

NOMOSLEHRBUCH

Thiel

Polizei- und Ordnungsrecht

5. Auflage



Nomos

NOMOSLEHRBUCH

Prof. Dr. Dr. Markus Thiel,
Deutsche Hochschule der Polizei, Münster

Polizei- und Ordnungsrecht

5. Auflage



Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

ISBN 978-3-8487-8655-8 (Print)

ISBN 978-3-7489-3026-6 (ePDF)

5. Auflage 2023

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2023. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

Vorwort zur fünften Auflage

Seit Erscheinen der vierten Auflage dieses Lehrbuchs haben sich in Bund und Ländern auf gesetzlicher Ebene einige Veränderungen ergeben. Besonders hervorzuheben sind die Novelle des (als eines der Referenz-Landesgesetze vertiefter behandelten) Polizeigesetzes (des Landes Baden-Württemberg) vom 6. Oktober 2020 sowie die Schaffung des Versammlungsgesetzes des Landes Nordrhein-Westfalen vom 17. Dezember 2021. Zudem war neuere Rechtsprechung zum Polizei- und Ordnungsrecht zu berücksichtigen, namentlich der Verfassungsgerichte.

Für die zahlreichen hilfreichen Anregungen und Hinweise aus dem Leserkreis zur vierten Auflage bin ich sehr dankbar. Selbstverständlich sind weitere Vorschläge sehr willkommen (markus.thiel@dhpol.de).

Dem Nomos-Verlag danke ich sehr herzlich für die Möglichkeit, dieses Lehrbuch in einer weiteren Auflage fortführen zu können. Herrn Dr. Peter Schmidt bin ich für das professionelle Lektorat und die Betreuung des Werkes zu Dank verpflichtet.

Köln/Münster, im September 2022

Markus Thiel

Inhalt

Vorwort zur fünften Auflage	5
Abkürzungsverzeichnis	13

TEIL 1. EINFÜHRUNG

§ 1 Das Polizei- und Ordnungsrecht als allgemeines Sicherheitsrecht	19
I. Polizei- und Ordnungsrecht und Sicherheitsgewährleistung	19
II. Die praktische Bedeutung des Polizei- und Ordnungsrechts	19
III. Polizei- und Ordnungsrecht als „Eingriffsrecht“	21
IV. Kompetenzverteilung im Gefahrenabwehrrecht	22
1. Gesetzgebungskompetenzen	22
2. Verwaltungszuständigkeit	26
V. Rechtsgrundlagen und Rechtsquellen des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts	27
VI. Gefahrenabwehr durch Private	31
Wiederholungs- und Verständnisfragen	33
§ 2 Der Begriff der „Polizei“	34
I. Begriffliche Traditionen	34
II. Geltende Polizeibegriffe	36
Wiederholungs- und Verständnisfragen	37
§ 3 Organisation der Gefahrenabwehrbehörden	38
I. Gefahrenabwehrbehörden des Bundes	38
1. Polizeibehörden des Bundes	38
2. Ordnungsbehörden des Bundes	41
II. Gefahrenabwehrbehörden der Länder	42
1. Organisationssysteme	42
2. Polizeibehörden der Länder	43
3. Ordnungsbehörden der Länder	44
III. Kooperation der Gefahrenabwehrbehörden und Trennungsgebot	46
Wiederholungs- und Verständnisfragen	47
§ 4 Aufgaben der Gefahrenabwehrbehörden	48
I. Einführung	48
II. Gefahrenabwehr	48
III. Sonstige gesetzlich zugewiesene Aufgaben	51
IV. Vollzugshilfe	53
V. Abgrenzung von präventiver und repressiver Tätigkeit	54
VI. Subsidiarität beim Schutz privater Rechte	60
VII. Verhältnis zwischen Polizei und Ordnungsbehörden	64
Wiederholungs- und Verständnisfragen	65

Inhalt

**TEIL 2. ALLGEMEINE RECHTMÄSSIGKEITSANFORDERUNGEN AN DAS HANDELN
DER GEFAHRENABWEHRBEHÖRDEN („PRIMÄREBENE“)**

§ 5	Einführung	66
I.	Ebenen des Gefahrenabwehrhandelns	66
II.	Maßnahmen auf Primärebene	67
	Wiederholungs- und Verständnisfragen	69
§ 6	Gefahrenabwehrrechtliche Ermächtigungsnormen	70
I.	Einführung	70
II.	Spezialgesetzliche Ermächtigungsgrundlagen	71
III.	Standardbefugnisse	73
IV.	Generalklauseln	74
	Wiederholungs- und Verständnisfragen	79
§ 7	Formelle Rechtmäßigkeitsanforderungen	80
I.	Einführung	80
II.	Zuständigkeit	80
III.	Verfahren	82
IV.	Form	83
	Wiederholungs- und Verständnisfragen	84
§ 8	Materielle Rechtmäßigkeitsanforderungen	85
I.	Einführung	85
II.	Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage	85
III.	Insbesondere: Gefahrenbegriff	85
	1. Definition	85
	2. Geschützte Rechtsgüter	86
	a) Öffentliche Sicherheit	87
	aa) Definition	87
	bb) Unversehrtheit der objektiven Rechtsordnung	87
	cc) Bestand und Funktionsfähigkeit der öffentlichen Hoheitsträger, ihrer Einrichtungen und Veranstaltungen	90
	dd) Individual- und Kollektivrechtsgüter	93
	b) Öffentliche Ordnung	97
	aa) Subsidiarität der öffentlichen Ordnung?	97
	bb) Definition	98
	3. Hinreichende Schadenswahrscheinlichkeit	103
	4. Anscheinsgefahr und Scheingefahr	106
	5. Gefahrenverdacht	108
	6. Qualifizierte Gefahrenlagen	111
	7. Abstrakte Gefahr	115
	8. Gefahr im Verzug	115
	9. „Latente Gefahr“	116
IV.	Adressat der gefahrenabwehrrechtlichen Maßnahme (gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit)	117
	1. Einführung	117
	2. Verhaltensverantwortlichkeit	119
	a) Grundlagen	119

Inhalt

b) Zurechnungslehren	121
c) Sonderfälle	126
aa) Anscheinsstörer	126
bb) Verdachtsstörer	127
cc) „Zweckveranlasser“	128
dd) Latenter Störer	131
3. Zusatzverantwortlichkeit für das Verhalten Dritter	131
4. Zustandsverantwortlichkeit	132
a) Grundlagen	132
b) Eigentümer	134
c) Anderer Berechtigter	135
d) Inhaber der tatsächlichen Gewalt	136
e) Grenzen der Zustandsverantwortlichkeit	137
5. Inanspruchnahme von „Nichtstörern“	138
a) Grundlagen	138
b) Voraussetzungen	139
c) Rechtsfolgen	142
6. Unmittelbare Ausführung	142
7. Gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit von Hoheitsträgern	143
8. Rechtsnachfolge in die gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit	144
V. Ermessen	149
1. Grundlagen	149
2. Ermessensebenen	150
a) Entschließungsermessen	150
b) Adressatenauswahlermessen	151
c) Handlungsauswahlermessen	153
3. Ermessensfehler	153
4. Ermessensreduzierung „auf Null“	154
5. Anspruch auf gefahrenabwehrbehördliches Einschreiten	155
VI. Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	157
VII. Kein Verstoß gegen sonstiges höherrangiges Recht	161
Wiederholungs- und Verständnisfragen	162
§ 9 Gefahrenabwehrrechtliche Generalklauseln	163
I. Einführung	163
II. Voraussetzungen	163
Wiederholungs- und Verständnisfragen	165
§ 10 Gefahrenabwehrrechtliche Standardermächtigungen	166
I. Einführung	166
II. Befragung, Auskunftspflicht	168
1. Grundlagen	168
2. Voraussetzungen	169
III. Allgemeine Datenerhebung	171
1. Grundlagen	171
2. Grundsätze der Datenerhebung	171
3. Voraussetzungen	171

IV. Vorladung, Vorführung	172
1. Grundlagen	172
2. Voraussetzungen der Vorladung	172
3. Voraussetzungen der Vorführung	173
V. Identitätsfeststellung	174
1. Grundlagen	174
2. Voraussetzungen	175
VI. Polizeiliche Anhalte- und Sichtkontrollen (strategische Fahndung)	178
VII. Erkennungsdienstliche Maßnahmen	179
1. Grundlagen	179
2. Voraussetzungen	182
VIII. Datenerhebung in besonderen Situationen	183
1. Grundlagen	183
2. Datenerhebung bei öffentlichen Veranstaltungen und Ansammlungen	183
3. Datenerhebung durch den offenen Einsatz optisch-technischer Mittel	184
4. Datenerhebung zur Eigensicherung	185
IX. Datenerhebung mit besonderen Mitteln	185
1. Grundlagen	185
2. Datenerhebung durch den Einsatz körpernah getragener Aufnahmegeräte („Body-Cam“)	187
3. Observation	188
4. Verdeckte Anfertigung von Bild- und Tonaufnahmen	189
5. Verdeckte Datenerhebung in und aus Wohnungen	189
6. Einsatz von Vertrauensleuten	189
7. Einsatz verdeckter Ermittler	190
8. Automatisierte Erfassung von Kraftfahrzeugkennzeichen	190
9. Datenerhebung mit sonstigen Mitteln	191
10. Datenerhebung durch die Überwachung der laufenden Telekommunikation	191
X. Datenspeicherung, Datenveränderung, Datennutzung	193
1. Grundlagen	193
2. Datenspeicherung, Weiterverarbeitung	194
3. Datenabgleich	195
4. Datenübermittlung	195
5. Berichtigung, Löschung und Sperrung	195
6. Rasterfahndung	195
XI. Platzverweisung, Aufenthaltsverbot, Aufenthaltsvorgabe, Kontaktverbot	196
1. Platzverweisung	196
a) Grundlagen	196
b) Voraussetzungen	197
2. Aufenthaltsverbot	200
a) Grundlagen	200
b) Voraussetzungen	202
3. Aufenthaltsvorgabe	204
4. Kontaktverbot	204
XII. Elektronische Aufenthaltsüberwachung	205
XIII. Wohnungsverweisung, Rückkehrverbot	206
1. Grundlagen	206

Inhalt

2. Voraussetzungen	207
XIV. Ingewahrsamnahme, Gewahrsam	210
1. Grundlagen	210
2. Voraussetzungen	214
XV. Durchsuchungen	222
1. Durchsuchung von Personen	222
a) Grundlagen	222
b) Voraussetzungen	223
2. Durchsuchung von Sachen	225
a) Grundlagen	225
b) Voraussetzungen	225
3. Betreten und Durchsuchung von Wohnungen	226
a) Grundlagen	226
b) Voraussetzungen	228
XVI. Sicherstellung und Beschlagnahme, Verwahrung, Verwertung und Herausgabe	230
1. Grundlagen	230
2. Voraussetzungen	232
XVII. Exkurs: Landespolizeiliche Aufgaben der Grenzkontrolle	237
Wiederholungs- und Verständnisfragen	238

TEIL 3. GRUNDLAGEN DER VERWALTUNGSVOLLSTRECKUNG
(„SEKUNDÄREBENE“)

§ 11 Einführung	239
§ 12 Mittel des Verwaltungszwangs	241
I. Ersatzvornahme	241
II. Zwangsgeld, Ersatzzwangshaft	244
III. Unmittelbarer Zwang	246
Wiederholungs- und Verständnisfragen	248
§ 13 Ausübungsvarianten des Verwaltungszwangs	249
I. Einführung	249
II. Gestrecktes Verfahren	249
III. Sofortiger Vollzug	253
Wiederholungs- und Verständnisfragen	256
§ 14 Rechtmäßigkeitskontrolle des Verwaltungszwangs	257
I. Ermächtigungsgrundlage	257
II. Formelle Rechtmäßigkeit	257
III. Materielle Rechtmäßigkeit	257

TEIL 4. GRUNDLAGEN DES KOSTENRECHTS („TERTIÄREBENE“)

§ 15 Überblick über die Rückforderung von Kosten der Verwaltungsvollstreckung	260
Wiederholungs- und Verständnisfragen	264

Inhalt

TEIL 5. GEFAHRENABWEHRBEHÖRDLICHE VERORDNUNGEN

§ 16 Einführung	265
Wiederholungs- und Verständnisfragen	267
§ 17 Rechtmäßigkeit gefahrenabwehrbehördlicher Verordnungen	268
I. Gesetzliche Ermächtigungsgrundlage	268
II. Formelle Rechtmäßigkeit	268
III. Materielle Rechtmäßigkeit	269
IV. Rechtsschutz	272

TEIL 6. GRUNDLAGEN DES VERSAMMLUNGSRECHTS

§ 18 Einführung	274
Wiederholungs- und Verständnisfragen	278
§ 19 Pflichten und Befugnisse nach dem Versammlungsgesetz	279
I. Versammlungen unter freiem Himmel	279
1. Anmeldepflicht	279
2. Versammlungsverbot	280
3. Auflagen	282
4. Auflösung	282
5. Weitere Maßnahmen	283
II. Versammlungen in geschlossenen Räumen	285
III. Nicht öffentliche Versammlungen	286
Wiederholungs- und Verständnisfragen	286

TEIL 7. GEFAHRENABWEHRRECHTLICHE ERSATZANSPRÜCHE

§ 20 Ansprüche des Adressaten	287
I. Einführung	287
II. Inanspruchnahme des Nichtstörers	287
III. Rechtswidrige Maßnahmen	289
IV. Reichweite, Haftungsausschlüsse	290
V. Konkurrenzen	290
VI. Anspruchsgegner	291
VII. Rechtsweg	291
Wiederholungs- und Verständnisfragen	292
Definitionen	293
Verzeichnis abgekürzt zitierter Literatur	295
Stichwortverzeichnis	296

§ 2 Der Begriff der „Polizei“

I. Begriffliche Traditionen

- 1 Der Begriff der „Polizei“ geht sprachlich auf das griechische Wort *politeia* (πολιτεία) zurück, das die Verfassung des Stadtstaates (πόλις, *pólis* = Stadt(-staat)) und im Anschluss daran in weiterem Sinne das gesamte staatliche Gemeinwesen bezeichnete.¹ Soweit ersichtlich, hat er gegen Ende des 15. Jahrhunderts Eingang in die Amtssprache gefunden.²
- 2 Der Begriff umfasste allerdings ein weitaus größeres Bedeutungsspektrum als gegenwärtig. So untersagten die **Polizeiordnungen** des 16. Jahrhunderts gewissermaßen in „breitem Zugriff“ eine Vielzahl von Verhaltensweisen, die als gesellschaftlich unerwünscht oder sozial schädlich betrachtet wurden. Die Herstellung und Bewahrung der „Policey“ wurde mithin umfassend als Aufrechterhaltung der „guten Ordnung“ im Gemeinwesen durch breit gefächerte Maßnahmen des Landesherrn verstanden. Die historische Entwicklung von Polizei und Polizeirecht soll hier nicht im Einzelnen nachgezeichnet werden; es kann dazu auf instruktive Darstellungen im Schrifttum verwiesen werden.³ Soweit geschichtliche Aspekte für den aktuellen dogmatischen Stand des Polizei- und Ordnungsrechts von Bedeutung sind, wird im jeweiligen Kontext auf sie hingewiesen.
- 3 Auf zwei Einzelheiten aus der Geschichte des Polizei- und Ordnungsrecht muss indes zum Verständnis des Status Quo dieses Rechtsgebietes ein „Schlaglicht“ geworfen werden. Ein einschneidendes Ereignis war die sog. „**Kreuzberg**“-Entscheidung⁴ des Preußischen Oberverwaltungsgerichts vom 14.6.1882:

► Ein Berliner Grundstückseigentümer hatte eine Baugenehmigung für ein mehrstöckiges Wohnhaus beantragt. Diese wurde versagt, weil das Gebäude die Aussicht auf die Stadt und auf das ab 1818 von König *Friedrich Wilhelm III.* errichtete Nationaldenkmal für die Siege Preußens in den Befreiungskriegen gegen das napoleonische Frankreich auf dem Kreuzberg beeinträchtigt hätte. Eine Polizeiverordnung des Berliner Polizeipräsidiums enthielt eine Regelung, der zufolge „in dem das Siegesdenkmal auf dem Kreuzberg umgebenden Bauviertel (...) Gebäude fortan nur in solcher Höhe errichtet werden (dürfen), daß dadurch die Aussicht von dem Fuße des Denkmals nicht beeinträchtigt wird.“ Auf der Grundlage dieser Bestimmung wurde der Bauantrag abgelehnt. Der Eigentümer klagte auf Erteilung der Genehmigung und erhielt Recht. Die Verordnung und das Bauverbot wurden vom Preußischen Oberverwaltungsgericht am Maßstab des § 10 Abs. II Titel 17 des *Allgemeinen Landrechts für die Preußischen Staaten* (PrALR) von 1794 gemessen, der den folgenden Wortlaut hatte:

„Die nöthigen Anstalten zur Erhaltung der öffentlichen Ruhe, Sicherheit und Ordnung, und zur Abwendung der dem Publico, oder einzelnen Mitgliedern desselben, bevorstehenden Gefahr zu treffen, ist das Amt der Policey“.

1 Eingehend Knemeyer, Rn. 1 ff.; Möller/Warg, Rn. 2.

2 Preu, S. 15.

3 S. etwa Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 2 ff.; Götz/Geis, § 1 Rn. 1 ff.; Knemeyer, Rn. 1 ff.; Kugelmann, 2. Kap. Rn. 2 ff.; Möller/Warg, Rn. 2 ff.; Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 1 ff.; Schenke, Rn. 2 ff.; von Unruh, DVBl. 1972, 469. Instruktive Übersicht bei Schoch in: Schoch (Hrsg.), 1. Kap. Rn. 3 ff.; s. auch Preu, S. 15 ff.; grundlegend schon von Justi, Grundsätze der Policey-Wissenschaft, 1756.

4 ProVGE 9, 353 ff.; eingehend Kugelmann, 2. Kap. Rn. 9 ff.; Möller/Warg, Rn. 7; Schoch in: Schoch (Hrsg.), 1. Kap. Rn. 5.

Das Preußische OVG sah darin eine Beschränkung der „Polizei“ auf die Aufgaben der Gefahrenabwehr. Zuvor war die polizeiliche Tätigkeit deutlich weiter verstanden worden, nämlich im Sinne einer Erhaltung der „allgemeinen Wohlfahrt“. Die Verordnung und das Bauverbot dienten jedoch, so das PrOVG, nicht der Gefahrenabwehr, sondern lediglich der Förderung der Wohlfahrt durch den Erhalt eines ästhetischen Stadtbildes. Dies sei durch § 10 Abs. II Titel 17 PrALR nicht gedeckt. Die Grenze der (Bau-)Polizei sei dort erreicht, wo „nicht die Erhaltung der Ruhe, Sicherheit und Ordnung, nicht die Abwendung einer Gefahr, sondern nur eine Förderung des gemeinen Wohls in Frage steht“. Das Kreuzberg-Erkenntnis ist u.a. deshalb bedeutsam, weil es den Abschied vom mittelalterlichen und frühneuzeitlichen weiten, sämtliche Lebensbereiche erfassenden Verständnis von den Aufgaben der „Polizei“ und die Hinwendung zu einem durch die Direktiven des aufkeimenden bürgerlich-liberalen Rechtsstaats verengten Polizeibegriff markiert.⁵ ◀

Eine klare Zäsur in der Entwicklung des Polizei- und Ordnungsrechts setzte die Zeit der nationalsozialistischen Gewaltherrschaft. Während der Weimarer Republik wurden in einzelnen Ländern (Preußen, Thüringen, Lippe-Detmold, Mecklenburg-Strelitz) polizeiliche Kodifikationen erlassen; in den übrigen Ländern blieb das Polizeiwesen im Wesentlichen durch Gewohnheitsrecht gesteuert.⁶ Im Staat des Nationalsozialismus erfolgten eine enge organisatorische Verflechtung der Polizeibehörden mit dem Parteiapparat der NSDAP („Gleichschaltung“ und „Entstaatlichung“),⁷ eine „Verschmelzung“ der kommunalen und Landespolizeibehörden in einen zunehmend aus der inneren Verwaltung herausgelösten und mit Parteigruppierungen wie „SA“ und „SS“ zusammengeführten reichseinheitlichen Polizeiapparat⁸ und der Aufbau der „Geheimen Staatspolizei“ („Gestapo“), der die Aufgabe zugewiesen war (§ 1 des *Gesetzes über die Geheime Staatspolizei* von 1936),

„alle staatsgefährlichen Bestrebungen im gesamten Staatsgebiet zu erforschen und zu bekämpfen, das Ergebnis zu sammeln und auszuwerten, die Staatsregierung zu unterrichten und die übrigen Behörden auf dem laufenden zu halten und mit Anregungen zu versehen. Welche Geschäfte im einzelnen auf die Geheime Staatspolizei übergehen, bestimmt der Chef der Geheimen Staatspolizei im Einvernehmen mit dem Minister des Innern.“

Durch Verordnung wurde die Gestapo u.a. zu polizeilichen Ermittlungen im Bereich des Hoch- und Landesverrats sowie bei sonst strafbaren Angriffen auf Partei und Staat, ferner zur Verwaltung der Konzentrationslager ermächtigt.⁹

Neben diese strukturellen Veränderungen trat eine erhebliche **Ausweitung des (materiellen) Polizeibegriffs**, also der Vorstellung von den Aufgaben und Befugnissen der Gefahrenabwehrbehörden.¹⁰ Unter dem Einfluss der nationalsozialistischen Ideologie wurde vor allem der Anwendungsbereich der sog. „Generalklausel“ in § 14 des in Kraft gebliebenen *Preußischen Polizeiverwaltungsgesetzes* von 1931, einer Auffang-Ermächtigungsnorm für polizeiliches Einschreiten (zu den Generalklauseln im geltenden Recht § 9 Rn. 1 ff.), erheblich erweitert bzw. durch weit reichende allgemeine Kom-

5 Preu, S. 303 ff., weist darauf hin, dass das Kreuzberg-Urteil als „Fehlurteil“ gelten müsse, u.a. weil § 10 II 17 PrALR eigentlich als Kompetenznorm zur Abgrenzung der Zuständigkeiten von polizeilicher und ordentlicher Gerichtsbarkeit ausgestaltet gewesen sei.

6 Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 9 f.

7 Vgl. Möller/Warg, Rn. 9 ff.

8 Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 23.

9 Eingehend Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 11 f.

10 Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 12 f.

petenzzuweisungen an die Polizei ersetzt. So sollte die Polizei nach der damaligen Rechtslehre dazu berechtigt sein, jedes von der „völkischen Ordnung“ bzw. der „Führung des Reiches“ „für wichtig gehaltene Gut“ bzw. die „Ordnung des Zusammenlebens“ mit polizeilichen Mitteln zu schützen. Damit wurde die Tätigkeit der Polizei weitgehend von rechtlichen Bindungen freigestellt,¹¹ die Generalklausel zur Gefahrenabwehr in eine Generalemächtigung zur Aufrechterhaltung der nationalsozialistischen totalitären Ordnung pervertiert.¹² Polizei und Polizeirecht waren – unter weitgehender Billigung der Gerichtsbarkeit¹³ – zu einem reinen Machtinstrument verkommen.

- 6 Die Besatzungsmächte haben unter dem Eindruck dieser Entwicklungen nach dem Zweiten Weltkrieg und dem Ende der nationalsozialistischen Herrschaft nach 1945 eine Politik der „**Entpolizeilichung**“ durchgesetzt, die einerseits zu einer (nach wie vor geltenden und vom Bundesverfassungsgericht konsequent effektuierten) strikten organisatorischen, personellen und kompetenziellen Trennung der Aufgaben und Befugnisse von Streitkräften, Nachrichtendiensten und Polizeibehörden, andererseits zu einer Differenzierung auch der allgemeinen Gefahrenabwehrbehörden in *Polizei-Vollzugskräfte* und administrativer Ordnungs- (auch: „Polizei(-)*Verwaltung*“ geführt hat (zu den Organisationsmodellen in den Ländern § 3 Rn. 15 ff.).¹⁴

II. Geltende Polizeibegriffe

- 7 Da eine allgemeingültige, positive inhaltliche Beschreibung des Begriffs der „Polizei“ nicht zuletzt angesichts dieser historischen Entwicklungen kaum möglich erscheint, orientiert sich die gegenwärtige Polizeirechtswissenschaft an funktionalen Beschreibungen und unterscheidet im Wesentlichen einen **formellen**, einen **materiellen** und einen **institutionellen Polizeibegriff**. Diese sind nicht im Sinne alternativer, sich wechselseitig ausschließender Definitionsansätze bzw. -„theorien“ zu verstehen. Vielmehr dienen sie dazu, je nach Normkontext eine Auslegung des Tatbestandsmerkmals „Polizei“ zu ermöglichen, und sind damit rechtswissenschaftliches „Handwerkszeug“.
- 8 Der **formelle Polizeibegriff** versteht unter „Polizei“ diejenigen Aufgaben und Befugnisse, die ausdrücklich (durch Gesetz) den Polizeibehörden zugewiesen sind.¹⁵ In historischer Perspektive wäre daher die Wohlfahrtspflege zum formellen Polizeibegriff zu rechnen gewesen, solange und soweit sie noch als normativ zugewiesene Aufgabe der Polizei vorgesehen war. Zum *Polizeirecht* gehören nach dem formellen Polizeibegriff (im Sinne einer „Handlungssubjektorientierung“) alle Normen, die die Polizeibehörden organisieren, berechtigen bzw. verpflichten.
- 9 Demgegenüber knüpft der **materielle Polizeibegriff** an die „Polizeigewalt“ und ihre Gefahrenabwehraufgaben, mithin – ohne Rücksicht auf die Zuordnung der handelnden Behörde oder Person – an den Regelungsgegenstand der gesetzlichen Aufgabenzuweisungsnormen an.¹⁶ Jede gefahrenabwehrende Verwaltungsfunktion (gegebenenfalls

11 Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 13.

12 Vgl. Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 23; Götz/Geis, § 1 Rn. 12; Kugelmann, 2. Kap. Rn. 15 ff.

13 Dazu Möller/Warg, Rn. 12 sowie schon Drews/Wacke/Vogel/Martens, S. 13.

14 Knemeyer, Rn. 10; Kugelmann, 2. Kap. Rn. 19 ff.; Möller/Warg, Rn. 13 f.; Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 22 ff.

15 Knemeyer, Rn. 24.

16 Knemeyer, Rn. 23; Schoch in: Schoch (Hrsg.), 1. Kap. Rn. 9, der auch darauf hinweist, dass der materielle Polizeibegriff, der historisch betrachtet vor allem der Begrenzung staatlicher Eingriffstätigkeit diene und in dieser Funktion durch die verfassungsrechtlichen Vorgaben des Grundgesetzes und der Landesverfassungen ersetzt wurde, nicht obsolet sei; insbesondere sei er zur Abgrenzung von präventivem und repressivem Handeln unerlässlich (dazu § 4 Rn. 17 ff.); so i. Erg. auch Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 27 f. – Götz/Geis, § 1

unter Einschluss der zwangsweisen Durchsetzung von Gefahrenabwehrverfügungen) ist damit „Polizei“ im materiellen Sinne. Damit gehören zur „Polizei“ etwa Tätigkeiten der Baupolizei, der Gewerbepolizei, der Gesundheitspolizei und der Feuerpolizei, soweit diese mit Aufgaben der Gefahrenabwehr verbunden sind. Sofern in den Ländern eine Trennung von Polizei- und Ordnungsbehörden vorgesehen ist, sind auch die Ordnungsbehörden, die ebenfalls mit der Gefahrenabwehr betraut sind, dem materiellen Polizeibegriff zuzurechnen.¹⁷

Der **institutionelle Polizeibegriff** liegt gewissermaßen „quer“ zu diesen an Aufgaben und Befugnissen orientierten Polizeibegriffen. Ihm zufolge ist „Polizei“ (lediglich) die „Polizeiorganisation“, also diejenigen Behörden, die durch landesgesetzliche Regelung organisationsrechtlich als „Polizei“ oder Polizeibehörden definiert werden.¹⁸ Die gesetzlichen Aufgabenzuweisungsnormen und ihr Regelungsgehalt sind damit für den institutionellen Polizeibegriff unerheblich.

10

WIEDERHOLUNGS- UND VERSTÄNDNISFRAGEN

1. Erläutern Sie die Herkunft des Begriffs der „Polizei“. (Rn. 1–2)
2. Beschreiben Sie die wesentlichen Erkenntnisse der „Kreuzberg“-Entscheidung des PrOVG. (Rn. 3)
3. Erklären Sie den formellen, den materiellen und den institutionellen Polizeibegriff. (Rn. 7–10)

Rn. 21, bewerten den materiellen Polizeibegriff als für die Gegenwart nicht mehr ausreichend; für die „rechtsstaatliche Einhegung“ der Sicherheitsbehörden seien die Grundrechte und die rechtsstaatlichen Grundsätze der Verwaltung ausschlaggebend.

17 A.A. Möller/Warg, Rn. 15, die zur Vermeidung eines zu weiten Polizeibegriffs und unter Berücksichtigung der im Zuge der „Entpolizeilichung“ erfolgten Differenzierung zwischen Vollzugspolizei und (allgemeiner) Verwaltungs-„Polizei“ lediglich die Gefahrenabwehraufgaben der Vollzugspolizei unter den materiellen Polizeibegriff fassen.

18 Schoch in: Schoch (Hrsg.), 1. Kap. Rn. 8.

§ 3 Organisation der Gefahrenabwehrbehörden

- 1 Der dargestellten Kompetenzverteilung entsprechend bestehen Polizei- und Ordnungsbehörden des Bundes (u. Rn. 2 ff.) sowie Gefahrenabwehrbehörden der einzelnen Länder (u. Rn. 12 ff.). Beispielhaft dargestellt wird die Organisation der Landesbehörden anhand Baden-Württemberg und Nordrhein-Westfalens.

I. Gefahrenabwehrbehörden des Bundes

1. Polizeibehörden des Bundes

- 2 Die **Bundespolizei** (bis 30.6.2005: Bundesgrenzschutz, 1951 mit dem BGSG gegründet), deren Recht im *Gesetz über die Bundespolizei* (BPolG) normiert ist, ist eine in bundeseigener Verwaltung nach Art. 87 GG geführte Behörde des Bundes im Geschäftsbereich des Bundesministerium des Innern, für Bau und Heimat (§ 1 Abs. 1 BPolG).¹ Ausgangspunkt der Entwicklungen war die dem Bund zugewiesene Aufgabe des „Grenzschutzes“ gemäß Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 GG. Schon der **Bundesgrenzschutz** wurde jedoch sukzessive mit weiteren Aufgaben betraut, beispielsweise mit der Funktion der Bahnpolizei. Das Bundesverfassungsgericht hatte sich bereits früh mit dieser Ausweitung der Aufgaben und Befugnisse des Bundesgrenzschutzes zu befassen. Es hat festgestellt, dass der Bundesgrenzschutz – und damit nunmehr auch die Bundespolizei – zwar trotz der grundsätzlichen Zuweisung der Gefahrenabwehraufgaben an die Länder zum Zwecke des Grenzschutzes und etwa auch zum Schutz der Bahn und des Schienenverkehrs präventivpolizeiliche Funktionen erfüllen und durch Gesetz zugewiesen erhalten könne. Der Bundesgrenzschutz dürfe jedoch nicht zu einer mit der Landespolizei konkurrierenden, umfassenden polizeiliche Aufgaben wahrnehmenden Bundespolizei ausgebaut werden.²
- 3 Die **Aufgaben der Bundespolizei** sind umfassend im *Gesetz über die Bundespolizei* (Bundespolizeigesetz – BPolG) geregelt. Sie sollen hier nur im Überblick nachgezeichnet werden. Nach § 2 BPolG obliegt der Bundespolizei der grenzpolizeiliche Schutz des Bundes. § 3 BPolG weist ihr die (eigenständige)³ Aufgabe der Bahnpolizei zu, die Gefahrenabwehr auf dem Gebiet der Bahnanlagen der Eisenbahnen des Bundes. Eine vergleichbare Zuständigkeit kommt ihr im Rahmen der Luftsicherheit (vgl. § 4 BPolG) einschließlich der Kontrolle der Einreise von Personen auf dem Luftweg zu. Gemäß § 4a BPolG sind der Bundespolizei ferner Aufgaben im Zusammenhang mit der Terrorismusbekämpfung an Bord von Luftfahrzeugen zugewiesen – die Bundespolizeibeamten nehmen dabei die Funktionen einer Art von „*Sky Marshalls*“ wahr. Nach § 5 BPolG ist die Bundespolizei ferner als Objektschutzpolizei für Organe und Einrichtungen des Bundes tätig. Weitere Aufgaben bestehen im Notstands- und Verteidigungsfall (§ 7 BPolG) sowie zur Gewährleistung der Sicherheit auf See (§ 6 BPolG). § 8 BPolG, dessen Reichweite im Einzelnen (verfassungs-)rechtlich und rechtspolitisch umstritten ist, erlaubt unter engen Voraussetzungen den nichtmilitärischen Einsatz der Bundespolizei im Ausland im Rahmen internationaler Maßnahmen auf Ersuchen und unter Verantwortung beispielsweise der Vereinten Nationen oder der Europäischen

1 Götz/Geis, § 5 Rn. 21 ff.; Gusy, Rn. 42 ff.; Knemeyer, Rn. 29 ff.; Kugelmann, 4. Kap. Rn. 4 ff.; Schenke, Rn. 492; instruktiv Gnüchtel, NVwZ 2015, 37.

2 BVerfGE 97, 198 ff. – Wegen der nur „punktuellen“ Zuständigkeiten der heutigen Bundespolizei verstößt diese trotz ihrer Bezeichnung nicht gegen die dargestellten Vorgaben des BVerfG.

3 Gusy, Rn. 47; s. BVerwG DVBl. 2014, 1317, zur räumlichen Reichweite bahnpolizeilicher Aufgaben.