

Öffentliches Recht in Hessen

Kommunalrecht, Polizei- und Ordnungsrecht, Öffentliches Baurecht

Bearbeitet von

Von Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Gilbert Gornig, Prof. Dr. Hans-Detlef Horn, und Prof. Dr. Dr. Martin Will, M.A., LL.M. (Cambr.)

1. Auflage 2018. Buch. XLII, 590 S. Kartoniert

ISBN 978 3 406 70770 4

Format (B x L): 16,0 x 24,0 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Verwaltungsrecht > Besonderes Verwaltungsrecht](#)

Zu [Inhalts-](#) und [Sachverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

2. Teil: Polizei- und Ordnungsrecht

Literatur

I. Allgemeine Literatur: *Basten*, Recht der Polizei, 2017; *Bialon/Springer*, Eingriffsrecht, 3. Aufl. 2016; *Dreus/Wacke/Vogel/Martens*, Gefahrenabwehr, 9. Aufl. 1986; *Götz/Geis*, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 16. Aufl. 2017; *Gusy*, Polizeirecht, 10. Aufl. 2017; *Knemeyer*, Polizei- und Ordnungsrecht, 11. Aufl. 2007; *Kugelmann*, Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl. 2011; *Lisken/Denninger* (Hrsg.), Handbuch des Polizeirechts, 5. Aufl. 2012; *Mann*, Teil II Polizei- und Ordnungsrecht, in: *Erbguth/Mann/Schubert*, Besonderes Verwaltungsrecht, 12. Aufl. 2015; *Möller/Warg*, Allgemeines Polizei- und Ordnungsrecht, 6. Aufl. 2011; *Pewestorf/Söllner/Tölle*, Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl. 2017; *Pieroth/Schlink/Kniesel*, Polizei- und Ordnungsrecht, 9. Aufl. 2016; *Schenke*, Polizei- und Ordnungsrecht, 9. Aufl. 2016; *Schenke*, Polizei- und Ordnungsrecht, in: *Steiner/Brinktrine* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 9. Aufl. 2018; *Schoch*, Polizei- und Ordnungsrecht, in: *Schoch* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, 15. Aufl. 2013; *Thiel*, Polizei- und Ordnungsrecht, 3. Aufl. 2016; *Wehr*, Examens-Repetitorium Polizeirecht Allgemeines Gefahrenabwehrrecht, 3. Aufl. 2015; *Württemberg*, Polizei- und Ordnungsrecht, in: *Achterberg/Püttner/Württemberg* (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band II, 2. Aufl. 2000.

II. Landesrechtliche Literatur – Hessen: *Hornmann*, Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG), Kommentar, 2. Aufl. 2008; *Kramer*, Hessisches Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl. 2010; *Meixner/Fredrich*, Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG), Kommentar, 12. Aufl. 2016; *Möstl/Mühl* (Hrsg.), BeckOK Polizei- und Ordnungsrecht Hessen, 10. Edition 2018; *Mühl/Leggereit/Hausmann*, Polizei- und Ordnungsrecht Hessen, 4. Aufl. 2013; *Pausch/Dölger*, Polizei- und Ordnungsrecht in Hessen, 5. Aufl. 2010; *Reimer*, in: *Hermes/Reimer* (Hrsg.), Landesrecht Hessen - Studienbuch, 8. Aufl. 2015; *Rasch/Schulze/Pöhlker/Hoja*, Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung (HSOG), Kommentar, 20. Ergänzungslieferung November 2015.

Baden-Württemberg: *Beck/Hötzel*, Fälle und Lösungen zum Polizeigesetz Baden-Württemberg für die Ausbildung in der Polizei; 1. Aufl. 2015; *Deger/Stephan*, Polizeigesetz für Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2014; *Ibler*, Allgemeines Polizeirecht, in: *Ennuschat/Ibler/Remmert*, Öffentliches Recht in Baden-Württemberg, 2. Aufl. 2017; *König/Trurnit*, Eingriffsrecht: Maßnahmen der Polizei nach der Strafprozessordnung und dem Polizeigesetz Baden-Württemberg, 3. Aufl. 2014; *Ruder*, Polizeirecht Baden-Württemberg, 8. Aufl. 2015; *Württemberg/Heckmann/Tanneberger*, Polizeirecht in Baden-Württemberg, 7. Aufl. 2017; *Zeitler/Trurnit*, Polizeirecht für Baden-Württemberg (Recht und Verwaltung), 3. Aufl. 2014.

Bayern: *Heckmann*, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, in: *Becker/Heckmann/Kempfen/Mansen*, Öffentliches Recht in Bayern, 7. Aufl. 2017; *Berner/Köh-*

ler/Käß, Polizeiaufgabengesetz Handkommentar, 20. Aufl. 2010; Gallwas/Lindner/Wolff, Bayerisches Polizei- und Sicherheitsrecht, 4. Aufl. 2015; Honnacker/Beinhof/Hauser, Polizeiaufgabengesetz – PAG, 20. Aufl. 2014; Samper/Honnacker, Polizeiorganisationsgesetz – POG, 7. Aufl. 2008; Schmidbauer/Steiner, Bayerisches Polizeiaufgabengesetz und Polizeiorganisationsgesetz Kommentar, 4. Aufl. 2014; Weber/Köppert, Polizei- und Sicherheitsrecht Bayern, 3. Aufl. 2015.

Niedersachsen: Ipsen, Niedersächsisches Polizei- und Ordnungsrecht, 4. Aufl. 2010; Hartmann/Mann/Mehde (Hrsg.), Landesrecht Niedersachsen, 1. Aufl. 2015; Saipa, Niedersächsisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung/Niedersächsisches Gesetz über das Halten von Hunden Kommentar, 23. Aktualisierung 2016; Ulrich/Weiner/Brüggemann, Niedersächsisches Polizeirecht für Studium, Prüfung und Praxis, 1. Aufl. 2012; Waechter, Polizei- und Ordnungsrecht Niedersachsen, 1. Aufl. 2000.

Nordrhein-Westfalen: Schönenbroicher/Heusch, Ordnungsbehördengesetz Nordrhein-Westfalen Kommentar, 1. Aufl. 2014; Schroeder, Polizei- und Ordnungsrecht Nordrhein-Westfalen, 2. Aufl. 2014; Schütte/Braun/Keller, Eingriffsrecht Nordrhein-Westfalen, 1. Aufl. 2016; Schütte/Braun/Keller, Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen Kommentar, 1. Aufl. 2013; Tetsch/Baldarelli, Polizeigesetz des Landes Nordrhein-Westfalen Kommentar, 1. Aufl. 2011; Tegtmeyer/Vable, Polizeigesetz Nordrhein-Westfalen – PolG NRW, 11. Aufl. 2014; Wolfgang/Hendricks/Merz, Polizei- und Ordnungsrecht in Nordrhein-Westfalen, 3. Aufl. 2011.

Thüringen: Ebert, Öffentliche Sicherheit und Ordnung in Thüringen, 109. Aktualisierung 2016; Ebert/Seel, Thüringer Gesetz über die Aufgaben und Befugnisse der Polizei Kommentar, 7. Aufl. 2016; Rücker, Ordnungsgesetz Thüringen, 6. Aktualisierung 2014; Schwan, Thüringer Ordnungsbehördengesetz, 2. Aufl. 2009.

III. Fallsammlungen: Bialon/Springer, Fälle zum Eingriffsrecht, 1. Aufl. 2015; Förster/Sander, Fälle zum Besonderen Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014; Geis, Fälle zum Polizei- und Ordnungsrecht, 2. Aufl. 2015; Gornig/Jahn, Fälle zum Polizei- und Ordnungsrecht, 4. Aufl. 2014; Knemeyer/Schmidt, Polizei- und Ordnungsrecht, Prüfe dein Wissen, 4. Aufl. 2016; Muckel, Fälle zum Besonderen Verwaltungsrecht, 6. Aufl. 2016; Pausch/Dölger, Fälle und Lösungen zum Polizei- und Ordnungsrecht in Hessen, 3. Aufl. 2012; Prümm/Thieß, Fälle mit Lösungen aus dem Sicherheits- und Ordnungsrecht, 2. Aufl. 2004; Seidel/Reimer/Möstl, Besonderes Verwaltungsrecht, 3. Aufl. 2009.

§ 1. Einführung und Grundlagen

A. Innere Sicherheit als Staatsaufgabe

- 1 Die Gewährleistung der sog. **Inneren Sicherheit** ist eine elementare und klassische Aufgabe des Staates. Der Begriff „Innere Sicherheit“ meint dabei ganz allgemein den Schutz vor Gefahren, die innerhalb des Staatsgebiets auftreten und das friedliche und geordnete Beieinanderleben der Menschen bedrohen oder stören. Im Mittelpunkt stehen der Schutz von Leib, Leben,

Horn

Freiheit und Eigentum der Bürger und die Unversehrtheit der Organe und Einrichtungen des Staates vor Beeinträchtigungen durch nicht-staatliche Kräfte oder Ereignisse. Von der „Äußeren Sicherheit“ lässt er sich danach abgrenzen, dass solche Beeinträchtigungen nicht von einem anderen Staat getragen sind. Diesen Schutz zu gewährleisten, ist die erste und letzte (freilich nicht allein hinreichende) Rechtfertigung dafür, dass der Staat „als verfasster Friedens- und Ordnungsmacht“¹ alle Ausübung von (körperlicher wie rechtlicher) Gewalt bei sich monopolisiert hat und daher kehrseitig den Bürger zu Friedlichkeit und Rechtsgehorsam verpflichtet.²

Auch wenn es insofern an einer expliziten Norm im Grundgesetz fehlt, besteht kein Zweifel, dass die Staatsaufgabe Sicherheit in diesem Sinne **Verfassungsrang** hat.³ Schon aus der Garantiefunktion der Grundrechte folgt die Schutzpflicht des Staates (**grundrechtliche Schutzpflichten**) für die grundlegenden Individualrechtsgüter, „nicht nur gegenüber dem Einzelnen, sondern auch gegenüber der Gesamtheit aller Bürger“.⁴ Hinzu treten die zahlreichen **expliziten Verfassungsaufträge**, die den Schutz des Bestandes und der Funktionsfähigkeit von Staat und Verfassung – gerade um ihrer Schutzaufgaben willen – fordern.⁵ Und auch das **Rechtsstaatsprinzip** ist hier zu nennen. Indem es nicht nur die Rechtsbindung aller Staatsgewalt, sondern auch die Rechtsdurchsetzung verlangt („Doppelauftrag“ des Rechtsstaats⁶), bürgt es für einen öffentlichen Zustand, in dem das Recht die Sicherheit des Alltagslebens garantiert. Daher gehört auch die Unversehrtheit der Rechtsordnung zu jenen verfassungsrechtlichen Forderungen, die insgesamt die Aufrechterhaltung von innerem Frieden und öffentlicher Sicherheit als „notwendige Staatsaufgabe“⁷ ausweisen.

Die Aufgabe hat zur Folge, dass der Staat allen Geschehnissen, die die Innere Sicherheit gefährden oder beschädigen, mit den erforderlichen rechtsstaatlichen Mitteln aktiv und wirksam entgegenzutreten muss. „Wirksam entgegenzutreten“ heißt: effektiv bekämpfen, verfolgen, verhüten, vorbeugen, verhindern, unterbinden, vereiteln, abschrecken, beseitigen. In ei-

¹ BVerfGE 115, 320 (346); 120, 274 (319).

² BVerfGE 49, 24 (56 f.); *Isensee*, Das Grundrecht auf Sicherheit, 1983, S. 3 ff., 17 ff., 22 f.; *Möstl*, Die staatliche Garantie für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, 2002, S. 5 ff., 42 ff.; *ders.*, in: BeckOK, Systematische und begriffliche Vorbemerkungen zum Polizeirecht in Deutschland, Rn. 4 ff.; *Götz*, in: HStR, 3. Aufl., Bd. IV, 2006, § 85 Rn. 1 ff., 17 ff.; *Thiel*, Die „Entgrenzung“ der Gefahrenabwehr, 2011, S. 140 ff.

³ BVerfGE 49, 24 (56 f.); 115, 320 (346); 120, 274 (319); *Götz*, in: HStR, 3. Aufl., Bd. IV, 2006, § 85 Rn. 21 ff.

⁴ BVerfGE 46, 160 (165); 46, 214 (223).

⁵ Vgl. z.B. Art. 13 Abs. 4 und 7, Art. 35 Abs. 2 und 3, Art. 73 Abs. 1 Nr. 9a, 10, Art. 87 Abs. 1, Art. 91 GG.

⁶ *Schmidt-Aßmann*, in: HStR, 3. Aufl., Bd. II, 2004, § 26 Rn. 1.

⁷ *Schoch*, Rn. 21.

nem Wort: **Prävention**.⁸ Doch in diesem staatsrechtlichen, übergreifenden Sinne umfasst der Begriff der Prävention ein weit gefächertes Feld von Einzelaufgaben der Inneren Sicherheit.⁹ Das Spektrum reicht vom geheim- und nachrichtendienstlichen Staats- und Verfassungsschutz über die Bekämpfung des Terrorismus und der organisierten Kriminalität, die allgemeine Verfolgung von Straftaten und die vorbeugende Verbrechensverhütung bis hin zum Schutz bei Katastrophen und der Abwehr von sonstigen Gefahren.

B. Aufgabenbereich der Gefahrenabwehr

I. Präventives und repressives Handeln

- 4 Für eine weitere Präzisierung der Aufgabe der Gefahrenabwehr ist es daher elementar, zwischen **präventivem Handeln im engeren Sinne** und **repressivem Handeln** zu unterscheiden. Die Unterscheidung hat erhebliche praktische Bedeutung. Nach ihr richten sich das jeweils anzuwendende Recht und die damit einhergehenden Handlungsgrundsätze und -maßstäbe, die Verteilung der Gesetzgebungskompetenz zwischen Bund und Ländern und nicht zuletzt die Möglichkeiten und Wege gerichtlichen Rechtsschutzes.
- 5 **Präventives Handeln** zielt auf die Abwehr drohender Schäden oder Verletzungen der Schutzgüter der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung. **Repressives Handeln** dient hingegen der Verfolgung und Ahndung von Straftaten oder Ordnungswidrigkeiten. Zwar wohnt auch dieser Aufgabe eine präventive Stoßrichtung inne. Doch setzt sie erst ein, wenn bereits eine Rechtsverletzung eingetreten ist. Insoweit wird auch von der Aufgabe der Strafrechtspflege gesprochen, deren rechtliche Grundlagen sich zumal in der StPO und im OWiG befinden.
- 6 Charakteristisch für die Differenzierung zwischen präventivem und repressivem Handeln sind die unterschiedlichen Prinzipien, die in den beiden Bereichen gelten. Für die Gefahrenabwehr gilt das **Opportunitätsprinzip**, das heißt die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden treffen ihre Maßnahmen nach pflichtgemäßem Ermessen (vgl. § 5 Abs. 1 HSOG). Im Gegensatz dazu hat auf dem Gebiet der Erforschung und Verfolgung von Straftaten und Ordnungswidrigkeiten das **Legalitätsprinzip** Gültigkeit (§§ 152 Abs. 2, 160, 161, 163 Abs. 1 StPO). Danach besteht für die Strafverfolgungsbehörden eine Verpflichtung zur Eröffnung eines Ermittlungsverfahrens, wenn sie Kenntnis von einer möglichen Straftat erlangt hat, und bei Vorliegen eines hinreichenden Tatverdachts, der eine Verurteilung des Beschuldigten überwiegend wahrscheinlich sein lässt, schließt sich dem die Verpflichtung zur Anklageerhebung an (vgl. §§ 170 Abs. 1, 151, 152 Abs. 2 StPO).

⁸ Horn, in: FS für Schmitt Glaeser, 2003, S. 435 (445); Götz, in: HStR, 3. Aufl., Bd. IV, 2006, § 85 Rn. 14 ff.

⁹ Vgl. Pieroth/Schlink/Kniesel, § 2 Rn. 1: „Dach- und Sammelbegriff“.

Im Einzelfall kann die **Abgrenzung** zwischen Prävention und Repression 7 allerdings durchaus Schwierigkeiten bereiten. Denn beide Aspekte, präventives wie repressives Handeln, können in der Praxis zusammenfallen, d.h. derart in einem räumlich-zeitlichen Zusammenhang stehen, dass eine separate Betrachtung nur schwer möglich ist. Relevant ist dies vor allem für die polizeiliche Tätigkeit. Denn der (**Vollzugs-**)**Polizei** kommt eine **Doppel-funktion** zu. Ihr ist sowohl die Aufgabe der Erforschung und Verfolgung von Straftaten zugewiesen (vgl. § 1 Abs. 2 HSOG i.V.m. StPO) als auch die Aufgabe der Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (vgl. § 1 Abs. 1 S. 1 HSOG). Im repressiven Bereich handelt sie als Ermittlungsperson der Staatsanwaltschaft (§§ 161, 163 StPO, § 152 Abs. 1 GVG; „Kriminalpolizei“), im präventiven Bereich als selbstständiger Aufgabenträger („Schutzpolizei“).

Demzufolge können sich Situationen bzw. **Gemengelagen** ergeben, in 8 denen sich bei natürlicher Betrachtungsweise repressive und präventive Handlungsbeiträge der Polizei nicht oder kaum mehr voneinander trennen lassen.

Bspe.:

- Die Polizei wird zu einem Haus gerufen, bei dem ein Fenster in Abwesenheit der Bewohner gewaltsam von außen geöffnet wurde. Das Haus befindet sich in unmittelbarer Nachbarschaft zu einem psychiatrischen Krankenhaus befindet, so dass unklar ist, ob die Polizei zur Verfolgung eines potentiellen Einbrechers tätig wird oder zu dem Zweck, einen möglicherweise flüchtigen Insassen der nahe gelegenen Psychiatrie aufzufinden.¹⁰
- Die Polizei greift bei einer laufenden Messerstecherei ein und beschlagnahmt die Tatwaffen, um sowohl eine Beweissicherung für die Strafverfolgung vorzunehmen als auch der Gefahr weiterer Körperverletzungen entgegenzutreten.

In diesen Fällen, in denen das polizeiliche Handeln sowohl der Strafverfol- 9 gung als auch der Gefahrenabwehr dient, handelt es sich um **doppelfunktionale Maßnahmen**. Zur notwendigen Einordnung dieser Art von Maßnahme stellt die überwiegende Meinung auf den Schwerpunkt ab (sog. **Schwerpunkttheorie**), indem sie danach fragt, welche Zweckrichtung die Maßnahme primär (oder schwerpunktmäßig) verfolgt hat. Nicht einhellig wird allerdings die Frage beantwortet, ob dabei auf die subjektive Sicht bzw. den Willen des handelnden Beamten abzustellen ist oder ob der Schwerpunkt nach dem äußeren Anschein der Maßnahme zu ermitteln ist, wie er sich für einen objektiven Beobachter darstellt.¹¹ Die Rechtsprechung vertritt die letztere Auffassung, wonach es mithin auf die Beurteilung eines **verständigen Beobachters** der Situation ankommt.¹²

¹⁰ Beispiel nach *Kramer*, Rn. 22.

¹¹ Vgl. *Mühl/Leggereit/Hausmann*, Rn. 62; *Reimer*, Rn. 19 m.w.N.

¹² BVerwGE 47, 255 (264 f.).

II. Gefahrenvorsorge und Strafverfolgungsvorsorge

- 10 Zur präventiven Gefahrenabwehraufgabe zählt indessen nicht nur die Abwehr abstrakter und konkreter Gefahren, sondern diese setzt bereits im Vorfeld einer Gefahr an. Die **Gefahrenvorsorge** zielt darauf ab, schon der Entstehung von Gefahren vorzubeugen und die Abwehr künftiger Gefahren vorzubereiten.
- 11 Hierzu gehört auch die **vorbeugende Bekämpfung von Straftaten**, die § 1 Abs. 4 HSOG ausdrücklich zur Aufgabe der Polizeibehörden bestimmt. Der eine Teilaspekt, der davon umfasst ist, ist die **Verhütung zu erwartender Straftaten** (§ 1 Abs. 4 Alt. 1 HSOG). Das rechtfertigt sich aus der Überlegung, dass durch bevorstehende Straftaten die Unverletzlichkeit der Rechtsordnung als Schutzgut der öffentlichen Sicherheit (Rn. 270 ff.) bedroht ist und damit unzweifelhaft eine präventive Aufgabe benannt ist.¹³
- 12 Problematisch ist hingegen die Einordnung des zweiten Teilaspekts, die **Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten** (§ 1 Abs. 4 Alt. 2 HSOG). Denn die Strafverfolgungsvorsorge weist eine unverkennbare Nähe zum repressiven Bereich der Strafverfolgung bzw. Strafrechtspflege auf. Die Verfolgungsvorsorge erfolgt zwar „in zeitlicher Hinsicht präventiv, betrifft aber gegenständlich das repressiv ausgerichtete Strafverfahren“.¹⁴ Sie ist daher kompetenzrechtlich der konkurrierenden Gesetzgebungskompetenz des Bundes nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG zuzurechnen. Das hat zur Konsequenz, dass bei Anwendung landesrechtlicher Befugnisnormen zur Verfolgungsvorsorge (z.B. einer Identitätsfeststellung nach § 18 Abs. 1 HSOG oder der Durchführung erkennungsdienstlicher Maßnahmen nach § 19 HSOG) stets zu prüfen ist, ob der Bund nicht insoweit von seiner Gesetzgebungskompetenz (in der StPO) abschließend Gebrauch gemacht hat, so dass die Länder insoweit mit eigenen Regelungen gesperrt sind (Art. 72 Abs. 1 GG).
- 13 Materiell-rechtlich bedeutet die Aufgabeneröffnung für die Strafverfolgungsvorsorge, dass der das präventive Polizeirecht herkömmlich prägende polizeiliche **Gefahr**begriff erweitert wird. Denn die Vorsorge für die Verfolgung künftiger Straftaten umfasst im Wesentlichen die vorsorgende Datenerhebung und -verarbeitung, ohne dass zum Zeitpunkt der Maßnahme bereits tatsächlich eine Gefahr besteht. In der Folge verschwimmen auch die gewohnten Konturen bei der Bestimmung des Pflichtigen der Maßnahme und der Verhältnismäßigkeitsprüfung.

III. Allgemeine und besondere Gefahrenabwehr

- 14 Die derart näher umgrenzte Gefahrenabwehr findet zum einen in Bereichen statt, die im Zuge der Ausdifferenzierung der Rechtsordnung in speziellen Gesetzen geregelt sind, wie z.B. im Versammlungs- und Vereinsrecht, im

¹³ BVerfGE 113, 348 (368).

¹⁴ BVerfGE 113, 348 (370).

Gewerbe-, Bau- und Umweltrecht, im Produkt- und Gesundheitsrecht oder im Ausländer-, Pass- und Melderecht; insoweit spricht man von Recht der **besonderen Gefahrenabwehr**.

Zum anderen gehört die **allgemeine Gefahrenabwehr** hierher. Auch sie ist Teil der Staatsaufgabe Sicherheit. Ihr Gegenstand ist der Schutz der „**öffentlichen Sicherheit oder Ordnung**“ in einem engeren, unspezifischen Sinne. Angesprochen ist also diejenige Staatstätigkeit, die außerhalb besonders bestimmter und spezialgesetzlich geregelter Lebensbereiche dafür Sorge trägt, dass auftretende Gefahren abgewendet und eingetretene Störungen beseitigt werden. 15

Die insofern einschlägigen rechtlichen Regelungen werden in dem Begriff des **allgemeinen Polizei- und Ordnungsrechts** (gleichbedeutend: Sicherheits- und Ordnungsrecht) zusammengefasst. 16

Für den Bereich des Landes Hessen findet sich dieses allgemeine Gefahrenabwehrrecht im Wesentlichen im **HSOG** normiert. Dementsprechend benennt § 1 Abs. 1 HSOG die Aufgabe der „Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung“ (Legaldefinition von „Gefahrenabwehr“) und weist diese den Gefahrenabwehr- und den Polizeibehörden zu. Soweit hingegen im Einzelfall spezialgesetzliche Regelungen der Gefahrenabwehr eingreifen, tritt das HSOG gemäß § 3 Abs. 1 HSOG zurück; es ist also **nur soweit anwendbar, wie nicht Spezialnormen** den Sachverhalt **abschließend** regeln. 17

Bsp.: Wenn gegen Gefahren eingeschritten werden soll, die im Zuge einer öffentlichen Versammlung auftreten, bemessen sich die Möglichkeiten und die Grenzen des behördlichen Vorgehens grundsätzlich allein nach dem VersG (sog. „Polizeifestigkeit des Versammlungsrechts“). Das gilt aber **nur soweit**, wie das VersG (explizit oder implizit) abschließende Regelungen trifft. Jenseits dieser Sperrwirkung kann auf die Regelungen des HSOG zurückgegriffen werden (im Einzelnen ist die Abgrenzung schwierig; s. auch Rn. 174).

IV. Bundesstaatliche Kompetenzverteilung

Die Kompetenz für den Erlass des HSOG rührt – wie für alle Polizeigesetze der Länder – aus der grundgesetzlichen Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen im Bundesstaat. Weil Art. 73, 74 GG dem Bund keine umfassende Regelungskompetenz für den Bereich der Gefahrenabwehr zuweisen, fällt diese gemäß **Art. 30, 70 GG** den **Ländern** zu. 18

Indessen sind bestimmte Einzelbereiche dem **Bund** zur Regelung zugewiesen. Das betrifft zumal den Zoll- und Grenzschutz (Art. 73 Abs. 1 Nr. 5 GG), die Abwehr von Gefahren des internationalen Terrorismus durch das Bundeskriminalpolizeiamt (Art. 73 Abs. 1 Nr. 9 lit. a GG), die Bundeskriminalpolizei (Art. 73 Abs. 1 Nr. 10 lit. a GG) und den Verfassungsschutz (Art. 73 Abs. 1 Nr. 10 lit. b GG); in diesen Bereichen agiert der Bund als ausschließlicher Gesetzgeber. In konkurrierender Gesetzgebung hat der Bund ferner die Regelungskompetenz in zahlreichen, der Gefahrenabwehr sachnahen Bereichen, wie etwa für das Strafrecht und das 19

gerichtliche Verfahren (Art. 74 Abs. 1 Nr. 1 GG), das Gewerberecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG), das Seuchenrecht (Art. 74 Abs. 1 Nr. 19 GG) oder das Immissionsschutzrecht (Art. 74 Nr. 1 Nr. 24 GG). Das Versammlungswesen ist im Zuge der Föderalismusreform 2006 in die Kompetenz der Länder gefallen; das (aus früherer Zeit stammende) Versammlungsgesetz des Bundes gilt aber in den Ländern fort, die es nicht durch eigenes Landesrecht ersetzt haben (§ 125 a Abs. 1 GG); so in Hessen.

- 20 Für die meisten der sicherheitsrechtlichen Gesetze, die der Bund in ausschließlicher Kompetenz erlassen hat, steht ihm – in Abweichung zu Art. 83, 84 GG – auch die Kompetenz zur Einrichtung der Vollzugsbehörden in **Bundesverwaltung** zu (Art. 87 GG). Infolgedessen bestehen auf Bundesebene unter anderem die Bundespolizei, das Bundeskriminalamt, der Bundesnachrichtendienst und das Bundesamt für Verfassungsschutz.¹⁵
- 21 Im Verbund mit den Landesgesetzgebungen und den Polizei- bzw. Ordnungsverwaltungen der Länder gewährleistet so der gewaltenteilige Rechtsstaat die Innere Sicherheit „mittels einer institutionell ausdifferenzierten, kompetenzteiligen **Sicherheitsarchitektur**“.¹⁶ Diese ist partiell verwoben mit den Formen der europäischen Zusammenarbeit im unionsrechtlichen „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ (Art. 67 ff. AEUV).

V. Europäisierung der Gefahrenabwehr

1. Europäische Zusammenarbeit

- 22 Im Rahmen der EU liegt die Zuständigkeit für die Aufgabe der Gefahrenabwehr nach wie vor im Wesentlichen bei den Mitgliedstaaten (Art. 72 AEUV). Die EU verfügt über **keine eigene Polizeikompetenz**. Dem entspricht es, dass sich auch die Kontrollkompetenz des EuGH nicht auf die Rechtmäßigkeit von Polizeimaßnahmen der Mitgliedstaaten erstreckt (Art. 276 AEUV). Gleichwohl reagiert das EU-Recht auf die praktischen Herausforderungen der grenzüberschreitenden Kriminalität, indem es das Zusammenwirken der Mitgliedstaaten in diesem Bereich anleitet und fördert.¹⁷ Dadurch soll in dem gemeinsamen „Raum der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts“ ein „hohes Maß an Sicherheit“ gewährleistet werden (Art. 67 Abs. 3 AEUV); weitergehende Kooperationen, die die Staaten aus

¹⁵ Überblick bei *Würtenberger/Heckmann/Tanneberger*, § 3 Rn. 6 ff.; *Schenke*, Rn. 438 ff.

¹⁶ *Möstl*, in: BeckOK, Systematische und begriffliche Vorbemerkungen zum Polizeirecht in Deutschland, vor Rn. 1; ausführlich zu dieser „Sicherheitsarchitektur“ *ders.*, ebd., Rn. 55 ff.; *Pieroth/Schlink/Kniesel*, § 2 Rn. 16 ff., 35 ff.

¹⁷ Überblick bei *Kirchhoff*, Europa und Polizei, 2012, S. 177 ff.; *Schenke*, Rn. 461 ff.; ausführlicher *Würtenberger/Heckmann/Tanneberger*, § 2 Rn. 4 ff.