



Reihe
Gesamtwirtschaft, Raumordnung und Sozialsicherung

Albrecht Goeschel
Gesellschaftsordnung, Wirtschaftsweise,
Raumgliederung und Staatsgewalt:
Anmerkungen zur Entwicklungsgeschichte der
Polizei in Deutschland

1977

Herausgeber:
Accademia ed Istituto per la Ricerca Sociale
Akademie und Institut für Sozialforschung
Verona

Herausgeber:
**Accademia ed Istituto per la
Ricerca Sociale Verona**
Corso Porto Nuova 11
I – 37122 Verona
**Palazzo Istituto Nazionale delle
Assicurazioni – Studio Germa**

Eigenverlag und Druck:
**Akademie und Institut für
Sozialforschung e.V. – Korrespondenzbüro**
D – 83250 Marquartstein
Staudacher Straße 9 b

© Prof. Albrecht Goeschel 2013

INHALT**SEITE****POLIZEIWISSENSCHAFT ALS SELBSTKORREKTUR**

5

- | | |
|-------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Allgemeine Vorbemerkung | 5 |
| 2. Reformorientierung und Theorieorientierung in der Polizeisoziologie | 5 |
| 3. Die Aporie der reformorientierten Polizeisoziologie | 6 |
| 4. Die Tradition der Polizeiwissenschaft als Hypothek der Polizeisoziologie | 7 |
| 5. Mängel der politischen Polizeisoziologie | 8 |
| 6. Staatsrechtslehre, Staatsrechtsschulenbildung, Polizeirecht und Polizeiideologie | 9 |
| 7. Ideologische Vorläufer der heutigen Polizeisoziologie | 10 |

DAS ALLGEMEINE STAATSINTERESSE, DESSEN BESONDERE VORAUSSETZUNG UND DAS MATERIALE SUBSTRAT ÖFFENTLICHER ZWANGSGEWALT: GELDSTEUER UND POLIZEIKOSTEN

11

- | | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Der systematische Zusammenhang von Rechtsstaat, Steuerstaat, Gesetz, Geldsteuer und Polizeikosten | 11 |
| 2. Die Systeme der Polizeilastenverteilung als Versuch haushaltsförmiger Verarbeitung der kapitalistischen Entwicklung | 12 |
| 3. Handwerklich-kaufmännische Städte und industrielle Ballungsräume als Problembereiche der Polizeilastenregelung | 13 |

DIE FORMGESCHICHTE DER POLIZEI ALS VERRECHTLICHTER GEWALT: VERLAGERUNG VON KLASSENKÄMPFEN IN DIE POLIZEIRECHTSENTWICKLUNG

15

- | | |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 1. Das Prinzip der allgemeinen Staatsgewalt: Systematische Zusammenhänge | 15 |
| 2. Gebotsrecht, Landesfürstengewalt und Entwicklung der bürgerlichen Produktionsweise | 15 |
| 3. Verfassungsstaat und äußere Garantie: Polizei | 16 |
| 4. Polizeirechtsentwicklung in Bayern, Preußen und Sachsen | 16 |
| 5. Die Verspätung des Polizeirechts und die Verspätung der bürgerlichen Gesellschaft in Deutschland | 17 |
| 6. Der Kampf um die Polizeihoheit im Zuge der verspäteten Verrechtlichung des Polizeiwesens | 18 |
| 7. Die Beziehung von Aufgabe und Befugnis der Polizei als Kern der unterschiedlichen polizeirechtlichen Entwicklung in den Ländern und die Kombination von Spezialrecht und Polizeirecht als Stufe der Verallgemeinerung auf Reichsebene | 19 |
| 8. Die Verlagerung der gesellschaftlichen Kämpfe in das Rechts- und Polizeirechtssystem durch Rechtsgestaltung mittels Begriffen wie "Öffentliches Interesse" oder "Ermessen" | 20 |



9. Die Rücknahme der rechtsstaatlichen Allgemeinheit der Polizei mittels des nationalsozialistischen Durchgriffs einer Kapitalfraktion bei gleichzeitiger nurmehr formalinstitutioneller Überallgemeinheit des bürgerlichen Staates als Führerstaat 21
10. Rekommunalisierung, Formalrechtlichkeit, Regionalisierung und Differenzierung 22

DAS SOZIALE SUBSTRAT DER BEZIEHUNGEN VON ALLGEMEINEM UND BESONDEREM IN DER ÖFFENTLICHEN GEWALT: DER BEAMTE 22

1. Die Repräsentanz des Allgemeinen in der bürgerlichen Gesellschaft durch besondere Berufe 22
2. Der Bürgermeister als ortspolizeiliche Gewalt 23
3. Das preußische Modell der mittelbaren Staatsgewalt 23

DIE RÄUMLICHE VERTEILUNG DER POLIZEIHOHEIT: KOMMUNALE UND STAATLICHE POLIZEI ALS GEBIETLICHE ALLGEMEINHEIT UND BESONDERHEIT 23

1. Die Umsetzung unterschiedlicher gesellschaftlicher Entwicklungsstufen in die Systematik der Polizeihöheit 23
2. Die staatliche Ortspolizei in Preußen und die kommunale Ortspolizei in Bayern 24
3. Die Auflösung des labilen Gleichgewichts kommunaler und staatlicher Ortspolizei in Preußen 25
4. Kleinkapitalistische und sozialstaatlich-neuliberale Kommunalisierung der Polizei in Bayern 26

DIE WANDLUNGEN DES POLIZEIBEGRIFFS ALS RESULTAT UND KOMPROMISS 27

1. Feudale Gesellschaft, bürgerlicher Gehorsam und staatliche Autorität als Inhalte des Polizeibegriffs 27
2. Der "subjektive" und der "objektive" Polizeibegriff als Auflösung der feudalen Totalität der Welt: Individuum und Staat 28
3. Formale Allgemeinheit und inhaltliche Besonderheit des bürgerlichen Polizeibegriffs 30
4. Der materiell-funktionelle preußische und der institutionell-formelle bayerische Polizeibegriff 30
5. Die Formalisierung des Polizeibegriffs, seine formale Paralyse und seine formale Regeneration 31

DIE POLIZEI ALS ELEMENT UND GARANT FORMALER ALLGEMEINHEIT DER INDIVIDUELL-BESONDEREN PRODUKTIONS- UND REPRODUKTIONSPROZESSE DER BÜRGERLICHEN GESELLSCHAFT: FORMELLE SUBSUMTION DER ARBEITSKRAFT UNTER DIE KAPITALISTISCHEN VERWERTUNGSBEDINGUNGEN 33

- 1. Verdurchschnittlichung der Lebensverhältnisse als Funktion der Polizei 33
- 2. Die Beziehung von Gewalt, Recht, Marktpreis und Krise: Steuerungsprobleme im Kapitalismus 33
- 3. Die Durchsetzung bürgerlicher Lebensweise 36
- 4. Die Polizeistunde als Exempel der Normierung des Arbeitstages 36
- 4.1. Die Systematik der Polizeistunde als Nahtstelle von Staatsfunktion und ökonomischem System: Reichsgewalt und länderstaatliche Sondersituation in der Kompromissform des Blankettgesetzes 36
- 4.2. Verursachungsprinzip und Polizeidelikt im Begriff der Polizeistunde als klassische Beziehung des Staats zur Gesellschaft 38
- 4.3. Der Begriff der Polizei- und Sperrstunde als Öffentlichkeitsregulativ 39
- 4.4. Zur Rechtsgeschichte der Polizeistunde: Verschärfung und Preußen als Modell 39
- 5. Die Erhaltung der Ware Arbeitskraft als Ware, die Geltung der bürgerlichen "Freiheitsrechte" und die Funktion der Polizei 40

NACHBEMERKUNG 42

POLIZEIWISSENSCHAFT ALS SELBSTKORREKTUR

1. Allgemeine Vorbemerkung

Hauptmerkmal polizeilicher Gewalt im bürgerlichen Staat ist ihre relative Autonomie, die programmatisch und strukturell sichergestellt ist und die rechtlich-formal als „Allgemeinheit“ gegenüber gesonderten, aber als „gleich“ gesetzten Interessen erscheint. Diese "Allgemeinheit" muss nun auf den je historischen Entwicklungsstufen immer wieder hergestellt werden. So setzt sich unter nachabsolutistisch-liberalstaatlichen Bedingungen polizeiliche Autonomie in der speziellen Trennung und nachträglichen Aneinanderbindung von polizeipflichtigem "Tatbestand" und "Rechtsfolge", in der Ausübung der Polizeigewalt durch Zentralgewalt und Gemeinden sowie in der Finanzierung der Polizeikosten durch Besteuerung der vom jeweiligen Polizeiträger (Zentralgewalt, Gemeinden) umfassten kleinräumigen kapitalistischen Warenproduktion durch.

Unter nachnationalsozialistisch-sozialstaatlichen Bedingungen setzt sich die polizeiliche Autonomie dagegen in der formellen und inhaltlichen generellen Austauschbarkeit von Tatbestand und Rechtsfolge, in der dezentralen Polizeiorganisation bei zentralisierter Kommunikationslenkung durch. Regionale Steuerkraftdisparitäten gleichen sich über eine Finanzierung der Polizeikosten durch eine zentralisierte großräumige Besteuerung der nationalen und föderal-staatlichen Wirtschaftsprozesse und eine Rückverteilung dieser Mittel auf dem Wege des Finanzausgleichs wieder aus. Wichtig ist dabei die spezifische Rolle des polizeirelevanten Rechtssystems und der polizeilichen Anwendungsregeln für dieses System. Für die nachnationalsozialistisch-sozialstaatliche Phase kann behauptet werden, dass rechtsformal jeder Fall konstruierbar ist - jedoch nicht auch anwendungsmäßig und praktisch legitimierbar. An dieser Stelle setzt nun die ambivalente Rolle der Theorie über die Polizei ein, die nicht Rechtsetzung bedeutet, wohl aber legitimierungs-, d.h. anwendungsrelevant ist.

2. Reformorientierung und Theorieorientierung in der Polizeisozio­logie

Die Polizeisozio­logie insgesamt als Kern der neuen Theorie über die Polizei verdankt sich nicht zuletzt der dysfunktionalen Regelanwendung durch die Polizei während der Studentenbewegung.¹ Gleichzeitig produziert ein Teil der neuen polizeisozio­logischen Literatur durch sein eigenes Allgemeinheit­spostulat neues Legitimationswissen², dessen Funktion in erster Linie in einer "Entrümpelung" der Ermessensspielräume der Polizei liegt.³ Ein weiterer Teil der neuen polizeisozio­logischen Literatur aber schafft Voraussetzungen und Weiterführungen der materialistischen Rechtstheorie.

¹ Vgl. hierzu Goeschel, Heyer, Schmidbauer, "Beiträge zu einer Soziologie der Polizei", Ffm. 1971, S. 7 ff. und Goeschel, Schmidbauer, "Polizeipsychologie als Instrument der Modernisierung polizeilichen Handelns", in: Feest, Lautmann (Hrsg.), "Die Polizei", Opladen 1971, S.164 ff.

² Vgl. hierzu Werkentin, Hofferbert, Baurmann, "Kriminologie als Polizeiwissenschaft oder: Wie alt ist die neue Kriminologie?", in: Kritische Justiz, Ffm. 3/1972, S. 221 und Goeschel, Wetter, "Kriminalpolitik und soziale Kontrolle", Vortrag vor dem strafrechtstheoretischen Grundlagenseminar der Jur. Fak. der Universität München, München. Jan. 1973

³ Vgl. ebda, und Goeschel, Schmidbauer, a.a.O. und Goeschel, Heyer, Schmidbauer, a.a.O., S. 149 ff.

3. Die Aporie der reformorientierten Polizeisozioogie

Gegen Ende der sechziger Jahre haben sich zwei polizeisozioologische "Schulen" in der Bundesrepublik gebildet. Die eine, "politische", ist entstanden im Kontext der Selbstkonstituierung der Studentenbewegung bzw. der "Neuen Linken". Die andere, "kriminologische", ist entstanden im Kontext einer insbesondere unter dem Einfluss angloamerikanischer Autoren erfolgenden Revision der etablierten Kriminologie durch eine "neue Kriminologie" (Karl-Dieter Opp).⁴ Die "politische" Polizeisozioologie bemüht sich um eine kategoriale Bestimmung exekutiver Gewalt unter Aspekten des interventionistischen Sozialstaats. Insbesondere Bedingungen und Möglichkeiten gesellschaftlicher Veränderungen und damit ihre eigene Praxis sind ihr Problem.⁵ Die "kriminologische" Schule untersucht polizeiliches Sanktionshandeln als Faktor der Produktion schichtspezifischer Kriminalität. Ihr Gegenstand sind die "Folgen" und die "Funktion" polizeilichen Handelns: "Abweichung" und "Kohäsion der Gesamtgesellschaft" (Feest/Lautmann).⁶

Daneben hat es bereits bis Mitte der sechziger Jahre und nunmehr erneut eine eher vorwissenschaftliche Publizistik zum Gegenstand Polizei gegeben. Die bis Mitte der sechziger Jahre publizierte "kritische Polizeipublizistik" war in der einen oder anderen Weise wesentlich an der "Unverhältnismäßigkeit" polizeilichen Handelns orientiert, sei es in Gestalt der Forderung nach mehr öffentlicher Kontrolle, als Anlass zu moralisierender Massenpublizistik, als präventive Forderung nach Modernisierung der Polizei zur Erhaltung ihrer Funktionstüchtigkeit oder als Begründung für die

⁴ Vgl. zu Kritik und Gegenkritik der "neuen Kriminologie": Fritz Sack, "Definition von Kriminalität als politisches Handeln: der labeling approach", in: Kriminologisches Journal, München. 1/1972, S. 3 ff. Karl-Dieter Opp, "Die 'alte' und die 'neue' Kriminalsoziologie: Eine kritische Analyse einiger Thesen des labeling approach", ebda. S. 32 ff. Goeschel, Kahleyß, Wetter, "Diskussionsbeitrag zu Kriminologie und labeling approach", ebda. S. 61 ff. Reinhard Wetter, "Das Elend der Kriminologie", in: Süddeutsche Zeitung, 3.Juni 1971 Albrecht Goeschel, "Kriminologie als kritische Gesellschaftstheorie", in: Süddeutsche Zeitung, 13.7.1972 Werkentin, Hofferbert, Baurmann, "Kriminologie als Polizeiwissenschaft oder: Wie alt ist die neue Kriminologie?", a.a.O. Karl F.Schumann, "Ist die Kriminologie der Polizei Freund und Helfer?", in: Kriminologisches Journal, München 2/1973, S. 137 ff. Goeschel, Wetter, "Kriminalpolitik und soziale Kontrolle", a.a.O. "Eine Wissenschaft auf Abwegen: Die Kriminologie", in: MSZ - Münchner Studentenzeitung, München 17. Jan.1973 Goeschel, Wetter, "Zur Forschungsplanung und Forschungspolitik des Arbeitskreises Junger Kriminologen", Vorlage für eine Arbeitstagung des AJK, München März 1973

⁵ Die wichtigsten Arbeiten der politischen Polizeisozioologie sind: Goeschel, Heyer, Schmidbauer, "Beiträge zu einer Soziologie der Polizei" (I), Ffm. 1971 Goeschel, Schmidbauer, "Polizeipsychologie als Instrument der 'Modernisierung' polizeilichen Handelns", in: Feest, Lautmann (Hrsg.), "Die Polizei", Opladen 1971, S. 164 ff. Albrecht Goeschel, "Thesen zur Programmform polizeilichen Handelns", Arbeitsvorlage für eine Arbeitstagung des Arbeitskreises Junger Kriminologen, München 1971 Goeschel, Meyer, Seelmann, "Polizeikosten, Polizeiaufgaben und Polizeiorganisation: Geldsteuer, Gewalt und Recht als gesellschaftliche Steuerungsmittel", in: Arbeitskreis Junger Kriminologen (Hrsg.), "Die Polizei - Eine Institution öffentlicher Gewalt", Neuwied 1975, S. 41 ff

⁶ Die wichtigsten Arbeiten der "kriminologischen" Polizeisozioologie sind: Feest, Lautmann (Hrsg.), "Die Polizei", Opladen 1971 Feest, Blankenburg, "Die Definitionsmacht der Polizei", Düsseldorf 1972 Rüdiger Spiegelberg, "Aspekte der schulischen Polizeiausbildung", in: Blankenburg, Feest (Hrsg.), "Profis, Polizisten und Prozesse", Freiburg, Mai 1971, S. 26 ff.

K.Dieter Keim, "Gewaltanwendung als repressives Rollenmerkmal des Polizisten", in: Kriminologisches Journal, Hbg, Okt. 1971, S. 195 ff. Bohnsack, Schütze, "Die Selektionsverfahren der Polizei in ihrer Beziehung zur Handlungskompetenz der Tatverdächtigen", in: Kriminologisches Journal, 4/1973, S. 270 ff. Manfred Brusten, "Selektive Sanktionierung durch die Polizei", Stuttgart 1972 Arbeitskreis Junger Kriminologen (Hrsg.), "Die Polizei - Eine Institution öffentlicher Gewalt", a.a.O.

Annahme einer allgemeinen Repressivität des bürgerlichen Staates.⁷ Die nunmehr vorliegende "kritische Polizeipublizistik" formuliert auf der Basis innerpolizeilich-gewerkschaftlicher Forderungen, als Selbstüberprüfung der aktiven Polizeiberater, anhand der Erfahrungen mit Polizeiaktionen bei Streiks oder gegen Terroristen und insbesondere nach den Ereignissen in Chile und im Zusammenhang mit den Aktionen gegen „Verfassungsfeinde im öffentlichen Dienst“ und auf der Grundlage offizieller BRD-Kritik durch die DDR entweder erhebliche Irreparabilitäten der Polizei als Polizei oder verschärft den Globalvorwurf einer Handlangerrolle bzw. offener Polizeistaatlichkeit.

Weder die reformorientierte "kriminologische" Polizeisoziologie noch die ebenfalls vorrangig an Reformzielen ausgerichtete vorwissenschaftliche kritische Polizeipublizistik sind dabei in der Lage, die Polizei als Polizei theoretisch und praktisch hinreichend zu erhellen.⁸

4. Die Tradition der Polizeiwissenschaft als Hypothek der Polizeisoziologie

Als Einzelwissenschaft hat sich die Polizeiwissenschaft seit dem frühen 18.Jhdt. im Zuge der Positivierung des Rechts entwickelt. Diese Positivierung des Rechts war ein Konstitutionsmoment der bürgerlichen Gesellschaft selbst. Innerhalb der Polizeiwissenschaft nennt Hans Maier zwei Hauptrichtungen: Eine "staatliche" und eine "gesellschaftliche". Für erstere stand die dynamische Entwicklung des Staates im Vordergrund, die Polizei erschien als Vorkämpferin einheitlicher Staatsgewalt, als Vorbereitung späterer Rechtsstaatlichkeit. Die "gesellschaftliche" Richtung bewegte sich im Kontext der Ideen und Fragestellungen der Geistesgeschichte des Vormärz. Ihr war die Polizei dadurch von Bedeutung, dass sie innerhalb des ständisch-herrschaftlichen Staatswesens einen Raum bürgerlicher Freiheiten schaffen sollte.⁹ Michael Müller-Blattau unterscheidet ebenfalls zwei Strömungen: Eine Richtung vertrat den Wohlfahrtszweck als Polizeibegriff, die andere den Sicherheitszweck.¹⁰ Allen Richtungen war jedoch stets der moderne Staat und die Polizei als Institut "selbstverständlicher Bezugspunkt" (Hans Maier).

In ihrer fraglosen Bezugnahme auf das polizeiliche Handeln, nunmehr allerdings seine sozial diskriminierenden Folgen, steht die kriminologische Polizeisoziologie bei aller Kritik in dieser Tradition als Staatswissenschaft.

⁷ Vgl. hierzu die Zusammenstellung in: Goeschel, Heyer, Schmidbauer, a.a.O., S. 7 ff

⁸ Vgl. hierzu u.a. Manfred Murck "Demokratisierung in Organisationen: Soziologische und kriminalpolitische Probleme einer Reform der Polizei" Autorenkollektiv Polizei Hessen, Universität Bremen, "Aufstand der Ordnungshüter - oder Was wird aus der Polizei?", Reinbek 1972 Malinowski, Münch, Schwilick, "Monopolisierte Polizeiforschung", in: Kriminologisches Journal, 2/1973, S. 126 ff. Bohnsack, Schütze, "Die Selektionsverfahren der Polizei in ihrer Beziehung zur Handlungskompetenz der Tatverdächtigen", in: Kriminologisches Journal, 4/1973, S. 270 ff. Rüdiger Spiegelberg, "Ein Berufsbild der Polizei", in: Kriminologisches Journal, 4/1973, S. 291 ff. "Innere Sicherheit minus innere Freiheit?", in: Vorgänge, Weinheim und Basel, 2/1973 Köhler et al., "Polizei der BRD-Polizei der Monopole", Bln. 1972 Jürgen Roth, "Ist die Bundesrepublik ein Polizeistaat?", Darmstadt 1972 Rote Hilfe Westberlin, "Staatsgewalt, Reform und die Politik der Linken", in Kursbuch 31, Bln. Mai 1973, S. 29 ff., bes. S. 102 ff. Technische Universität Hannover, Seminar für Wissenschaft v.d. Politik, Polley u.a., "Die Polizei als Garant der öffentlichen Sicherheit und Ordnung", Seminararbeit im Rahmen der Übung "Legitime Gewalt in der bürgerlichen Gesellschaft".

⁹ Hans Maier, "Die ältere deutsche Staats- und Verwaltungslehre", Berlin und Neuwied 1966, S. 27 ff.

¹⁰ Michael Müller-Blattau, "Die deutsche Polizei an der Wende vom Polizeistaat zum bürgerlichen Rechtsstaat", Diss. Heidelberg 1958, S. 55 ff.

Die von der "kriminologischen" Polizeisozio­logie betonten Zusammenhänge von schichtspezifischer Kriminalisierung und Festschreibung gesellschaftlicher "Schichtenstrukturen" (Manfred Brusten) gehen hinsichtlich der Erkenntnisinteressen aus von Prämissen der Gleichheit und Verhältnismäßigkeit der Rechtsanwendung etc. Gerade damit aber bleibt dieser Schule verborgen, dass Rechtsform des staatlichen Gewalthandelns und Subsumierungsverfahren selbst die Wesentlichkeit des bürgerlichen Staates ausmachen und damit ihre Folgen eben vom bürgerlichen Charakter dieses Staates abhängen und diesen geradezu erfüllen.

Die kriminologische Polizeisozio­logie versucht die ungleiche Kriminalisierung als Wirkung polizeilichen Handelns durch Analyse etwa von Bewusstsein, Motivation, Selektion, Sozialisation, Rollensystem des Polizisten zu erklären und es damit in ein Oberflächenphänomen zu verwandeln. So gerinnt ihr ungleiche Sanktionierung zur "Klassenjustiz und Klassenpolizei" (Rüdiger Lautmann), sie verlegt die Unterschiede in die Marktsphäre des Eigentü­mertauschs, die doch aus den Erfordernissen der kapitalistischen Produktionsweise dem Staat als Staat und seiner Polizei als Polizei Klassencharakter verleiht. Die Verrechtlichung der Gewalt als besonderer im bürgerlichen Staat ist selbst Klassenproblem. Gerade die rechtlich-allgemeine Sicherung der Tauschverhältnisse als staatsfreien Raumes garantiert so per se die Ungleichheit der Arbeiterklasse. Insbesondere der Ausgangspunkt von der Normabweichung, Kriminalität her übersieht die "positive" (wohlfahrtliche) Rolle der Polizei des Staates als Instanz der andauernden Individualisierung und Erhaltung der Verwertbarkeit der Arbeitskraft.¹¹

5. Mängel der politischen Polizeisozio­logie

Die bislang publizierte Kritik an der politischen Polizeisozio­logie hat noch keine systematische Kritik der theoretischen und praktischen Aussagen und Perspektiven dieser Schule gebracht.¹² Gegenüber der kriminologischen Polizeisozio­logie war der politischen ihr Gegenstand kein einzelwissenschaftlicher, sondern eher ein erstes Resümee der Rolle der Polizei für die Konstituierung einer Neuen Linken unter verschiedenen Bedingungen und Handlungsmöglichkeiten, Mittel der Selbstreflexion der Konstitutionsbedingungen eines neuen gesellschaftlich-politischen Subjekts¹³ unter den Bedingungen des modernen Reformismus. Hauptmangel dabei war, dass die Darstellung der Beziehungen zwischen allgemeinen Formal-Strukturen des polizeilichen Handelns und je gegebenen unterschiedlichen sozialen, politischen und ökonomischen Bedingungen bestimmter Konfliktzentren (Berlin und München) die verschiedensten kritischen Ansätze kombinierte (Psychoanalyse, Sozialpsychologie, Systemtheorie), nicht aber konsistent von einer materialistischen Gesellschaftstheorie her formuliert wurde. So bleiben Erklärungen der Studentenbewegung selbst, Erklärungen des Polizeihandelns und Erklärungen des Mediums ("Öffentlichkeit"), in dem sich in Konflikten von Polizei und Studenten neue Strukturen konstituierten, unvermittelt nebeneinander stehen. Unvermittelt bleiben auch die Ansätze zu einer Analyse der regionalen, sozioökonomischen und politisch-kulturellen Bedingungen unterschiedlicher Polizeistrategien in München und Berlin.

¹¹Vgl. hierzu ähnlich Werkentin. Hofferbert, Baurmann, a.a.O.

¹²Zeitschrift "Deutsche Polizei", Bln., Juni 1971, S. 213 ff. Zeitschrift "Kriminologisches Journal" Hbg., Okt. 1971, S. 277 ff. Zeitschrift "Kritische Justiz", Ffm., Okt.-Dez. 1971, S. 545 ff.

¹³Vgl. Goeschel, Heyer, Schmidbauer, a.a.O., S.7 ff.

Erst mit neueren Arbeiten ist es gelungen, den Zusammenhang des Rechtssubjekts und seiner auf die Sphäre der Warenzirkulation bezogenen Freiheitsrechte, seiner Überhöhung zum Vernunftsubjekt, der Widersprüchlichkeiten der bürgerlichen Erkenntnisorganisation und der in Aufgaben, Organisation, Kosten und Strategie der Polizei noch einmal auftauchenden Disparitäten des bürgerlichen Rechts-, Steuer- und Flächenstaats, der kapitalistischen Entwicklung und deren "Ausgleich" durch den Staat zu erhellen. Formproblem der rechtlichen Programmierung polizeilichen Handelns ist die Verrechtlichung der Gewalt in der bürgerlichen Gesellschaft. Insbesondere soll hier die bloße Sicherheitsgarantie der Polizei für die Freiheit und Gleichheit des Warentauschs erhellt werden, ergänzt durch die Darstellung der Funktion der Polizei als Hersteller und Individualisierungsfaktor der Arbeitskraft als Tauschobjekt.

6. Staatsrechtslehre, Staatsrechtsschulenbildung und Polizeiideologie

Aufgabe von Staatsrechtslehre und Polizeirecht ist es, die jeweils angemessene Allgemeinheit der Staatsgewalt, speziell der Polizei zu definieren und zu regenerieren, worauf Hegel in seiner Rechtsphilosophie verweist.¹⁴ Allgemein erfolgte dies im Rahmen der zunehmenden Verrechtlichung aller Bereiche im Verlaufe des 18. bis 19. Jhdts. "Gebotsrecht" wurde zum Kennzeichen der "Moderne".¹⁵ Diese Verrechtlichung in der Entwicklung der bürgerlichen Gesellschaft bezog sich insbesondere auf den polizeirechtlichen Bereich. Das Verhältnis von Gesetzen und Verordnungen und die Entfaltung des Begriffs der Polizei überhaupt sind die zentrale Leistung.¹⁶ Insgesamt trat an die Stelle der Revolution die Verfassung. Erst auf der Grundlage der rechtlichen Form der Verallgemeinerung der gesellschaftlichen Beziehungen konnten sich dann ausgeprägte Schulen des Staatsrechts ausbilden und sich Legitimationstheorien für die Polizei als Polizei entfalten (wohlfahrtszweckliche und sicherheitszweckliche Schulen etc.). Insgesamt führte dies zur Stabilisierung der Verrechtlichung und eines "materiellen" Polizeibegriffes, der eine spezielle Tätigkeit der Polizei gegenüber einem allgemeinen Zustand, Gesetz oder einer Behörde meinte.¹⁷

Wichtig ist dabei, dass vor aller "inhaltlichen" Polizeitheorie stets eine formalrechtliche Schulenbildung stand. So in der Weimarer Republik, wo sich eine preußische und eine süddeutsche "Schule" um das Verhältnis polizeilicher Generalermächtigung und Spezialermächtigung (Zwecke als allgemeine Rechtfertigung von Maßnahmen, zweckunabhängige Einzelfeststellung der zulässigen Maßnahmen) bildeten. Bei diesem Schulenstreit wurde insbesondere das vorkonstitutionelle Recht und das Gewohnheitsrecht angeführt, um den Schluss von den Aufgaben auf die Befugnis zu rechtfertigen.¹⁸ Von großem Interesse ist dabei,

¹⁴Vgl. Herbert Marcuse, "Vernunft und Revolution", Neuwied und Berlin, S. 154 ff. und S. 188 ff.

¹⁵Vgl. Hans Maier, a.a.O., S. 20, 23, 26, 33, 38 ff., 42 ff.

¹⁶Vgl. Michael Müller-Blattau, a.a.O., S. 83 ff.

¹⁷Vgl. Franz Ludwig Knemeyer, "Polizeibegriffe in Gesetzen des 15. bis 18. Jahrhunderts", in: Archiv des öffentlichen Rechts, Tübingen, Mai 1967, S. 153 ff. Hans Maier, a.a.O., S. 13 und S. 20 Michael Müller-Blattau, a.a.O., S. 35 ff., 40 ff., 49 ff., 51 ff., 55

¹⁸So schrieb für die Generalermächtigung im Polizeirecht u.a.: Heinrich von Jan, "Präventivpolizei", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1927, S. 209 ff.; Julius Dittmann, "Präventivpolizei", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1928, S. 183 ff.; Ernst Eichner, "Vorkonstitutionelles Recht als Grundlage der Polizeigewalt", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1931, S. 416 ff.; Laforet, v. Jan, Schattenfroh, "Die bayerische Gemeindeordnung", München., Berlin., Leipzig 1931, S. 580; Kurt Freudenthal, "Der Polizeibefehl im Bayerischen Recht", Diss. Würzburg 1931, in: Bayerische Verwaltungsblätter 1931,

dass auch nach 1945 die Debatte um die Polizeientwicklung als polizeirechtliche Debatte geführt wurde.¹⁹

7. Ideologische Vorläufer der heutigen Polizeisozilogie

Erstmals in der Weimarer Republik wurde eine kritische Polizeiliteratur entwickelt, deren Hauptaufgabe die Neutralisation der revolutionären Kampfliteratur war. Sie sollte dazu dienen, den abstrakten "Staatsbürgergedanken" der Wahlbürgerdemokratie und kapitalistischen Gesellschaft durch einen "Volksgedanken" zu ergänzen. In diesem Rahmen sollte ein neuer "Polizeigedanke" stehen, Polizei als Organ des "Volkswillens". In diesem Rahmen galt es als Ziel, dass polizeiliches Handeln den "Staatsbürgersinn" und den "Gemeinschaftssinn" der Massen nicht schädigt. Dies sollte durch "richtige" Ausbildung und Erziehung der Beamten zu einem "tiefen Verständnis" und einer Ausrichtung nicht an der Vernichtung des Gegners, sondern am Erhalt "polizeimäßiger Zustände" geleistet werden. Dem entsprach die Vorstellung von einer hauptsächlich "psychologischen" Polizeiverwendung, d.h. Vermeidung von "Unverhältnismäßigkeiten". "Seelische Wirkungen" sollten durch Art, nicht Umfang und Ausmaß der Tätigkeit erzielt werden. Polizei sollte als "seelisch überlegene Staatsautorität" erscheinen.²⁰

Auf der Grundlage der Allgemeinheit des Parteienstaates der Weimarer Wahlbürger-Republik wurde als Polizeiaufgabe "für alle Zeiten" die Wahrung des Wohles aller Staatsbürger festgelegt. Durch diese staatsbürgerliche Allgemeinheit wollte sich die Staatsgewalt im Bewusstsein "weitester Massen" verankern. Ziel war eine "Einheit von Polizei und Publikum"; eine "freiwillige Unterordnung" unter das Gemeinwohl. Die Polizei sollte selbst ein "Lebensorgan" sein, wo sie einst im Absolutismus und vorher Begriff eines Gesamtzustandes war. Die Polizei sollte im Rahmen der Wachstumsgesetze von "Anpassung und Auslese" Teil des "Volksorganismus" sein. Insbesondere sollte die Polizeibeamtenschaft gegenüber der "zusammengeströmten Masse" eine "sittliche und seelische Überlegenheit" aufweisen. Die "Autorität des Staates" sollte gegenüber dem "brutalen Egoismus" aufgeboten werden, die Polizei eine "ideelle Macht" ausüben. Die realen Differenzen zwischen allgemeinem Gesetz und Einzelfall müssen dabei durch "örtliche und zeitliche Elastizität" und "polizeilichen Takt" ausgeglichen werden.²¹

S.33 ff., ders., "Generalklausel oder Spezialdelegation im bayerischen Polizeirecht", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1931, S.421 ff. Karl Bartenstein, "Die Polizeihaft", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1927, S. 1 ff.; Blomeyer, Hartenstein et. al., "Der polizeiliche Eingriff in Freiheiten und Rechte", Ffm. 1951, S. 213

Gegen eine Generalermächtigung argumentierten damals: Joseph Wintrich, "Buchbesprechung zu Eichners Präventivpolizei", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1928, S. 177 ff. Christoph Masson, "Der Grundsatz der Spezialdelegation im bayerischen Polizeirecht", Diss. München. 1931 ders., "Vorkonstitutionelles Recht als Grundlage der bayerischen Polizeigewalt", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1931, S. 41 3 ff.; Klaus Nawiasky, "Zum Streit über das bayerische Polizeirecht", in: Bayerische Verwaltungsblätter, 1932, S. 193 ff.

¹⁹Vgl. Herbert v.Molo, "Der gegenwärtige Stand der Diskussion über den Polizeibegriff in Bayern", Diss. Würzburg 1959, S.33 Otto Elle, "Die polizeiliche Generalermächtigung in der imperialistischen Entwicklung Deutschlands", Diss. Jena 1957, S. 148 ff. Ewald Wittmann, "General- und Spezialermächtigung im bayerischen Polizeirecht", Diss. Erlangen 1954, S. 33 ff.

²⁰Vgl. Ernst van den Bergh, "Polizei und Volk", Berlin 1926, S.118 ff.

²¹Kurt Melcher, "Geschichte der Polizei", Berlin 1926, S. 6 ff. und S. 73 ff.

DAS ALLGEMEINE STAATSINTERESSE, DESSEN BESONDERE VORAUSSETZUNG UND DAS MATERIALE SUBSTRAT ÖFFENTLICHER ZWANGSGEWALT: GELDSTEUER UND POLIZEIKOSTEN

1. Der systematische Zusammenhang von Rechtsstaat, Steuerstaat, Gesetz, Geldsteuer und Polizeikosten

Hauptaspekt der öffentlichen Zwangsgewalt in absolutistischen, faschistischen oder demokratischen bürgerlichen Staaten ist der historische Prozess der "Verallgemeinerung" von sozioökonomischen Entwicklungsschüben an einzelnen lokalen Punkten auf die jeweiligen Gesamtterritorien. Dies reicht von der Verallgemeinerung der städtischen Geld- und Warenwirtschaft durch den Merkantilismus/Absolutismus auf die fürstlichen Territorialstaaten bei gleichzeitiger Brechung der Stadtgewalt bis zur sozialstaatlichen Angleichung der Entwicklungsdisparitäten zwischen industriell-tertiären Ballungsräumen, Wachstumsregionen und ländlichen Problemgebieten im Rahmen der Europäischen Gemeinschaft. Unhistorisch-abstrakte und einheitlich-umfassende Kategorien sind bei dieser Verallgemeinerung dabei "Fläche und Bevölkerung" einerseits, "Gesetzesnorm und Geldsteuer" andererseits. Von Interesse ist dabei, dass die Bezugsgrößen "Fläche und Bevölkerung", "Gesetz und Geldsteuer" einen vordergründigen Wandel durchgemacht haben: Waren sie ursprünglich einfache Beziehungen finaler Art (Wohlfahrtszwecke des Absolutismus) oder später konditionaler Art (Bevölkerung/Fläche-abhängiges Steueraufkommen; gesetzlich geregelte Ausgaben in Abhängigkeit von den Haushalten), sind heute die konditionalen Beziehungen an ihren Folgen bzw. Zwecken orientiert. Speziell für die Beziehung von Geldsteuersystem und Polizeikosten gilt, dass die Finanzierung kontinuierlichen Polizei- und Staatshandelns mit Steuermitteln den bürgerlichen Staat wesentlich ausmacht. Knappheit dieser Steuermittel einerseits und ungleiche Verfügbarkeit je Fläche andererseits lassen die Frage der Kostenaufbringung, Lastenverteilung etc. zu wichtigen Staatsproblemen werden. Das Postulat des umfassenden und einheitlichen Charakters der Staatstätigkeit für Fläche und Bevölkerung und die ungleichen und lückenhaften Mittel bzw. Belastungen, die Resultat unterschiedlicher sozioökonomischer Entwicklungen sind, treten auseinander und erfordern gesellschaftliche Aussteuerung. Insofern sind gerade Polizeikosten und Geldsteuer Indikatoren für den Gang und die Bewältigung der gesellschaftlichen Gegensätze.

Interessant ist nun, dass gegenüber der allgemeinen Staatstätigkeit bei der Polizei noch der Fiskalaspekt dominiert, ähnlich wie lange Zeit in der Bildungspolitik eine investive, produktive Wirkung nicht gesehen wurde. Die Ökonomie der polizeilichen Gewalt ist gegenüber der militärischen in ihrer Konjunkturrelevanz unbeachtet, so dass die Polizeikostentheorie davon ausgeht: "*Polizeiverwaltung ist Zuschussverwaltung*"²². D.h. der steuerstaatliche Aspekt von Einnahmen/Ausgaben dominiert gegenüber einem wirtschaftspolitischen Aspekt. Diese ältere Form "geldsteuerfundierter Eingriffsverwaltung" kann wohl in der bisher geringen

²²Klaus Müller, "Entwicklung und Stand der Polizeilastenverteilung in Deutschland", Marburg 1962, S. 11 ff.

Technisierung von Ordnungsfunktionen liegen.²³ Überlegungen marxistisch orientierter Ökonomen (Altwater/ Huisken) zur Rolle der Polizeikosten für die Profitrate greifen hier zu kurz, da deren Prozentanteil an den öffentlichen Haushalten laufend sinkt.²⁴ Insgesamt gilt hier noch die rechtsstaatlich-altmodische Trennung von Fiskal- und Wirtschaftspolitik. D.h., es gilt noch das Prinzip gesetzlich fixierter Steuer- und Eingriffstatbestände auf der Einnahmeseite, der Deckung der öffentlichen Ausgaben auf der Ausgabenseite. Demgegenüber würde Wirtschaftspolitik auf ökonomische Entwicklungen reagieren, für die vorher oftmals keine Tatbestands/Rechtsfolge-Konstruktion möglich ist. Der Rechtsstaat ist Steuerstaat und nicht Interventionist wie der Sozialstaat.²⁵

2. Die Systeme der Polizeilastenverteilung als Versuch haushaltsförmiger Verarbeitung der kapitalistischen Entwicklung

"Polizeilasten" sind die *"Pflicht eines Polizeiträgers, die zur Abdeckung eines Aufwandes erforderlichen Mittel bereitzustellen"*.²⁶ Grundlage für die jeweilige Höhe sind nach Müller in strikt rechts- und steuerstaatlichem Sinne die im "allgemeinen Polizeibegriff" festgelegten Aufgaben der Polizeibehörden.²⁷ Die Notwendigkeit der Polizeilastenverteilung sieht Müller in der Verwaltung selbst gegeben durch das "Verwaltungsinteresse", d.h. das Staatsinteresse an räumlich umfassender Aufrechterhaltung der Marktverhältnisse.²⁸ Die Unzulänglichkeit rein "rechtsstaatlicher" Polizeilastenverteilung nach dem Prinzip der Erbringung durch den Träger weist die Polizeilastentheorie auf der Ebene der Kostenfaktoren nach: Nicht nur Faktoren aus den rechtsformalen Bestimmungen des Umfangs der Polizeiaufgaben bestimmen die Polizeikostenhöhe, sondern direkt wirtschaftliche oder politische Verhältnisse, angezeigt durch Indikatoren wie Einwohnerzahl, Erwerbslosenzahl, Schulkinderanteil, Sozialrentneranteil, Grenznähe, Lage von Heereseinheiten, Standort überörtlicher Polizeieinheiten etc.²⁹ In diesen Indikatoren kommen die oft erheblichen Unterschiede in den polizeikostenmäßigen Belastungen der Gemeinden zum Ausdruck, die im oben dargelegten Interesse des Staates an einer jederzeit und überall funktionierenden Ordnung ausgeglichen werden müssen. Aus diesen Umständen resultieren bestimmte Modellwandlungen für diesen Ausgleich: Zu Beginn des Verfassungsstaates wurden die verschiedenen Verwaltungsträger (Gemeinde, Kreis, Bezirk, Land, Zentralstaat) als finanzwirtschaftlich voll selbstständig betrachtet. Zwischen ihnen bestanden finanzielle Verbindungen nur insoweit, als sie sich auf besondere Vereinbarungen gründeten oder Erstattungen zum Gegenstand hatten. Demgemäß trugen die möglichen Träger der Polizeilasten (Gemeinden oder Staat) diese voll, ohne Rücksicht darauf, ob sie auch tatsächlich die Polizei selbst ausübten. Dieses System wurde als "Trennsystem" nach dem Prinzip völliger finanzieller Trennung der

²³Am ehesten im Verkehrsbereich ist diese Technisierung durch schrittweisen Übergang von personal intensiver Verkehrsregelung zu automatischen Lichtzeichen oder Signalregelung, Verkehrsschildern, selbstgeregelten Verkehrssystemen erfolgt.

²⁴Altwater, Huisken, "Produktive und unproduktive Arbeit als Kampfbegriffe, als Kategorien der Analyse der Klassenverhältnisse und der Reproduktionsbedingungen des Kapitals", in: Sopo, Berlin, Sept. 1970, S. 18 ff.; Klaus Müller, a.a.O., S. 11

²⁵Vgl. Ulrich K. Preuß, "Nachträge zur Theorie des Rechtsstaates", in: Kritische Justiz, Ffm., Jan.-April 1971, S. 29

²⁶Klaus Müller, a.a.O., S. 7

²⁷Klaus Müller, a.a.O., S. 16

²⁸Klaus Müller, a.a.O., S. 10, 13 ff., 14 ff.

²⁹Klaus Müller, a.a.O., S. 12 ff.

verschiedenen Verwaltungsträger bezeichnet.³⁰ Um die Mitte des 19. Jahrhunderts musste dieses Trennsystem aufgegeben werden und ein "Mischsystem" eingeführt werden, da die zunehmenden Eingriffe des Staates die These der Kommunalbezogenheit der Ortspolizei als unsinnig erscheinen ließ. Es musste also eine Lastenverteilung zwischen den Trägern Staat und Gemeinde eingerichtet werden.³¹

Die neueste Stufe ist mittlerweile das sog. "Konnexsystem", das Aufgaben und Finanzierung koppelt und im Nationalsozialismus gesetzlich perfektioniert wurde. Entscheidend ist dabei, dass gegenüber den klassischen rechts- und steuerstaatlichen festen Beziehungen staatspolitische und polizeitaktische Gesichtspunkte in den Vordergrund treten. Insofern ist die Rechtsstaatlichkeit im Polizeibereich, die oben beschrieben wurde, aufgehoben, ebenso die kommunale Selbstverwaltung. Dies zeigt sich in finanzieller Konzentration bei den Oberverwaltungen.³² Entscheidend ist, dass das Konnexsystem die Lastenverteilung eigentlich unter den Gesichtspunkt einer "Dritten Größe" (Wirtschaftspolitik, Staatspolitik) angeht, d.h. von der Lösung bzw. Zweckmäßigkeit einer dritten Sache her: der Polizeiverwendung, d.h. polizeitaktisch.³³

Aus der Entwicklung dieser Systeme ist eine zunehmende Verschachtelung der Verwaltungsträger in finanzieller Hinsicht abzulesen.³⁴ Diese Hauptdifferenz zwischen Polizeikostentragung durch staatlichen oder gemeindlichen Finanzausgleich spiegelt den Übergang getrennter Besteuerung kleinräumiger kapitalistischer Warenproduktion zur Besteuerung großräumiger national- und föderalstaatlicher Wirtschaftsprozesse und deren Rückverteilung über Finanzausgleich zur Disparitätenausgleichung.

3. Handwerklich-kaufmännische Städte und industrielle Ballungsräume als Problembereiche der Polizeilastenregelung

Die ehemals von den feudalen Stadtherren zur Ausbeutung der Stadtbürger eingerichteten Ordnungseinrichtungen (Schultheißen, Burggrafen etc.) wurden von den Städtlern nach deren Emanzipation in die Dienste der Selbstverwaltung gestellt und zunehmend durch Geldsteuern finanziert. Diese ersten Elemente einer geldsteuerfundierte Zwangsgewalt wurden später von den absolutistischen Landesfürsten übernommen, während gleichzeitig die Städte weitgehend entmachtet wurden.³⁵

In der Zeit der konstitutionellen Monarchie zu Beginn des Jahrhunderts entfaltete sich ein Gegensatz zwischen Landesfürsten und Selbstverwaltungskörperschaften auch in Bezug auf die Polizeihöhe, die grundsätzlich bei den Landesfürsten lag.

³⁰Klaus Müller, a.a.O., S. 75 und Martin Dorfmueller, "Polizei, Staat und Gemeinde in Preußen", Diss. Heidelberg 1932, S. 11 ff.

³¹Vgl. Klaus Müller, a.a.O., S. 75

³²Klaus Müller, a.a.O., S. 80 und S. 85 ff

³³Klaus Müller, a.a.O., S. 82 ff.

³⁴Klaus Müller, a.a.O., S. 75

³⁵Vgl. Karl August Wittfogel, "Geschichte der bürgerlichen Gesellschaft", Wien 1924, S. 43 ff. und S. 123 ff.; Gustav Schmoller, "Grundriss der allgemeinen Volkswirtschaftslehre", Bd.I, München. Leipzig 1923, S. 245 ff., 305 ff. . 310 ff., 372. ff., Bd.II, S. 923, 959, 1001; Reinhard Bendix, "Max Weber - Das Werk", München. 1964, S. 62 ff. Max Weber, "Wirtschaft und Gesellschaft", Köln, Berlin. 1964, Bd.I, S. 178

Hierbei entwickelten sich noch Unterschiede zwischen städtischen und ländlichen Gebieten. So lag die örtliche Polizeihöhe in den östlichen Provinzen Preußens noch bis 1873 beim Grundherren auf dem Lande, in den westlichen Provinzen galt dies bis in die vierziger Jahre. In den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts übertrugen die Städte- und Gemeindeordnungen die örtliche Polizei den Kommunen. Es war die Blüte der "mittelbaren" Staatsverwaltung, der die Ausübung, nicht die Polizeihöhe übertragen war. Dieser Entwicklung entsprach das Mischsystem, während das ältere Trennsystem dem früheren Zustand eigener städtischer Polizei und staatlicher Polizei entsprach. Mischsystem hieß, dass der jeweilige Ausübler der Polizei (Staat oder Gemeinde) die Polizeilasten trug, während vorher der die Lasten trug, bei dem die Polizei ausgeübt wurde.³⁶

Dies stimmte noch weitgehend mit der kleinkapitalistischen Wirtschaftsweise zusammen. Erst gegen Ende des 19. Jahrhunderts mit seiner Industrieballung in den großen Städten und den dort steigenden Polizeilasten wurde eine erhebliche Ungleichheit der Lasten dadurch erzeugt, dass gerade die großen Städte nichts zahlten, weil die Polizei dort vom Staat ausgeübt wurde und gemäß dem Mischsystem auch von diesem kontenmäßig getragen wurde.³⁷ In der zweiten Hälfte des 19. Jahrhunderts wurden mehr und mehr Großstadtpolizeien verstaatlicht. 1893 wurden 14 Prozent der Bevölkerung Preußens, nämlich die Großstadtbevölkerung, von staatlicher Polizei verwaltet.³⁸ Gemäß der unterschiedlichen regionalen Entwicklung des Industriekapitalismus fielen auch die sozialen, politischen und wirtschaftlichen Krisen unterschiedlich schwer aus und damit die Belastungen und Anforderungen an die öffentliche Gewalt. Dies führte zur Bildung von Gemeindegrößengruppen als Berechnungsgrundlage für die Polizeilastenverteilung, insbesondere die gemeindlichen Zuschüsse zu staatlichen Polizeikosten. Gleichzeitig setzten eine gesetzliche Regelung dieser Lastenverteilung in Form der "Polizeikostengesetzgebung" und der Aufbau des Konnexsystems ein sowie Regelungen zwischen Gemeinden mit und ohne staatliche Ortspolizei. Eine erste gesetzliche Regelung zwischen Gemeinden mit und ohne staatliche Ortspolizei erfolgte 1929.³⁹

Nach 1918 wurde das Verstaatlichungsrecht für die Zentralgewalt erweitert.⁴⁰ Die Konzentration der Klassenkämpfe auf die großen Städte erhöhte dort die Lasten

³⁶Klaus Müller, a.a.O., S. 23 ff., 36 ff., 41 ff., 43 ff., 47 ff. Martin Dorfmueller, a.a.O., S. 11 ff.; Wilhelm Rover, "Organisatorische und finanzielle Beziehungen zwischen Polizei und Gemeinde in Preußen", Diss. Hbg. 1932, S. 31 und S. 34 ff. Vgl. das "Gesetz über die Einrichtung des Abgabewesens" vom 30.5.1820 und das preußische "Polizeiverwaltungsgesetz" vom 11.3.1850

³⁷Klaus Müller, a.a.O., S. 70 ff.

³⁸Klaus Müller, a.a.O., S. 20 ff. und Otto Elle, a.a.O., S. 11 ff., 13, 15 ff.

³⁹Klaus Müller, a.a.O., S. 25, 27, 29, 34 ff., 43 ff., 45 ff.; Wilhelm Rover, a.a.O., S. 31 Ähnlich wie in Preußen auch in Bayern; Orte mit gemeindlicher Ortspolizei haben Anspruch auf staatliche Zuschüsse, Gemeinden mit staatlicher Ortspolizei müssen Beiträge zahlen. Vgl. Walter Griesmann, "Der erste Bürgermeister als Träger der Polizeigewalt in Bayern", Diss. Würzburg 1934, S. 9 ff., 80. Das Polizeikostengesetz vom 30.6.1906 regelt Staat/Gemeindeanteile bei der Staatlichen Ortspolizei. Vgl.: Helmut Granzau, "Die Verstaatlichung der Polizei Verwaltung in Preußen", Diss. Jena 1932, S. 88

⁴⁰Klaus Müller, a.a.O., S. 16 ff., 35 ff., 39ff., 43 ff., 45 ff., 47 ff. - 1924 waren bereits 24 Prozent der preußischen Bevölkerung staatlich poliziert, vgl. Martin Dorfmueller, a.a.O., S. 14 ff., Wilhelm Rover, a.a.O., S. 31 ff., 32 ff., 41 ff., 49. Per Gesetz vom 10.7.1926 wurde dem Reich das Recht gegeben, Polizeikostenzuschüsse für unbotmäßige Länder (z.B. Thüringen 1930) zu sperren. Das Reich konnte sich an den Länderkosten beteiligen, musste es aber nicht. Vgl.: Wilhelm Rover, a.a.O., S. 7 und Horst Lurtz, "Änderungen in Organisation und Kompetenz der sächsischen Polizei nach dem Weltkrieg", Diss. Leipzig 1930, S.37

erheblich. Gerade weil dort zeitweilig oder immer Staatspolizei war, wurde die Differenz zu den kleinen, kostenselbsttragenden Gemeinden größer.⁴¹ Eine Verbesserung wurde vom Konnexsystem erhofft.⁴² Es wurde mit Gesetz vom 6.11.1924 in Preußen eingeführt. Der Nationalsozialismus brachte einerseits eine Teilokkupation öffentlicher Gewalt durch SA, SS und SD, andererseits die Verreichlichung der Länderpolizei und auch die "Finanzausgleichsgesetzgebung", durch die das Konnexsystem perfektioniert wurde: Beiträge der Gemeinden zu staatlichen Polizeiausgaben, Zuschüsse des Staates zu gemeindlichen Polizeilasten.⁴³

Nach 1945 erfolgte eine Rekommunalisierung⁴⁴ und nach 1949 eine erneute Verstaatlichungstendenz auf Länderebene.⁴⁵ In Bezug auf die übernommene Finanzausgleichsgesetzgebung unterscheiden sich Länder, die ausreichende Zuschüsse an Kommunen zahlen von solchen, die durch knappe Zuschüsse eine Verstaatlichung forcieren.⁴⁶

DIE FORMGESCHICHTE DER POLIZEI ALS VERRECHTLICHTER GEWALT: VERLAGERUNG VON KLASSENKÄMPFEN IN DIE POLIZEIRECHTS- ENTWICKLUNG

1. Das Prinzip der allgemeinen Polizeigewalt: Systematische Zusammenhänge

Es ist Eigenart der rechtlich-gesetzlichen Sicherheitsgarantie in der bürgerlichen Staat-Gesellschaftsbeziehung, dass hier die dem Einzelnen und den Vielen gemeinsamen Interessen zwar für den Einzelnen bindend, aber von dem Einzelnen getrennt durchgesetzt werden. Nur ausnahmsweise kann diese Verbindlichkeit für den Einzelnen und Getrenntheit von diesem von einer Ausübung durch Partialgruppen abgelöst werden (Ausnahmestand, Bonapartismus, Faschismus, Nationalsozialismus). Dieses Prinzip erfuhr Ende des 19. Jahrhunderts seine höchste Entwicklung, als gegenüber der älteren Rechtsstaatstheorie, die alle Verwaltung, auch die der Polizei, im Rahmen der Gesetze fordert, die Verwaltung auf die Grundlage von Gesetzen gestellt wurde. Speziell die Auslegung des § 10 II 17 ALR durch das preußische OVG führte dazu, dass hier nicht mehr nur eine Einschränkung der Polizei gegenüber der Gesellschaft, sondern eine Begründung der Polizeigewalt aus gesellschaftlich-parlamentarisch kontrolliertem oder zu kontrollierendem Gesetz erfolgte.⁴⁷

2. Gebotsrecht, Landesfürstengewalt und Entwicklung der bürgerlichen Produktionsweise

Polizeirecht entfaltete sich wesentlich zunächst auf der Ebene der Landesordnungen der fürstlichen Territorien als Aufhebung der Stadtpolizeiordnungen und als

⁴¹Klaus Müller, a.a.O., S. 27, Folge der Verstaatlichung ist in Preußen eine Steigerung des Zuschussbedarfs zwischen 1913/14 und 1926/27 um 170 Prozent. Anderswo ist er geringer. Vgl. Helmut Granzau, a.a.O., S. 88

⁴²Klaus Müller, a.a.O., S. 25, 27, 34 ff., 41 ff., 45 ff.; Helmut Granzau, a.a.O., S.88

⁴³Klaus Müller, a.a.O., S.30 ff., 34, 41, 45 ff., 47 ff., 82 ff

⁴⁴Klaus Müller, a.a.O., S.50 ff., 59 ff., 64 ff.

⁴⁵Klaus Müller, a.a.O., S.50 ff., 59 ff., 61 ff., 64 ff.

⁴⁶Klaus Müller, a.a.O., S.50 ff., 53 ff., 59 ff., 61 ff., 64 ff.

⁴⁷Vgl. Horst Lurtz, a.a.O., S. 21 ff,

Gegenpol zu Reichspolizeiordnungen. Dabei erfolgte ein Übergang von gemeinrechtlichem Vereinbarungsrecht zum Gebotsrecht gesetzter Art mit seiner späteren Trennung von Öffentlichem Recht und Privatrecht, das weitgehend vereinbarungsrechtlich belassen wurde.⁴⁸ Von dieser Entwicklung wurde insbesondere auch das bis dahin weitgehend vereinbarungsrechtliche traditionelle Stadtrecht berührt. Hier war die Überzeugung, dass Recht Vereinbarungs- und nicht Satzungsrecht sei, ja besonders stark verankert. Gewalt sollte hier nur für die Gruppen und von den Gruppen direkt ausgeübt werden und verbindlich sein.⁴⁹ Demgemäß war eine Scheidung von Privat- und öffentlichem Recht hier noch nicht vorhanden.⁵⁰

Auf der Ebene des Landesrechts wurden so die einzelnen Rechte, Privilegien, Ehren etc. der Städte vereinheitlicht und verallgemeinert.⁵¹ Mit dieser Vereinheitlichung und Verallgemeinerung hing eine Ausweitung der kapitalistischen Produktionsweise zusammen, die vom Absolutismus gegen die bestehenden Handwerksstrukturen durchgesetzt wurde. Diese Positivierung und Formalisierung schuf ein Recht, das nicht mehr von den einzelnen Gruppen für diese war, sondern eine Beziehung formaler Art von Allgemeinheit und Individuum setzte.

3. Verfassungsstaat und äußere Garantie: Polizei

Die Zerschlagung des für Gruppen von Gruppen vereinbarten und durchgesetzten, im Rahmen der Zunftverfassung liegenden Vereinbarungsrechts und dessen Ablösung durch ein für die Einzelnen vom absolutistischen Herrn gesetztes Satzungsrecht entwickelte sich weiter zu einer inneren Verallgemeinerung und Ablösung des Staatswillens (Gesetze) von den Fürsten einerseits und dem einzelnen Staatsbürger andererseits auf der Basis der Legislativ- und Repräsentativgremien, die die allgemeinen Interessen finden und formalisieren sollten. Die hierbei stattfindenden Auseinandersetzungen liefen wesentlich im Bereich der Einzelterritorien ab. Dabei waren bezüglich der polizeirechtlichen Entwicklung Einzelterritorien wie Bayern, Preußen und Sachsen exemplarisch.

4. Polizeirechtsentwicklung in Bayern, Preußen und Sachsen

Im Rahmen dieser Gesamtentwicklung hat sich auf der Ebene der spezifischen Polizeirechtsentwicklung eine Differenzierung zwischen dem preußischen Modell und dem süddeutschen Modell vollzogen. In Preußen wird die Verrechtlichung der Polizeipraxis nach dem Schluss von der Aufgabe auf die Befugnis, also unter Bezugnahme auf einen materiellen Polizeibegriff, vollzogen. Dies bedeutete zugleich eine stärkere Betonung des Verwaltungsrechts.

In Bayern erfolgt dies demgegenüber in Form einer Einzelaufzählung polizeilicher Befugnisse, d.h. unter Einschluss eines institutionellen Polizeibegriffs und unter Betonung strafrechtlicher Aspekte.⁵² Während in Bayern die Abgrenzung und

⁴⁸Vgl. Hans Maier, a.a.O., S. 103 ff 99

⁴⁹Vgl. ebda., S. 75 ff., 82, 111 ff.

⁵⁰Vgl. ebda., S. 98

⁵¹Vgl. ebda., S. 69, 74

⁵²Gründe für die Differenzierung dürften in der politisch-gesellschaftlichen Sonderentwicklung Bayerns in der Wende zum 19. Jahrhundert zu suchen sein. Vgl. hierzu: Ludwig Doeberl, "Maximilian von Montgelas und sein Prinzip der Staatssouveränität beim Neubau des Reiches Bayern", in: Hans

Fundierung der polizeilichen Befugnisse auf landesherrlich-satzungsrechtlicher Ebene vom Strafrecht her aufgebaut wurde und spezialgesetzlich angelegt war, überwog in Preußen ein eher verwaltungsrechtlicher Kompetenzaufbau.⁵³ In Sachsen wurden aus einer gewohnheitsrechtlichen Grundlage heraus nach der Jahrhundertwende Polizeikompetenzen konstruiert, wobei hier die Phase der Einschränkung der Polizei a la Preußen bereits verlassen und die Grundlagenphase erreicht war.⁵⁴ Vorher, vor der Verfassung von 1831 und dem Aufgabengesetz von 1835 gab es keine Schranken sowie Abgrenzung zu den bürgerlichen Freiheitsrechten.⁵⁵ Mit dem Aufgabengesetz wurde in Sachsen erstmals die Polizeigewalt positiv benannt und geregelt.⁵⁶

Diese unterschiedliche Bindung der Polizeigewalt an individuell verbindliche, aber überindividuell zustandegekommene Regeln erschien als Mitbestimmung der Unterworfenen an der Fürstensatzung, war aber funktional eine Sicherung der zunehmenden Konkurrenzbeziehungen gegen unkalkulierbaren Einzeldurchgriff.⁵⁷

5. Die Verspätung des Polizeirechts und die Verspätung der bürgerlichen Gesellschaft in Deutschland

Otto Elle bezeichnet in seiner Studie "Die polizeiliche Generalermächtigung in der imperialistischen Entwicklung Deutschlands" (1957) die Polizeirechtsentwicklung in Deutschland von der Interessenposition der bürgerlichen Klassen her als "verspätet".⁵⁸ Das Hauptproblem war dabei, dass die Durchsetzung einer nur negativen "Gefahrenabwehr", einer für den Einzelnen stärker verbindlichen, allen Einzelnen ansonsten aber entzogenen Gewalt konfrontiert wurde mit der raschen Entwicklung eskalierender Klassenkämpfe: Mit der Verallgemeinerung der Polizeirechtsentwicklung in Preußen musste diese Gefahrenabwehr zunehmend antiproletarisch werden.⁵⁹ Elle bemerkt hierzu: *"... auf dem Gebiet des Polizeirechts ... kann die Bourgeoisie ihre Interessen erst zu einem Zeitpunkt durchsetzen, als schon die Formen des Monopolkapitalismus in der Entstehung begriffen sind und in dem der proletarische Doppelgänger der Bourgeoisie - mit der Konzentration und Zentralisation des Kapitals gleichlaufend - ständig an Gestalt und Organisiertheit zunimmt ... Die Herausbildung des kapitalistischen deutschen Polizeibegriffs fällt also in eine Zeit, in der die Bourgeoisie bestrebt ist, solche Institutionen ... zu schaffen, die die kapitalistischen Produktionsverhältnisse nach zwei Seiten hin zu schützen in der Lage sind: Der kapitalistische Polizeibegriff darf erstens Eingriffe des Staates in die privatkapitalistische Eigentumsordnung, die nicht den Interessen der gesamten Klasse der Bourgeoisie dienen, nicht zulassen, und er muss zweitens die Gewähr dafür bieten, dass die revolutionären Bestrebungen des Proletariats unter dem Deckmantel der Rechtsstaatlichkeit unterdrückt werden können."*⁶⁰

Hubert Hofmann (Hrsg.), "Die Entstehung des modernen souveränen Staates", Berlin und Köln 1967, S. 273 ff.

⁵³Vgl. Ludwig Gebhard, "Die Stellung der Polizei im gemeindlichen Wirkungskreis und Recht", Diss. Erlangen, Rosenheim 1 91 6, S. 8 ff.

⁵⁴Vgl. Horst Lurtz, a.a.O., S. 21 ff. und S. 23 ff.

⁵⁵Vgl. ebda., S. 18 ff.

⁵⁶Horst Lurtz, a.a.O., S. 18 ff.

⁵⁷Ludwig Gebhard, a.a.O., S. 6

⁵⁸Otto Elle, a.a.O., S. 9 ff.

⁵⁹Otto Elle, a.a.O., S. 11 ff., 13, 15 ff.

⁶⁰Otto Elle, a.a.O., S. 7 ff.

Diese verspätete Durchsetzung bürgerlicher Interessen auf dem Gebiet des Polizeirechts erfolgte im Zusammenhang der Stufen der deutschen "Verfassungsbewegung". Zunächst werden in diesem Konfliktzusammenhang zwischen Landesfürsten und Parlamenten in der Wende vom 18. zum 19. Jahrhundert unter dem Eindruck der französischen Revolution Verfassungen erlassen. Zwischen 1814 und 1830 geht es dann wesentlich um die Frage, ob und welche landesfürstlichen Gesetze durch die Vertretungskörperschaften genehmigt werden müssten. Nach 1848 stellte sich dann insbesondere das Problem der gesetzlichen Fundierung staatlicher Eingriffe als Voraussetzung für deren Gesetzmäßigkeit - wiewohl diese Entwicklung von der bloßen Einschränkung der öffentlichen Gewalt durch Gesetze zur Fundierung durch Gesetze im Polizeibereich erst im Übergang zum 20. Jahrhundert seinen Höhepunkt hatte (Kreuzbergerurteil).⁶¹

Insgesamt beurteilt Michael Müller-Blattau die praktische Relevanz der Erfolge der Verfassungsbewegung als gering. Ähnlich auch Ulrich K. Preuß, der die Tatsache einer Rechtsstaatssituation im Deutschland des 19. Jahrhunderts für nicht gegeben erachtet.⁶² Michael Müller-Blattau bemerkt hierzu: *"Wenn wir uns das Gesamtbild des Verhältnisses von Verfassungsbewegung und Polizeipraxis vor Augen halten, ... so müssen wir zu dem Schluss kommen, dass nicht etwa nur unbedeutende Reste des Polizeistaates bis über die Jahrhundertmitte das Staatsleben mitbestimmen. Die Praxis ist viel stärker als man nach den liberalen Bestrebungen und den konstitutionellen Grundsätzen annehmen möchte."*⁶³

6. Der Kampf um die Polizeihöhe im Zuge der verspäteten Verrechtlichung des Polizeiwesens

Im Zuge dieser Kämpfe um die Stellung der öffentlichen Gewalt in der sich entfaltenden bürgerlichen Gesellschaft in Deutschland ging es wieder, wie schon in der Etappe der Setzung positiven Rechts einerseits und der Auslösung einer eigenen Polizei aus der zünftischen Ordnung andererseits, um die Kompetenz über die Polizei. So ging es in der Etappe der Verfassungsgebung darum, die voll bei den Landesfürsten liegende Polizeigewalt durch die Selbstverwaltungskörperschaften kontrollieren und einschränken zu können. Mit den in den ersten Jahrzehnten des 19. Jahrhunderts erlassenen Städte- und Gemeindeordnungen wurde dann die örtliche Polizei den Kommunen rückübertragen, während die allgemeine Polizei beim Staat verblieb. Durch diese Differenzierung wurde insofern eine größere Allgemeinheit erreicht, als einerseits Forderungen erfüllt wurden, andererseits die Zentralmacht wesentlich gestärkt wurde. Speziell in Preußen sollte diese "mittelbare Staatsverwaltung" die alte Herrschaftsordnung wesentlich stärken.⁶⁴

Zur Funktion der "mittelbaren Staatsverwaltung", der Differenzierung hier von örtlicher und staatlicher Polizei zum Zwecke der Befriedigung der Kommunen einerseits und der Grundprivilegieninhaber andererseits bemerkt Ulrich K. Preuß: *"Die Schwierigkeiten des preußischen Absolutismus, sich in der ersten Hälfte des 19.*

⁶¹Michael Müller-Blattau, a.a.O., S. 58 ff., 65 ff., 71 ff.

⁶²Ulrich K. Preuß, "Nachträge zur Theorie des Rechtsstaats", a.a.O., S. 16 ff.

⁶³Michael Müller-Blattau, a.a.O., S. 111 ff.

⁶⁴In Preußen war zudem noch das Problem gegeben, dass nicht nur der Konflikt zwischen Landesherren und Selbstverwaltungskörpern gelöst werden musste, sondern auch noch eine Differenz zwischen Stadt und Landgebieten bestand. So lag in den östlichen Provinzen die örtliche Polizeigewalt bis 1873, in den westlichen bis in die vierziger Jahre bei den Grundherren. Vgl. Klaus Müller, a.a.O., S. 31 ff.

Jahrhunderts den Bedingungen einer kapitalistischen und staatsbürgerlich-egalitären Gesellschaft anzupassen, hatten zu mannigfachen Versuchen einer "Umfunktionierung" feudaler Institutionen in staatstragende Elemente geführt ... Charakteristisch für diese Reformpolitik ist die Integration ständischer Institutionen ... in das staatliche Verwaltungssystem. Noch bevor sie historisch den Schritt zu Formen bürgerlicher Selbstverwaltung tun konnten, waren sie etatisiert und auf einen staatlich vorgeschriebenen Wirkungskreis beschränkt. ... Man kann die Körperschaft des öffentlichen Rechts, wie sie sich gegen Ende des 19. Jahrhunderts ausgebildet hat, als verfassungsrechtliches Resultat eines Kompromisses zwischen nationalliberaler Bourgeoisie und jenen Schichten, die den preußischen Staat trugen, bezeichnen.⁶⁵ In weiten Teilen des Reiches wurde diese Stufe selbst erst nach der Revolution von 1918 als nachträgliche Verbürgerlichung des Staates erreicht.⁶⁶

7. Die Beziehung von Aufgabe und Befugnis der Polizei als Kern der unterschiedlichen polizeirechtlichen Entwicklung in den Ländern und die Kombination von Spezialrecht und Polizeirecht als Stufe der Verallgemeinerung auf Reichsebene

Die allgemeine Verspätung der Verrechtlichung des Polizeiwesens und die innerhalb des Staatsgefüges sich bildenden Fronten etwa zwischen Ländern und Selbstverwaltungskörperschaften einerseits, Stadt- und Landgebieten und Ländern und Reich andererseits, führten nach 1848 zunehmend zu einer Überlagerung der allgemeinen Fundierung des Polizeihandelns durch Gesetz, durch eben eine unterschiedliche Ausgestaltung dieses Handelns und eine neuartige Funktion der Gesetzgebung selbst. So entwickelten sich nach 1848, speziell in Bayern zwischen 1861 und 1871, eine Trennung von Aufgabe und Befugnis der Polizei, eine nur spezielle Delegation von bestimmten Befugnissen der Polizei als typisches Produkt einer Umsetzung körperschaftlicher Kontrollversuche. Demgegenüber leitete in Preußen weiterhin die Polizei ihre Befugnis generell aus der Aufgabe ab, war generalermächtigt.⁶⁷ Dies überlagernd wurde aber gerade die Spezialgesetzgebung nun auf Reichsebene herangezogen, um die in Preußen konzentrierte und zunehmend sich ausweitende allgemeine Industrialisierung und ihre Probleme politisch-polizeilich beantworten zu können. So brachte das Reichs-Vereinsgesetz vom 19.4.1908 den Beginn einer wichtigen Entwicklung.⁶⁸

Mit diesem historischen Abschnitt wurde das Wechselverhältnis von Einschränkung und Begründung des Polizeihandelns durch Gesetze durch eine andere, neue Entwicklung abgelöst: Die Verselbständigung des Polizeihandelns auf dem Wege der Kombination von polizeibedeutsamen Spezialgesetzen und allgemeinem Polizeirecht. So baute das preußische OVG, das kurz vorher noch die Notwendigkeit einer Fundierung des Polizeihandelns durch Gesetz im Kreuzberg-Urteil festgelegt hatte, auf diesen Kombinationen Zirkelschlüsse auf, die zu Leitsätzen für das Polizeivorgehen bei Versammlungen auf der Basis von Spezialgesetzen und

⁶⁵Ulrich K. Preuß, "Das politische Mandat der Studentenschaft", Ffm. 1969, S. 246

⁶⁶So wurden erst durch ein Gesetz von 1921 und Verordnungen von 1922 in Sachsen die Gesetzgebungskompetenz der Länder als demokratisch legitimierter Ebenen festgelegt und gleichzeitig die bestehenden fürstlich-grundherrlichen Polizeisonderrechte aufgehoben - freilich unter Beibehalt gewohnheitsrechtlicher, nicht satzungsrechtlicher Polizeibefugnis. Vgl. Horst Lurtz, a.a.O., S. 44 ff. und S. 48

⁶⁷Herbert v.Molo, a.a.O., S. 23 ff. .

⁶⁸Arthur Krausgrill, "Die rechtliche Stellung der Polizei in öffentlichen politischen Versammlungen", Diss. Gießen 1911, S. 1 ff. und S. 7 ff.

Polizeirecht wurden: "a) Die Polizei kann ihr Einschreiten gegen eine Personenmehrheit, falls es lediglich aus dem Grunde erfolgt, weil diese von ihrem Vereins- und Versammlungsrecht Gebrauch macht, nur auf das Vereinsrecht stützen. b) Das aus anderen gesetzlichen Vorschriften zulässige oder gebotene Einschreiten gegen eine Mehrheit von Personen oder gegen einzelne Personen wird nicht lediglich um deswillen rechtswidrig, weil diese ihr Vereins- und Versammlungsrecht ausüben."⁶⁹

Das Spezialgesetz selbst regelt wesentlich die Struktur der Objekte des Polizeihandelns durch Vorschriften für Aufbau und Ablauf der Versammlung. So wird de facto ein Störer rechtlich produziert; Dadurch, dass es die Genehmigung bzw. Anmeldung, die Teilnahme von Polizeibeauftragten an Versammlungen, deren Sitzplätze, ihre Rechte zur Auflösung von Versammlungen, den Veranstalter, seine Rechte und Pflichten, den Versammlungsleiter sowie seine Rechte und Pflichten und die der Polizei, Auflösungsgründe, Rollen der Redner etc. regelt. Wichtig ist dabei insbesondere die neuartige Gelenkfunktion von Bestimmungen über die Rolle des allgemeinen Polizeirechts in speziellen Fällen.⁷⁰ D.h., es ist erstmals eine volle Systematik ergänzender Rechtsformen entwickelt, die rechtsimmanent praktisch jede polizeiliche Maßnahme zunächst mit dem Anschein der Rechtmäßigkeit durchführbar machen. Der gesellschaftliche Inhalt dieser gleichzeitigen weiteren rechtlichen Verallgemeinerung und Verbreiterung des politisch-rechtlichen Systems liegt in zahlreichen Kommentaren dabei offen zutage. Die alten Konfrontationen zwischen Landesfürsten und bürgerlichen Vertretungskörperschaften, aufgehoben in Verfassungen, werden überlagert durch eine umfassende Industrialisierung und Herausbildung eines organisierten und mobilen Proletariats. Hier ist mit der Verallgemeinerung des Rechts über die engen Ländergrenzen hinaus eine Wendung des Rechts material gegen die Arbeiterklasse verbunden.

8. Die Verlagerung der gesellschaftlichen Kämpfe in das Rechts- und Polizeirechtssystem durch Rechtsgestaltung mittels Begriffen wie "Öffentliches Interesse" oder "Ermessen"

Nach dieser Phase einer länderübergreifenden Verallgemeinerung und gleichzeitigen Qualifizierung des Rechts durch innerrechtliche Kombinationen verschiedener Ebenen gegen das Proletariat erfuhr das Recht als Recht selbst seinen endgültigen Wandel in der Weimarer Republik. Unter Bezugnahme auf die Theorie des Rechtsstaats wurde insbesondere in Preußen im Kontext schwerer Klassenkämpfe einerseits und einer stufenförmigen Durchbrechung der Verfassung andererseits ein grundlegender Funktionswandel des Rechts überhaupt eingeleitet.⁷¹ Otto Elle spricht ganz allgemein von einem "*wahren Amoklauf*" des damaligen Gesetzgebers, der darauf abzielte, einmal die "*formelle Herrschaft des Gesetzes über die Tätigkeit der staatlichen Organe ... und über die Beziehungen in der Gesellschaft*" auszuweiten, zugleich aber durch Ersetzung der "spezialgesetzlichen Regelung" durch ein ganzes System von "Generalklauseln" die Prinzipien der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung durch den Grundsatz der Zweckmäßigkeit zu ersetzen.⁷² Insbesondere mit dem bereits 1917 begonnenen "Preußischen Polizeiverwaltungs-Gesetz" (PVG) von 1931 wurde zwar die Gefahrenabwehrformel gesetzlich erneut festgelegt, aber zugleich

⁶⁹Arthur Krausgrill, a.a.O., S. 15

⁷⁰Arthur Krausgrill, a.a.O., S. 49 bis S. 209

⁷¹Vgl. Otto Elle, a.a.O., S. 18

⁷²Otto Elle, a.a.O., S. 20 ff.

dahingehend modifiziert, dass Eingriffe zur Gefahrenabwehr nur noch unter der Gegebenheit eines "Öffentlichen Interesses" erfolgen sollten. Die ehemals im Polizeirecht durchaus berücksichtigten Einzelansprüche auf Polizeitätigkeit wurden damit eliminiert.⁷³ Insbesondere die Verstaatlichungskompetenzen der Innenbehörden wurden im Verlauf der Weimarer Republik erheblich verstärkt.⁷⁴ Interessant ist, dass "unterhalb" dieser Ebene des formellen Rechtes in Gestalt zahlreicher Polizeigesetze in den dreißiger Jahren gerade das süddeutsche System der Spezialgesetzgebung als "liberaler Rest" der Verfassungszeit auf Landesebene ins Hintertreffen geriet, nachdem es auf Reichsebene zur Sondergesetzgebung genutzt wurde, d.h., es bestimmte die Entwicklung nicht mehr.⁷⁵

Wesentlicher aber als die Gegensätzlichkeit von Generalklauseln und Spezialgesetz bzw. deren Ergänzung ist die polizeirechtlich durchgesetzte Reduzierung auf das "öffentliche Interesse", d.h. die im Parteienstaat dominierenden jeweiligen Kapitalinteressen. Es wird durchgängig von der Legislative bis zur Exekutive dem herrschenden Interesse Durchgang verschafft.⁷⁶ Die interessanteste Figur ist hierbei die des "Ermessens" in der Polizeigesetzgebung, mit der Interesse, Willkür etc. verrechtlicht, auf gesetzliche Grundlage gestellt werden. Nicht übersehen werden darf, dass der ursprüngliche Sinn und Zweck dieser Figur die Nichtmehrgeltendmachung von Schadensersatzansprüchen der Bevölkerung (kleiner Geschäftsleute etc.) bei Nichteinsatz der Polizei ist.⁷⁷ Kirchheimer bemerkt hierzu, dass die Verfassung nicht direkt öffentlichem Interesse geöffnet war, aber über die Parteien schon, wobei hier das Gewaltmonopol der Reichswehr ausgenommen war.⁷⁸

9. Die Rücknahme der rechtsstaatlichen Allgemeinheit der Polizei mittels des nationalsozialistischen Durchgriffs einer Kapitalfraktion bei gleichzeitiger nurmehr formal institutioneller Überallgemeinheit des bürgerlichen Staates als Führerstaat

Entscheidend für die nationalsozialistische Entwicklung der Polizei und der öffentlichen Gewalt insgesamt ist die Redlegation staatlicher und verrechtlichter Gewalt an partikulare Gruppen in formellem Gewande: Historisch die Delegation der Polizeigewalt an SA und SS sowie SD wie deren Erhebung in den Rang von Staatsorganen. Gleichzeitig entstand die Überallgemeinheit des Staates durch Verreichlichung der alten Länderpolizeien bei gleichzeitigem Ausbau des Finanzausgleichssystems. Polizeirechtlich wurde die subjektive Ermessensklausel objektiviert zum "Geist des Nationalsozialismus" bzw. der "Gefolgschaftspflicht"⁷⁹ sowie insgesamt eine gesetzliche Ermöglichung außergesetzlicher Maßnahmen sichergestellt.⁸⁰

⁷³Otto Elle, a.a.O., S. 37

⁷⁴Klaus Müller, a.a.O., S. 16 ff., 35 ff., 39 ff., 43 ff., 45 ff., 47 ff.

⁷⁵Otto Elle, a.a.O., S. 37

⁷⁶Otto Elle, a.a.O., S. 27 ff. und S. 43 ff.

⁷⁷Otto Elle, a.a.O., S. 70 ff., 78, 86 ff.

⁷⁸Otto Kirchheimer, "Politik und Verfassung", Ffm. 1964, S. 28 ff.

⁷⁹Otto Elle, a.a.O., S. 115 ff.

⁸⁰Otto Elle, a.a.O., S. 130 ff.

10. Rekommunalisierung, Formalrechtlichkeit, Regionalisierung und Differenzierung

Durch die Alliierten wurde nach 1945 die Polizeihöhe wieder an die Länder gegeben.⁸¹ Insgesamt wurde an die Polizeitheorie der Weimarer Republik angeknüpft.⁸² Im Rahmen der damaligen Alternativen: Sozialisierung oder soziale Restauration, Zentralstaat oder Föderalstaat, blockfreie Wiedervereinigung oder Westintegration etc. wurden in der amerikanischen Zone Rekommunalisierung und institutionell-funktionelle Beschränkung des Polizeibegriffs gefördert, während in der britischen die Polizei weder als staatliche noch als kommunale, sondern unabhängige, von speziellen Ausschüssen kontrollierte Institution aufgebaut wurde.⁸³ Nach 1949, nachdem die wesentlichen Entscheidungen für eine gesellschaftliche und politische Restauration des bürgerlichen Systems in der Bundesrepublik gefallen waren, setzte eine Welle grundrechtseinschränkender Polizeigesetzgebung in den Ländern ein, kombiniert mit einem verschärften politischen Strafrecht und einer Spezifizierung des Polizeibegriffs durch die Aufnahme der "verfassungsmäßigen Ordnung" in dessen Aufgabendefinition.⁸⁴ Dem entsprach in der Gesetzgebung auch eine deutliche Tendenz zur erneuten Verstaatlichung der Polizei auf Länderebene.⁸⁵ Unter dem Eindruck der Entwicklung seit 1966/67 wurde einerseits auf der Ebene der Spezialgesetzgebung (Demonstrationsrecht) das alte Versammlungsgesetz von 1908 modernisiert und gleichzeitig bei der verwaltungsrechtlich-polizeiallgemeinen Gesetzgebung (BGS-Gesetz, UZWG-Gesetz), auf der Ebene der Verstaatlichung und insbesondere der Polizeiorganisation eigentlich der Grundsatz der allgemeinen Polizei verlassen: So wurden sowohl die Ermessensräume durch Polizeipsychologie extensiv nutzbar gemacht, als auch Sondereinheiten der Polizei geschaffen.

DAS SOZIALE SUBSTRAT DER BEZIEHUNGEN VON ALLGEMEINEM UND BESONDEREM IN DER ÖFFENTLICHEN GEWALT: DER BEAMTE

1. Die Repräsentanz des Allgemeinen in der bürgerlichen Gesellschaft durch besondere Berufe

Die gerade in der neuesten Polizeisozilogie (Feest/Lautmann, 1971) wissenschaftsimmanent nachvollzogene "Subjektivierung" des Problems des Gewaltmonopols des bürgerlichen Staates zu einem Problem des "Geistes" der Polizeibeamten⁸⁶, die seit der Weimarer Republik erfolgte, zeigt, dass ein großer Teil gesellschaftlicher Probleme in die Subjekte hinein aufgelöst werden. Ähnlich anderen allgemeinen Leistungen (Wissenschaftler, Journalist, Richter, Künstler, Arzt etc., die ihrerseits in Quasi-Warenform Allgemeines, allgemeine Kategorien wie Wissenschaft, Recht, Gesundheit etc. realisieren sollen) verhält es sich mit dem

⁸¹Friedrich Kießling, "Aufgabe und Befugnis der Polizei nach bayerischem Recht", Diss. Erlangen 1947, S. 4 ff.

⁸²Otto Elle, a.a.O., S. 148 ff.

⁸³Klaus Müller, a.a.O., S. 50 ff., 59 ff., 64 ff.

⁸⁴Otto Elle, a.a.O., S. 156 ff., 163 ff., 170 ff., 180 ff.

⁸⁵Klaus Müller, a.a.O., S. 50 ff., 59 ff., 64 ff.

⁸⁶Rolf Hein, "Die Einschränkung der individuellen Freiheit nach dem bayerischen Polizeiaufgabengesetz vom 1.12.1954", Diss. Würzburg 1959, S. 137

Beamten, speziell dem Polizeibeamten. Mit dem Unterschied, dass bei diesem auf die Warenförmigkeit verzichtet wird und an diese Stelle sogleich die Steuerfinanzierung tritt.

2. Der Bürgermeister als ortspolizeiliche Gewalt

Im Verlauf der zweiten Hälfte des vergangenen Jahrhunderts, im Zuge des Verfassungstreites (Landesherrn gegen bürgerliche Selbstverwaltung) und der Verallgemeinerung des Kapitalismus durch Reichsgründung etc. und der sich entfaltenden Klassenkämpfe wird die Figur des "Bürgermeisters als Ortspolizeibehörde" zu einem entscheidenden Funktionselement. Dem Bürgermeister kam die Stellung eines "mittelbaren Staatsbeamten" (Rover) zu.⁸⁷

3. Das preußische Modell der mittelbaren Staatsgewalt

Die Unterschiede zwischen Preußen und Bayern im Grad der Mittelbarkeit des Bürgermeisters sind dabei Ausdruck des unterschiedlichen gesellschaftlichen Entwicklungsstandes: Während in Preußen die Ortspolizei staatliche Kompetenz ist wie alle Polizei und nur kommunal (mittelbar) ausgeübt wird⁸⁸, ist in Bayern der Bürgermeister selbst Ortspolizeibehörde.⁸⁹ So ist in Preußen der Bürgermeister als Polizei-Verwalter Staatsbeamter und als Chef der Stadtverwaltung Gemeindebeamter. In Bayern dagegen ist der Bürgermeister in Sachen Polizei weder Staatsbeamter noch Gemeindebeamter, sondern eigenständige Behörde.⁹⁰ Interessant ist außerdem, dass in der Zeit der Weimarer Republik in Preußen der Staat mehr und mehr Einfluss auf Einstellung, Ausrüstung, Ausbildung, Beförderung, Bestätigung etc. der Kommunalpolizei nahm (vgl. Polizeibeamtengesetz von 1927 und PVG von 1931)⁹¹, ebenso durch zunehmende gänzliche oder teilweise Übertragung der Ortspolizei an staatliche Polizeibehörden.⁹²

DIE RÄUMLICHE VERTEILUNG DER POLIZEIHOHEIT: KOMMUNALE UND STAATLICHE POLIZEI ALS GEBIETLICHE ALLGEMEINHEIT UND BESONDERHEIT

1. Die Umsetzung unterschiedlicher gesellschaftlicher Entwicklungsstufen in die Systematik der Polizeihohheit

Die Allgemeinheit der Polizei als Verbindlichkeit für die Einzelnen ohne Abhängigkeit von den Einzelnen beinhaltet in ihrer historischen Entwicklung sehr wohl die Präferenz für bestimmte Gruppen oder Etappen. Dabei ist stets ein merkwürdiges Verhältnis von Allgemein- und Sonderinteresse im bürgerlichen System konstatierbar: Die Spannung von Allgemeinem/Besonderem erscheint nicht als sprengender Kontrast von Kapitalinteresse und proletarischer Revolution, sondern als Formal-Verhältnis von Kommunal/Staatspolizei, General/Spezialbefugnis und

⁸⁷Wilhelm Rover, a.a.O., S. 19

⁸⁸Wilhelm Rover, a.a.O., S.16 ff. Anzumerken ist, dass in Preußen direkte Staatsbehörden der Regierungspräsident, Landrat, Polizeipräsident, Polizeidirektor waren, Gemeindebehörden dagegen der Bürgermeister und die Gemeindebeamten. Vgl. Wilhelm Rover, a.a.O., S. 11 ff.

⁸⁹Walter Griebmann, a.a.O., S. 9 ff. und S.31 ff.

⁹⁰Walter Griebmann, a.a.O., Wilhelm Rover, a.a.O., S. 9 ff., S. 16 ff. und S. 31 ff.

⁹¹Wilhelm Rover, a.a.O., S. 20

⁹²Helmut Granzau, a.a.O., S. 44 ff.

Gemeinde/Staatsbeamte zur Kontrolle des Proletariats. Dabei liegen neutrale Größen wie Geldsteuer, Recht, Beamtenstatus zugrunde und sind Basis der Differenzierung, d.h. Kategorien des bürgerlichen Flächen-, Steuer- und Rechtsstaates. Vor dem Hintergrund der Fläche lässt sich dabei die Differenzierung der Polizeihöhe nach Kapitalallokation aufzeigen, nämlich über die kommunalen und staatlichen Polizeikosten. Historisch ist davon auszugehen, dass der Formalunterschied von staatlicher und kommunaler Polizei inhaltlich der von kleinem und großem Kapital und dessen sozialräumlicher Folgen ist, sowie der von Stadt/Land als Identitätsproblem von Grundrente und Kapitalertrag. Historisch-politisch wiederholt sich dies zusätzlich im Unterschied Bayern/Preußen.

2. Die staatliche Ortspolizei in Preußen und die kommunale Ortspolizei in Bayern

Wichtig ist, dass erst im Zuge der Stein-Hardenbergschen Reformen das Konzept einer allgemeinen Polizei entwickelt und durchgesetzt wurde: Eine Verallgemeinerung der Fürstengewalt zur allgemeinen verrechtlichten Staatsgewalt. Insbesondere sollte dies auch für die Landgebiete gelten, d.h. für die gutsherrliche Sonderpolizei. Dabei stellten gerade die Landgebiete bis 1872 eine vorbürgerliche Situation dar. Die Stein-Hardenbergschen Reformen schafften eine Verallgemeinerung der Polizei nicht und 1848 gelang diese nur kurzfristig. Im Zuge der Konterrevolution wurden diese Vorsprünge wieder rückgängig gemacht. Erst 1872 war der Verallgemeinerung Erfolg beschieden. Die Stadt/Landdifferenz erhellt daraus, dass umgekehrt die Städte schon aus dem Mittelalter und dann wieder im ALR (Teil II, Titel 8, § 128) das Recht der Polizeiausübung hatten. Bei Stein wurde nun zwar in den Landstädten staatliche Ortspolizei eingeführt, in den Großstädten blieb aber der Magistrat bzw. der Bürgermeister als staatliches Organ und Polizeibehörde.⁹³ Die Landpolizei wurde durch das Innenministerium verwaltet, Andere Fachministerien hatten jeweils die Fachpolizei inne.⁹⁴

Insgesamt gilt für Preußen, dass die gesamte Polizei staatliche und nicht übertragene Aufgabe ist, und dass die Beamten Staatsbeamte sind. Umgekehrt können oft auch Gemeindebehörden als Staatsbehörden tätig werden können.⁹⁵ In Preußen konnte in bestimmten Fällen auf die Zustimmung der Gemeinde zu Ortspolizeisachen in dringenden Fällen, d.h. bei Staatsentscheidungen verzichtet werden, also zusätzlich zu den nur geringen Möglichkeiten der gemeindlichen Ausübung auch diese noch reduziert werden. Es konnten auch die gemeindlichen Staatsbehördenbeamten durch staatliche Beamte ersetzt werden.⁹⁶ So war das Allgemeinheitsprinzip der Staatsgewalt "einheitlich und unteilbar" in Preußen als Ausdruck durchgängiger kapitalfeudaler Entwicklung garantiert.⁹⁷ Diese Tradition wird im PVG von 1931 fortgeführt, indem erstmals Zuständigkeiten innerhalb der Staatsverwaltung (Ministerien, Landes-, Kreis- und Ortspolizei) klar abgesetzt werden.⁹⁸

⁹³Vgl. Martin Dorfmueller, a.a.O., S. 11 ff.

⁹⁴Vgl. ebda., S. 17

⁹⁵Vgl. ebda., S. 18

⁹⁶Vgl. Wilhelm Rover, a.a.O., S. 15 ff. und S. 23 ff

⁹⁷Vgl. ebda., S. 5

⁹⁸Wilhelm Rover, a.a.O., S.9 ff. und Helmut Granzau, a.a.O., S. 7 ff. und S. 10 ff.

In Bayern hingegen ist die Polizei nicht reine Staatsaufgabe, sondern es gab einen eigenen Wirkungskreis, die "übertragenen" Aufgaben.⁹⁹ Oberste Polizeibehörde ist das Innenministerium oder jeweilige Fachministerium. Mittelbehörden sind die Kreisregierungen. Orts- und Bezirkspolizei ist in Bayern mit Tradition übertragene Sache der Gemeinden gewesen.¹⁰⁰ Jedoch konnte auch hier in besonderen Fällen die Staatsregierung Gemeinden die Polizeiausübung entziehen.¹⁰¹ Ebenso sind zwar die Gemeinden in Ortspolzeisachen eigengesetzgeberisch, aber die Innenbehörden können Weisungen geben.¹⁰²

3. Die Auflösung des labilen Gleichgewichts kommunaler und staatlicher Ortspolizei in Preußen

Soweit es die Theoriebildung zum Formal-Verhältnis von kommunaler und staatlicher (Orts-)Polizei betrifft, ist hier eine interessante Kontrastbildung zwischen Preußen und Bayern zu beobachten: Man kann davon ausgehen, dass in Preußen die Identität von Grundeigentum und Kapitalbesitz, wie es in der kleinbetrieblichen Handwerksstruktur angelegt ist, zwar existierte, dass aber vor allem eine Tendenz zur Polarisierung von industrieller Ballung und Großagrariertum bestand. Wegen des dementsprechenden Anwachsens des Proletariats wendete sich aber die Spitze der erreichten Verallgemeinerung deutlich gegen dieses. Dementsprechend wird in der Theoriebildung über die Ortspolizei die Notwendigkeit einheitlicher Polizeigewalt aus der Einheitlichkeit des Hoheitszweckes abgeleitet: *"Nur dann ist von einer polizeilichen Tätigkeit ein restloser Erfolg zu erwarten, wenn sie als unmittelbares Ganzes, hinter der ein unteilbarer Verwaltungskörper steht, ausgeübt wird. Alles, was mit polizeilichem Zwang durchgeführt werden muss, muss von einem und demselben Machtkörper aus geregelt werden, ohne dass die Machtfülle, die zur Durchführung der notwendigen Maßnahmen erforderlich ist, aus mehreren Quellen fließen darf."*¹⁰³

Auf dem Lande werden zunächst (Anfang 18.Jhdt.) "Polizeiausreiter" (ehemalige Unteroffiziere) eingesetzt, die die "wirtschaftlichen" Polizeivorschriften überwachen. In Berlin ist die Polizei auch nach 1848 Magistratssache, aber stets auch Auftragssache. Dieses Modell wurde im Vollzug der Industrialisierung in Richtung einer staatlichen Großstadtpolizei modifiziert. Zu Beginn des 19. Jahrhunderts nahm nicht nur ihre Verstaatlichung zu, sondern sie wurde auch als Polizei zentral im Ministerium des Inneren zusammengefasst (16.12.1808). Gleichzeitig wird die staatliche Landpolizei, Gendarmerie, eingerichtet (30.7.1812). Dabei unterstand die Gendarmerie als Militärpolizei dem Kriegsminister. Ihre Verwendung erfolgte durch den Innenminister (Trennung von Unterstehen/Verwendung). Erst 1919 wurde die Gendarmerie als Landjägerei Teil der Polizei.¹⁰⁴

In den Jahren der Weimarer Republik nimmt die Tendenz der Polizeiverstaatlichung zu. Insgesamt erfasste die Verstaatlichung zunächst die Einwohner der großen Städte und später der Industrieregionen.¹⁰⁵ Damit erfolgte unter dem Druck der sozioökonomischen Entwicklung eine rasche Beseitigung des Gleichgewichts-

⁹⁹Wilhelm Rover, a.a.O., S. 19 ff., 56 ff., 2 ff.

¹⁰⁰Helmut Granzau, a.a.O., S. 70 und Walter Grießmann, a.a.O., S. 9 ff.

¹⁰¹Walter Grießmann, a.a.O., S. 9

¹⁰²Ebda., und Herbert von Molo, a.a.O., S. 12 ff. und S. 21 ff.

¹⁰³Vgl. Helmut Granzau, a.a.O., S. 68

¹⁰⁴Vgl. Kurt Melcher, a.a.O., S. 75 ff.

¹⁰⁵Vgl. Klaus Müller, op. cit.: 1898 waren erst 14 Prozent der Bevölkerung unter staatlicher Polizei, 1924 bereits 24 Prozent.

zustandes zwischen Stadt und Land, Klein- und Großkapital, ausgedrückt in Kommunal/Staatspolizei. Granzau verweist auf die Möglichkeit, dass kommunistische oder sozialistische Bürgermeister etwas verzögerten, d.h. die Formen des Gleichgewichts ausnutzten, insbesondere finanzielle Schwierigkeiten machten.¹⁰⁶ *"Dass die starke Einwirkung von wechselvollen wirtschaftlichen und politischen Strömungen häufige Änderungen im kommunalen Leitungskurs und damit auch in der polizeilichen Gestaltung der Dinge hervorrufen, die wiederum eine starke Beunruhigung und Hemmung im gemeindlichen Leben herbeiführen, hat ... die Nachkriegszeit hinreichend bewiesen."*¹⁰⁷

Diese gegen die revolutionären Ansätze gerichtete Vereinheitlichung der Polizei formuliert die damalige Polizeitheorie eindeutig. So sind ihr die Haupterfordernisse der Polizei *"eine sichere und schlagkräftige Waffe zur Erhaltung des Staatsgefüges und zum Schutze der staatlichen Untertanen"*.¹⁰⁸ Insbesondere wird die *"Notwendigkeit eines einheitlichen, vom Staat unmittelbar geleiteten Polizeikörpers"* auf die Entwicklung der Industrie, die Staatsumwälzung von 1918, die Entwicklung von Städten mit großen Einwohnerzahlen, starken Verkehr, die Zunahme des politischen und allgemeinen Verbrechertums, die Verminderung des Heeres, Unruhen, Wirtschaftskrisen etc. zurückgeführt.¹⁰⁹ *"Unter diesen Umständen können und dürfen sich auch die Gemeinden und Gemeindeverbände der Erkenntnis nicht verschließen, dass die unvollkommen ausgestatteten und nur im Einzeldienst geschulten Mannschaften der Auftragspolizei ohne die starke Geschlossenheit der Staatspolizei bei Aufständen oder Unruhen von zeitgemäßer Stärke und Gefährlichkeit, ja, schon bei Massentreffen politischer oder sportlicher Art, versagen müssen."*¹¹⁰ Die Theorie reagiert auf die von linker Seite vorgebrachte Kritik am Ziel der Einschränkung der Gemeindegewalt wie folgt: *"Gerade die Volksklassen, die die Beseitigung dieses staatlichen Machtorgans verlangen, sorgen durch ihre Gewaltpolitik dafür, dass diese Waffe des Staates nicht entbehrlich wird ..."*¹¹¹

4. Kleinkapitalistische und sozialstaatlich-neuliberale Kommunalisierung der Polizei in Bayern

In der Theorie wird der Gemeinde eine eigene Allgemeinheit des Wirkungskreises zugesprochen (Gebhard, 1916). Da die Gemeinde im 19. Jahrhundert Organ des Staates war, sei der Wirkungskreis disparat und hänge vom staatlichen Wirken ab, woraus ein eigener und übertragener Wirkungskreis resultiert.¹¹² Gebhard verweist darauf, dass gerade als in Preußen die Verstärkung kommunaler Selbstverwaltung erfolgte, in Bayern Montgelas das Gegenteil, Zentralisierung, betrieb.¹¹³ Nach 1800 folgte allerdings ein Abbau dieser Zentralisierungstendenzen, d.h. 1818 erfolgte eine Rückgabe der Selbstverwaltung an die Gemeinden. Die Revision des Gemeindeediktes von 1834 nahm dies wieder zurück¹¹⁴ und abschließend wurde in der Gemeindeordnung vom 29.4.1869 die Gemeindepolizei geregelt: Die von der

¹⁰⁶ Helmut Granzau, a.a.O., S. 28 ff.

¹⁰⁷ Helmut Granzau, a.a.O., S. 30

¹⁰⁸ Ebda., S. 32 ff.

¹⁰⁹ Ebda., S. 32 ff.

¹¹⁰ Ebda., S. 33

¹¹¹ Helmut Granzau, a.a.O., S. 33 ff.

¹¹² Ludwig Gebhard, a.a.O., S. 25 ff.

¹¹³ Ebda., S. 24

¹¹⁴ Ebda., S. 45 ff.

Gemeinde gehandhabte Polizei war die "Ortspolizei".¹¹⁵ *"Je differenzierter und von örtlichen Verhältnissen abhängiger die Störungen und Gefahren sind, welche der menschlichen Gesellschaft drohen, desto mehr muss naturgemäß an Stelle des staatlichen der nachbarschaftliche Verband zur Erfüllung der Abwehrzwecke treten."*¹¹⁶

Demgemäß ist eine deutlich andere Entwicklung in Bayern zu verfolgen, die während der Weimarer Republik zwar nicht typisch war, die aber nach 1945 für etwa 10 Jahre die Rekonstruktionsperiode bestimmte: Eine starke Kommunalisierung der Polizei, die aber spätestens seit Mitte der sechziger Jahre so rasch wie in Preußen verdrängt wurde. Die in Bayern stets vorhandene Tendenz zur "Ortspolizei" war durch den Nationalsozialismus, der die für Preußen zugespitzten Klassenkämpfe beantwortete, durch eine neuerlassene Gemeindeordnung abgelenkt worden und erst nach 1945 durch die Alliierten neuerlich aufgenommen worden. So wurde im bayerischen Polizeiorganisationsgesetz das Recht der Gemeinden auf eigene Ortspolizei festgelegt. Aber: Als Einschränkung wurde die finanzielle Fähigkeit zur Aufwandstragung genannt und faktisch im Verlauf der neunzehnhundertsechziger Jahre auch eine große Anzahl von Verstaatlichungen durchgeführt. Freilich kann, wenn die örtlich zuständigen Kräfte nicht in der Lage oder bereit sind, die ihnen gesetzlich obliegenden Aufgaben zu erfüllen, dies nach Art. 58 Abs. 2 POG vom 24.11.1950 staatlich erledigt werden.¹¹⁷ Ansonsten wurde durch eine Novelle von 1954 festgelegt, dass der Ministerpräsident zur Abwehr einer drohenden Gefahr für den Bestand oder die Grundordnung des Bundes oder des Landes Bayern Polizeikräfte anfordern kann.¹¹⁸

DIE WANDLUNGEN DES POLIZEIBEGRIFFS ALS RESULTAT UND KOMPROMISS

1. Feudale Gesellschaft, bürgerlicher Gehorsam und staatliche Autorität als Inhalte des Polizeibegriffs

Begriffslogisch ist festzuhalten, dass es die Funktion der öffentlichen Gewalt, der Polizei ist, für die Einzelnen zwingend und von den Einzelnen unabhängig zu sein, d.h. Allgemein- und Sonderinteresse in bestimmter Weise aufzunehmen und zugleich die Individualität der Einzelinteressen sicherzustellen: *"Zu den Konstitutionsbedingungen der bürgerlichen Gesellschaft gehörte die Trennung von Staat und Gesellschaft. In ihr drückt sich die Absonderung des Allgemeinen vom Besonderen aus, in der die Ökonomie partikulär und anarchisch bestimmt, ihr notwendiger gesellschaftlicher Zusammenhang im Staat verdinglicht ist. Staat ist in diesem Sinne die mit Gewaltmonopol ausgestattete Rahmenbedingung des kapitalistischen Produktionsprozesses, Recht das Konditionalprogramm für den Einsatz dieser Gewalt. In Bezug auf die Ökonomie waren Staat und Recht identisch als ihr gegenüberstehende abstrakte Allgemeinheit; Allgemeinheit insofern, als alle wirtschaftlichen Subjekte im allgemeinen Gewaltverhältnis zum Staat standen und dessen rechtmäßiger Machtausübung unterworfen waren; abstrakt insofern, als Staat und Recht von jeder Besonderheit abgehoben waren und aller rechtliche Gleichheit*

¹¹⁵Ebda., S. 59

¹¹⁶Ludwig Gebhard, a.a.O., S. 61

¹¹⁷F. Lachner, a.a.O., S. 92

¹¹⁸Ebda.

zum Maßstab hatten; diese abstrakte Allgemeinheit von Staat und Recht findet ihren Ausdruck im Postulat von der Allgemeinheit des Gesetzes. Die Trennung von Staat und Gesellschaft verwies den kapitalistischen Staat auf repressiv-polizeiliche Systemerhaltung, gewisse Infrastrukturverbesserung und Anerkennung unvermeidlicher Kompromisse in der Klassenseinwanderung...¹¹⁹

Wie die Geldform aus der Ware als unmittelbarer Einheit des Tauschwertes und des Gebrauchswertes hervorgeht, so geht auch der bürgerliche Staat auf die die bürgerliche Existenzweise kennzeichnende Dualität sich gegenseitig ausschließender Interessen zurück: *"Einerseits entwickeln sich die Individuen auf der Grundlage von Bedingungen, die vielen gemeinschaftlich sind und von den Individuen als gemeinschaftliche Existenzbedingungen aufrechterhalten und abgesichert werden; andererseits verfolgt jedes dieser Individuen seine besonderen Interessen auf Kosten aller anderen, handelt also ebenso wesentlich gegen seine Interessen, die es mit allen anderen gemeinsam hat ... Aus diesem eigentümlichen Widerspruch zweier sich gegenseitig ausschließender Interessen, die im bürgerlichen Subjekt unmittelbar nebeneinander stehen, muss die Form des Staates abgeleitet werden, der neben der bürgerlichen Gesellschaft als Staat existiert ... Das dem Einzelnen mit den Vielen gemeinschaftliche Interesse muss in einer Form artikuliert und durchgesetzt werden, in der es, für die Einzelnen geltend, zugleich als von allen Einzelnen getrennt und unabhängig erscheint - als 'Staatswille', als 'Gesetz'".*¹²⁰ Diese strukturelle Aufhebung von Allgemein- und Partialinteresse im Begriff des Geldes, der Geldsteuer und des Staates sowie der öffentlichen Gewalt ist historisch-strukturell als Übergang von der noch einmal vorgestellten "Totalität" des "guten Lebens", "Guter Polizey" des Feudalsystems zu einerseits der staatlich gesetzten Norm und der institutionellen Normgarantie und andererseits subjektivem Gehorsam zu sehen. Mit der Formalisierung des Polizeibegriffs erfolgte sowohl eine Legitimierung und Mediatisierung feudaler Gewalt als auch eine Verhüllung sozialer Ungleichartigkeit.

2. Der "subjektive" und der "objektive" Polizeibegriff als Auflösung der feudalen Totalität der Welt: Individuum und Staat

Der Polizeibegriff muss im Kontext bürgerlich-absolutistischer Staatstheorie gesehen werden. So im Kontext der Philosophie Machiavellis, dem ein starker zentraler Staat die Voraussetzung für bürgerliches Wirtschaften war, der Entfaltung von Verkehr, Tüchtigkeit und eines neuen Menschen.¹²¹ Die Herrschaftsgewalt der absoluten Fürsten, die in Interessenharmonie mit der neuen Kapitalistenklasse die Interessen

¹¹⁹Mückenberger, Hart, "Einleitung", in: Kritische Justiz, Ffm., Juli-Sept. 1971, S.242

¹²⁰Vgl. Helmut Reichelt, "Zur logischen Struktur des Kapitalbegriffs bei Karl Marx", Ffm. 1970, S. 62 ff.

¹²¹Vgl. hierzu Jürgen Habermas, "Theorie und Praxis", Neuw. und Bln. 1963, S. 1 3 ff. ders., "Strukturwandel der Öffentlichkeit", Neuw. und Bln. 1965, S. 14 ff. Max Horkheimer, "Anfänge der bürgerlichen Geschichtsphilosophie", Stgt. 1930, S. 9 und S. 16 ff.; Hans Maier, a.a.O., S. 20; Habermas verfolgt am Verhältnis der klassischen Lehre von der Politik zur Sozialphilosophie die Auflösung des aristotelischen Politik-Begriffes, der die Lehre vom guten und gerechten Leben meinte. Die Voraussetzung für dieses gute und gerechte Leben war für Aristoteles der städtische Lebenszusammenhang, die Politeia, in dem freie und gleiche Bürger über sich selbst bestimmten und solcherweise in einem hermeneutischen Selbsterkenntnisprozess standen. Das spätere, durch die ökonomische Entwicklung angestoßene Auseinandertreten einer auf das Modell der vom Hausvater patriarchalisch bestimmten häuslichen Arbeitsordnung reduzierten Sozialsphäre und einer davon verselbstständigten, vom Prozess der Selbstbestimmung abgetrennten absoluten Herrschaftsgewalt, einer Sphäre der "Politik", findet seinen Niederschlag in der oben angegebenen Reduzierung des Politikbegriffes auf die Mittel der absoluten Herrschaft.

der übrigen Gesellschaftsklassen "politisch" unterdrückten, konnte ebenfalls nicht mehr aus einem wechselseitigen Interessenausgleich legitimiert werden. Vielmehr musste diese Herrschaftsgewalt nach dem Modell des Familienvaters als "landesväterliche" Gewalt geglaubt werden. Zugleich mussten die mit dem mittelalterlichen Zunftcharakter verbundene allseitige Rechtfertigung und Sicherung des zunftbürgerlichen Lebens durch die Kirche durch neue Werte ersetzt werden: Opferwille, Pflichtbewusstsein, Arbeit und Beruf als Sinn des Lebens, Askese und Leistung.¹²² Nicht nur die Zunfthandwerker mussten Charakterlich umorganisiert werden, sondern auch die "freibeuterischen" ersten Unternehmergestalten, da es zunehmend wichtig wurde, Genuss und Konsum durch die "ursprüngliche Akkumulation" zu ersetzen, Arbeit vor Genuss zu stellen.¹²³ Allgemein stand das neue bürgerliche Bewusstsein in scharfem Gegensatz zum Sozialcharakter der mittelalterlichen Zunftgesellschaft (Wagemut, Beute- und Gewaltdenken, Selbstbewusstsein etc. gegen Selbstgenügsamkeit, Gemeinschaftsdenken, Beschaulichkeit etc.).¹²⁴ In der Trennung von Amt, also abstrakter Autorität, und Person, von Herrschaft als persönlicher Sache des Fürsten und versachlichtem Herrschaftssystem, Privatkasse und Fiskus wird die Ablösung und Verselbstständigung der zur "politischen", unmittelbar repressiven Gewalt gewordenen Autorität deutlich sichtbar.¹²⁵

Nur der neuen Klasse der Kaufmannskapitalisten erlauben die politisch durchgesetzten Gebote der Askese und Leistung, des Verzichts, eine Einstreichung der Früchte zu Lebzeiten als akkumuliertes Kapital. Für die Klassen, die nur ihre Arbeitskraft besaßen, bedeuteten dagegen die neuen Gebote lebenslangen Verzicht. Die unterdrückten Massen der Bauern und Zunftbürger gaben daher mit den Utopien der Renaissance und bestimmten Ketzereien ihrem Leid und ihrer Revolte einen Begriff, der etwa in den Forderungen Thomas Müntzers nach irdischer Freiheit und Gleichheit weit über die bürgerliche Reformation Luthers hinausging und Ausdruck der Verweigerung der Legitimation der neuen Herrschaft war.¹²⁶ Nach der politischen Niederlage dieser Ideen und ihrer Verfechter im deutschen Bauernkrieg blieb nur die irrationale Anerkennung der neuen Gewalten. Diese Verinnerlichung der Unterdrückung durch die unterdrückten Massen war die Voraussetzung für die "gute Polizey", die gelungene Durchsetzung der einerseits sozio-ökonomischen, andererseits reduziert politischen Gewalt des frühkapitalistisch-absolutistischen Systems nach innen. Es ist interessant, dass damit der "Polizeibegriff" als Teilbegriff des Staatsbegriffes erst das Partialinteresse begründete, demgegenüber er später das "Allgemeininteresse" darstellen sollte. Was dann der Polizeibegriff beim Aufbau des Rechtsstaates brachte, war einerseits der Abbau des Gruppenrechtes (Fehderecht), andererseits die Etablierung einer inneren Garantiemacht einer

¹²²Vgl. Hans Maier, a.a.O., S. 61; vgl. Max Horkheimer, "Studien über Autorität und Familie"; Paris 1936, S. 30 und S. 42; vgl. Karl August Wittfogel, a.a.O., S. 216 ff. und S. 228 ff. vgl. Gustav Aubin, "Der Einfluss der Reformation in der Geschichte der deutschen Wirtschaft", Halle - Saale 1929, S. 7 ff. vgl. Gustav Schmoller, a.a.O., Bd.I, S. 308 ff.

¹²³Vgl. Werner Sombart, "Der Moderne Kapitalismus", Bd.II, München. Leipzig 1928, S. 29 ff., 34, 925 ff.; vgl. Reimut Reiche, "Sexualität und Klassenkampf", Ffm. 1968, S. 32 ff.

¹²⁴Vgl. Werner Sombart, a.a.O., Bd.I, S. 866, 838 ff., 881; Bd.II, S. 25 ff., 29 ff., 36 ff. 46 ff., 1076 ff.; vgl. Max Horkheimer, "Studien...", a.a.O., S. 30 vgl. Karl August Wittfogel, a.a.O., S. 84 ff. vgl. Gustav Schmoller, a.a.O., Bd.I, S. 308 ff. vgl. Gustav Aubin, a.a.O., S. 44

¹²⁵Vgl. Reinhard Bendix, a.a.O., S. 62 ff. und S. 275 ff. vgl. Werner Sombart, a.a.O., Bd.II, S. 691 und S. 1076 ff. vgl. Max Horkheimer, "Studien. . .", a.a.O., S. 1 43 ff., 1 56

¹²⁶Vgl. Max Horkheimer, "Studien...", a.a.O., S. 30 und Reimut Reiche, a.a.O., S. 32 ff. Vgl. auch Max Horkheimer, "Anfänge...", a.a.O., S. 77 ff. und Friedrich Engels, "Der deutsche Bauernkrieg". Bln.1 1965, S. 45 ff.

abstrakten "Ordnung" sowie einer Seelenbildung des Menschen im Sinne seiner Unterwerfung. So wurde die präexistente Polizeigewalt einerseits verinnerlicht und internalisiert, andererseits veräußerlicht und materialisiert gegenüber den Partialinteressen als Staat.¹²⁷

3. Formale Allgemeinheit und inhaltliche Besonderheit des bürgerlichen Polizeibegriffs

Die Formelhaftigkeit des Übergangs vom "Polizeistaat" zum "Rechtsstaat" - im Polizeirecht als Übergang vom wohlfahrtspolizeilichen Polizeibegriff zum sicherheitspolizeilichen Polizeibegriff - erfasst abstrakt-systematisch die verschiedenen historischen Stufen, in denen die gesellschaftliche Totalität als staatliche Allgemeinheit einerseits und individuelles Sonderinteresse andererseits sich "falsch" gegenübertraten. Der Absolutismus repräsentiert zunächst im persönlichen Fürsteninteresse und dessen Polizeigewalt, die keine rechtlichen Schranken hatte oder gar auf rechtlicher Grundlage basierte, die Allgemeinheit der individuellen Durchsetzung eines allgemeinen Warenverkehrs und einer kapitalistischen Produktionsweise.¹²⁸ Hierbei handelt es sich um die oft beschriebene passagere Allgemeinheit des Staates als politischen Staates. *"Die Polizei ist also diejenige Form, in welcher die Differenz zwischen Staat und Gesellschaft sowohl zum Vorschein kommt als ständig vermittelt wird ... "*¹²⁹ Dabei stellt die Wohlfahrtspolizei die besondere Durchsetzung der neuen Allgemeinheit dar, die dann als Sicherheitspolizei verallgemeinert wurde.

Die "absolutistische" besondere Durchsetzung einer präsumptiven Allgemeinheit im Begriffsrahmen der Feudalordnung kommt zutage als Ersetzung des Begriffes der Polizei als Zustand des guten Lebens der ständischen Feudalordnung durch das zielgerichtete und instrumentelle Normieren und Herstellen dieses guten Lebens. Dieses zerfällt dann in den Staat als Aggregat der Individuen und deren Tun als das freier, weltgewandter Menschen.¹³⁰ Der Polizeibegriff meint dann das individuelle Tun des Bürgers und die Polizeigesetze zur Beseitigung von Mängeln am Tun der Individuen, etwa den Abbau von Luxus. Dabei wird die Durchsetzung allgemein maßvollen Verhaltens durch die besondere Staatsgewalt zunehmend als wohlfahrtspolizeilicher Eingriff abgelehnt. Polizei wird identisch mit dem Polizeiorgan. Polizeisachen sind dann die Dinge, auf die sich die Tätigkeit der Institution bezieht.¹³¹

4. Der materiell-funktionelle preußische und der institutionell-formelle bayerische Polizeibegriff

War einmal die gefahrenabwehrende Sicherheitspolizei als allgemeingültige Rahmenbedingung bürgerlicher Produktion von der besonderen absolutistischen Durchsetzung abgehoben und das Gewicht auf die Gegenstände des Tätigwerdens der besonderen Organisation der Polizei gelegt, so setzt hier eine weitere Entwicklung ein, bei der die Gefahrenabwehr formalisiert wird. Es wurde die polizeiliche Tätigkeit zunehmend gesehen als besondere Form (Gewalt) allgemeiner

¹²⁷Vgl. Gustav Schmoller, a.a.O., Bd.I, S. 447

¹²⁸Hermann Heller, "Staatslehre", Leiden (Holland) 1934, S. 1 36 und Friedrich Engels, "Der Ursprung der Familie, des Privateigentums und des Staates", Berlin, 1946, S. 145

¹²⁹Manfred Riedel, "Studien zu Hegels Rechtsphilosophie", Ffm. 1969, S. 161

¹³⁰Vgl. Hans Maier, a.a.O., S. 117, 120 ff., 127 ff., 29 ff., 53, 44

¹³¹Vgl. Franz Ludwig Knemeyer, a.a.O., S. 153 ff.

staatlicher Rahmensetzung und nicht mehr als material besonderer Inhalt der staatlichen Tätigkeit (Gefahrenabwehr).¹³² Dabei tritt, wie für diese Phase bis zum Ende des 19.Jhdts. typisch, in der Verfassungsentwicklung eine Differenzierung zwischen Preußen und Bayern auf, die bis in die Zeit nach dem Zweiten Weltkrieg reicht. So kannte Bayern etwa bis in die Nachkriegszeit keinerlei polizeirechtliche Festlegung des Polizeibegriffes bis zum PAG.¹³³ Bis zu den ersten Jahren der BRD kann daher ein materieller Polizeibegriff gesehen werden, der die Gefahrenabwehr durch Vollzug und Verwaltung umfasste¹³⁴ und bei dem aus den materiellen Aufgaben im Rahmen der gesetzlichen Schranken die Befugnis resultierte: *"In Hinsicht auf die Sicherheit trägt der Generalkommisar Sorge ... für die Erhaltung der öffentlichen Ruhe und Sicherheit sowohl im allgemeinen als in Einzelfällen, wo dieselbe gestört wird. Er ist zur Anwendung der hierzu erforderlichen Mittel ermächtigt."* - § 21 der Instruktion der Polizeidirektionen in den Städten vom 24.9.1808¹³⁵

Dies galt insbesondere für die Reaktionszeit, in der nach 1818/1834 die revozierten Gemeindeedikte in Bayern die gesamte innere Verwaltung und deren Behörden und Beamten als Polizei im Sinne der Wohlfahrtspolizei ansahen.¹³⁶ Erst ab 1861/71 verstärkte sich der Gedanke der Gefahrenabwehr und einer speziell begründeten Befugnis.¹³⁷ Demgegenüber war in Preußen seit je ein starker material-funktionaler Polizeibegriff vorherrschend, bei dem Gefahrenabwehr als Inhalt und eine davon abgeleitete Befugnis bestand.

5. Die Formalisierung des Polizeibegriffs, seine formale Paralisierung und seine formale Regeneration

Die in der Entwicklung des Rechtsstaates differierende Entwicklung des rechtlichen Polizeibegriffs in Bayern und Preußen hinsichtlich der Rolle des materiellen bzw. formellen Aspektes spielte bis in die Entwicklung der Weimarer Republik, des Dritten Reiches und der Bundesrepublik eine Rolle. Zu unterscheiden ist dabei die Begrenzungsfunktion von der Grundlegungsfunktion des Polizeibegriffes. Entscheidend ist dabei, dass der Nationalsozialismus die immanente Differenz einer materialen bzw. formalen Grundlegung polizeilichen Handelns, die auch regional zwischen Preußen und Bayern differierte, aufhob. Im Nationalsozialismus wurden sowohl Begrenzung wie Grundlegung der Polizei aufgehoben durch einen extrem präventiv gewordene Polizeibegriff, diese Aufhebung erfolgte allerdings in der Form rechtlicher formaler Gesetzgebung.¹³⁸ Hierbei trat beispielsweise bei der RechtsVO über die Polizei in Danzig vom 11.1.1937 zur Gefahrenabwehr nur eine *"Sicherung der Volksgemeinschaft"* (§§ 1 und 2) hinzu, die aber als Generalklausel voll ausreichte. Die Möglichkeit dieser Kombination von Formalelementen zu einer Aushöhlung ihres historischen Sinnes ist nicht zu verstehen ohne die zunehmende Formalisierung des Polizeibegriffes in der gesamten imperialistischen Entwicklung

¹³²Vgl. Ludwig Gebhard, a.a.O., S. 7 ff.

¹³³Vgl. Ludwig Gebhard, a.a.O., S. 13. Erst das PAG brachte hier Festlegung, Herbert v.Molo, a.a.O., S. 1

¹³⁴Vgl. Herbert v. Molo, a.a.O., S. 2 ff. und S. 33 ff.

¹³⁵Vgl. F.Lachner, a.a.O., S. 19

¹³⁶Vgl. F. Lachner, a. a. O. , S. 19

¹³⁷Vgl. ebda. , S. 21 ff.

¹³⁸Vgl. H.Carstens, "Über die Entwicklung des Polizeirechts seit 1945", Diss. Hamburg 1949, S. 28 und S. 36 ff.

Deutschlands.¹³⁹ In Bayern hatte der Polizeibegriff in dieser formalisierten Art 1927 sein Endstadium erreicht. Art. 51 der bayerischen Gemeindeordnung von 1927 macht den Gemeinden die Sorge für die Aufrechterhaltung der öffentlichen Ruhe, Ordnung und Sicherheit zur Pflicht und nähert sich damit dem § 14 des 1931 erlassenen preußischen PVG an.¹⁴⁰ Diese Herausstellung des formell-institutionellen Polizeibegriffs erfolgte in Bayern durch die Differenzierung der Sicherheitspolizei gegenüber der Verwaltungspolizei, d.h. die Aufgabe (Gefahrenabwehr) wurde hinter der Form (Gewalt) zurückgestellt (Art. 51 der Bay.Gem.ordn. v. 1927).¹⁴¹

Nach 1945 wiederholte bzw. restaurierte sich diese Lage, wobei zwischen 1950 und 1960 erneut der bayerische und preußische (materiell-funktionelle/formell-institutionelle) Polizeibegriff konfrontiert wurden.¹⁴² Dies insofern, als in Bayern erneut eine Reduzierung auf den institutionell-formellen Polizeibegriff erfolgte, wobei Polizei nurmehr die Vollzugspolizei (Exekutivgewalt) ist, die nicht mehr spezielle Aufgaben hat, sondern Befugnisse klarer Art bezüglich des Gewalteinsatzes.¹⁴³ Einerseits fallen bestimmte Normen wie öffentliche Ruhe und Ordnung weg, während die öffentliche Sicherheit durch das StGB definiert und erhalten wird.¹⁴⁴ Interessant ist, dass nicht mehr eine besondere Durchsetzung der allgemeinen Verhältnisse wie im Absolutismus erfolgt, sondern ein Schutz dieser Allgemeinheit (Staat) in den Vordergrund tritt. D.h. Schutzgut sind die allgemeinen, nicht mehr die besonderen-privaten Belange, also zuerst der Staat und seine Einrichtungen, nicht die Einzelpersonen.¹⁴⁵ Zugleich scheint aber durch bestimmte Formulierungen des Polizeirechts der Inhalt der Formalität durch: Formell gesicherte Willkür. Die Formalisierung willkürlicher Gewalt in "Ermessen" bzw. "pflichtgemäßes Ermessen" sichert durch seine Subjektivierung von Handlungen die Polizei gegenüber allen Haftungsverpflichtungen.¹⁴⁶ Der institutionell-formelle Polizeibegriff, der nur noch die Vollzugspolizei (Exekutivgewalt) betrifft sowie ihre Aufgabe, Diensteinrichtungen und Sachmittel, lässt keine Schlüsse mehr von Aufgabe auf Befugnisse zu.¹⁴⁷ Zuletzt, sei noch darauf verwiesen, dass auch das sächsische Polizeirecht diesen Polizeibegriff aufweist: *"Die Polizei ist ein staatliches Machtmittel, das bestimmte jeweils positiv-rechtliche vom Gesetzgeber geregelte negative und positive Zwecke innerstaatlicher Natur auf dem Gebiet der hoheitlichen Verwaltung mit Zwangsgewalt durchzuführen hat."*¹⁴⁸

¹³⁹Nach den Untersuchungen Elles nahm die Formalisierung mit dem imperialistischen Charakter zu, Otto Elle, a.a.O., S.152 ff.

¹⁴⁰Vgl. F.Lachner, a.a.O., S. 22

¹⁴¹Vgl. ebda., S. 25

¹⁴²Vgl. Herbert v. Molo, a.a.O., S. 33

¹⁴³Vgl. Herbert v.Molo, a.a.O., S. 2 ff. und S. 33

¹⁴⁴Vgl. ebda., S. 26 ff.

¹⁴⁵Vgl. Friedrich Kießling, a.a.O., S. 21 ff. und S. 64

¹⁴⁶Vgl. Rolf Hein, a.a.O., S. 172 f.

¹⁴⁷Herbert v. Molo, a.a.O., S. 34

¹⁴⁸Horst Lurtz, a.a.O., S. 48 ff.

DIE POLIZEI ALS ELEMENT UND GARANT FORMALER ALLGEMEINHEIT DER INDIVIDUELL-BESONDEREN PRODUKTIONS- UND REPRODUKTIONS-PROZESSE DER BÜRGERLICHEN GESELLSCHAFT: FORMELLE SUBSUMTION DER ARBEITSKRAFT UNTER DIE KAPITALISTISCHEN VERWERTUNGS-BEDINGUNGEN

1. Verdurchschnittlichung der Lebensverhältnisse als Funktion der Polizei

Von der absolutistischen Durchsetzung von Sparsamkeit (Unterbindung von Luxus, Rechtstreue, Polizeistunde, Bauplanung) über die Versammlungsgesetzgebung des 19. Jahrhunderts bis zur neueren Streikrechtspraxis und Verkehrspolizei zieht sich eine Linie der Absicherung der kapitalistischen Produktion und Reproduktion in moralischer, rechtlicher und politischer Hinsicht. Gleichzeitig zieht sich von der Mobilisierung von Arbeitskräften durch Zerstörung der Zünfte und "Vermilitarisierung" der Arbeitskraft und deren spätere Verrechtlichung eine klare Linie der Rolle der Polizei als Garant der Prinzipien kapitalistischer Produktion: nämlich der Erhaltung und Herstellung der Arbeitskraft als Ware, insbesondere auch im Streik.

2. Die Beziehung von Gewalt, Recht, Marktpreis und Krise: Steuerungsprobleme im Kapitalismus

Luhmann bestimmt die Hauptleistung des politischen Systems in der Demokratie damit, dass dieses als *"Reduktion der Komplexität der Gesellschaft durch Prozesse der Herstellung kollektiv-verbindlicher Entscheidungen"* bei gleichzeitiger Erhaltung der Komplexität wirkt, d.h. als Garantie der Rechtssicherheit im Medium eines Systems von Gesetzenormen.¹⁴⁹ Motivationsmittel zur Sicherung dieser Leistung sind Indifferenz, Individualisierung und physische Gewalt: *"Dem lässt sich eine Überlegung anfügen, die das Verhältnis von Politik, Recht und physischer Gewalt betrifft. Ein demokratisch-labil gesteuertes politisches System mit hoher struktureller Variabilität braucht entsprechend abstrakte, das heißt, mit vielen Zuständen und Entscheidungen verträgliche Motivationsmittel. Als solche dienen vor allem Indifferenz gegen Veränderungen außerhalb des Bereichs der Intimsphäre, die diffuse Verstreuung und Individualisierung von Sondermotiven für politische Unterstützung und physische Gewalt."*¹⁵⁰

Wesentlich ist dabei die formale Kennzeichnung dieser Steuerungsprozesse als konsistenter. Insbesondere das von Luhmann angenommene Substrat traditioneller Eingriffsentscheidungen: "Legitime, durch Zwangsgewalt gestützte Macht" lasse sich weder *"quantifizieren noch teilen"*.¹⁵¹ Hierauf baut die formale Rechtsprogrammierung des polizeilichen Gewalthandelns auf, die, wie Goeschel/Heyer/Schmidbauer nachgewiesen haben, in einer paralyisierenden Ergänzung von "Wenn-dann-Sätzen" durch "Auch dann-wenn-nicht-Sätze", d.h. in Selbstprogrammierung kulminiert.¹⁵² D. h. die immunisierende rechtliche Formalstruktur des Polizeihandelns erfolgt im Polizeirecht durch die Ergänzung von

¹⁴⁹Vgl. Niklas Luhmann, "Komplexität und Demokratie", in: Ders., "Politische Planung". Opladen 1971, S. 40; sowie ders., "Gesellschaftliche und politische Bedingungen des Rechtsstaats", in: Ebda., S. 58; sowie ders., "Politische Planung", in: Ebda., S. 74; und ders., "Funktionen der Rechtsprechung im politischen System", in: Ebda., S. 48

¹⁵⁰Vgl. Niklas Luhmann, "Funktion der Rechtsprechung im politischen System", a.a.O., S. 50

¹⁵¹Niklas Luhmann, "Opportunismus und Programmatik in der öffentlichen Verwaltung", in: Ders., "Politische Planung", a.a.O., S. 50

¹⁵²Goeschel, Heyer, Schmidbauer, a.a.O., S. 74 ff. und S. 103

konditionalen Tatbestand-Rechtsfolge-Sätzen durch Generalklauseln, unbestimmte Rechtsbegriffe, Ermessenssätze, Prinzipien etc. , die logisch in der Rechtssystematik die Rolle der ceteris-paribus-Klausel bei wissenschaftlichen Aussagen übernommen hat.¹⁵³ Kern dieser formalen und logischen Selbstprogrammierung des Polizeihandelns und des staatlich-rechtlich allgemeinen Normierungshandelns ist die Sicherstellung von "Schnelligkeit und Richtigkeit" des staatlichen Handelns für alle klassischen Hoheits- und Eingriffsmaßnahmen.

An dieser Stelle, an diesem Kernpunkt wird nun strukturell und systematisch der Zusammenhang des allgemeinen staatlichen Steuerungssystems mit dem Bereich der je besonderen Steuerungsprozesse im Bereich der bürgerlichen Produktionsweise deutlich. Die staatliche Handlungsform, speziell Kommunikationsform des "Schnell und Richtig", d.h. des Befehls, zeigt sich nochmals in der Rechtsformalität beider Bereiche. Herrscht im Bereich des bürgerlichen Tauschverkehrs das "Verschuldungsprinzip" mit seiner prinzipiell langwierigeren Einsetzbarkeit der staatlichen Schiedsfunktion, herrscht im Bereich des Polizeirechts eindeutig das "Verursachungs- und Veranlassungsprinzip" zugunsten "schnellen" Zugriffs.¹⁵⁴ Aus dieser spezifischen Kommunikations- bzw. Rechtsform des Polizeihandelns, d.h. der Form verrechtlichten Gewalthandelns kommt dessen ökonomische Funktion hervor. Normierungsfunktion durch

¹⁵³Hans Albert hat für die logische Funktion der ceteris-paribus- Klausel folgende Darstellung gegeben: "Die für allgemeine Theorien charakteristischen nomologischen Hypothesen (Gesetze) haben vielfach den Charakter allgemeiner hypothetischer Aussagen (Bedingungsätze, Wenn-Dann-Aussagen), oder sie lassen sich ohne Schwierigkeiten in diese Form bringen. Man kann in diesem Fall zwischen dem Gehalt der beiden Komponenten der Hypothese (ihres Wenn- und ihres Dann-Satzes) und dem Gehalt der Hypothese selbst unterscheiden und folgenden Zusammenhang feststellen: Bei wachsendem Gehalt des Wenn-Satzes einer solchen Aussage sinkt der Gehalt einer Aussage selbst, während er bei wachsendem Gehalt des Dann-Satzes steigt, beides immer unter der Voraussetzung, dass der Gehalt des jeweils anderen Bestandteils sich nicht ändert ... Man kann ... mit der (ceteris-paribus- d.R.) Klausel versehene Gesetze als eine allgemeine hypothetische Aussage ansehen, eine Immer-und-überall-wenn-dann-Aussage gewissermaßen. Die ceteris-paribus-Klausel würde demnach in den Wenn-Satz des betreffenden (...) Gesetzes gehören, die Aussage ... dagegen seinen Dann-Satz bilden ... Wir hatten die Feststellung gemacht, dass sich der Gehalt des Dann-Satzes gleichsinnig, der Gehalt des Wenn-Satzes aber gegensinnig zum Gehalt der gesamten Aussage verändert ... (es) ergibt sich die Konsequenz, dass unter der Voraussetzung gleicher Dann-Sätze ihre Unterschiede im Informationsgehalt in bestimmter Weise von der unterschiedlichen Interpretation der ceteris-paribus-Klausel abhängig sind. Lässt man die konstant zu haltenden Faktoren unbestimmt, arbeitet man also mit einer unqualifizierten ceteris-paribus-Klausel, ... so immunisiert man das betreffende (...) Gesetz vollkommen gegen die Tatsachen, da jeder zunächst als konträr erscheinende Fall sich letzten Endes als mit diesem Gesetz vereinbar erweisen muß. Die Klausel stellt hier gewissermaßen ein unbeschränktes Alibi her, da für jedes anscheinend abweichende Verhalten irgendwelche geänderten Faktoren verantwortlich gemacht werden können." Vgl. Hans Albert, "Model I-Platonismus", in: Ernst Topitsch (Hrsg.), "Logik der Sozialwissenschaften", Bln. und Köln 1966, 3. Auf I. , S. 408 ff. und S. 411 ff.

¹⁵⁴Vgl. hierzu Friedrich Kießling, a.a.O., S. 68 ff; Luhmann führt dieses Kommunikationsmittel des Befehls darauf zurück, dass die funktionale Differenzierung der rationalen Bürokratie zeitaufwendig sei und daher zeit-, fristen- und terminsparende Mechanismen brauche, ohne diese Differenzierung zu erläutern - vgl. Niklas Luhmann, "Die Knappheit der Zeit und die Vordringlichkeit des Befristeten" , in: Ders. , "Politische Planung", a.a.O., S.150.Diese Differenzierung als Resultat reaktiver Abgehobenheit kann er nicht erklären. Inwieweit dieses Handlungsprinzip zu zuschreibend-projektiven Erkenntnisprozessen, d.h. zur Selbstprojizierung der Polizei führt, wurde 1968/69 im Verlaufe der Welle der Demonstrationsprozesse und polizeilichen Aussagen erkannt. Damals wurde durch ein Gutachten versucht, diesen Zusammenhang systematisch zu erläutern: Vgl. Albrecht Goeschel, "Gutachterliche Äußerung zu den besonderen Strukturen von Aussagen von Polizeizeugen im Strafprozess gegen Becker et al. in Heidelberg 1969", Manuskript der Studiengruppe für Sozialforschung e.V. , München. 1969

Eingriffsbefugnis heißt zuletzt immer auch Normierung der Arbeitskraft als Arbeitskraft und des Arbeitstages als Arbeitstag, als Maßeinheit des Marktpreises der zur Ware reduzierten Arbeitskraft.¹⁵⁵

D.h. die Verbindung des konsistenten Systems der staatlichen Steuerung mit dem inkonsistenten System der Selbststeuerung der bürgerlichen Wirtschaftsweise über Marktpreis, Krise und Profit besteht in der "formellen Subsumtion" der gesellschaftlichen Arbeitskraft unter die Kapital-Verhältnisse. Die historische Stufe einer Normierung der Arbeit und Arbeitszeit durch das geschlossene System verrechtlichter Gewalt und direkter Eingriffskommunikation als Maßgrundlage für den Marktpreis der Ware Arbeitskraft initiiert und sichert den kapitalistischen Akkumulationsprozess so überhaupt erst.¹⁵⁶

Nach Arndt stellt der Befehl die Besonderung des Allgemeinen, d.h. des Gesetzes dar. Gerade wegen der Allgemeinheit, Beliebigkeit des Verhaltens gegenüber dem Gesetz bedarf es der Sicherung der praktischen Subsumierung. Umgekehrt bedarf es aber auch ausreichender Beliebigkeit, Mobilität für eine Warengesellschaft. Somit ist Gesetz vergleichbar dem Geld. Dies insofern, als Geld nicht Wert oder Reichtum des Ganzen, sondern nur die relative Zuordnung der Einzelteile zueinander misst, was dem Wenn-Dann-Gesetzesmodell entspricht. Verkürzt und umgekehrt stellt sich dieses Problem den Polizeigehirnen des 19. Jahrhunderts dar. So bemerkt der Münchner Polizeipräsident Feilitsch: *"Bei hohen Löhnen wird weniger gearbeitet, jeder einzelne hat Zeit, die von den Agitatoren veranstalteten Versammlungen zu besuchen und daselbst die Sirenengesänge tagtäglich anzuhören, durch die dort aufgestellten Forderungen und Trugschlüsse wird seine Unzufriedenheit genährt, und er hat übriges Geld zur Leistung von Vereinsbeiträgen zur Bezahlung von Agitatoren, zur Anschaffung sozialistischer Schriften, er ist nicht reif, um das Wahre zu erkennen ... Bei mäßigen Löhnen dagegen muss der Arbeiter tagtäglich arbeiten, um seine notwendigen Lebensbedürfnisse für sich und seine Familie bestreiten zu können, er wird zufriedener mit dem, was Mäßigkeit und ordentliches Betragen erhalten, und die Agitatoren müssen sich selbst jeder zur Arbeit bequemen. Die Streiks werden unmöglich oder missglücken."*¹⁵⁷

¹⁵⁵Vgl. Paul M. Sweezy, "Theorie der kapitalistischen Entwicklung", Ffm. 1970, S. 290 ff.; vgl. auch Albrecht Goeschel, "Thesen zur Programmform polizeilichen Handelns", a.a.O., S. 5

¹⁵⁶Es ist interessant, wie klar das von konservativen Staatstheoretikern erkannt wird. So ist das Anliegen von Hans Joachim Arndt die Herausstellung des Umstandes, dass das System von Gesetz und Geld auf atomistischen Stimmenzahlen beruht, dass es keine "strukturellen Mehrheiten" (d.h. das Proletariat als politisches Subjekt) verträgt. Die Staatsgewalt betreibt Reatomisierung. - Vgl. Hans Joachim Arndt, "Die Figur des Plans als Utopie des Bewahrens", in: "Säkularisation und Utopie" - Festschrift für Ernst Forsthoff, Stuttgart Köln Berlin Mainz 1967, S. 119 ff., bes. S. 126. Zur Verdeutlichung des Selbstregulierungsmechanismus der Gesellschaft sei hier dieser kurz dargelegt: So ist der Marktpreis der Waren in der Tauschgesellschaft nur eines der Steuerungselemente. Diese sind außerdem zu unterscheiden in eine Profitrate, die im kapitalistischen Akkumulationsprozess angestrebt und im Marktpreis erzielt wird. Sodann in eine Lohnrate, die beeinflussend für die Profite ist. Tendiert der Lohn, d.h. der Marktpreis der Arbeit über dessen Wert, fallen die Profite und die Revenue wird nicht reinvestiert. Resultat ist die Krise, die ihrerseits dann die Lohnrate senkt und die Profitrate wieder hebt. Vgl. Paul M. Sweezy, a.a.O., S. 171 ff. und S. 184

¹⁵⁷Vgl. Paul Kampffmeyer, Dr. Bruno Altmann, "Vor dem Sozialistengesetz", Bin, 1928, S. 149 ff.

3. Die Durchsetzung bürgerlicher Lebensweise

Zutreffend beschreibt ein Polizeitheoretiker die Rolle der Polizei im Absolutismus so: *"Um der Landwirtschaft und dem Gewerbe die notwendige Arbeitskraft zu sichern, befasste sich die sogenannte Polizei der häuslichen Ordnung mit dem Stande des Eehaltens - viele Mandate versuchen mit Androhung empfindlicher Strafen dem Vertragsbruch und dem Müßiggang zu steuern."*¹⁵⁸ In den deutschen Städten und Territorien dauert der Kampf gegen die Zunftegoismen von 1400 bis 1600. Er erfolgte durch Aufhebung der Gewerbebeschränkungen, Zunftauflösung, Erlassung einheitlicher Staatsgesetze und Abbau der Lokalgesetze sowie Luxusbekämpfung.¹⁵⁹ Mit den neuen Markt- und Gewerbe Regelungen wurde die Wirtschaft zwar ethisch entlassen, jedoch politisch erfasst. Insofern, als gerade privatrechtliche Regelungsprobleme damals noch im Rahmen der Regelungen der guten Polizey erfolgten.¹⁶⁰ Dem entsprach vor allem die verstärkte Verzeitlichung aller Bereiche durch eine Einrichtung und Verbesserung der öffentlichen Uhren.¹⁶¹

4. Die Polizeistunde als Exempel der Normierung des Arbeitstages

Die grundsätzliche Verzeitlichung und Umwandlung des Arbeitsvermögens in messbare Ware, gesichert und hergestellt durch die "schnell und richtig" zugreifende, selbst durchnormierte Staatsgewalt kommt klassisch zum Ausdruck im Institut der Polizeistunde.

4.1. Die Systematik der Polizeistunde als Nahtstelle von Staatsfunktion und ökonomischem System: Reichsgewalt und länderstaatliche Sondersituation in der Kompromissform des Blankettgesetzes

Die Polizeistunde wurde in der umfänglichen Rechtssystematik des 19./20. Jhdts. in den Komplex der Reichsgesetzgebung aufgenommen, nachdem sie vordem den landespolizeilichen Gesetzen zugehört hatte, d.h. die Polizei- oder Sperrstunde erfuhr auf der Ebene des Reichsstrafgesetzbuches eine Verallgemeinerung.¹⁶² Interessant ist nun, inwieweit für dieses Nahtgesetz zwischen Staatsfunktion (Ordnungsgarantie) und je besonderer sozioökonomischer Situation rechtsformal eine Lösung gefunden wurde. Während der Idealtypus des "absolut vollständigen" Strafgesetzes aus der gleichen legislativen Quelle die Festsetzung der Unrechtsnorm und der Strafdrohung im Sinne strikter Tatbestands/Rechtsfolgekondition bezieht, hat demgegenüber der § 365 des Reichsstrafgesetzbuches, der die Polizeistunde regelt, nur die Strafdrohung für die Übertretung der Polizeistunde benannt. Die Polizeistunde selbst legen dagegen die Länder fest. Derartige "absolut unvollständige" Strafgesetze wurden als Blankettstrafgesetze bezeichnet.¹⁶³

D.h. der legislative Urheber der Unrechtsnorm ist nicht identisch mit dem Gesetzgeber der Strafdrohung.¹⁶⁴ Giesen schreibt zu dieser Methode und

¹⁵⁸Vgl. Joseph Exner, "Die geschichtliche Entwicklung des rechtsstaatlichen Polizeibegriffs im bayerischen Recht", Diss. Erlangen 1 947, S. 38

¹⁵⁹Gustav Schmoller, a.a.O., Bd.I, S. 476 ff.; Franz Ludwig Knemeyer, a.a.O., S.160 ff.

¹⁶⁰Hans Maier, a.a.O., S. 86 ff; Franz Ludwig Knemeyer, a.a.O., S. 177

¹⁶¹Joseph Exner, a.a.O., S. 46

¹⁶²Vgl. Paul Giesen, "Der Verstoß gegen die Polizeistunde", Diss. Greifswald 1 91 4, S. 11

¹⁶³Paul Giesen, a.a.O., S. 13 ff. und Günther Bolte, "Die Polizeistunde nach dem Gaststättengesetz", Diss. Erlangen 1933, S. 3 ff,

¹⁶⁴Vgl. Paul Giesen, a.a.O., S. 16

Formalkonstruktion folgende bemerkenswerte Sätze: *"Der Gesetzgeber greift zu dem Blankett unstreitig als einem Notbehelf, überall da, wo er selbst die Unrechtssatzung nicht normieren kann oder will, weil diese örtlich verschiedenen oder zeitlich schnell sich ändernden Bedürfnisse abhelfen soll ... Die Ursache der Blankettgesetze ist demnach der Wunsch des Gesetzgebers, den wandelbaren und schnell sich ändernden Forderungen der Zeit und örtlich verschiedenen Bedürfnissen gerecht werden zu können, ohne gezwungen zu sein, seinerseits den Weg der Gesetzgebung zu beschreiten, um Änderung oder Neuerungen zu schaffen. Dem Blankettgesetze eigentümlich ist also, dass die zu ihm gehörige Norm geändert werden kann ohne Zutun dessen, auf den das Blankettgesetz selbst zurückgeht."*¹⁶⁵ Insofern stellt dieses Blankettgesetz einerseits den Versuch dar, die Lebensverhältnisse einheitlich zu normieren, andererseits genau dazu die auf die unterschiedlichen Verhältnisse eingespielten Landes- und Ortsbehörden als "mittelbare" Instanzen zu gewinnen. Allgemein bedeutet dies den Versuch, die unterschiedlichen gewerblich-sozialen Verhältnisse über ein gestaffeltes Instanzensystem dem formal-allgemeinen Rechtssystem zu subsumieren.¹⁶⁶ Dass mit der erwähnten Unterschiedlichkeit von örtlichen und zeitlichen Verhältnissen eben die unterschiedliche industriell-gewerbliche Entwicklung und die der staatlichen Funktionen gemeint sind, geht aus einem anderen Zitat deutlich hervor: *"Die Polizeistunde darf nicht weiter gehen, als es zum Schutz der Ordnung und der guten Sitten gegen Gefahren notwendig ist. Geht sie darüber hinaus, so fehlt ihr der Rechtsgrund. In den Großstädten und Industriebezirken mit einer unruhigen und zum Trunk geneigten Bevölkerung wird die Polizeistunde früher eintreten als an kleinen und ruhigen Orten, weil die Gefahr der Ruhestörung und die Zahl der durch Alkohol gefährdeten Personen größer ist ... Neben den Abendstunden kommen, namentlich in Industriebezirken, auch die Morgenstunden neuerdings in Betracht."*¹⁶⁷

Noch deutlicher widmet Knauf dieses allgemeine Reichsgesetz mit seinen differenzierten Einsatzmöglichkeiten gegen spezielle Sozialgruppen bzw. der Normierung der Lebensverhältnisse im Sinne einer Arbeitstagsnormierung, wenn er betont, dass natürlich auch außerhalb der vom § 365 benannten Schenken Alkohol getrunken werden könne, dass aber gerade die "ärmeren Volksschichten" hauptsächlich auf die arbeitsfreien Abendstunden angewiesen seien und die *"Verführung zu langen Trinkgelagen ... naturgemäß durch rechtzeitigen Schluss der Schenken"* vermindert werden kann.¹⁶⁸ Dass es auch gemäß der Konjunkturlage, bei Knauf "unruhige Zeiten", mit "schlechten Ernährungsverhältnissen" und "schlechten moralischen Zuständen" notwendig sei, die Polizeistunde einzuhalten, um "Aufruhr" bekämpfen zu können, betont Knauf.¹⁶⁹ In diesem Sinne sagt Giesen, dass am besten die Stellen den örtlichen und zeitlichen Wandel in die Normen einfließen lassen, deren Befugnisse örtlich nicht so weit reichen wie die des Reichs als Blankettgesetzgeber, also Orts- und Landespolizeibehörden und -gesetzgeber. Umgekehrt, und das gilt wohl weniger für die unterschiedlichen sozioökonomischen Standards der Entwicklung und die unterschiedlichen Kompetenzansprüche der Verwaltungsstufen, sondern für den Systembestand als solchen, betont Giesen hier

¹⁶⁵Vgl. Paul Giesen, a.a.O., S. 17 (Unterstr. v. Verf.)

¹⁶⁶Dass es hier auf anderer Ebene auch noch um das Verhältnis von Gesetzmäßigkeit und Ausnahmezustand geht, wird später erläutert. Es war nämlich die Normierung nicht nur Orts- und Ländersache, sondern im Kriegsrechtssinne auch Sache des Kaisers, Kanzlers etc., der ohne Reichstagsmaschine hier normieren konnte.

¹⁶⁷Vgl. Erich Knauf, "Die Polizeistunde in Preußen", Diss. Greifswald 1920, S. 12 ff.

¹⁶⁸Ebda., S. 12

¹⁶⁹Ebda., S. 12

die parlamentsungehemmte Kompetenz des Kaisers, Kanzlers, Bundesrats sowie der Polizeibehörden, die im Notfall Verordnungen und Anordnungen erlassen können, die schneller als Gesetze wirksam werden.¹⁷⁰

4.2. Verursachungsprinzip und Polizeidelikt im Begriff der Polizeistunde als klassische Beziehung des Staats zur Gesellschaft

Die besondere Delikatesse der als Reichsgesetz und Landesnorm existierenden Polizeistunde¹⁷¹ tritt noch darin hervor, dass es erheblicher juristischer Überlegungen bedurfte, um zu klären, ob ein Verstoß gegen den § 365 RStGB ein Unterlassungs- oder Begehungsdelikt darstellt, d.h. ob Vorsätzlichkeit oder Fahrlässigkeit oder beide zusammen von diesem Gesetz erfasst sind, d.h. Verursachung oder Verschuldung.¹⁷² Während Begehungsdelikte allgemein die Übertretung eines Verbots voraussetzen, gibt es auch Begehungsdelikte durch Unterlassung eines Gebots. Insgesamt war unklar, ob beim § 365 nicht eine Begehung durch Unterlassung die geeignetste Form sei.¹⁷³

Das RStGB geht den Verstoß gegen § 365 nur vom Strafmaß her an und ordnet ihn da als Übertretung ein. Dies hat auf den oben erörterten materialen Charakter der Norm selbst keinen Einfluss, ist aber interessant insofern, als es eben darum geht, ob und inwieweit die Normübertretung selbst eine polizeiliche oder kriminelle Übertretung ist.¹⁷⁴ Die frühere Trennung der Polizeijustiz von der Kriminaljustiz wurde mit dem RStGB aufgehoben und polizeiliche und kriminelle Delikte wurden gleichgestellt.¹⁷⁵ Es interessiert also nur noch die Unterschiedlichkeit, ob es sich um eine vorsätzliche oder fahrlässige Tat handelt und wodurch und wie diese erfasst werden. Während nämlich das kriminelle Delikt auf schuldhaft vorsätzliche Begehung zielt, erfasst das Polizeidelikt Vorsatz und Fahrlässigkeit beide im Sinne einer Verursachungsorientierung.¹⁷⁶

Giesen plädiert nun dafür, sowohl vorsätzliche als auch fahrlässige Begehung zu verfolgen und zwar deshalb, weil der Staat gegensätzlich zum individuellen Rechtsgut, das er zu schützen hat und das durch Übertretung des § 365 sicherlich präsumtiv auch gefährdet ist (z.B. Förderung von Körperverletzungen, Sachbeschädigung etc.), hier vorrangig sein eigenes Interesse an der Erfüllbarkeit seiner Aufgaben hat, am Erhalt guter Ordnung als seiner Voraussetzung¹⁷⁷: *"Nach den vorhergehenden Erörterungen ist die Begriffsbestimmung für Polizeidelikte dahin zu geben, dass Polizeidelikte solche mit Haft oder Geldstrafe bedrohten Handlungen sind, die der Staat deshalb in erster Linie verfolgt, weil sie den polizeilichen Aufgaben, die er zu erfüllen hat, entgegenlaufen ... "*¹⁷⁸ *"Es ist ... die allgemeine Sorge des Staates für das Wohl seiner Untertanen, die ihn zur Statuierung des § 365*

¹⁷⁰Vgl. Paul Giesen, a.a.O., S. 17

¹⁷¹Ebda., S. 26 ff.

¹⁷²Polizeipflichtige Person ist immer der "Verursacher" und "Veranlasser". Um schnell handeln zu können kennt die Polizei nur die reine Linear-Kausalität - daher keinen Verschuldungsgrundsatz (das, kombiniert mit ceteris-paribus-Allgemeinheit, immunisiert die Polizei gegen gesellschaftliche Selbstreflexion). Vgl. Friedrich Kießling, a.a.O., S. 68 ff.

¹⁷³Paul Giesen, a.a.O., S. 28 ff.

¹⁷⁴Ebda., S. 33 ff.

¹⁷⁵Ebda., S. 34 ff.

¹⁷⁶Vgl. Paul Giesen, a.a.O., S. 34 ff.

¹⁷⁷Vgl. Ebda., S. 43 ff.

¹⁷⁸Ebda., S. 47

geführt hat. Und gerade dieses rein polizeiliche Interesse als Motiv des § 365 charakterisiert die Übertretung desselben als reine Polizeübertretung."¹⁷⁹

4.3. Der Begriff der Polizei- und Sperrstunde als Öffentlichkeitsregulativ

Abgesehen davon, dass Giesen betont, dass der Begriff der Polizeistunde das Reichsgesetz und nicht etwa die einzelnen Landesordnungen festlegen¹⁸⁰, zielt es ab auf das Konstituierungsmedium kommunikativer Öffentlichkeit und deren Agenten: Die öffentlichen Schenken und ihre Wirte. Ausgenommen sind explizit geschlossene Gesellschaften, Logisgäste und Angestellte und Beschäftigte des Wirtes etc. sowie Bahnhofsgaststätten.¹⁸¹ D.h., alle Bereiche, wo zwingende Ausschließungen von Jedermann stattfinden, sind ausgenommen. Diese Öffentlichkeitsorientierung kommt umgekehrt deutlich heraus bei der Abgrenzung zum Rechtsvereins- und Versammlungsgesetz von 1908. Durch die Normfestsetzung durch Landesbehörden konkurrieren diese nicht mit dem Reichsgesetz, d.h. die Polizeistunde als landesrechtliche Bestimmung kann nicht die Versammlungsfreiheit betreffen.¹⁸²

4.4. Zur Rechtsgeschichte der Polizeistunde: Verschärfung und Preußen als Modell

Waren es vorher verschiedene landesrechtliche¹⁸³ Bestimmungen, Normen etc., die durch das Reichsstrafgesetzbuch (§ 365) vereinheitlicht wurden, wurde mit dem Reichsgaststättengesetz dieser Paragraph des RStGB außer Kraft gesetzt. Dazwischen erfolgte noch das Reichsnotgesetz vom 24.2.1923. Interessant ist dabei, dass das Reichsgaststättengesetz zur Abendpolizeistunde noch die Morgenpolizeistunde beifügte.¹⁸⁴ Insbesondere im Verlaufe des Krieges 1914/18 und der Folgezeit wurden die ausnahmerechtlichen Aspekte des § 365 ausgeschöpft. *"Der Krieg und seine Begleiterscheinungen zwangen das Reich, eine allgemeine Polizeistunde um 10 Uhr Abend festzusetzen."*¹⁸⁵ Nach 1918 verpflichtete das Reich die Länder durch Gesetz vom 24.2.1923 zur Bestimmung über die Handhabe und Festlegung der Polizeistunde.¹⁸⁶ Dabei wurde *"die Entscheidung der Frage, ob und inwieweit eine Polizeistunde einzuführen ist, ... nicht völlig den Ländern überlassen, sondern an Voraussetzungen geknüpft ..."*¹⁸⁷

Soweit es insgesamt die Ausschöpfung des Ausnahmezustandsaspekts betrifft, hat das preußische Gesetz vom 4.6.1851 § 4 den Militärbefehlshabern für den Belagerungs- und Kriegszustand vollziehende Gewalt, also auch die Polizeistunde übertragen.¹⁸⁸ *"Die öffentliche Sicherheit konnte ja in unruhigen Zeiten durch Tumulte*

¹⁷⁹Ebda., S. 50. Nochmals sei betont, dass die mögliche Verletzung individueller Rechtsgüter infolge Besuchs von Schenken und über Alkoholgenuss, z.B. Sachbeschädigung, Körperverletzung, Beleidigung, Hausfriedensbruch, Widerstand gegen die Staatsgewalt nicht der auch nur mittelbare Grund für den § 365 ist, wie Giesen betont, a.a.O., S. 50

¹⁸⁰Vgl. Paul Giesen, a.a.O., S. 58

¹⁸¹Vgl. "Ebda.", S. 60 ff., 62 ff., 65 ff., 69, 72 und Erich Knauf, a.a.O., S. 14 ff.

¹⁸²Paul Giesen, a.a.O., S. 79 ff; Erich Knauf, a.a.O., S. 16 ff.

¹⁸³Z.B. Strafgesetzbuch für die Preußischen Staaten vom 14.4.1851, § 342 und Gesetz über die Polizei Verwaltung vom 11.3.1850, § 6

¹⁸⁴Vgl. Günther Bolte, a.a.O., S. 1 ff.

¹⁸⁵Vgl. Ebda., S. 3

¹⁸⁶Günther Bolte, a.a.O., S. 3

¹⁸⁷Ebda., S. 14

¹⁸⁸Erich Knauf, a.a.O., S. 38

von den Schankstätten aus leicht gestört werden."¹⁸⁹ Auch für Vereine und Gesellschaften wurde durch Erklärung des Kriegszustandes durch den Kaiser am 31.7.1914 das preußische Gesetz über den Belagerungszustand für das ganze Reich gültig. Statt Geldstrafen konnten nun auch Haftstrafen verhängt werden.¹⁹⁰ Lediglich in Bayern erhielt dieses Ausnahmegesetz nicht Gültigkeit.¹⁹¹

5. Die Erhaltung der Ware Arbeitskraft als Ware, die Geltung der bürgerlichen „Freiheitsrechte“ und die Funktion der Polizei

In der Zeit des beginnenden Imperialismus konzentrierten sich die Rechtssetzungen für den Polizeieinsatz zunehmend auf die Aufrechterhaltung der seit dem Absolutismus durchgesetzten Individualisierung und Formalisierung des kollektiven Arbeitsvermögens zu einer verfügbaren Ware. Im Zuge einer umfassenden Durchsetzung der Marktverhältnisse und des Übergangs zu großindustrieller Produktion traten zudem die Leistungsfunktionen des bürgerlichen Staats gegenüber seinen klassischen Ordnungsfunktionen stärker in den Vordergrund. Begleitet wurde diese Entwicklung von scharfen Klassenauseinandersetzungen. Von besonderem Interesse ist dabei das Wechselspiel der auch gewaltsamen Erhaltung der Arbeitskraft als individueller Ware gegenüber politischen Tendenzen zu ihrer Rekollektivierung und der Geltung der bürgerlichen "Freiheitsrechte" als allgemeine politische Form der "Individualität". Im Medium des Polizeirechts wurde dabei die auch gewaltsame Erhaltung der Arbeitskraft als individuelle Ware durch den Staat und die Geltung der individuellen Freiheitsrechte als Grenze für den Staat als Gegensatz von institutionellem und materiellem Polizeibegriff diskutiert.

Die Befürworter eines institutionellen Polizeibegriffs, bei dem die Exekutivpolizei von der Ordnungsverwaltung getrennt und von deren Anordnungen abhängig ist, gehen davon aus, dass zumindest im GG der Bundesrepublik die individuellen Freiheitsrechte ("Grundrechte") vorstaatlich-naturrechtlicher Art sind, daher nicht wie in der WRV der Weimarer Republik positiv rechtlich und damit suspendierbar seien.¹⁹² Dies machte es aber erforderlich, wegen der Verfassungsbedeutsamkeit von polizeirechtlichen Gegenständen wie etwa der "Öffentlichen Ordnung" die Exekutivpolizei auf klar definierte und leicht erkennbare Tatbestände zu beschränken und Grundsatzentscheidungen den Ordnungsverwaltungen zu überlassen.¹⁹³ D.h. mit dem institutionellen Polizeibegriff, durch institutionelle Aufgliederung soll das widersprüchliche Verhältnis von Erhaltung der Arbeitskraft als individueller Ware auch notfalls mit Gewalt (etwa im Streikfalle) und der individuellen Freiheitsrechte als Grenze für den Einsatz der Staatsgewalt bewältigt werden.¹⁹⁴

Verfechter des institutionellen Polizeibegriffs befürchten, dass gerade wegen der zunehmenden Leistungs- und Interventionsaufgaben des Staates ein materieller, Befugnisse aus den Aufgaben der Polizei ableitender Polizeibegriff zu einer Verselbstständigung der Polizei und einer polizeilichen Übermacht gegenüber den

¹⁸⁹Erich Knauf, a.a.O., S. 38

¹⁹⁰Ebda., S. 39

¹⁹¹Ebda.

¹⁹²Vgl. Herbert v.Molo, a.a.O., S. 63 ff.

¹⁹³Vgl. ebda., S. 102

¹⁹⁴ Gerade diese institutionelle und kompetenzmäßige Aufsplitterung durch den institutionellen Polizeibegriff rechnen die Verfechter des materiellen Polizeibegriffs den Verfechtern des institutionellen Polizeibegriffs vor. Vgl. Wacke, "Das Frankfurter Modell eines Polizeigesetzes", in: Die öffentliche Verwaltung, 1953, S. 391

individuellen Freiheitsrechten führen könne.¹⁹⁵ Werner beschreibt das merkwürdige Widerspruchsverhältnis, das spätestens seit der Phase der großindustriellen Produktion besteht, nämlich die u.U. auch gewaltsam-polizeiliche Erhaltung der Arbeitskraft als individueller Ware durch den Staat gegen revolutionäre Versuche oder Vorstufen hierzu (Streiks) einer Rekollektivierung und die Geltung der individuellen Freiheiten als Grenze für den staatlichen Eingriff, wenn er schreibt: *"Im ständigen Spiel der Kräfte zwischen Staat und Gesellschaft offenbart sich erst die staatsfreie Sphäre."*¹⁹⁶

Soweit es dabei die auch gewaltsam-polizeiliche Erhaltung der Arbeitskraft als individueller Ware durch den Staat gegenüber revolutionären Versuchen einer Rekollektivierung betrifft, sind hier verschiedene Entwicklungsstufen und -etappen feststellbar: In den 80iger Jahren wurden Streiks noch als "grober Unfug" verfolgt. Nach der preußischen Gewerbeordnung waren Streiks mit Verboten und Strafen belegt. Erst gegen Ende der 80iger Jahre legte sich die preußische Regierung mit dem v. Puttkammerschen Streikerlass vom 11.4.1886 auf eine "Neutralität" bei Arbeitskämpfen fest.¹⁹⁷ Noch am 24.4.1900 erließ der Senat der Freien und Hansestadt Lübeck eine Verordnung, die das Streikpostenstehen bei Geld- oder Haftstrafe verbot.¹⁹⁸ 1911 regte der Verein Deutscher Arbeitgeberverbände beim Reichsjustizamt ein generelles Streikpostenverbot an und 1913 beantragte die konservative Reichstagsfraktion ein gesetzliches Streikpostenverbot.¹⁹⁹ Diesen Initiativen blieb der Erfolg im Reichstag versagt, und die Rechtsprechung der damaligen Zeit entschärfte entsprechende Verordnungen.²⁰⁰ Erst 1918 wurde dann die Koalitionsfreiheit für alle Berufe eingeführt und das Streikpostenstehen straffrei gestellt. Streiks waren ab 1918 insoweit zulässig, als ihre Mittel nicht unzulässig waren.²⁰¹ Mit dem Reichsvereinsgesetz vom 19.4.1908 wurde das Vereins- und Versammlungsrecht für alle Bundesstaaten verallgemeinert und damit auf die wachsende Bevölkerungsmobilität abgestimmt.²⁰²

In der Zeit zunehmender Tendenzen zu einer revolutionären Rekollektivierung der individualisierten Arbeitskraft zwischen 1918 und 1932 wurden zahlreiche individuelle Freiheitsrechte abgebaut bzw. eingeschränkt, z.B. Art. 114, 115, 118 der WRV (also die Unverletzlichkeit der Person, die Unverletzlichkeit der Wohnung sowie die Meinungs- und Redefreiheit). Lediglich die Versammlungsfreiheit blieb unberührt, allerdings um die genannten Ergänzungsfreiheiten geschmälert.²⁰³ Ähnlich wie durch eine institutionelle Differenzierung in Exekutivpolizei und Ordnungsverwaltung der Widerspruch zwischen Aufrechterhaltung individualisierter Arbeitskraft und Begrenzung der Staatseingriffe durch die Individualrechte aufgefangen werden und durch die Unterscheidung des Streiks als solchen von seinen Mitteln eben dies erreicht werden sollte, so wurden speziell nach 1945 durch die Aufnahme neuer Straftatbestände durch das Strafrechtsänderungsgesetz von 1951 die politischen

¹⁹⁵Vgl. Herbert v. Molo, a.a.O., S. 53 und S. 56 ff.

¹⁹⁶Vgl. Werner, "Die Wandlung des Polizeibegriffs", in: Deutsche Verwaltungsblätter, 1957, S. 809

¹⁹⁷Vgl. Karl-Albert Reisch, "Streik und Polizei", Diss.Mainz 1958, S. 17

¹⁹⁸Vgl. ebda., S. 23 ff.

¹⁹⁹Vgl. ebda., S. 23 ff. und S. 25

²⁰⁰So erklärte das Reichsgericht die Lübecker VO mit Urteil vom 4.2.1901 für rechtsungültig. Vgl. K.-A.Reisch, a.a.O., S. 25

²⁰¹Vgl. Herbert F. Draht, "Die polizeilichen Maßnahmen gegenüber Streikposten nach preußischem Polizeirecht", Diss. Breslau 1927, S. 5 ff. und S. 24 ff.

²⁰²Vgl. Arthur Krausgrill, a.a.O., S. 1 und S. 9 ff.

²⁰³Vgl. Otto Elle, a.a.O., S. 89 ff.

Formen einer Rekollektivierung der Arbeitskraft, also "verfassungsfeindliche" Betätigungen und Organisationen für die institutionell und auf Tatbestände reduzierte Exekutivpolizei fassbar gemacht.²⁰⁴

Besonders interessant ist hier noch einmal ein Rückgriff auf die Auseinandersetzung zwischen Befürwortern eines institutionellen bzw. eines materiellen Polizeibegriffs. Die Befürworter eines materiellen Polizeibegriffs schlugen vor, anstelle der institutionellen Aufspaltung von Exekutivpolizei und Ordnungsverwaltung das Widerspruchsverhältnis zwischen Individualisierungsfunktion des Staats und Begrenzung des Staats durch die Individualrechte dadurch zu lösen, dass unter Beibehaltung eines materiellen Polizeibegriffs bestimmte "reife" Materien durch Sondergesetze den Polizeikompetenzen entzogen werden sollten.²⁰⁵ Bedenkt man, dass es heute auf Länderebene ein positives Streikrecht gibt, eine Streikbeteiligungspflicht jedoch nicht, und dass auch ungesetzliche Mittel aus der Streiksituation heraus nicht legitimiert werden können, Arbeitswillige und eine lebensnotwendige Mindestproduktion geschützt sind und dass Streikmittel wie Streikposten etc. auf die Betriebseingänge begrenzt sind²⁰⁶, zeigt sich die formalrechtlich-polizeiliche Sicherung der Individualität der Arbeitskraft unter Bedingungen eines institutionellen Polizeibegriffs.

Im Sinne der Befürworter eines durch Sondergesetzgebung gestützten materiellen Polizeibegriffs stellen dafür die Notstandsgesetze von 1968 mit ihren Grundrechtseinschränkungen eine Gesetzgebung für den Sonderfall erneuter politisch-revolutionärer Tendenzen zu einer Rekollektivierung der Arbeitskraft dar. Als weitere Lösungsstrategie zur Bewältigung des Widerspruchs von Individualisierungsfunktion des Staates und Begrenzung der Staatstätigkeit durch die Individualrechte besteht mindestens seit den Notstandsgesetzen auch noch die Kombination von allgemeiner polizeibedeutsamer Gesetzgebung und polizeibedeutsamer Sondergesetzgebung.

NACHBEMERKUNG

Der Verfasser dankt Herrn Josef Lechner und Herrn Ulrich Walczuch für ihre Unterstützung bei der Auswertung insbesondere polizeirechtlicher Arbeiten für die vorliegende Untersuchung.

²⁰⁴Die Übernahme dieser Strafrechtsänderungsgesetzgebung in das Polizeirecht der Länder erfolgte zwischen 1950 und 1955. Vgl. insgesamt Otto Elle, a.a.O., S. 1 56 ff. und S. 1 63 ff.

²⁰⁵Herbert v. Molo, a.a.O., S. 69 ff.

²⁰⁶Vgl. Karl-Albert Reisch, a.a.O., S. 5 ff., S. 8 und S. 18 ff., S.22 ff., 27 ff., 36 ff.