

NOMOSLEHRBUCH

Thiel

# Polizei- und Ordnungsrecht

4. Auflage



Nomos

NOMOSLEHRBUCH

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

# Polizei- und Ordnungsrecht

4. 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 978-3-8487-4876-1 (Print)

ISBN 978-3-8452-8975-5 (ePDF)

4. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten.

## **Vorwort zur vierten Auflage**

Das vorliegende Lehrbuch erscheint nunmehr in vierter, überarbeiteter und aktualisierter Auflage. Die Gesetzgeber auf europäischer Ebene sowie in Bund und Ländern haben im und für das Polizei- und Ordnungsrecht seit 2016 einige grundlegende Veränderungen vorgenommen, die verfassungsgerichtliche Judikatur hat ihre Vorgaben für die Regelungsmaterie weiter ausgeschärft.

Für die zahlreichen hilfreichen Anregungen und Hinweise aus dem Leserkreis zur dritten Auflage bin ich sehr dankbar. Selbstverständlich sind weitere Vorschläge sehr willkommen ([markus.thiel@dhpoll.de](mailto:markus.thiel@dhpoll.de)).

Dem Nomos-Verlag danke ich sehr herzlich für die Möglichkeit, dieses Lehrbuch in einer vierten Auflage fortführen zu können.

Köln/Münster, im Juli 2019

*Markus Thiel*

## Inhalt

<b>Vorwort zur vierten Auflage</b>	5
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	13

### TEIL 1. EINFÜHRUNG

---

<b>§ 1 Das Polizei- und Ordnungsrecht als allgemeines Sicherheitsrecht</b>	19
<b>I. Polizei- und Ordnungsrecht und Sicherheitsgewährleistung</b>	19
<b>II. Die praktische Bedeutung des Polizei- und Ordnungsrechts</b>	19
<b>III. Polizei- und Ordnungsrecht als „Eingriffsrecht“</b>	21
<b>IV. Kompetenzverteilung im Gefahrenabwehrrecht</b>	22
1. Gesetzgebungskompetenzen	22
2. Verwaltungszuständigkeit	26
<b>V. Rechtsgrundlagen und Rechtsquellen des allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts</b>	26
<b>VI. Gefahrenabwehr durch Private</b>	30
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	32
<b>§ 2 Der Begriff der „Polizei“</b>	33
<b>I. Begriffliche Traditionen</b>	33
<b>II. Geltende Polizeibegriffe</b>	35
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	36
<b>§ 3 Organisation der Gefahrenabwehrbehörden</b>	37
<b>I. Gefahrenabwehrbehörden des Bundes</b>	37
1. Polizeibehörden des Bundes	37
2. Ordnungsbehörden des Bundes	40
<b>II. Gefahrenabwehrbehörden der Länder</b>	40
1. Organisationssysteme	40
2. Polizeibehörden der Länder	41
3. Ordnungsbehörden der Länder	43
<b>III. Kooperation der Gefahrenabwehrbehörden und Trennungsgebot</b>	45
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	46
<b>§ 4 Aufgaben der Gefahrenabwehrbehörden</b>	47
<b>I. Einführung</b>	47
<b>II. Gefahrenabwehr</b>	47
<b>III. Sonstige gesetzlich zugewiesene Aufgaben</b>	50
<b>IV. Vollzugshilfe</b>	52
<b>V. Abgrenzung von präventiver und repressiver Tätigkeit</b>	53
<b>VI. Subsidiarität beim Schutz privater Rechte</b>	59
<b>VII. Verhältnis zwischen Polizei und Ordnungsbehörden</b>	62
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	64

**Inhalt**

---

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

---

<b>§ 5</b>	<b>Einführung</b>	65
I.	<b>Ebenen des Gefahrenabwehrhandelns</b>	65
II.	<b>Maßnahmen auf Primärebene</b>	66
	<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	68
<b>§ 6</b>	<b>Gefahrenabwehrrechtliche Ermächtigungsnormen</b>	69
I.	<b>Einführung</b>	69
II.	<b>Spezialgesetzliche Ermächtigungsgrundlagen</b>	70
III.	<b>Standardbefugnisse</b>	72
IV.	<b>Generalklauseln</b>	73
	<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	77
<b>§ 7</b>	<b>Formelle Rechtmäßigkeitsanforderungen</b>	78
I.	<b>Einführung</b>	78
II.	<b>Zuständigkeit</b>	78
III.	<b>Verfahren</b>	80
IV.	<b>Form</b>	81
	<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	82
<b>§ 8</b>	<b>Materielle Rechtmäßigkeitsanforderungen</b>	83
I.	<b>Einführung</b>	83
II.	<b>Voraussetzungen der Ermächtigungsgrundlage</b>	83
III.	<b>Insbesondere: Gefahrenbegriff</b>	83
	1. Definition	83
	2. Geschützte Rechtsgüter	84
	a) Öffentliche Sicherheit	85
	aa) Definition	85
	bb) Unversehrtheit der objektiven Rechtsordnung	85
	cc) Bestand und Funktionsfähigkeit der öffentlichen Hoheitsträger, ihrer Einrichtungen und Veranstaltungen	88
	dd) Individual- und Kollektivrechtsgüter	91
	b) Öffentliche Ordnung	94
	aa) Subsidiarität der öffentlichen Ordnung?	95
	bb) Definition	95
	3. Hinreichende Schadenswahrscheinlichkeit	101
	4. Anscheinsgefahr und Scheingefahr	104
	5. Gefahrenverdacht	106
	6. Qualifizierte Gefahrenlagen	109
	7. Abstrakte Gefahr	112
	8. Gefahr im Verzug	113
	9. „Latente Gefahr“	113
IV.	<b>Adressat der gefahrenabwehrrechtlichen Maßnahme (gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit)</b>	115
	1. Einführung	115
	2. Verhaltensverantwortlichkeit	116
	a) Grundlagen	116

**Inhalt**

---

b)	Zurechnungslehren	118
c)	Sonderfälle	123
aa)	Anscheinstörer	123
bb)	Verdachtsstörer	124
cc)	„Zweckveranlasser“	125
dd)	Latenter Störer	128
3.	Zusatzverantwortlichkeit für das Verhalten Dritter	128
4.	Zustandsverantwortlichkeit	129
a)	Grundlagen	129
b)	Eigentümer	132
c)	Anderer Berechtigter	133
d)	Inhaber der tatsächlichen Gewalt	133
e)	Grenzen der Zustandsverantwortlichkeit	134
5.	Inanspruchnahme von „Nichtstörern“	135
a)	Grundlagen	135
b)	Voraussetzungen	137
c)	Rechtsfolgen	139
6.	Unmittelbare Ausführung	139
7.	Gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit von Hoheitsträgern	140
8.	Rechtsnachfolge in die gefahrenabwehrrechtliche Verantwortlichkeit	142
<b>V.</b>	<b>Ermessen</b>	146
1.	Grundlagen	146
2.	Ermessensebenen	148
a)	Entschließungsermessen	148
b)	Adressatenauswahlermessen	148
c)	Handlungsauswahlermessen	151
3.	Ermessensfehler	151
4.	Ermessensreduzierung „auf Null“	152
5.	Anspruch auf gefahrenabwehrbehördliches Einschreiten	153
<b>VI.</b>	<b>Grundsatz der Verhältnismäßigkeit</b>	154
<b>VII.</b>	<b>Kein Verstoß gegen sonstiges höherrangiges Recht</b>	159
	<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	159
<b>§ 9</b>	<b>Gefahrenabwehrrechtliche Generalklauseln</b>	161
I.	<b>Einführung</b>	161
II.	<b>Voraussetzungen</b>	161
	<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	162
<b>§ 10</b>	<b>Gefahrenabwehrrechtliche Standardermächtigungen</b>	163
I.	<b>Einführung</b>	163
II.	<b>Befragung, Auskunftspflicht</b>	165
1.	Grundlagen	165
2.	Voraussetzungen	166
III.	<b>Allgemeine Datenerhebung</b>	168
1.	Grundlagen	168
2.	Grundsätze der Datenerhebung	168
3.	Voraussetzungen	168

## Inhalt

---

<b>IV. Vorladung, Vorführung</b>	169
1. Grundlagen	169
2. Voraussetzungen der Vorladung	169
3. Voraussetzungen der Vorführung	170
<b>V. Identitätsfeststellung</b>	171
1. Grundlagen	171
2. Voraussetzungen	172
<b>VI. Polizeiliche Anhalte- und Sichtkontrollen (strategische Fahndung)</b>	175
<b>VII. Erkennungsdienstliche Maßnahmen</b>	176
1. Grundlagen	176
2. Voraussetzungen	178
<b>VIII. Datenerhebung in besonderen Situationen</b>	179
1. Grundlagen	179
2. Datenerhebung bei öffentlichen Veranstaltungen und Ansammlungen	180
3. Datenerhebung durch den offenen Einsatz optisch-technischer Mittel	180
4. Datenerhebung zur Eigensicherung	182
<b>IX. Datenerhebung mit besonderen Mitteln</b>	182
1. Grundlagen	182
2. Datenerhebung durch den Einsatz körpernah getragener Aufnahmegерäte („Body-Cam“)	183
3. Observation	184
4. Verdeckte Anfertigung von Bild- und Tonaufnahmen	185
5. Verdeckte Datenerhebung in und aus Wohnungen	185
6. Einsatz von Vertrauensleuten	186
7. Einsatz verdeckter Ermittler	186
8. Automatisierte Erfassung von Kraftfahrzeugkennzeichen	187
9. Datenerhebung mit sonstigen Mitteln	187
10. Datenerhebung durch die Überwachung der laufenden Telekommunikation	188
<b>X. Datenspeicherung, Datenveränderung, Datennutzung</b>	189
1. Grundlagen	189
2. Datenspeicherung, Weiterverarbeitung	190
3. Datenabgleich	191
4. Datenübermittlung	191
5. Berichtigung, Löschung und Sperrung	191
6. Rasterfahndung	192
<b>XI. Platzverweisung, Aufenthaltsverbot, Aufenthaltsvorgabe, Kontaktverbot</b>	192
1. Platzverweisung	192
a) Grundlagen	192
b) Voraussetzungen	193
2. Aufenthaltsverbot	197
a) Grundlagen	197
b) Voraussetzungen	198
3. Aufenthaltsvorgabe	200
4. Kontaktverbot	200
<b>XII. Elektronische Aufenthaltsüberwachung</b>	201
<b>XIII. Wohnungsverweisung, Rückkehrverbot</b>	202
1. Grundlagen	202



**Inhalt**

---

2. Voraussetzungen	203
<b>XIV. Ingewahrsamnahme, Gewahrsam</b>	206
1. Grundlagen	206
2. Voraussetzungen	210
<b>XV. Durchsuchungen</b>	218
1. Durchsuchung von Personen	218
a) Grundlagen	218
b) Voraussetzungen	219
2. Durchsuchung von Sachen	220
a) Grundlagen	220
b) Voraussetzungen	221
3. Betreten und Durchsuchung von Wohnungen	222
a) Grundlagen	222
b) Voraussetzungen	223
<b>XVI. Sicherstellung und Beschlagnahme, Verwahrung, Verwertung und Herausgabe</b>	226
1. Grundlagen	226
2. Voraussetzungen	228
<b>XV. Exkurs: Landespolizeiliche Aufgaben der Grenzkontrolle</b>	233
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	233

TEIL 3. GRUNDLAGEN DER VERWALTUNGSVOLLSTRECKUNG  
(„SEKUNDÄREBENE“)

---

<b>§ 11 Einführung</b>	234
<b>§ 12 Mittel des Verwaltungszwangs</b>	236
I. Ersatzvornahme	236
II. Zwangsgeld, Ersatzzwangshaft	239
III. Unmittelbarer Zwang	241
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	243
<b>§ 13 Ausübungsvarianten des Verwaltungszwangs</b>	244
I. Einführung	244
II. Gestrecktes Verfahren	244
III. Sofortiger Vollzug	248
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	251
<b>§ 14 Rechtmäßigkeitskontrolle des Verwaltungszwangs</b>	252
I. Ermächtigungsgrundlage	252
II. Formelle Rechtmäßigkeit	252
III. Materielle Rechtmäßigkeit	252

TEIL 4. GRUNDLAGEN DES KOSTENRECHTS („TERTIÄREBENE“)

---

<b>§ 15 Überblick über die Rückforderung von Kosten der Verwaltungsvollstreckung</b>	255
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	259

**Inhalt**

---

**TEIL 5. GEFAHRENABWEHRBEHÖRDLICHE VERORDNUNGEN**

---

<b>§ 16 Einführung</b>	260
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	261
<b>§ 17 Rechtmäßigkeit gefahrenabwehrbehördlicher Verordnungen</b>	262
I. Gesetzliche Ermächtigungsgrundlage	262
II. Formelle Rechtmäßigkeit	262
III. Materielle Rechtmäßigkeit	263
IV. Rechtsschutz	266

**TEIL 6. GRUNDLAGEN DES VERSAMMLUNGSRECHTS**

---

<b>§ 18 Einführung</b>	268
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	271
<b>§ 19 Pflichten und Befugnisse nach dem Versammlungsgesetz</b>	272
I. <b>Versammlungen unter freiem Himmel</b>	272
1. Anmeldepflicht	272
2. Versammlungsverbot	273
3. Auflagen	274
4. Auflösung	274
5. Weitere Maßnahmen	275
II. <b>Versammlungen in geschlossenen Räumen</b>	277
III. <b>Nicht öffentliche Versammlungen</b>	277
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	278

**TEIL 7. GEFAHRENABWEHRRECHTLICHE ERSATZANSPRÜCHE**

---

<b>§ 20 Ansprüche des Adressaten</b>	279
I. Einführung	279
II. Inanspruchnahme des Nichtstörers	279
III. Rechtswidrige Maßnahmen	281
IV. Reichweite, Haftungsausschlüsse	282
V. Konkurrenzen	282
VI. Anspruchsgegner	283
VII. Rechtsweg	283
<b>Wiederholungs- und Verständnisfragen</b>	284
<b>Definitionen</b>	285
<b>Verzeichnis abgekürzt zitierter Literatur</b>	287
<b>Stichwortverzeichnis</b>	288

## § 2 Der Begriff der „Polizei“

### I. Begriffliche Traditionen

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.<sup>1</sup> Soweit ersichtlich, hat er gegen Ende des 15. Jahrhunderts Eingang in die Amtssprache gefunden.<sup>2</sup>

Der Begriff umfasste allerdings ein weitaus größeres Bedeutungsspektrum als gegenwärtig. So untersagten die **Polizeiordnungen** des 16. Jahrhunderts 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.<sup>3</sup> Soweit geschichtliche Aspekte für den aktuellen dogmatischen Stand des Polizei- und Ordnungsrechts von Bedeutung sind, wird im jeweiligen Kontext auf sie hingewiesen.

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**“-Entscheidung<sup>4</sup> des Preußischen Oberverwaltungsgerichts vom 14. Juni 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, § 2 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.), 2. 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.

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.<sup>5</sup> ◀

- 4 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.<sup>6</sup> Im Staat des Nationalsozialismus erfolgten eine enge organisatorische Verflechtung der Polizeibehörden mit dem Parteiapparat der NSDAP („Gleichschaltung“ und „Entstaatlichung“),<sup>7</sup> eine „Verschmelzung“ der kommunalen und Landespolizeibehörden in einen zunehmend aus der inneren Verwaltung herausgelösten und mit Parteigruppierungen wie „SA“ und „SS“ zusammengeführten reichseinheitlichen Polizeiapparat<sup>8</sup> 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.<sup>9</sup>

- 5 Neben diese strukturellen Veränderungen trat eine erhebliche **Ausweitung des (materiellen) Polizeibegriffs**, also der Vorstellung von den Aufgaben und Befugnissen der Gefahrenabwehrbehörden.<sup>10</sup> 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 Kompe-

5 Schoch in: Schoch (Hrsg.), 2. Kap. Rn. 4 Fn. 9, und Preu, S. 303 ff., weisen 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.

tenzuzuweisungen 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,<sup>11</sup> die Generalklausel zur Gefahrenabwehr in eine Generalmächtigung zur Aufrechterhaltung der nationalsozialistischen totalitären Ordnung pervertiert.<sup>12</sup> Polizei und Polizeirecht waren – unter weitgehender Billigung der Gerichtsbarkeit<sup>13</sup> – zu einem reinen Machtinstrument verkommen.

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 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.).<sup>14</sup>

## II. Geltende Polizeibegriffe

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“.

Der **formelle Polizeibegriff** versteht unter „Polizei“ diejenigen Aufgaben und Befugnisse, die ausdrücklich (durch Gesetz) den Polizeibehörden zugewiesen sind.<sup>15</sup> 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.

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.<sup>16</sup> Jede gefahrenabwehrende Verwaltungsfunktion (gegebenenfalls unter Einschluss der zwangsweisen Durchsetzung von Gefahrenabwehrverfügungen) ist

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

12 Vgl. Kingreen/Poscher, § 1 Rn. 23; Götz/Geis, § 2 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. 24 ff.

15 Knemeyer, Rn. 24.

16 Knemeyer, Rn. 23; Schoch in: Schoch (Hrsg.), 2. Kap. Rn. 7, 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, § 2

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.<sup>17</sup>

- 10 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.<sup>18</sup> Die gesetzlichen Aufgabenzuweisungsnormen und ihr Regelungsgehalt sind damit für den institutionellen Polizeibegriff unerheblich.

---

### 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. 19, halten den materiellen Polizeibegriff u.a. nur unter Berücksichtigung der verfassungsrechtlichen Bindungen für künftig weiter verwendbar.

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.), 2. Kap. Rn. 7.

## § 3 Organisation der Gefahrenabwehrbehörden

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-Württembergs und Nordrhein-Westfalens.

1

### I. Gefahrenabwehrbehörden des Bundes

#### 1. Polizeibehörden des Bundes

Die **Bundespolizei** (bis 30. Juni 2005: Bundesgrenzschutz, 1951 mit dem BGS 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 (§ 21 Abs. 1 BPolG).<sup>1</sup> 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, umfassende polizeiliche Aufgaben wahrnehmenden Bundespolizei ausgebaut werden.<sup>2</sup>

2

Die **Aufgaben der Bundespolizei** sind umfassend im *Gesetz über die Bundespolizei* geregelt (BPolG). 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)<sup>3</sup> 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 Union (Abs. 1) sowie die Verwen-

3

1 Götz/Geis, § 16 Rn. 19 ff.; Gusy, Rn. 42 ff.; Knemeyer, Rn. 29 ff.; Kugelmann, 4. Kap. Rn. 4 ff.; Schenke, Rn. 439; 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.