichtung des Staates zu einem kindeswohlgerichten Handeln**, auf das das Kind gemäß Art. 2 Abs. 1 GG einen grundgesetzlichen Anspruch hat. Der hinter diesen Verpflichtungen stehenden Absicht, neben den Kindern auch die Familien in ihrem Bestand begünstigend zu fördern und ihnen einen gewissen staatlichen verbürgten Schutz zukommen zu lassen, steht der Zustand der Obdachlosigkeit entgegen. Ein normales Familienleben ist in einem solchen Zustand nicht denkbar, die Eltern werden einem pädagogisch wertvollen Erziehungsauftrag nicht im Geringsten nachkommen können. Dadurch ist die Entwicklung der Kinder und der damit einhergehende Schutz nicht mehr gewährleistet. **Obdachlose Familien sind daher besonders schutzwürdig.**

Wer gegen seinen Willen Tag und Nacht im Freien leben muss, kann ohne fremde Hilfe nicht die menschlichen Lebensbedürfnisse erfüllen. Ein derartiges Leben ist nach heutigem Rechtsverständnis **menschenunwürdig** (Art. 1 Abs. 1 GG, Grundrecht auf Menschenwürde).

Die meisten der genannten Grundrechte sind sog. **Jedermannsgrundrechte**, also Grundrechte, die jedem Menschen - unabhängig von seiner Staatsangehörigkeit - Schutz gewähren. Zusätzlichen Schutz erhalten **Unionsbürger** durch die **Freiheitsrechte der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK)**. Diese enthält einen Katalog von grundlegenden Rechten und Freiheiten. Das gilt vor allem für Art. 3 (Verbot unmenschlicher Behandlung), Art. 5 (Recht auf Freiheit und Sicherheit) und Art. 8 (Privatsphäre). In Deutschland gilt die EMRK formal mit der Kraft eines einfachen Bundesgesetzes. Alles staatliche Handeln muss daher mit der Europäischen Menschenrechtskonvention im Einklang stehen, sie ist Auslegungshilfe für das ganze innerstaatliche Recht (Bundesverfassungsgericht (BVerfG), Urteil vom 04.05.2011 - 2 BvR 2333/08 - NJW 2011, 1931). Für **Unionsbürger** gilt darüber hinaus Art. 18 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV), der die **Diskriminierung** auf Grund der Staatsbürgerschaft bei der Anwendung der EU-Verträge verbietet.

Schon aus diesen Gründen ergibt sich, dass es bei den ordnungsrechtlichen Maßnahmen zur Beseitigung der Obdachlosigkeit nicht auf die Staatsangehörigkeit eines Betroffenen ankommt. Vielmehr geht es ausschließlich um den Schutz des menschlichen Lebens (Bay. VGH, Beschluss vom 7.5.2018, 4 CE 18.965 - juris, Leitsatz 1.).

II. Beeinträchtigung des polizeilichen Schutzgutes der öffentlichen Sicherheit durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit

Nach allen Polizei- und Ordnungsgesetzen ist es die **Aufgabe der „Polizei“**, Gefahren für das Schutzgut der **„öffentlichen Sicherheit“** zu vermeiden. So wird in § 1 Abs. 1 des Allgemeinen Gesetzes zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin (Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz - ASOG Bln - formuliert:

„Die Ordnungsbehörden und die Polizei haben die Aufgabe, Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren (Gefahrenabwehr). Sie haben im Rahmen dieser Aufgabe auch die erforderlichen Vorbereitungen für die Hilfeleistung und das Handeln in Gefahrenfällen zu treffen“.

Der **Begriff der „Polizei“** wird in den Polizei- und Ordnungsgesetzen uneinheitlich verwandt. Nach herkömmlicher Auffassung wird unter dem Oberbegriff „Polizei“ sowohl die Tätigkeit der Ordnungsbehörden als auch die des Polizeivollzugsdienstes verstanden. Da in Berlin das sog. Trennungsprinzip gilt, wird mit dem Begriff „Polizei“ nur der Polizeivollzugsdienst bezeichnet (= Polizei im engeren Sinne, siehe § 1 ASOG). Die nachfolgenden Ausführungen richten sich deshalb an die Ordnungsbehörden, die ebenfalls polizeiliche Aufgaben wahrnehmen. Unter **„öffentlicher Sicherheit“** wird die Sicherheit von Rechtsgütern, insbesondere die Unversehrtheit von Leben, Gesundheit, Freiheit, Ehre und Vermögen des Einzelnen sowie der Bestand und das Funktionieren des Staates und seiner Einrichtungen verstanden (vgl. z.B. die Legaldefinitionen in § 2 Nr. 2 BremPolG). Zum **Schutzgut der öffentlichen Sicherheit** gehören auch die

subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen, insbesondere die genannten Grund- und Menschenrechte. Der Schutz dieser hochrangigen Rechtsgüter obliegt der Polizei nach der genannten Umschreibung des Schutzguts der „öffentlichen Sicherheit“, soweit diese Rechtsgüter durch Normen des öffentlichen Rechts geschützt sind. Die meisten der genannten Rechtsgüter werden durch das **Grundgesetz** geschützt. Für Unionsbürger erhalten diese Rechtsgüter zusätzlichen Schutz durch die **Europäische Menschenrechtskonvention (EMRK)**. Ihr Schutz erfolgt daher auch im öffentlichen Interesse.

Da durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit hochrangige Individualrechtsgüter gefährdet werden, beeinträchtigt sie das Schutzgut der „öffentlichen Sicherheit“. Die Polizei - in Berlin ist damit vorwiegend die Ordnungsbehörde gemeint -, ist deshalb verpflichtet, diese Gefahr abzuwehren und die Obdachlosigkeit zu beseitigen.

III. Vorliegen der höchsten polizeirechtlichen Gefahrenstufe

Die Polizei- und Ordnungsgesetze knüpfen an das Merkmal der „Gefahr“ an. **Diese** liegt vor, wenn eine Sachlage oder ein Verhalten bei ungehindertem Ablauf des objektiv zu erwartenden Geschehens mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein polizeiliches Schutzgut schädigen wird. Hierbei unterscheidet die Polizeirechtslehre unterschiedliche Stufen der Gefahr, je nach der Nähe des Schadenseintritts, der Dringlichkeit des behördlichen Handelns und/oder nach der besonderen Schutzbedürftigkeit des gefährdeten Rechtsguts. Als **erheblich** wird eine qualitativ gesteigerte Gefahr bezeichnet, durch die entweder bedeutsame Rechtsgüter wie der Bestand des Staates, Leben, Gesundheit, Freiheit, nicht unwesentliche Vermögenswerte sowie andere strafrechtlich geschützte Rechtsgüter gefährdet werden, oder bei denen der Umfang bzw. das Ausmaß des Schadens bzw. die Intensität der Störung erheblich sind (Gusy, Polizei- und Ordnungsrecht, Rn 129 ff.).

Durch die unfreiwillige Obdachlosigkeit drohen Gefahren für hochrangige Rechte wie für Leib, Leben und für die Gesundheit, also für elementare Grund- und Menschenrechte. Aus diesem Grund stellt sie somit die **höchste Gefahrenstufe** für das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit überhaupt dar. Da bei dem Zustand der unfreiwilligen Obdachlosigkeit der Eintritt der Gefahr für die bedrohten Grund- und Menschenrechte derart naheliegend ist, dass der Schadenseintritt „mit allerhöchster Wahrscheinlichkeit“ zu erwarten ist, liegen auch die Voraussetzungen einer **gegenwärtigen bzw. unmittelbar bevorstehenden Gefahr** vor.

Für die ordnungsrechtliche Beurteilung bedeutet das Vorliegen dieser **qualifizierten Gefahrenlage**, dass das Ermessen der Behörde, einzuschreiten, „auf Null reduziert ist“. Maßnahmen zum Schutz der bedrohten Rechte sind umgehend und unbedingt einzuleiten (siehe insbesondere Hinweise unter Ziffer VII. (Verfahrensrecht) und Ziffern X. / XI. , Unterbringungsanspruch).

IV. Der Obdachlose als Handlungstörer

Da die unfreiwillige Obdachlosigkeit die öffentliche Sicherheit gefährdet, ist es folgerichtig, die Maßnahmen zur Beseitigung dieser Gefahr an die **obdachlose Person** als sog. **Handlungstörer** zu richten. Dieser hat durch sein Verhalten die Gefahr verursacht und wird deshalb als „polizeipflichtig“ angesehen. Unter der **Polizeipflicht** wird die allgemeine Rechtspflicht zur Unterlassung von Störungen der öffentlichen Sicherheit verstanden: Jeder hat sein Verhalten so einzurichten, dass daraus keine Störungen oder Gefahren für die polizeilichen Schutzgüter entstehen. **Verhaltensverantwortlichkeit** bedeutet daher in diesem Zusammenhang Verantwortlichkeit für die Verursachung von Gefahren für die öffentliche Sicherheit. Das Kriterium der Verantwortlichkeit bildet die wesentliche Grundlage für die Legitimation von Grundrechtseingriffen gegenüber einem Betroffenen (Ruder, Polizeirecht Baden-Württemberg, Rn 220). Zwar ist der Obdachlose im ordnungsrechtlichen Sinne Störer. Ein Störer kann grundsätzlich nicht die Fürsorge des Staates verlangen. Dieser Grundsatz wird aber in Fällen der (unfreiwilligen) Obdachlosigkeit durchbrochen. Durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit werden Grund- und Menschenrechte akut gefährdet. Zum Schutz dieser Rechte besitzt der Obdachlose gegenüber dem Staat einen Anspruch auf polizeiliches Einschreiten. Der **staatliche Schutzauftrag** ist daher entscheidender Ansatzpunkt für die staatlichen Maßnahmen.

Die Polizeipflicht als bloße Nichtstörungspflicht stellt lediglich auf die „nach außen“, d.h. in der objektiv außenweltlichen, natürlichen und gesellschaftlichen Wirklichkeit in Erscheinung tretenden Umstände ab. Die „Innensphäre“ des Verantwortlichen in psychologischer, moralischer, aber auch finanzieller Hinsicht bleibt grundsätzlich außer Betracht. Die Polizei, darauf bedacht, die öffentliche Sicherheit zu schützen, betrachtet den polizeirechtlichen Verantwortlichen bzw. Störer als „**black box**, dessen rechtlich-moralisches, psychisches oder ökonomisches Innenleben grundsätzlich nicht interessiert“ (so wörtlich Denninger, in Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Kap. D Rn 71). Weder setzt die Verhaltensverantwortlichkeit Geschäfts- oder Deliktsfähigkeit noch ein Verschulden voraus. **Entscheidend ist allein die objektive Gefahrenlage und die Erforderlichkeit der Gefahrenabwehr nach polizeirechtlichen Gesichtspunkten.**

Auch aus diesem Grundsatz der Effektivität des polizeilichen Handelns ergibt sich somit, dass es bei der Durchführung ordnungsrechtlicher Maßnahmen weder auf die **Staatsangehörigkeit** eines Störers noch auf seine finanzielle Lage ankommt.

V. Zuordnung der Maßnahmen zur Beseitigung der Obdachlosigkeit zum Polizei- und Ordnungsrecht

Da die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit das polizeiliche Schutzgut der öffentlichen Sicherheit beeinträchtigt, richten sich die Maßnahmen zur Abwehr der Gefahren für die bedrohten Rechtsgüter nach den Polizei- und Ordnungsgesetzen der Bundesländer - in Berlin nach dem ASOG. **Diese Zuordnung hat zur Folge, dass das Polizei- und Ordnungsrecht Grundlage für alle wichtigen Entscheidungen ist.** Das

Ordnungsrecht ist Teil des öffentlichen Rechts und des besonderen Verwaltungsrechts. Nur die Ordnungsbehörde besitzt die entsprechenden polizeilichen Ermächtigungen und Befugnisse.

Diese Zuordnung gilt insbesondere für die Beurteilung folgender Rechtsfragen:

- Welches ist die sachlich und örtliche zuständige Unterbringungsbehörde?
- Liegen die Voraussetzungen einer unfreiwilligen Obdachlosigkeit vor?
- Gilt der Vorrang der Selbsthilfe?
- Besteht ein Unterbringungsanspruch?
- Welche Maßnahmen werden getroffen - wie z.B. Erlass einer Einweisungsverfügung / Gewährleistung einer menschenwürdigen Unterbringung?
- Wird der Antrag auf Unterbringung durch einen entsprechenden Bescheid abgelehnt?
- Wird eine Räumungs- oder Umsetzungsverfügung erlassen bzw. vollstreckt?

Die Geltung des Polizei- und Ordnungsrechts schließt gleichzeitig die Anwendung anderer Rechtsgrundlagen oder Normen aus. Außen vor ist deshalb insbesondere das Sozialrecht. Es gelten weder das SGB II noch SGB XII und auch nicht die Regelungen von SGB X (Verfahrensrecht). Und es gibt auch keine Abhängigkeit des Ordnungsrechts von sozialrechtlichen Beschränkungen oder Leistungsausschlüssen. In dem ordnungsrechtlichen Unterbringungsverfahren geht es ausschließlich um die Beseitigung von Gefahren für die öffentliche Sicherheit - und nicht um den Bezug von Leistungen.

Bei der Durchsicht von Unterlagen der Berliner Bezirksämter ist mir aufgefallen, dass diese notwendige Trennung zwischen ordnungs- und sozialrechtlicher Verwaltung nicht immer gewährleistet ist. In vielen Fällen wird nicht nach polizeirechtlichen Kriterien, sondern nach sozialhilferechtlichen Erwägungen entschieden. Das gesamte Unterbringungsverfahren wird, wenn ich das so sagen darf, auf eine sozialrechtliche Schiene gedrängt. Im Mittelpunkt stehen nicht der Schutz der bedrohten Grund- und Menschenrechte, sondern andere, aus polizeilicher Sicht gesehen, eher sachfremde Erwägungen. Zwar wird noch „pro forma“ das ASOG Bln zitiert. Inhaltlich sind aber andere Kriterien maßgebend, insbesondere Fragen des Leistungsbezugs- und ausschusses nach dem SGB.

Dies ist eine besorgniserregende Entwicklung. Denn durch dieses Verwaltungshandeln werden fundamentale Verfahrensrechte und Rechtsansprüche der Betroffenen umgangen oder gar ausgehebelt. Die Zuordnung der ordnungsrechtlichen Unterbringung von Obdachlosen zum „Sozialwesen“ darf nicht dazu führen, dass das Ordnungsrecht nach sozialrechtlichen Kriterien oder gar nicht mehr angewandt wird. Auf diese Problematik werde ich später noch näher eingehen.

VI. Zuständigkeit der Bezirksämter als Ordnungsbehörden

1. Zwingende Verfahrensvorschriften

In Berlin ist das jeweilige **Bezirksamt als Ordnungsbehörde** die sachlich und örtlich zuständige Behörde für die Unterbringung von Obdachlosen. Dies ergibt sich

aus § 1 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG Berlin) i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 3 Buchstabe a) und Nr. 4 VwVfG sowie § 2 Abs. 1, 2 und 4 Satz 1 ASOG i.V.m. Nr. 19 Abs. 1 Zuständigkeitskatalog (VG Berlin, Beschluss vom 25.5.2018 - 23 L 193.18, juris, Rn 9). Nach § 2 Abs. 1 sind die Ordnungsbehörden für die Gefahrenabwehr zuständig; nach § 2 Abs. 2 sind die Bezirksämter Ordnungsbehörden. Nach Nr. 19 Abs. 1 des Zuständigkeitskatalogs gehören zu den Ordnungsaufgaben der Bezirksämter auf dem Gebiet des Sozialwesens: „die Ordnungsaufgaben bei Obdachlosigkeit“. Mit dieser Regelung wird klargestellt, dass die Unterbringung von Obdachlosen in Berlin insgesamt zwar dem **Sozialwesen** zugeordnet ist. Die Ordnungsaufgaben bei Obdachlosigkeiten richten sich aber ausschließlich nach dem Ordnungsrecht. Zuständige Behörde für die unter Ziffer V. genannten Maßnahmen ist deshalb m.E. unverändert die Ordnungsbehörde - und nicht das Sozialamt. Die Zuständigkeit einer Behörde ist eine zwingende Voraussetzung der Zulässigkeit und Rechtmäßigkeit des Handelns der Behörde. Sie ist von jeder mit einer Sache befassten Behörde in jedem Stadium des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen und zu beachten (Kopp/Ramsauer, Verwaltungsverfahrensgesetz, § 3, Rn 12). Die Einhaltung dieser Verfahrensvorschrift ist daher kein Formalismus, sondern Grundlage eines rechtmäßigen Verwaltungshandelns. Die Verletzung von Zuständigkeitsvorschriften führt grundsätzlich zur Rechtswidrigkeit einer getroffenen Entscheidung.

2. Sachlich zuständige Ordnungsbehörde

Sachlich zuständig für die Unterbringung von Obdachlosen sind somit die **Bezirksämter in ihrer Funktion als Ordnungsbehörde**. Nur sie besitzen die nach dem ASOG zugewiesene Aufgabe der Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit und damit auch die ordnungsrechtlichen Befugnisse.

Wie sich aus der Antwort des Abgeordnetenhauses Berlin auf die schriftliche Anfrage des Abgeordneten S. Ziller vom 27. April 2018 zum Thema „Unterbringung von Unionsbürgern/innen mit noch nicht geklärtem Sozialleistungsanspruch nach ASOG“ ergibt (Drucksache 18/14015, Seite 2 ff.), werden in einigen Bezirksämtern die oben genannten Maßnahmen nicht von der Ordnungsbehörde, sondern von anderen Stellen wie z.B. vom „Arbeitsbereich soziale Wohnhilfe“, „Sozialamt“ oder „Fachbereich des Sozialamtes“ getroffen. Diese Amtsbezeichnungen lassen darauf schließen, dass in den genannten Beispielen nicht die Ordnungsaufgaben nach dem ASOG durchgeführt werden. Dieses Verfahren ist m. E. rechtswidrig und verletzt die Antragsteller in ihren Rechten. **Jeder Antragsteller hat einen Rechtsanspruch darauf, dass sein Antrag von der zuständigen Behörde bearbeitet wird.** Die Behörde muss deshalb auch nach außen dokumentieren, dass sie als Ordnungsbehörde - und nicht als Abteilung Soziales oder dgl. - handelt. Dies geschieht z.B. dadurch, dass auf dem Briefkopf ersichtlich ist, dass die Ordnungsbehörde entschieden hat. Es wäre ja auch undenkbar, wenn z.B. die Naturschutzbehörde über einen Antrag auf Erteilung einer Fahrerlaubnis entscheiden würde.

Da es sich bei den Vorschriften über die Zuständigkeit von Verwaltungsbehörden hierbei um zwingende Verwaltungsvorschriften handelt, muss die Senatsverwaltung schon aus Gründen der Rechtsstaatlichkeit dafür sorgen, dass im Bereich der Obdachlosenunterbringung eine klare Trennung von Ordnungs- und Sozialverwaltung praktiziert wird. Das Neben- oder gar

Durcheinander von unterschiedlichem Verwaltungshandeln darf nicht toleriert werden.

3. Die örtliche Zuständigkeit

Die **örtliche Zuständigkeit** betrifft den **räumlich abgegrenzten Tätigkeitsbereich** einer Behörde im Rahmen ihrer sachlichen Zuständigkeit für die Angelegenheiten, die ihrem Verwaltungsbezirk zugehören. Sie richtet sich in Berlin nach § 4 VwVfGBln. Danach ist der Bezirk zuständig, „*bei dem ein Antrag gestellt wird oder der Anlass für die Amtshandlung entstanden ist*“. Maßgebend ist somit, wo die zu schützenden Interessen verletzt oder gefährdet werden. Es muss also das Bezirksamt handeln, in dessen Zuständigkeitsbereich (= Bezirk) die Obdachlosigkeit und somit die Gefahr für die öffentliche Sicherheit akut besteht. Maßgeblich ist somit nicht, wo der Antragsteller gemeldet ist oder war, wo er zuletzt seinen gewöhnlichen Aufenthalt hatte, oder wo er obdachlos geworden ist (Bay VGH, Beschluss vom 7.5.2018 - 4 CE 18.965 - juris, Rn 9 m.w.Nachw.). Es kommt auch nicht darauf an, ob ein Antragsteller vor seiner Ankunft in Berlin eine sichere Unterkunft gehabt hat. Auch das Alter, der Gesundheitszustand und das Herkunftsland eines Antragstellers oder die möglichen Erfolgsaussichten eines Asylverfahrens spielen keine Rolle (OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 26.4.2018 - OVG 6 N 46.17, Orientierungssatz 3.). Entscheidend ist ausschließlich, in welchem Bezirk die Gefahr für die öffentliche Sicherheit droht. Das ist regelmäßig der Ort, in dem der Betroffene sich aufhält und seine Unterbringung beantragt.

Eine Praxis, Antragsteller von einem (eigentlich örtlich zuständigen) Bezirksamt in ein anderes zu schicken, widerspricht diesen Grundsätzen. In jedem Fall muss sichergestellt werden, dass ein anderes Bezirksamt für den Antragsteller zeitnah und zumutbar erreichbar ist. Der Anspruch auf Unterbringung darf nicht durch Zuständigkeitsverlagerungen unterlaufen werden.

In diesem Zusammenhang muss festgestellt werden, dass die Vereinbarung zwischen dem Land Berlin und der Regionaldirektion Berlin-Brandenburg zur Regelung der örtlichen Zuständigkeit für wohnungslose Leistungsberechtigte nicht für die ordnungsrechtliche Unterbringung von Obdachlosen gilt. Denn die gesetzlichen Zuständigkeitsregelungen im ASOG / VwVfG können nicht durch eine derartige Vereinbarung - sondern nur durch Gesetz - geändert werden.

VII. Notwendigkeit der Beachtung der Regelungen des Verwaltungsverfahrenrechts (VwVfG)

Die Entscheidung, ob ein Unterbringungsanspruch nach dem ASOG besteht oder nicht, hat in einem formellen Verwaltungsverfahren nach dem **Gesetz über das Verfahren der Berliner Verwaltung** in Verbindung mit den Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes des Bundes (BVwVfG) zu erfolgen. § 1 VwVfGBln verweist für die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit der Behörden auf das BVwVfG, soweit nicht spezielle Regelungen für Berlin gelten. Das Verwaltungsverfahrensgesetz legt die Mindestanforderungen an ein rechtstaatliches **Verwaltungsverfahren** und vor allem auch die Rechte und Pflichten der Verfahrensbeteiligten fest. Nach der Kenntnis einiger konkreter

Verwaltungsvorgänge der Bezirksämter halte ich es für wichtig, auf einige Grundsätze dieses Verfahrens ausdrücklich hinzuweisen:

Das Verfahren **beginnt** mit der Stellung eines (formlosen) Antrags durch den betroffenen Obdachlosen bzw. mit dessen Zugang bei der Behörde (vgl. § 22 Satz 2 Alt. 2 VwVfG, sog. Antragsprinzip). Die Zustimmung der Behörde zur Antragstellung ist nicht erforderlich, er muss der Behörde nur zur Kenntnisnahme zugeleitet werden. Das Verfahren wird auch dann eingeleitet, wenn die Behörde untätig bleibt oder die „Eröffnung“ eines Verfahrens ablehnt. § 24 Abs. 3 VwVfG verpflichtet die Behörde, grundsätzlich alle Erklärungen und Anträge entgegenzunehmen. Nach § 25 VwVfG besteht weiterhin eine Beratungs- und Informationspflicht der Behörde. Die Voraussetzungen der Abgabe einer Versicherung an Eides statt sind in § 27 VwVfG näher geregelt.

Gegenstand des Verfahrens ist der Antrag eines Beteiligten auf Zuweisung einer Unterkunft zur Beseitigung der Obdachlosigkeit. Auch die Behörde ist an diesen Antrag gebunden. Das Rechtsstaatsprinzip gebietet, dass die Behörde in angemessener Zeit über einen gestellten Antrag entscheidet. Im Hinblick auf das Bestehen der genannten qualifizierten Gefahrenlage muss hierbei eine Entscheidung über einen Unterbringungsantrag innerhalb einer kurzen Frist von 1 - 2 Tagen erfolgen.

Nach § 24 VwVfG ermittelt die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen (Grundsatz der Amtsermittlung, sog. Untersuchungsgrundsatz). § 26 Abs. 2 VwVfG legt eine Mitwirkungspflicht des Antragstellers fest. Nach § 24 Abs. 2 VwVfG muss die Behörde im Rahmen der Amtsermittlung **alle** entscheidungserheblichen Umstände berücksichtigen, also auch solche, die für den Antragsteller günstig sind.

Ziel des Verfahrens ist eine **Sachentscheidung**, die regelmäßig in der Form eines (rechtsmittelfähigen) Verwaltungsaktes zu ergehen hat (§ 9 VwVfG). Durch ihn setzt die Verwaltung dem Bürger gegenüber diejenigen Rechte und Pflichten fest, die sich für ihn aus den jeweils maßgeblichen Rechtsnormen ergeben (sog. Konkretisierungs- und Klarstellungsfunktion). Zu Beginn meiner Ausführungen habe ich darauf hingewiesen, dass es bei der Unterbringung von Obdachlosen um den Schutz fundamentaler Grund- und Menschenrechte geht. Hierbei handelt es sich in jedem Einzelfall um eine **Ermessensentscheidung**, bei der die Behörde im Rahmen des § 40 VwVfG alle maßgeblichen Umstände zu ermitteln und abzuwägen hat. Kommt sie zum Ergebnis, dass ein Unterbringungsanspruch besteht, hat sie eine **Einweisungsverfügung** zu erlassen. Durch diese **Polizeiverfügung** wird das Verfahren beendet und dem Antragsteller das Recht eingeräumt wird, eine ihm zugewiesene Unterkunft zu nutzen (siehe Beispiel einer Musterverfügung, Anlage). Auch im Falle der Erteilung eines schriftlichen Ablehnungsbescheids weiß der Betroffene, woran er ist. Nach § 39 Abs. 1 VwVfG ist ein schriftlicher Verwaltungsakt zu begründen, die Behörde ist verpflichtet, die wesentlichen Gesichtspunkte, die zur Ablehnung geführt haben, anzugeben.

Diese grundlegenden Verfahrensregeln werden nicht beachtet, wenn z.B. ein Berliner Bezirksamt wie folgt vorgeht (siehe auch Antwort der Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Sozialwesen vom 27.4.2018 auf die schriftliche Anfrage vom 8.4.2018, Nr. 18/14015, „Unterbringung von Unionsbürger/innen mit noch nicht geklärtem Sozialleistungsanspruch nach ASOG“):

An Stelle eines rechtsmittelfähigen Bescheids wird dem Antragsteller von den Bezirksämtern:

- zur Vorlage bei einer gewerblicher Zimmervermietung eine **Kostenübernahmeerklärung** erteilt oder
- eine **Kostenübernahmeschein** für einen Aufenthalt in einer privaten Einrichtung abgegeben oder
- eine **Bescheinigung über einen Unterkunftsplatznachweis** bei Wohnungslosigkeit zur Vorlage im Jobcenter ausgestellt („Die Zuweisung gilt nur in Verbindung mit dem Leistungsbezug nach SGB II“).

Durch die Übergabe derartiger Bescheinigungen werden somit Maßnahmen getroffen, die dem Antragsteller das **Recht** auf Nutzung einer Unterkunft vorenthalten und die die Überlassung einer Notunterkunft an unzulässige Vorbedingungen bzw. Kostenregelungen knüpfen. In diesen Fällen wird nicht über den Unterbringungsantrag definitiv entschieden. Vielmehr werden Maßnahmen vorgeschlagen, die den Unterbringungsanspruch relativieren bzw. von Bedingungen abhängig machen, auf die der Anspruchsinhaber keinen Einfluss hat (siehe Hinweise Ziffer X. und XI.). Dadurch wird der Anspruch auf Zuweisung einer Unterkunft nicht nur unterlaufen, sondern letztlich gar nicht gewährt.

Wie dargestellt, entspricht ein derartiges „Verfahren“ nicht den hier dargestellten Grundsätzen eines ordnungsgemäßen **Verwaltungsverfahrens**. Die bisherige Unterbringungspraxis der Bezirksämter bedarf daher m. E. dringend einer Überprüfung und Korrektur.

VIII. Die Unterscheidung zwischen freiwilliger und unfreiwillige Obdachlosigkeit

1. Voraussetzungen der unfreiwilligen Obdachlosigkeit

Unfreiwillige Obdachlosigkeit im polizei- und ordnungsrechtlichen Sinne liegt vor, wenn der Betroffene *„nicht Tag und Nacht über eine Unterkunft verfügt, die Schutz vor den Unbilden des Wetters bietet, Raum für die notwendigsten Lebensbedürfnisse lässt, den Anforderungen an eine menschenwürdige Unterbringung genügt und er nicht aufgrund freiwilligen, selbstbestimmten Willensentschlusses ohne eine solche Unterkunft in Zukunft leben will“* (so schon VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 05.03.1996 - 1 S 470/96 (Leitsatz 2), VBlBW 1996, 233. Unter Berücksichtigung des sog. Vorrangs der Selbsthilfe (vgl. Hinweise unter Ziffer IX.) ist somit obdachlos, wer keine Wohnung hat und nicht in der Lage ist, die Wohnungslosigkeit aus eigener finanzieller Kraft oder zumindest mit Hilfe von Sozialleistungen in zumutbarer Weise und Zeit zu beseitigen (VG Berlin, Beschl. v. 25.05.2018 - 23 L 193.18, juris, Rn 11 m. w. Nachw.).

Bei der **freiwilligen Obdachlosigkeit** ist der Obdachlose mehr oder weniger mit diesem Zustand einverstanden. Im „klassische Fall“ handelt es sich um Menschen, die über keinen festen Wohnsitz verfügen und ohne Obdach vorwiegend in den Sommermonaten durch die Lande ziehen und im öffentlichen Raum, auf Bänken, unter Brücken, in Hauseingängen, auf Baustellen usw. nächtigen.

Umgangssprachlich wird auch von Nichtsesshaften, von »Platte machen« oder »schieben« gesprochen. Oft steht diese Form der Obdachlosigkeit am Ende einer Kette von persönlichen Schicksalsschlägen und Entwicklungen, die von Resignation und teilweise sicherlich auch Selbstaufgabe gekennzeichnet sind. Nach heutiger Rechtsauffassung stellen diese Erscheinungsformen der Obdachlosigkeit einen von der Rechtsordnung akzeptierten bzw. tolerierten Zustand dar. Die Entscheidung jedes Einzelnen, bei Tag und Nacht im Freien zu leben, ist Ausdruck und Folge des nach Art. 2 Abs. 1 GG geschützten Grundrechts auf freie Entfaltung der Persönlichkeit. Niemand ist verpflichtet, ein „Dach über dem Kopf“ zu haben (Ruder/Bätge, Obdachlosigkeit, Sozial- und ordnungsrechtliche Maßnahmen zu ihrer Vermeidung und Beseitigung, II. Kapitel, S. 16 m. w. Nachw.). Die freiwillige Obdachlosigkeit stellt keine Gefahrenlage im polizeirechtlichen Sinne dar.

2. Übergangsformen

Der **Übergang** von einer Form der Obdachlosigkeit in eine andere hängt ausschließlich vom **Verhalten des Betroffenen** ab. Eine Person, die bisher freiwillig ohne Obdach gelebt hat, kann diesen Zustand jederzeit beenden und die Einweisung in eine Unterkunft beantragen. Ab diesem Zeitpunkt ist die Obdachlosigkeit nicht mehr freiwillig und ein ordnungsrechtlicher Handlungsbedarf gegeben. Entscheidend ist allein, dass der Antragsteller jedenfalls nicht mehr ohne Obdach sein will (VGH Hessen, Beschluss vom 30.04. 1991 - 11 TG 567/91 - NVwZ 1992, 503 (504)).

Umgekehrt bleibt es einem in eine Notunterkunft eingewiesenen Obdachlosen unbenommen, jederzeit aus der Notunterkunft auszuziehen und in die freiwillige Obdachlosigkeit überzugehen. Dies kann z.B. der Fall sein, wenn eine Person die ihr zugewiesene und bisher bewohnte Unterkunft freiwillig räumt.

Von einer freiwilligen Obdachlosigkeit kann dann nicht mehr gesprochen werden, wenn die **Selbstbestimmung des Betroffenen** wegen Selbstmordgefahr, Hilflosigkeit, Krankheit (insbesondere Alkoholismus) oder Desorientierung **nicht mehr gegeben** ist bzw. nicht mehr angenommen werden kann. Zwar ergibt sich insbesondere aus Art. 2 Abs. 1 GG (Recht auf die freie Entfaltung der Persönlichkeit) grundsätzlich die Befugnis zur **Selbstgefährdung**. Die Grenzen dieses Rechts werden aber dort gesehen, wo der sich selbst Gefährdende die Tragweite seines Handelns nicht (mehr) selbst erkennen kann, etwa bei Kindern oder schwer kranken Erwachsenen. Dies ist der Fall, wenn sie sich in einem die freie Willensbestimmung ausschließenden Zustand oder in **hilfloser Lage** befinden. Dies gilt insbesondere bei der Gefährdung hochwertiger Rechtsgüter wie bei bestehender Leib- und Lebensgefahr. So bejaht die h. M. ein öffentliches Interesse am **Rechtsgüterschutz** bei drohendem Selbstmord (Denninger, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Kap. D, Rn 32). Meist befindet sich der Suizidgefährdete in einem psychischen Ausnahmezustand, so dass eine **Hilfeleistungspflicht** besteht (vgl. auch § 323c StGB, unterlassene Hilfeleistung). Würde eine Selbstgefährdung jedenfalls mit hoher Wahrscheinlichkeit unmittelbar zum Tod führen, ist die Polizei zum Einschreiten verpflichtet. Dieselben Erwägungen gelten auch zum Schutz von Personen, denen der sog. **Kälte- oder Erfrierungstod** droht (vgl. dazu Ruder, Der Kältetod von Wohnungslosen - Folge einer Vernachlässigung staatlicher Schutzpflichten?, Zeitschrift „Wohnungslos“ (Herausgeber BAG Wohnungslosenhilfe) 3/2011, 105 ff.).

3. Unzulässigkeit der Unterstellung einer „freiwilligen“ Obdachlosigkeit

In der Praxis argumentieren immer wieder Behörden, dass in einem bestimmten Einzelfall keine unfreiwillige, sondern „nur“ eine freiwillige Obdachlosigkeit vorliege und deshalb ein gefahrenabwehrrechtlicher Handlungsbedarf nicht gegeben sei. Weigert sich z.B. ein Antragsteller, mit der Behörde zu kooperieren, geforderte Unterlagen wie Bankbelege, Nachweise über eine Wohnungssuche u. dgl. vorzulegen, unterstellt ihm Behörde, dass er auf Grund seiner Weigerung als „freiwillig“ obdachlos angesehen wird mit der Folge, dass sie nicht zu weiteren Maßnahmen verpflichtet wäre. Wer, so die Argumentation, ohne triftigen Grund ein zumutbares Wohnungsangebot ablehne, verwirkliche wegen der **Freiwilligkeit des Verhaltens** keine Gefahr oder Störung der öffentlichen Sicherheit, die die Gemeinde zu beseitigen verpflichtet ist. Oder, um ein anderes Beispiel zu nennen, wenn **Unionsbürger** das Angebot der Behörde, die Reisekosten für eine freiwillige Rückkehr in ihr Herkunftsland zu übernehmen, ablehnen, wird angenommen, dass ein Antragsteller wegen dieses Verhaltens „freiwillig“ obdachlos sei mit der Folge, dass eine ordnungsrechtliche Unterbringung nicht mehr in Frage komme.

Die rechtliche Problematik der **Annahme einer „freiwilligen“ Obdachlosigkeit** liegt darin, dass der Betroffene gerade nicht mit seinem Zustand der angenommenen „freiwilligen“ Obdachlosigkeit einverstanden ist. Sein Anliegen ist vielmehr nach wie vor, in eine Unterkunft eingewiesen zu werden. Objektiv betrachtet besteht daher die unfreiwillige Obdachlosigkeit - und damit die erhebliche und gegenwärtige Gefahr für die öffentliche Sicherheit - unverändert fort. Der Unterschied liegt nur darin, dass die Behörde von sich aus - also einseitig - annimmt oder „fingiert“, dass in diesem Fall nur noch eine freiwillige Obdachlosigkeit gegeben sei.

Dieses Vorgehen der Behörden ist in rechtlicher Hinsicht fragwürdig. Denn die Annahme einer Freiwilligkeit kommt im Ergebnis einer - unzulässigen - Verwirkung des Unterbringungsanspruchs gleich. Die entscheidende Rechtsfrage ist m.E., ob im Rahmen des **Vorrangs der Selbsthilfe** ausnahmsweise ein Unterbringungsanspruch ausgeschlossen werden kann, weil sich der Betroffene selbst eine Unterkunft beschaffen kann oder könnte. Entscheidendes Kriterium ist hierbei die **Zumutbarkeit** (vgl. dazu Hinweise unter Ziffer IX.). Ist dies aber nicht der Fall, muss der Obdachlose zum Schutz seiner Grund- und Menschenrechte notdürftig untergebracht werden, selbst wenn er vorher wesentliche Mitwirkungspflichten nicht beachtet, gegen Vorschriften der Hausordnung verstoßen oder ein Rückkehrangebot der Behörde abgelehnt hat. Ob das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit gefährdet oder beeinträchtigt wird, ist nicht vom bisherigen Verhalten eines Störers abhängig (siehe Hinweise unter Ziffer IV, „black box“). Aus diesem Grund ist es auch nicht zulässig, die Unterbringung davon abhängig zu machen, ob ein Antragsteller kooperiert oder nicht.

Die Unterstellung einer „freiwilligen“ Obdachlosigkeit durch die Behörden führt in vielen Fällen dazu, dass die Antragsteller weiterhin in der BRD bleiben. Wie die Verhältnisse auch hier in Berlin zeigen, leben die Betroffenen dann oft in erbärmlichen und armseligen Unterkünften - ein Zustand der Ausgrenzung, der, wie ich zu Beginn meiner Ausführungen dargelegt habe, menschenunwürdig ist. Die prekären Lebensumstände sind ein Armutszeugnis nicht nur für das schöne Berlin, sondern auch für unseren reichen Wohlfahrtsstaat. Die Unterscheidung zwischen

der freiwilligen und unfreiwilligen Obdachlosigkeit kann daher nicht die Lösung der Problematik darstellen. Hierfür bedarf es vielmehr einer Anstrengung aller Beteiligten unabhängig von rechtlichen Beurteilungen und Auslegungen.

IX. Vorrang der Selbsthilfe

Ein Anspruch auf ordnungsrechtliches Einschreiten besteht nur, soweit und solange der Obdachlose die Gefahr nicht selbst aus eigenen Kräften oder mithilfe der Sozialleistungsträger in zumutbarer Weise und Zeit beheben kann. Die **Selbsthilfe des Betroffenen** hat daher stets **Vorrang vor ordnungsrechtlichen Maßnahmen**. Beruht der Zustand der Obdachlosigkeit auf einem freiwilligen selbstbestimmten Willensentschluss, besteht in der Regel keine Gefahr für die öffentliche Sicherheit. Kann sich ein Obdachloser durch die Inanspruchnahme anderweitiger Hilfsangebote oder durch den Einsatz eigener Sach- oder Finanzmittel in zumutbarer Weise aus eigener Kraft geeigneten Wohnraum verschaffen, kann die Polizei ebenfalls auf eigene Maßnahmen verzichten (h.M., Bay. VGH, Beschluss vom 7.5.2018 - 4 CE 18.965, juris, Rn 13; VG Berlin, Beschluss vom 25.5.2018 - 23 L 193.18, juris, Rn 11). Erst dann, wenn die Bemühungen eines Obdachlosen erfolglos sind, hat die zuständige Gefahrenabwehrbehörde einzuschreiten. Hierbei muss der Antragsteller die fehlende Möglichkeit der Selbsthilfe substantiiert darlegen und entsprechend glaubhaft machen. Dies kann z.B. durch die Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung geschehen.

Soweit z.B. ein Obdachloser über **eigene Mittel**, insbesondere über ein regelmäßiges Einkommen, Rentenansprüche, Vermögen, Geld, Sparguthaben und dergleichen verfügt, so dass er sich selbst eine Wohnung/ein Zimmer verschaffen kann, besteht kein sicherheitsrechtlicher Handlungsbedarf. In diesen Fällen, die in der Praxis eher selten auftreten dürften, kann die betroffene Person darauf verwiesen werden, dass sie sich selbst eine Unterkunft besorgt (vgl. VG Würzburg, Beschluss vom 07.04.2014 - W 5 E 14.306 - juris, Rn 5). Ein Anspruch auf ordnungsrechtliches Einschreiten besteht auch nicht, wenn der Anspruchsteller eine drohende Obdachlosigkeit mit Hilfe des Sozialleistungsträgers **in zumutbarer Weise und Zeit** - also innerhalb einer Frist von wenigen Tagen - beheben kann (vgl. dazu z.B. VG München, Beschluss vom 24.09.2013 - M 22 E 13.3993 - juris, Rn 12). Ist der Obdachlose aus psychischen oder sonstigen Gründen nicht in der Lage, vorhandene Mittel einzusetzen, ist der zuständige Träger der Sozialhilfe zu informieren, um die Gewährung von Dienstleistungen nach § 4 SGB II in Form von Betreuung, Beratung und Unterstützungshandlungen abzuklären.

Zu den Möglichkeiten, sich selbst eine Unterkunft zu beschaffen, zählt auch die Option, bei **Angehörigen** (z.B. Eltern, Großeltern, Geschwister oder Kinder) unterkommen zu können. Nach § 1601 BGB sind Verwandte in gerader Linie verpflichtet, einander **Unterhalt** zu gewähren. Grundsätzlich ist aber der Unterhalt durch **Entrichtung einer Geldrente** zu gewähren - und nicht durch Überlassung einer Unterkunft. Mit dieser Regelung ist somit eine **rechtliche Verpflichtung** von Verwandten, obdachlose Angehörige bei sich aufzunehmen, ausgeschlossen. Auf Grund der engen verwandtschaftlichen Verbundenheit kann allenfalls an eine **sittliche Verpflichtung** zur Unterstützung bedürftiger Verwandter appelliert werden (so auch VG Berlin, Beschluss vom 25.5.2018 - 23 L 193.18, juris, Rn 13).

Die zuständige Ordnungsbehörde hat sicherlich die Möglichkeit, Verwandte unter Hinweis auf ihre **Unterhaltsverpflichtung** aufzufordern, einen obdachlosen Angehörigen unterzubringen. Erzwingen kann sie aber die Aufnahme nicht. Rechtliche Schritte zur Erfüllung einer Unterhaltspflicht kann allenfalls der Bedürftige selbst einleiten, in dem er beim Familiengericht entsprechende Anträge stellt.

X. Der öffentlich-rechtliche Anspruch auf Unterbringung

Grundsätzlich hat die zuständige Gefahrenabwehrbehörde (= in Berlin: Bezirksamt als Ordnungsbehörde) zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben diejenigen Maßnahmen zu treffen, die ihr nach pflichtgemäßem **Ermessen** erforderlich erscheinen (vgl. § 40 Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVfG). Nach allgemeiner Auffassung wird aber dieses Ermessen eingeschränkt bzw. reduziert, wenn höchste Rechtsgüter bedroht werden und wenn die Polizei diese Gefahren ohne Vernachlässigung gleichgewichtiger Schutzgüter abwehren kann. Eine derartige **Ermessensreduzierung** liegt vor, wenn die sog. „Schädlichkeitsgrenze“ überschritten und der Bürger auf polizeiliche Hilfe existentiell angewiesen ist. „Die Polizei muss einschreiten, wenn ernstliche Gefahren dem Leben, der Gesundheit, dem Eigentum oder anderen gewichtigen Rechtsgütern der Bürger drohen und wenn die Polizei diese Gefahren ohne Vernachlässigung gleichwertiger Schutzgüter abwehren kann“ (Württemberg/Heckmann, Polizeirecht in Baden-Württemberg, Rn 499).

Da durch die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit elementare Grund- und Menschenrechte akut gefährdet werden, wird das der Behörde zustehende Entschließungsermessen regelmäßig „auf Null reduziert“ mit der Rechtsfolge, **dass nur noch eine einzige Entscheidung, nämlich den Obdachlosen in eine Notunterkunft einzuweisen, rechtmäßig ist**. In diesen Fällen hat die Behörde nur noch Handlungsermessen, nämlich **wie** sie den Obdachlosen unterbringt (Festlegung einer bestimmten Unterkunft, ihrer Größe, Ausstattung, Einrichtung, Belegung und sonstige Verhältnisse). Wegen des Ausmaßes und der Schwere der drohenden Gefahr für die Grund- und Menschenrechte besitzt der Obdachlose gegenüber der Gefahrenabwehrbehörde ein **subjektiv-öffentliches Recht auf Einschreiten** (h.M. Rachor, in: Lisken/Denninger, Handbuch des Polizeirechts, Kap. E Rn 133). Dieser Anspruch auf Unterbringung ist in jedem Einzelfall von jeder Unterbringungsbehörde zu beachten bzw. zu erfüllen. Geschieht dies nicht, handelt die Behörde rechtswidrig und verletzt einen Antragsteller in seinen Rechten.

Der Unterbringungsanspruch gegenüber der Polizeibehörde bleibt auch dann bestehen, wenn die Stadt die Obdachlosenunterkünfte nicht selbst betreibt, sondern Dritte (gewerbliche Unternehmen, private Einrichtungen u. dgl.) mit der Unterbringung beauftragt. Auch in diesen Fällen besitzt der Betroffene einen notfalls gerichtlich durchsetzbaren Anspruch gegenüber der Ordnungsbehörde / Stadt auf Unterbringung und auf Einhaltung der Mindestanforderungen an eine menschenwürdige Unterbringung. Eine Stadt kann sich daher nicht durch eine Privatisierung der Aufgabe der Unterbringung von Obdachlosen von den hier dargestellten Grundsätzen „freikaufen“ bzw. diese umgehen. Sie ist - und bleibt - dem untergebrachten Obdachlosen gegenüber während der gesamten Dauer der Unterbringung verpflichtet, sowohl die Unterbringung selbst zu gewährleisten als

auch die Einhaltung der Mindeststandards. Sie hat daher auch das Recht - aber auch die Pflicht - die gewerblichen Betreiber und Träger zur Einhaltung dieser Standards zu verpflichten. Die privatrechtlichen Rechtsbeziehungen zwischen einem Bewohner und dem Träger einer privaten Einrichtung werden von den dargestellten öffentlich-rechtlichen Grundsätzen überlagert.

Für dieses subjektive öffentliche Recht auf Unterbringung gelten nach der einschlägigen Rechtsprechung und Literatur folgende Grundsätze, die von der Verwaltung zu beachten sind:

- Der **Zweck der ordnungsrechtlichen Unterbringung** besteht nach h.M. darin, dem Obdachlosen zur Abwendung der Gefahr für die öffentliche Sicherheit vorübergehend eine behelfsmäßige und menschenwürdige Unterkunft - sog. **Notunterkunft** - zu überlassen. Der dadurch geschaffene Zustand darf weder von der Behörde noch von dem Betroffenen als Dauerlösung angesehen werden. Aus diesem **Überbrückungscharakter** folgt, dass die an eine Normalwohnung zu stellenden Anforderungen bezüglich Lage, Größe, Ausstattung u. dgl. nicht erfüllt zu sein brauchen. Es reicht aus, eine Unterkunft bereit zu halten, die den Anforderungen an eine menschenwürdige Unterbringung entspricht. So hat z.B. **VG Augsburg** entschieden: „Auch unter Berücksichtigung der humanitären Zielsetzung des Grundgesetzes ist es ausreichend, wenn obdachlosen Personen eine Unterkunft zugewiesen wird, die vorübergehend Schutz vor den Unbilden des Wetters bietet und Raum für die notwendigen Lebensbedürfnisse lässt. Obdachlose Personen müssen, weil ihre Unterbringung nur eine Notlösung sein kann, eine weitgehende Einschränkung ihrer Wohnansprüche hinnehmen, wobei die Grenze zumutbarer Einschränkungen dort liegt, wo die Anforderungen an eine menschenwürdige, das Grundrecht auf körperliche Unversehrtheit achtende Unterbringung, nicht mehr eingehalten werden“ (VG Augsburg, Beschl. v. 12.01.2015 - Au 7 E 14.1792 - juris, Rn 40; VG Berlin, Beschluss vom 25.5.2018 - 23 L 193.18, juris, Rn 25).
- Die **Anforderungen an eine menschenwürdige Unterbringung** sind im Laufe der Zeit Schwankungen unterworfen, die vom Wandel der Verhältnisse bestimmt sind, wobei das allgemeine **zivilisatorische Niveau** zu berücksichtigen ist. Angesichts der guten wirtschaftlichen Lage und dem derzeitigen Wohlstand in der Bundesrepublik kann sicherlich nicht von einer Krisensituation gesprochen werden. Sprudelnde Steuereinnahmen und Überschüsse zeigen, dass in der BRD nach wie vor eine gute Wirtschafts- und Finanzlage besteht. Aus diesem Grund sind die **Mindeststandards** nicht „nach unten“, sondern nach oben festzulegen. Für die **Mindestausstattung** einer Notunterkunft gelten die Grundsätze, wie sie der **VGH Kassel** für die Festlegung des sog. **zivilisatorischen Minimums** umschrieben hat. Danach sind für eine menschenwürdige Unterbringung erforderlich *„ein hinreichend großer Raum, der genügend Schutz vor Witterungsverhältnissen bietet, wozu im Winter die ausreichende **Beheizbarkeit** gehört, hygienische Grundanforderungen wie genügend sanitäre Anlagen, also eine **Waschmöglichkeit** und ein **WC**, eine einfache **Kochstelle** und eine notdürftige **Möblierung** mit mindestens einem Bett und einem Schrank bzw. Kommode sowie elektrische **Beleuchtung**“* (VGH Kassel, Urteil vom

25.6.1991 - 11 UE 3675/88, DVBl 1991, 1371). Die Mindestausstattung für eine menschenwürdige Unterbringung wurden in den letzten Jahren durch zahlreiche Gerichtsentscheidungen festgelegt (siehe Übersicht in Ruder/ Bätge, Obdachlosigkeit - sozial- und ordnungsrechtliche Maßnahmen zu ihrer Vermeidung und Beseitigung, VI. Kap., S. 117 ff.).

- Die **Achtung der Menschenwürde** erfordert, dass die Zuweisung einer Unterkunft „ungeachtet der Witterungsverhältnisse“ - also zu jeder Jahreszeit - erfolgt (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 17.02.2017 - 9 B 209/17, Leitsatz 4; Bay. VGH, Beschl. v. 9.1.2017 - 4 C 16.2565, Orientierungssatz.). Aus diesem Grund müssen zur Begründung des Anspruchs nicht ärztliche Atteste, in denen auf die mit einer Obdachlosigkeit bestehenden Gefährdung der Gesundheit bestätigt wird, vorgelegt werden.
- Obdachlose sind regelmäßig so unterzubringen, dass sie die Möglichkeit haben, sich in der Unterkunft **gantztägig** aufzuhalten (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 17.02.2017 - 9 B 209/17 - juris, Rn 8; VG Köln, Beschluss vom 31.1.2018 - 20 L 66/18, juris, Rn 9).
- Eine diesen Anforderungen entsprechende Unterbringung schließt grundsätzlich nicht aus, dass die Räumlichkeiten, die für die Übernachtung und einen Aufenthalt am Tag zur Verfügung gestellt werden, räumlich voneinander getrennt sind. Die verschiedenen Einrichtungen müssen dann aber in einer dem Obdachlosen **zumutbaren räumlichen Entfernung** liegen. In einem vom VGH BW entschiedenen Fall entschiedenen Fall wurde eine Entfernung zwischen der Tages- und der Nachtunterkunft von 1,5 bis 1,8 km (ca. 30 Minuten Gehzeit) noch für zumutbar gehalten, wenn für den Eingewiesenen die Möglichkeit besteht, seine persönliche Habe zurückzulassen (VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 24.02.1993 - 1 S 279/93 - juris, Rn 8).
- Ein **Notschlafplatz** erfüllt nicht den Unterbringungsanspruch, der auf eine gantztägige Unterbringung gerichtet ist (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 17.02.2017 - 9 B 209/17 - juris, Rn 13).
- Ein körperbehinderter Obdachloser hat auf **Anspruch auf eine barrierefreie Unterkunft** (OVG Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 7.3.2018 - 9 E 129/18, Leitsatz 2.).
- Zur **Größe der Unterkunft**, die einer eingewiesenen Person bzw. Familie mindestens zur Verfügung stehen muss, gibt es eine gefestigte Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte. Als „Faustregel“ gilt, dass einer obdachlosen Einzelperson eine **Wohnfläche von ca. 10 m²** zur Verfügung stehen sollte (so z. B. VG Augsburg, Beschluss vom 12.01.2015 - Au 7 E 14.1792 - juris, Rn 42).
- Der Unterbringungsanspruch ist **bedingungsfeindlich**. Darum ist es auch nicht zulässig, ihn von einer Kostenübernahme z. B. durch das Jobcenter abhängig zu machen. Mitteilungen an einen Antragsteller etwa mit der Formulierung „Die Zuweisung gilt nur in Verbindung mit dem Leistungsbezug nach dem SGB II“ stellen eine unzulässige Einschränkung des Unterbringungsanspruchs dar. In diesen Fällen wird die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit vom Verhalten eines Dritten - nämlich des Jobcenters - abhängig gemacht, - ein Zustand, der jedem Polizeirechtler den Schweiß auf die Stirne treiben muss und der im Grund einem Verzicht auf das polizeiliche Handeln gleichkommt.

- Wegen ihres Überbrückungscharakters wird die **Einweisung** in eine Notunterkunft regelmäßig **befristet**. Dadurch soll auch dem Eingewiesenen bewusst gemacht werden, dass er nur vorübergehend in der Notunterkunft bleiben soll. In der Praxis allerdings erweist sich diese Befristung oft als Illusion. Denn angesichts der akuten Wohnungsnot ist es für die Betroffenen kaum möglich, sich eine selbst eine Wohnung bzw. Bleibe zu verschaffen. Oft dauern ordnungsrechtliche Einweisungen Monate, ja sogar Jahre an. Für die Dauer einer Unterbringung ist aber allein maßgebend, ob dem Betroffenen im Falle einer Beendigung der Einweisung und Räumung der Unterkunft erneut die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit droht und somit ein Anspruch auf Einweisung besteht. Die Behörde kann daher zwar die Einweisung befristen. Sie ist aber nicht berechtigt, den Eingewiesenen nach Ablauf einer von ihr bestimmten Frist „auf die Straße zu setzen“, wenn er dadurch (unfreiwillig) obdachlos wird. In diesem Fall würde die Ordnungsbehörde durch ihr eigenes Vorgehen selbst das Schutzgut der öffentlichen Sicherheit beeinträchtigen.

Der Unterbringungsanspruch kann jederzeit durch eine Klage vor dem Verwaltungsgericht geltend gemacht werden. Da regelmäßig Eilbedürftigkeit geboten ist, kann ein Betroffener im einstweiligen Rechtsschutzverfahren beantragen, dass das Gericht die Gemeinde innerhalb kurzer Zeit dazu verpflichtet, ihn unterzubringen. Werden von der Behörde die hier genannten Verfahrensgrundsätze und Mindeststandards nicht eingehalten, bleibt einem Antragsteller gar keine andere Wahl, als den Rechtsweg zu beschreiten.

XI. Im Besonderen: der Unterbringungsanspruch von Unionsbürgern

1. Uneingeschränkter öffentlich-rechtlicher Unterbringungsanspruch

Zur Klarstellung wird nochmals darauf hingewiesen, dass die öffentliche Sicherheit erheblich beeinträchtigt wird, wenn Unionsbürger unfreiwillig obdachlos sind. Wegen der Gefährdung hochrangiger Rechtsgüter ist auch hier die Ordnungsbehörde verpflichtet, einzuschreiten. Jeder Unionsbürger besitzt gegenüber der zuständigen Ordnungsbehörde einen notfalls gerichtlich durchsetzbaren Unterbringungsanspruch (siehe Hinweise unter Ziffer X.).

2. Vorrang der Selbsthilfe - Zulässigkeit freiwilliger Rückkehrvereinbarungen.

Der Vorrang der Selbsthilfe bzw. die Unterstellung einer „freiwilligen Obdachlosigkeit“ wird auch bei der **Unterbringung von Unionsbürgern** eingewandt. Hierbei geht es im Wesentlichen um die Frage, ob obdachlose Unionsbürger, die ein Freizügigkeitsrecht besitzen, aber keinen Anspruch auf Sozialleistungen haben, unterzubringen sind. Weiterhin stellt sich die Frage, welche Rechtsfolgen die Behörde ziehen kann, wenn ihr Angebot, die Kosten für eine („freiwillige“) Rückreise in das Herkunftsland zu übernehmen, (sog. **Rückreiseoption**) nicht angenommen wird.

Unbestritten ist, dass die Ordnungsbehörde die Betroffenen auffordern kann, freiwillig in ihr Herkunftsland zurückzugehen. Im Rahmen des ihr eingeräumten Handlungsermessens kann die Ordnungsbehörde auch Angebote wie die Übernahme

der Rückreisekosten / Gewährung eines Darlehens zur Finanzierung der Rückreise unterbreiten.

3. Rechtsfolgen bei Ablehnung einer Rückkehroption

3.1. Aktuelle Rechtsprechung

Schwieriger sind die Rechtsfragen zu beurteilen, welche Rechtsfolgen entstehen, wenn ein Antragsteller das Angebot, freiwillig auszureisen, ablehnt und weiterhin seine Unterbringung beantragt. Die bisher dazu ergangenen Gerichtsentscheidungen sind uneinheitlich bzw. widersprüchlich. Teilweise werden darin Rechtspositionen vertreten, die einer rechtlichen Prüfung nicht stand halten können. Zur Beseitigung der unsicheren Rechtslage ist eine höchstrichterliche Klärung durch das Bundesverwaltungsgericht dringend erforderlich. Von Interesse sind hier vor allem zwei sich teilweise widersprechende Entscheidungen, nämlich die vom OVG Bremen und vom OVG Berlin-Brandenburg. Nach **OVG Bremen** spricht einiges dafür, dass es nicht zulässig ist, ungeachtet der Rechtmäßigkeit des Aufenthaltes von Unionsbürgern etwaige obdachlosenpolizeiliche Maßnahmen auf die Übernahme von Rückführungskosten in das Herkunftsland zu beschränken (OVG Bremen, Beschl. v. 07.02.2013 - 1 B 1/13 - juris, Rn 20). Nach **OVG Berlin-Brandenburg** soll eine **Rückreiseoption** in Betracht kommen, „wenn im Herkunftsland tatsächlich konkrete Unterkunftsöglichkeiten gegeben sind oder wenn die vorzunehmende Obdachloseneinweisung sonst in eine vom Gefahrenabwehrrecht nicht mehr gedeckte Dauerwohnung „umschlagen“ könnte und dadurch unionsrechtlich zulässige, sozialrechtliche Beschränkungen unterlaufen würden“ (Beschluss vom 11.04.2016 - OVG 1 S 1.16, OVG 1 M 2. 16, Leitsatz 1 - juris, Rn 13).

Verfügen obdachlose Unionsbürger in ihrem Herkunftsland über Unterbringungsmöglichkeiten wie z.B. bei Verwandten oder Bekannten, besteht nach dieser Gerichtsentscheidung kein Unterbringungsanspruch. Vielmehr ist es den Antragstellern in diesen Fällen zuzumuten, in ihr Herkunftsland zurückzukehren und dadurch „freiwillig“ ihre Obdachlosigkeit zu beseitigen.

3.2. Zulässigkeit einer faktischen Beschränkung des Rechts auf Freizügigkeit durch ordnungsrechtliche Maßnahmen?

Das (unionsrechtliche) **Freizügigkeitsrecht** kann (nur) durch die Feststellung des Nichtbestehens der Freizügigkeit nach § 5 Abs. 4 FreizügG/EU oder nach § 6 und § 2 Abs. 7 FreizügG/EU durch den Verlust des Rechts auf Einreise und Aufenthalt beendet werden (zu den Voraussetzungen einer Verlustfeststellung nach § 5 Abs. 4 FreizügG/EU vgl. insbesondere VGH Baden-Württemberg, Beschluss vom 19.4.2018 - 11 S 311/18, juris, Rn 6 ff.). Die Voraussetzungen für den Verlust des Freizügigkeitsrechts sind nach den Bestimmungen des FreizügG/EU sehr hoch, die Obdachlosigkeit wird hierbei nicht als ausreisepflichtiger Tatbestand genannt. Solange die zuständige Ausländerbehörde diese Feststellungen nicht durch entsprechenden Bescheid getroffen hat, besitzt der Unionsbürger ein Bleiberecht und hält sich somit rechtmäßig in der BRD auf (siehe § 2 Abs. 1 FreizügG/EU). Sozial- und ordnungsrechtliche Maßnahmen, die dieses bestehende Aufenthaltsrecht beschränken oder gar ausschließen, greifen in das großzügig

geregelte unionsrechtliche Freizügigkeitsgesetz ein. Die entscheidende Rechtsfrage ist, ob unter europarechtlichen Gesichtspunkten ein derartiges nationales Vorgehen überhaupt zulässig ist. Diese Rechtsfrage ist noch nicht durch ein höchstrichterliches Urteil geklärt und ist daher zumindest offen. Nach meiner Meinung ist es nicht die Aufgabe der Ordnungsbehörde, an Stelle der zuständigen Ausländerbehörde Maßnahmen zur Beendigung des Freizügigkeitsrechts zu ergreifen, solange das Recht auf Freizügigkeit besteht.

3.3. Unzumutbarkeit eines Rückkehrangebots bei drohender Obdachlosigkeit im Herkunftsland

In keinem Fall ist m.E. die Rückkehr in das Herkunftsland zumutbar, wenn dort keine Unterbringungsmöglichkeiten (wie z.B. bei Bekannten oder Verwandten) bestehen. Droht einem Antragsteller oder einer Familie bei einer Ausreise in sein / ihr Heimatland die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit und ist nicht sichergestellt, dass dort die Obdachlosigkeit beseitigt wird, besteht m.E. eine Unterbringungspflicht der Ordnungsbehörde. In diesen Fällen ist der Vorrang der Selbsthilfe ausgeschlossen, weil die Betroffenen ihre Obdachlosigkeit nicht selbst mit eigenen Mitteln beseitigen können - weder in der BRD noch in ihrem Herkunftsland (so auch OVG Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 11.04.2016 - OVG 1 S 1.16, OVG 1 M 2. 16, Leitsatz 1 - juris, Rn 13). Allein ein Verweis auf das Bestehen von Sozialleistungssystemen im Herkunftsland, wie vor ein paar Wochen ein Berliner Bezirksamt in einer Ablehnungsverfügung für eine ganze Familie aus Rumänien argumentiert hat, reicht m.E. zur Begründung einer Ablehnung nicht aus. Droht einem Unionsbürger in seinem Herkunftsland die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit, ist er deshalb zum Schutz der bedrohten Menschenrechte in der BRD unterzubringen.

3.4 Unzulässigkeit einer zeitlichen Begrenzung des Unterbringungsanspruchs

Der Unterbringungsanspruch (siehe Ziffer X.) kann aus rechtlichen Gründen nicht auf eine bestimmte Dauer beschränkt werden. Er erlischt auch nicht nach Ablauf einer bestimmten Frist. Vielmehr erfordert der gebotene Schutz der Grund- und Menschenrechte immer dann ein (erneutes) Eingreifen, wenn die unfreiwillige Obdachlosigkeit droht. Wird z.B. die Einweisung in eine Unterkunft auf einen Monat begrenzt, und liegen nach dem Ablauf dieser Frist die Voraussetzungen einer unfreiwilligen Obdachlosigkeit unverändert vor, ist die Behörde verpflichtet, den Obdachlosen unterzubringen. Eine Begrenzung der Unterbringungspflicht auf „3 Monate“, wie sie z. B. das OBG Berlin-Brandenburg bei Unionsbürgern angekommen hat, widerspricht den hier dargestellten polizeirechtlichen Grundsätzen. Die von dem Gericht angenommene Gefahr eines „*von der gefahrenabwehrrechtlichen Obdachloseneinweisung nicht mehr gedecktes Umschlagens in eine den Regelungen des Sozialrechts vorbehaltene Dauerwohnung*“ besteht rechtlich betrachtet nicht, da einzig und allein die Ordnungsbehörde entscheidet, ob und wie lange Maßnahmen zur Gefahrenabwehr notwendig sind. Dies gilt auch, wenn die Unterbringung in Wohnheimen oder Beherbergungsbetrieben erfolgt. Auch hier bestimmt allein die Ordnungsbehörde, ob und wie lange eine Unterbringung andauert. In der Verwaltungspraxis gibt es genügend Beispiele dafür, dass ordnungsrechtliche Unterbringungen oft Jahre, ja Jahrzehnte andauern. Die Ordnungsbehörde hat die Aufgabe, das Leben zu schützen (siehe Hinweise unter Kap. I.) und nicht sozialhilferechtliche Leistungsbeschränkungen oder -ausschlüsse durchzusetzen. Und ich gehe noch einen Schritt weiter: gerade weil die

Betroffenen keine staatliche Unterstützung erhalten, ist ihre ordnungsrechtliche Unterbringung zum Schutz ihrer Grund- und Menschenrechte umso notwendiger.

Aus den genannten Gründen handelt es sich m. E. insoweit um ein krasses Fehlurteil des OVG Berlin-Brandenburg und bedarf dringend der Korrektur.

3.5. Unzulässigkeit der Abhängigmachung des Unterbringungsanspruchs von der Gewährung sozialrechtlicher Leistungen

Der ordnungsrechtliche Anspruch auf Unterbringung (siehe Hinweise zu Ziffer X.) kann nicht davon abhängig gemacht werden, ob ein Recht auf Sozialleistungen besteht oder ob eine Rückreiseoption abgelehnt wurde. Polizeirechtlich betrachtet geht es um die Gewährleistung der öffentlichen Sicherheit. **Der Schutz des menschlichen Lebens und der Gesundheit ist bedingungslos und hat absoluten Vorrang.** Aus diesem Grund kann der polizeirechtliche Schutz, wie das OVG Berlin-Brandenburg annimmt, weder durch unions- noch durch sozialrechtliche Einschränkungen / Ausschlüsse „unterlaufen werden“. Wo kämen wir hin, so muss die Frage gestellt werden, wenn polizeirechtliche Maßnahmen zum Schutz des Lebens von finanziellen Erwägungen abhängig gemacht werden.....? Wird die Polizei zu einem Einsatz bei häuslicher Gewalt oder bei einer Geiselnahme gerufen, klärt sie ja auch nicht zuerst Kosten- und Finanzfragen ab. Maßgebend für ihren Einsatz ist vielmehr allein die Notwendigkeit und Effektivität der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit. Zwar trifft es zu, dass das Sozialrecht gegenüber dem Polizei- und Ordnungsrecht grundsätzlich vorrangig ist. Hierbei geht es aber um die Rangfolge von Maßnahmen bei der Unterstützung eines Hilfsbedürftigen. Wenn einem Antragssteller mit Sozialleistungen geholfen werden kann, sind ordnungsrechtliche Maßnahmen nicht erforderlich. Besteht aber, wie bei der unfreiwilligen Obdachlosigkeit, eine akute Gefahr für Leib und Leben, muss die Polizei zum Schutz der bedrohten Grundrechte einschreiten, gleichgültig, ob der betroffene Anspruch auf Sozialleistungen hat - oder nicht. Mit der Unterbringung von (freizügigkeitsberechtigten) Unionsbürgern ohne Ansprüche auf Sozialleistungen unterläuft daher die Ordnungsbehörde nicht sozialhilferechtliche Leistungsbeschränkungen, sondern sie kommt einzig und allein ihrer Aufgabe zum Schutz des menschlichen Lebens nach. Insoweit besteht überhaupt kein Rangverhältnis. Auch in diesem Punkt zeigt sich, dass eine klare Trennung zwischen ordnungs- und sozialrechtlichen Aufgaben und Maßnahmen erforderlich ist.

Aus diesen Gründen bin ich der Meinung, dass zumindest obdachlose freizügigkeitsberechtigte Unionsbürger, die in ihrem Herkunftsland über keine menschenwürdige Unterbringungsmöglichkeiten verfügen, ordnungsrechtlich solange unterzubringen sind, wie ihr Freizügigkeitsstatus dauert und sie staatliche Hilfe benötigen.

XIII. Schlussbetrachtung

Zu Beginn meiner Ausführungen habe ich darauf hingewiesen, dass es bei der ordnungsrechtlichen Unterbringung von Obdachlosen letztlich um den Schutz hochrangiger Individualrechtsgüter geht. Die Ordnungsbehörden haben die Aufgabe, diese Gefahr für die öffentliche Sicherheit abzuwehren. Wegen der Gefährdung hochrangiger Rechtsgüter haben die betroffenen Obdachlosen gegenüber der

Ordnungsbehörde einen öffentlich-rechtlichen Anspruch auf Einschreiten bzw. auf Zuweisung einer Unterkunft. Die Bezirksämter in Berlin sind verpflichtet, dieses subjektiv öffentliche Recht der betroffenen Obdachlosen auf Unterbringung ausnahmslos zu gewähren.

Ob dieser Unterbringungsanspruch besteht, ist von der zuständigen Ordnungsbehörde in einem ordnungsgemäßen Verwaltungsverfahren durch einen entsprechenden Bescheid festzustellen. Da es sich hierbei um eine Polizeiverfügung zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit handelt, kann dieser Bescheid weder von Vorleistungen noch von Handlungen Dritter abhängig gemacht werden. Entweder es besteht ein Unterbringungsanspruch oder nicht. Das Polizei- und Ordnungsrecht gibt hierbei den klaren Rahmen, ob und wie der Schutz der Grund- und Menschenrechte zu gewähren ist.

Die Verwaltung ist nach unserer Verfassung verpflichtet, Recht und Gesetz zu beachten. Wie wichtig für uns alle die Einhaltung dieses Rechtsstaatsprinzips ist, wird gerade in jüngster Zeit in anderen Zusammenhängen immer wieder mit Recht hervorgehoben. Aus diesem Grund ist es notwendig, auch im Bereich der Unterbringung von Obdachlosen das geltende Verfahrens- und Ordnungsrecht einzuhalten. In der derzeitigen Berliner Unterbringungspraxis sehe ich die größte Gefahr in dem Bestreben, den polizeirechtlichen Ausgangspunkt zu verlassen und sich außerhalb des Ordnungsrechts ein eigenes Verfahrens- und Unterbringungsrecht zu schaffen. Durch ein derartiges Verfahren werden Ansprüche und Rechtspositionen der Betroffenen nicht gewährleistet. Das ist eine Entwicklung, die mit rechtsstaatlichen Grundsätzen nicht zu vereinbaren ist und deshalb dringend einer Korrektur bedarf.

Jeder weiß, dass auch in den nächsten Jahren die Zahl der Obdachlosen zunehmen wird. Angesichts der großen Wohnungsnot und den großen sozialen Unterschieden zwischen unserem Land und anderen Unionsländern stehen hier die Kommunen und Länder vor der Bewältigung einer ihrer größten Herausforderungen. Die enormen Kraftanstrengungen des Staates bei der Bewältigung der Flüchtlingskrise oder jetzt der Folgen der Dürrekatastrophen zeigen, dass es nicht am Geld, sondern am mangelnden politischen Willen fehlt, sich endlich auch der Lösung der Wohnungsnot und damit zusammenhängend der Obdachlosenproblematik anzunehmen.

Ich hoffe und wünsche, dass diese Konferenz und auch mein Redebeitrag Impulse und Anregungen geben, die hier geschilderten Probleme und Verfahrensfragen aufzugreifen und im Interesse aller Beteiligten die bisherige Unterbringungspraxis zu überprüfen.

In diesem Sinne bedanke ich mich für Ihre Aufmerksamkeit.

Karl-Heinz Ruder

Rechtsanwalt

Anlage: Muster einer Einweisungsverfügung

Muster einer Einweisungsverfügung

Gemeinde / Stadt
Ordnungsbehörde

Ort/Datum

An Frau / Herr.....

Ordnungsrechtliche Maßnahmen zur Vermeidung / Beseitigung Ihrer unfreiwilligen Obdachlosigkeit hier: Ihre Einweisung in eine Notunterkunft

Bezug: Ihr Antrag / Ihre Vorsprache vom (= Gewährung des rechtlichen Gehörs)

Anlage: Satzung der Gemeinde / Stadt über die Benutzung von Obdachlosen - und Flüchtlingsunterkünften vom

Sehr geehrte / r Frau / Herr

Zur Vermeidung / Beseitigung Ihrer (drohenden) Obdachlosigkeit erlassen wir hiermit folgende

Einweisungsverfügung:

1. Sie werden in die (gemeindliche) Notunterkunft in (Ort), (Straße) Nr. , Stock , bestehend aus folgenden Räumen einschließlich der Mitbenutzung folgender Räume / Einrichtungen ab dem (Datum) eingewiesen.

Die Einweisung wird bis zum(Datum) befristet.

2. Hinsichtlich der Maßnahme Ziff. 1 wird die sofortige Vollziehung angeordnet.

Gründe

1. Gemäß §§(= *jeweilige landesrechtliche polizeiliche Generalklausel, z.B. § 17 ASOG Bln*),

hat die Ordnungsbehörde die Aufgabe, von dem Einzelnen und dem Gemeinwesen Gefahren abzuwehren, durch die die öffentliche Sicherheit oder Ordnung bedroht wird und Störungen zu beseitigen, soweit dies im öffentlichen Interesse geboten ist. Dementsprechend ist die Ordnungsbehörde verpflichtet, die (unfreiwillige) Obdachlosigkeit als Störung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung zu verhindern oder zu beseitigen, wobei sie diese Aufgabe unter Berücksichtigung aller Umstände nach pflichtgemäßem Ermessen zu erfüllen hat.

Nach unseren Feststellungen liegen in Ihrem Fall die Voraussetzungen einer

unfreiwilligen Obdachlosigkeit vor.

Mit der Einweisung in die oben näher beschriebene Notunterkunft wird Ihnen die Möglichkeit eröffnet, diese zu nutzen. Da sie nunmehr die Möglichkeit haben, eine Notunterkunft zu benutzen, entfällt formal betrachtet Ihre unfreiwillige Obdachlosigkeit.

Durch die Einweisungsverfügung entsteht zwischen Ihnen und der Gemeinde / Stadt ein **öffentlich-rechtliches Benutzungsverhältnis**. Die Rechtsbeziehungen auf Grund dieser Einweisungsverfügung richten sich insbesondere nach der Satzung der Gemeinde / Stadt über die Benutzung von Obdachlosen- und Flüchtlingsunterkünften vom und der Hausordnung. Sie sind verpflichtet, die darin genannten Pflichten und Regelungen ausnahmslos zu beachten.

Die Ihnen zugewiesene Unterkunft ist keine Wohnung, sondern nur eine **Notunterkunft**. Sie genügt den Mindestanforderungen an eine menschenwürdige Unterbringung. Die Einweisung hat lediglich Überbrückungscharakter und verfolgt den Zweck, Ihnen vorübergehend ein Unterkommen einfacher Art zur Abwendung Ihrer Obdachlosigkeit zu bieten. Die Gewährung und Sicherung einer Unterkunft auf Dauer ist eine Aufgabe des zuständigen Trägers der Sozialbehörde. Wir fordern Sie deshalb auf, sich wegen einer Versorgung mit Wohnraum mit dem Träger der Sozialbehörde in Verbindung zu setzen.

Durch diese Einweisung wird weder ein Besitzstand noch ein Bleiberecht begründet. Sie können daher bei dem Vorliegen sachlicher Gründe jederzeit in eine andere Notunterkunft umgesetzt werden. Da die Einweisung nur **Überbrückungscharakter** besitzt, wurde die Maßnahme befristet. **Nach dem Grundsatz des Vorrangs der Selbsthilfe** sind Sie verpflichtet, sich selbst unter Ausschöpfung aller Ihnen zu Gebote stehenden Eigenmaßnahmen eine Unterkunft zu beschaffen. Sie werden hiermit aufgefordert, sich umgehend um eine anderweitige bzw. dauerhafte Unterkunft / Wohnung zu bemühen. Entsprechende Nachweise sind vorzulegen.

2. Die sofortige Vollziehung dieser Verfügung wird gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 4 VwGO im

überwiegenden öffentlichen Interesse und in Ihrem eigenen Interesse angeordnet. Durch Ihre (drohende) Obdachlosigkeit wird die öffentliche Sicherheit konkret gefährdet. Zu den Schutzgütern der öffentlichen Sicherheit gehören auch die subjektiven Rechte und Rechtsgüter des Einzelnen, insbesondere die Grundrechte. Zum Schutz elementarer Individualrechte wie das Recht auf Leben, auf körperliche Unversehrtheit, auf Gesundheit und auf Wahrung der Menschenwürde ist das Vorliegen eines besonderen Vollzugsinteresses zu bejahen. Mit der Aufgabe der Ortspolizeibehörde, diese Grundrechte zu schützen, ist es nicht vereinbar, Sie bis zu einer Entscheidung in der Hauptsache über einen eventuellen Rechtsbehelf ohne Obdach unter freiem Himmel leben zu lassen.

Auf den in der Anlage beigefügten Gebührenbescheid, durch den die von Ihnen zu bezahlende Benutzungsgebühr festgesetzt wird, wird ergänzend verwiesen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Mit freundlichen Grüßen

.....
Unterschrift

Anlagen:

Gebührenbescheid vom

Satzung über die Benutzung von Obdachlosen- und Flüchtlingsunterkünften vom