

hina. V. H. f. m.

THEODOR MAUNZ

GESTALT
UND RECHT
DER
POLIZEI



t

THEODOR MAUNZ
GESTALT UND RECHT
DER POLIZEI



HANSEATISCHE VERLAGSANSTALT HAMBURG

INHALT:

1. Grundlagen des Kriegspolizeirechts. 5
Einfluß des Krieges auf die Entwicklung des Polizeirechts — Die verfassungsrechtliche Stellung der Polizei — Der Chef der deutschen Polizei — Die Bedeutung des Gesetzes für die Tätigkeit der Polizei — Das Gesetz als Mittel der zentralen Lenkung.
2. Erlaß und Rechtsnatur polizeilicher Normen. 10
Die möglichen Entstehungsquellen von Polizeirecht — Gesetz, Führer-erlaß und Verordnung — Das polizeiliche Ordnungsrecht der Reichsminister — Die polizeiliche Durchführungsnorm — Der Bestand an reichseinheitlichen Rechtssätzen — Die vier Gruppen von Landespolizeinormen — Polizeiliche Generalklauseln — Normfreie Polizeiakte — Die „institutionelle Ermächtigung“ der Polizei — Polizei und Rechtsordnung.
3. Polizei — ¶ — Wehrmacht 23
Die ordnungsmäßige Durchdringung und die organisatorische Verklammerung von Polizei und ¶ — Die Einheit der Mannschaft — Die polizeiliche Gewalt der Wehrmacht — Die Sicherungsfunktion der Wehrmacht — Die Unterstellung von Polizeiverbänden unter die Wehrmacht.
4. Polizei — Justiz — Richtertum. 36
Die Verbrechensermittlung der Polizei — Der Aufbau der Kriminalpolizei — Die Verbrechensvorbeugung der Wehrmacht — Polizei und Staatsanwaltschaft — Die polizeiliche Vorbeugungshaft und die gerichtliche Sicherungsverwahrung — Die staatspolizeiliche Schutzhaft — Ihr Verhältnis zur gerichtlichen Strafe — Polizei und Gericht.
5. Grundbegriffe des polizeilichen Wirkens 53
Organisation und materielles Recht — Polizeirechtliche Rechtsprechung — Sicherheit und Ordnung — Gefahr und Gefahrenabwehr — Alte Begriffe und neuer Zweck — Schranken des Bedeutungswandels — Das Streben nach Zuständigkeitsgrenzen — Gültigkeitserfordernisse des Polizeirechts — Anforderungen an die polizeilichen Mittel — Das polizeiliche Ermessen und sein Mißbrauch — Das polizeigemäße Verhalten und der polizeigemäße Zustand — Das vorläufige Einschreiten — Die Beteiligung unbeteiligter Personen.

6. Sondergebiete des Kriegspolizeirechts 67
Die Rechtsstellung des Luftschutzes — Die Rezeption polizeilicher Rechtsformen durch das Luftschutzrecht — Die Neuordnung des Feuerschutzes — Die Technische Nothilfe als Form der Polizei — Der Preisschutz — Die Verselbständigung polizeifreier Zwangsgewalt — Die Fremdenpolizei und der Zonenschutz.
7. Gliederung und Dienstrecht der Polizei. 80
Sicherheitspolizei, Ordnungspolizei, Verwaltungspolizei — Verwaltungsdienst und Exekutive. — Die allgemeine Polizei und die Sonderpolizei — Die staatliche Polizei und die Gemeindepolizei — Die Sonderstellung der Polizeibeamten — Die polizeiliche Dienstpflicht.
8. Die Entschädigung im Polizeirecht. 86
Die Vereinbarkeit des Schadensausgleichs mit dem gemeinschaftsbezogenen Rechtsdenken — Die sieben Formen der Entschädigung im Polizeirecht — Die Amtshaftung — Die Enteignung samt der öffentlichen Bereicherung und der öffentlichen Vorteilsausgleichung — Die Aufopferung samt der öffentlichen Entschädigung auf Grund des Polizeiverwaltungsgesetzes — Die Nothelferentschädigung — Die Betriebsentschädigung — Die Verwahrungsentschädigung — Der Einziehungsausgleich — Der Versorgungsgedanke und das besondere Opfer des Volksgenossen.

GESTALT UND RECHT DER POLIZEI

I. GRUNDLAGEN DES POLIZEIRECHTS

Die deutsche Polizei ist nicht unvorbereitet in den Krieg eingetreten. In sechsjähriger intensiver Friedensarbeit hat sie sich auf die Bewährungsprobe einer außergewöhnlichen Lage eingestellt. Der Krieg und seine Erfordernisse haben vieles klar hervortreten lassen, was in der Vorkriegszeit an polizeilicher Arbeit geleistet werden mußte und geleistet worden ist. In seinem Lichte gewinnen mannigfache, sonst als nebengeordnet erscheinende Rechtsakte und Organisationsmaßnahmen bei besinnlicher Rückschau ein neues Gesicht. Die Planung war, wie wir heute erkennen können, umfassend und weitausschauend. Sie war auf so breiter Basis aufgebaut, daß die Darstellung der Vorbereitungszeit und der Vorbereitungsleistungen bereits ein wesentliches Stück der Stellung der Polizei im gegenwärtigen Kriege bildet.

Aber auch ein noch so gründlich auf den Mobilmachungsplan gerüstetes Heer wird durch die Mobilmachung verändert. Die Mobilmachung trägt selbst zur Lösung mancher Aufgaben bei, die dem planenden Blick Schwierigkeit bereitet hatten oder entgangen waren. Sie richtet aber auch neue Schwierigkeiten auf. Keine Ereignisfolge wickelt sich haarscharf so ab, wie der Mobilmachungsplan es vorgesehen hat. So werden stets zu den geplanten auch unvorhergesehene Maßnahmen treten müssen. Daß sie im gegenwärtigen Kriege gegenüber den vorbereiteten Maßnahmen so stark verblassen konnten, jedenfalls ganz in der Linie der Vorkriegsarbeit lagen und deren Zielsetzung ergänzten, ist ein Beweis für die Gründlichkeit der Planung.

Jede Kriegsarbeit setzt auch die Bedingungen für die kommende Friedensarbeit. Die geschaffene Organisation und die beschäftigten Menschen geben der Demobilmachung neue Aufgaben der Überleitung. Das für den Kriegsfall geschaffene Recht bleibt teils, als allgemein brauchbar bewährt, Dauerbestandteil der Rechtsordnung, teils muß es wieder abgetragen werden. Ein bloßes Zurück in den alten Stand gibt es erfahrungsgemäß nicht. Es gibt nur ein Weiterschreiten auf dem eingeschlagenen Weg zu immer Neuem. Das gibt dem Kriebsrecht auch der Polizei ein Gewicht, das weit über eine bloße Tagesaktualität hinaussschwingt. Das poli-

+

zeitliche Kriegsrecht in seinen Vorbedingungen und Entwicklungslinien wird zu einem Stück fortgeschriebener Staatsgeschichte.

Zwei grundsätzliche Probleme des Polizeirechts standen schon vor Kriegsbeginn im Vordergrund des staatsrechtlichen Interesses; einmal die verfassungsrechtliche Stellung der Polizei im Reichsgefüge, sodann das Verhältnis der Polizei zum Gesetz.

a) Die verfassungsrechtliche Stellung der Polizei

Die Polizei ist nach der Machtergreifung zu einem überragenden Bestandteil des deutschen Staatslebens aufgestiegen. Vor dieser Epoche war sie nicht nur nach Gebieten und Ressorts in verschiedene voneinander nahezu unabhängige Teilkraftfelder aufgespalten, sondern sie war auch im Bewußtsein der Regierenden wie der Regierten in der Entfaltung ihrer Tätigkeit stark und klar gehemmt. Nicht alle, aber wichtige dieser seinerzeitigen Hemmungen sind gefallen. Gefallen ist vor allem auch die Aufspaltung in selbständige Länder-, Gemeinden- und Fachpolizeien. Die Schöpfung eines einheitlichen, nur einer einzigen Spitze befehlsmäßig unterworfenen Organismus, die mit einer beachtlichen Aufgaben-, Ämter- und Personenvermehrung einherging, hat die Einsatzfähigkeit und Durchschlagskraft der Polizei vervielfacht. Alle polizeilichen Aufgaben und Behörden im Reich sind durch Erlaß des Führers und Reichskanzlers¹ dem Chef der deutschen Polizei unterstellt worden. Der Einheitsgrundsatz wird auch nicht dadurch abgeschwächt, daß einzelne Tätigkeitszweige ihren eigenen reichsministeriellen Ressortleiter haben, etwa den Reichsverkehrsminister; denn auch die gesamte Verwaltungspolizei, die als Attributiv manchem Spezialzweig der Staatstätigkeit angehört oder einem besonderen Bereich des öffentlichen Lebens wesensmäßig verbunden ist, unterliegt dem Befehl — den man in diesem Sinn Oberbefehl nennen könnte — des Chefs der deutschen Polizei. Der Gesamtbestand der Polizei im staatlichen Rechtskreis, dem allein die Benennung „Polizei“ vorbehalten worden ist, wird nach innen sinnvoll gegliedert, aber nicht mehr in selbständige Potenzen zerlegt. Der Führererlaß von 1936 steht am Ende einer dreijährigen zielgelenkten Entwicklung. Wer aus der Verfassungsgeschichte weiß, wie schwierig es oft gewesen ist und welcher Mühe und Geduld es zu Zeiten bedurft hat, um einen durch keine Gegenkraft geschwächten Oberbefehl über die Armee eines Staates aufzurichten und zu sichern, kann die Augen vor der Größe dieser in den Jahren 1933—1936 für die Polizei geleisteten Arbeit nicht verschließen.

Eine so machtvoll gewordene Einheit, deren Mannschaft überdies durch das Charisma eines persönlichen Führers und durch das Band unverbrüch-

¹ Vom 17. 6. 36, RGBl. I, 487.

licher Treue zusammengeschlossen wird, gewinnt eigenes verfassungsrechtliches Gewicht. Keineswegs hat sich damit das Verhältnis der Polizei zum Gesamtsystem des Staatsaufbaus gelockert. Ihr höchstes Streben ist im Gegenteil, Ferment des Staates in ruhigen und bewegten Zeiten zu sein. Gerade daraus entspringt ihre verfassungsrechtliche Sonderstellung. Sie unterbaut sie in unermüdlicher Neuschöpfung sowohl organisatorisch wie geistig. Da Macht nicht allein auf Organisation und Waffen gegründet werden kann, hat sie der Weltanschauung des Nationalsozialismus eine besonders strenge Ausprägung für das Leben ihrer Gefolgsleute gegeben. Organisatorisch wie geistig ist sie Instrument in der Hand des Führers, und zwar besonders wichtiges und besonders wirkungsvolles Instrument.

Dem entspricht die verfassungsrechtliche Stellung ihres Chefs. Das Amt des Chefs der deutschen Polizei ist gegenüber anderen ressortunterstellten Reichsbehörden herausgehoben. Der Chef der deutschen Polizei nimmt in Fragen seines Geschäftskreises an den Sitzungen des Reichskabinetts teil. In der Besoldung steht er dem Chef des Oberkommandos der Wehrmacht gleich. Durch die Kriegsgesetzgebung ist er Stellvertreter des Generalbevollmächtigten der Verwaltung geworden. Übt er die Funktionen des Generalbevollmächtigten der Verwaltung aus, so steht er über den anderen Abteilungen des Reichsinnenministeriums, selbst über dem Reichsjustizministerium, dem Reichswissenschaftsministerium, dem Reichskirchenministerium, der Reichsstelle für Raumplanung. Ein Staatssekretär des Reichsinnenministeriums ist sein Stabsleiter. Als Stellvertreter des Generalbevollmächtigten ist er stellvertretendes Mitglied der wichtigsten Zentralinstanz zivilen Charakters, des Ministerrats der Reichsverteidigung, dem die Koordination der Verwaltungs- und Wirtschaftsmaßnahmen im Krieg obliegt, und zwar nicht nur in Beratungsform als Führerrat, sondern mit selbständiger Entscheidungsmacht. In der Funktion des Generalbevollmächtigten gehört er ferner, zusammen mit dem Beauftragten für den Vierjahresplan und dem Chef des Oberkommandos der Wehrmacht, dem Dreierkollegium an, das als Ganzes wie auch in seinen Gliedern, letzterenfalls unter Zustimmung der anderen Mitglieder, kraft gesetzlicher Ermächtigung Verordnungsgewalt besitzt. Sodann hebt ihn sein weiteres Amt als Reichskommissar für die Festigung des deutschen Volkstums über reichsministerielle Bindungen hinaus und unterstellt ihn für diesen Fall unmittelbar dem Führer. Da die Polizei und ¶ ihre persönlichen und sachlichen Hilfsmittel einsetzen zur Betreuung der Umsiedler, ist auch diese wichtige Staatsaufgabe dem Polizei- und ¶-Bereich nahe gerückt oder ihm weitgehend verbunden. Die Reichsstatthalter

und Oberpräsidenten der Ostgebiete sind dem Reichskommissar hierfür unterstellt.¹

Es wäre schief zu behaupten, die skizzierte verfassungsrechtliche Stellung käme nur dem Reichsführer **ff**, nicht dem Chef der deutschen Polizei zu. Eine solche Trennung wäre unfruchtbar und zwecklos. Reichsführer **ff** und Chef der deutschen Polizei bilden nach der geschichtlich gewordenen und tatsächlich existenten Rechtslage eine Einheit; mit Recht ist daher seine amtliche Bezeichnung die bekannte geschlossene Formel („Reichsführer **ff** und Chef der deutschen Polizei“) geworden. Auch als Verwaltungsleiter hat der Chef der deutschen Polizei eine bevorzugte Position. Damit hängt zusammen, daß seine Eingliederung in das Reichsinnenministerium den Charakter einer persönlichen und unmittelbaren Verbindung, ohne Mittelung also durch einen Staatssekretär, trägt. Im Falle der Verhinderung des Reichsministers vertritt er in Polizeisachen den Reichsminister selbst. Die Mittel- und Unterbehörden der Polizei sind teilweise Sonderbehörden, über die nur der Chef der deutschen Polizei verfügen kann. Wo es nicht der Fall ist, sind die allgemeinen Behörden der inneren Verwaltung dem Reichsführer **ff** und Chef der deutschen Polizei weisungsunterlegen. Die dem deutschen Verfassungsrecht auch sonst bekannten mehrfachen Über- und Unterstellungen haben sich in der Praxis ebenso eingespielt wie die Verklammerungen von Staats- und Parteidienststellen, an denen das Polizeirecht reich ist. Bei aller Reibungslosigkeit der praktischen Arbeit empfiehlt es sich aber für eine rechtliche Betrachtung immer wieder, eine deutliche Sonderung der polizeilichen Behörden gegenüber nichtpolizeilichen Behörden (Wehrmacht, Justiz), eine klare Abgrenzung der Polizei gegenüber anderen Staatsfunktionen, und eine begriffliche Gliederung von Staats- und Parteaufgaben gedanklich durchzuführen, da eine saubere Unterscheidung der Funktionen zur völligen Einheit der Reichsführung wesentlich beiträgt.

b) Polizei und Gesetz

Zwei entgegengesetzte Beweggründe können zu einer Vergesetzlichung der Tätigkeit der Polizei drängen, die im Grunde wie jede Verwaltung einer Bemessung und Begrenzung ihrer Handlungen abhold ist. Der eine führt zu einer Schwächung, der andere zu einer Stärkung der Polizei.

Der eine Beweggrund ist das bürgerlich-rechtsstaatliche Schutzbedürfnis des Einzelnen. Im 19. Jahrhundert wurde daher die Polizei

¹ Vgl. Himmler, Die Aufgaben des Reichskommissars zur Festigung des deutschen Volkstums, RVerwVl. 1941, S. 261; Greifelt, Festigung des deutschen Volkstums in den Ostgebieten, Deutsche Verwaltung 1940, S. 17; über Rechtsgrundlagen vergl. E. R. Huber, Reichsgewalt und Reichsführung im Krieg, Zeitschr. f. d. ges. Staatswiss., 1941, S. 560.

in fortschreitendem Maße einer Vielzahl von Gesetzen unterworfen und unter immer exakter umgrenzte Zuständigkeiten gestellt; in den Generalklauseln, die nur dem äußeren Scheine nach eine Vergesetzlichung darstellten, entzog sich freilich die Polizei den letzten Folgerungen aus dieser Entwicklung. Aus verständlichen Gründen wandte sich die neue Polizei nach der Machtergreifung gegen das Einfangen ihrer Tätigkeit in Normen, das unter dem Blickpunkt der geschichtlichen Ereignisse als liberal erscheinen mußte und das die Durchschlagskraft des polizeilichen Wirkens hemmte. Das Greifen nach den ungeschriebenen Gesetzen einer vorgegebenen Volksordnung war das Beziehen einer naturgegebenen Gegenposition gegen den liberalen Normativismus und brachte gleichzeitig eine gewaltige Kraftsteigerung der Polizei.

Der andere Beweggrund für eine Vergesetzlichung des polizeilichen Handelns ist das Bedürfnis, einen weitausgedehnten Staat durch ein mächtiges inneres Schutzkorps in zentral gelenktem Einsatz zu sichern. Rechtsschutzmäßige Wünsche des einzelnen spielen hierbei keine Rolle. Vielmehr steht die technische Beherrschung eines Riesenapparates im Vordergrund, und das Bestreben, im Interesse einer raschen Auswechslung der Kräfte und eines schlagartigen Einsatzes der Macht abseits der Normung liegende, der Vereinheitlichung schädliche Entwicklungsgegensätze zu unterbinden. Da überpositive Ordnungen, wenn sie nicht über eine lange Epoche hin in ständig geübter und selbstverständlicher Befolgung stehen, in den Augen der anwendenden Organe als etwas „Unbestimmtes“ erscheinen, während geschriebene Einzelnormen als bestimmt zu gelten pflegen, geht mit der Straffung des Staates und der Ausdehnung seines Verwaltungsapparates, mit seinem Bedrängtwerden durch äußere Feinde, mit seinem Wachstum zu imperialer Größe Hand in Hand ein unausweichlicher Zug zur Vergesetzlichung seines Rechts. In diesem Entwicklungsabschnitt stand das deutsche Polizeirecht bereits in den Jahren der Vorbereitung vor dem gegenwärtigen Krieg und steht es insbesondere seit Kriegsausbruch.

Mit dieser Entwicklung schritt eine andere einher, die bei Verschiedenheit des Ursprungs doch nach der gleichen Richtung wies. Die ersten Jahre nach der Machtergreifung waren auch im Polizeirecht Zeiten des Übergangs. Der neue Zustand war zwar von außen her unangreifbar geworden, konnte aber nach innen noch nicht so gefestigt sein, wie bei jahrelangem gesicherten Bestand. Das Polizeirecht und das polizeirechtliche Denken des vergangenen Staates ragten noch in beachtlichen Stücken in die neue Zeit herein und konnten nicht in wenigen Wochen abgetragen sein. In Übergangszeiten ist die Notwendigkeit nach ungeschriebenem Recht größer als in stabilisierten Verhältnissen, weil das geschriebene Recht den zum Durchbruch gekommenen Anschauungen noch nicht in gleichem Tempo fol-

gen konnte. Das Bedürfnis nach überpositivem Recht bricht daher elementar hervor. Die Ausreifung der siegreichen Gedanken und ihre über eine lange Zeit sich erstreckende gleichmäßige Anwendung führt indessen wieder zu einem Zustand, in dem die bisher ungeschriebenen Grundsätze in geschriebene Normen eingefaßt werden.

Die Menge der geschriebenen Normen ist in der Gegenwart bereits wieder außerordentlich groß. Aus dem vor wenigen Jahren noch vielfach nötig gewesenem unmittelbaren Zurückgreifen auf die Bindungen der Volkordnung ist wieder eine umfassende Pflichtenaufzählung positivgesetzlicher Art geworden. Zu einer starken und noch wachsenden Vermehrung der darüber erlassenen Vorschriften hat der Krieg auf den durch ihn besonders berührten polizeilichen Gebieten geführt, etwa auf dem Gebiete der Ausländerpolizei und des Aufenthaltsrechts, der Wirtschaftspolizei und des Konsumrechts, der Elementargefahrenpolizei und des Luftschutzes. Die weltanschauliche Ausgangsstellung ist selbstverständlich trotzdem eine völlig andere geblieben als in den Zeiten, in denen die Vermehrung der polizeilichen Normen zu dem Zwecke erfolgte, den einzelnen vor der Polizei in seinen individuellen Rechten zu schützen.

Wie die verfassungsrechtliche Stellung der Polizei zu anderen Staatsaufgaben und Staatsorganisationen, so war auch das Verhältnis von Polizei und Gesetz schon in der Vorkriegszeit der Rechtswissenschaft als Problem aufgegeben. Das Kriebsrecht hat, wie im folgenden noch des näheren dargelegt werden soll, nach beiden Richtungen hin alte Fragen gelöst, aber auch neue gestellt.

2. ERLASS UND RECHTSNATUR POLIZEILICHER NORMEN

Um die Lehre vom Gesetz im Polizeirecht gruppieren sich heute für eine rechtliche Betrachtung zwei Fragenkreise: einmal die Hauptfrage, welche Arten von Polizeirechtsquellen und Polizeinormen im Reichsgebiet möglich sind und tatsächlich existieren, sodann die weitere Hauptfrage, in welchem Verhältnisse die Maßnahmen der Polizei zu den Normen des Polizeirechts stehen. Auf die Hauptfragen und die aus ihnen wieder entspringenden mannigfachen Unterfragen gibt es im Schrifttum, in der Gesetzgebung und Rechtsprechung und vor allem auch in der polizeilichen Praxis eine reiche Kasuistik von Antworten.

a) Die möglichen Entstehungsquellen von Polizeirecht

Zunächst müssen die Entstehungsquellen von materiellem Polizeirecht erforscht, also alle Wege klargelegt werden, auf denen Polizeinormen erlassen werden können.

für die ins tägliche Leben der Volksgenossen ununterbrochen eingreifenden Materien, beschränkt worden. Durch ein förmliches Reichsgesetz werden in der Hauptsache organisatorische Rahmen, weitschauende Planungen, nach unten gerichtete Ermächtigungen oder nach außen gewandte Blankettstrafvorschriften erlassen. Die Fülle des materiellen Rechts dagegen, die Ausfüllung der Planungen, Ermächtigungen und Blankettvorschriften wird auf den Weg der Verordnungen verschiedenster Abstufung gewiesen; die Stufenfolge mit immer größerer Detaillierung nach unten zeigt sich z. B. in dem Normenbau vom Kraftfahrzeuggesetz zur Kraftfahrzeugverordnung, zur Straßenverkehrsordnung, zur lokalen Polizeivorschrift. Man wird sich die Frage vorlegen müssen, warum das Polizeirecht in dieser Form eines nach unten hin wachsenden Kegels erlassen worden ist und in derselben Art immer noch erlassen wird. Eine Reihe von Gründen, tieferliegende sowohl wie mehr rechtstechnische, sind dafür maßgeblich gewesen. Der wichtigste ist wohl die große Jugend des neugewordenen nationalsozialistischen Polizeirechts. Das Gesetz ist ja, trotz größerer Wandelbarkeit in der Gegenwart, immer noch der Ausdruck für eine auf die Dauer gewollte Ordnung, es trägt „die Eigenschaft der . . . Unverbrüchlichkeit an sich“, „es spiegelt darin die Beständigkeit und Heiligkeit des Rechts wider“¹. Ein junges Recht und nicht zum wenigsten ein junges Polizeirecht muß sich dagegen auf raschen Wechsel der Situationen einstellen, besonders in Krisen- und Kriegsläufen. Der Weg des förmlichen Gesetzes ist dafür zu beschwerlich, und die Form des förmlichen Gesetzes ist dafür zu starr. Der in den letzten Jahren immer mehr herausgearbeitete militärische Charakter der Polizei ließ gleichzeitig die soldatische Befehlsgewalt hervortreten und die verwaltungsmäßige Erlaßgewalt zurücktreten. Wo aber die Befehlsgewalt die Erlaßgewalt verdrängt, da muß die substantielle Rechtsschöpfung nach unten verlagert werden. Schließlich war die Verordnung im Polizeirecht stets schon das brauchbare rechtstechnische Mittel, um einheitlichen Grundsätzen die nötige Anpassungsfähigkeit an örtliche Realitäten zu verleihen.

Drei Normenformen stehen zwischen dem förmlichen Gesetz und der gängigen Polizeiverordnung. Am nächsten dem Gesetz steht der selbständige Führererlaß². Darunter versteht man ein Rechtsgebot des Führers im staatlichen Rechtskreis, das nicht im Verfahren eines förmlichen Gesetzes ergeht und seine Geltung auch nicht aus einem förmlichen Gesetz herleitet, aber Inhalt und Kraft eines förmlichen Gesetzes hat. Die wichtigste organisatorische Norm des geltenden Polizeirechts, die Einsetzung

¹ Heckel, Wehrrecht und Wehrmachtbeamtentum, Heeresverwaltung 1941, S. 58.

² E. R. Huber, Verfassungsrecht, S. 252 (Die „gesetzesgleiche Führerentscheidung“); Heckel, Wehrverfassung, S. 341 (die „übergesetzliche Verordnung“).

einheitlich gelassen werden konnten etwa die Festlegung polizeilicher Spezialpflichten und Verhaltensregeln (vergl. das in seiner Rechtsgeltung übrigens bestrittene Konkubinatsverbot einiger Landespolizeigesetze), dann Verfahrens- und Beschwerdevorschriften (etwa ob eine Entschädigungsklage vor einem Zivilgericht erhoben, an ein Verwaltungsgericht gerichtet, oder als mehr oder minder formgebundene Beschwerde bei einer Verwaltungsbehörde eingereicht werden kann). Selbst bei der Frage, ob gegen eine polizeiliche Verfügung eine Anfechtungsklage zugelassen ist (etwa in der Art wie im preuß. Recht in der Zeit vor dem Führererlaß vom 28. 8. 39) oder ausgeschlossen ist (wie im bayer. Recht seit jeher), hat sich für eine mehr oder minder lange Übergangszeit eine Differenzierung der Rechtsnormenlage in einzelnen Reichsteilen als erträglich herausgestellt.

Die vierte Gruppe zeichnet sich durch die Lückenhaftigkeit oder das Fehlen landesrechtlicher (aber auch reichsrechtlicher) Polizeinormen und durch das Hereinwachsen ungeschriebener Grundsätze aus. Wenn auch gegenwärtig der Bestand an ungeschriebenem Polizeirecht infolge der fortschreitenden Ausfüllung des normenlosen Raumes mittels neuer Normen augenscheinlich schrumpft, so sind doch einige Probleme dieses Sektors auch heute noch akut; da diese Lehre über das Gebiet des polizeilichen Landesrechts hinausweist, soll sie im folgenden (II) gesondert betrachtet werden.

II. Polizeiliche Generalklauseln

Eine Aufzählung des Bestandes an geltenden Polizeinormen wäre nicht erschöpfend, wenn nicht wenigstens die wichtigste reichseinheitliche Generalklausel, die die nationalsozialistische Gesetzgebung geschaffen hat, auch von dieser Seite her besprochen würde: die Reichspräsidentenverordnung zum Schutz von Volk und Staat vom 28. 2. 33. Sicherlich ist sie — einen Tag nach dem Reichstagsbrand — in einer ganz anderen politischen Situation entstanden. Aber sie ist doch auch später, als die Situation längst eine andere geworden war, immer wieder angewandt worden. Es ist daher sinnvoll nachzuforschen, welchen Gehalt die deutsche Polizei der Verordnung in der Gegenwart noch beilegt.

Aus ihrer Verwendung bei späteren Maßnahmen vor und im Krieg und aus der ausdrücklichen Berufung auf sie kann zunächst geschlossen werden, daß für die Polizeigewalt ohne sie bestimmte gesetzliche Grenzen bestehen würden. Sonst wäre es nicht verständlich, der Polizei darin Befugnisse beizulegen, die „außerhalb der sonst hierfür bestimmten gesetzlichen Grenzen“ gelten sollen. Mit anderen Worten: Im allgemeinen ist die polizeiliche Tätigkeit nach dem Willen des Gesetzgebers an gesetzliche Grenzen gebunden; im Bereich der Volksschutzverordnung ist sie daran nicht ge-

bunden. Nun hat aber auch die Volksschutzverordnung in sich Schranken. Wäre sie eine Ermächtigung schlechthin und zu allem, so wäre es unbegreiflich, was daneben noch die „sonst bestimmten gesetzlichen Grenzen“ besagen sollen. Sie wären inhaltslos und überflüssig. Nur wenn die umfassende Ermächtigung für einen umgrenzten Kreis von Fällen hervorbricht aus der sonstigen Umzäunung, können beide nebeneinander bestehen, ohne sich aufzuheben. Rechtslehre und Rechtsprechung boten der Praxis unterschiedliche Formulierungen darüber an, welche Grenzen die Volksschutzverordnung in sich trägt. Im Kerne gehen sie aber nicht allzu weit auseinander. Das preuß. Oberverwaltungsgericht¹ zog im Hinblick auf die Eingangsformel die Grenze beim Begriff „Abwehr staatsgefährdender Akte“. Gegenüber der formalen reichsgerichtlichen Rechtsprechung², die der Eingangsformel überhaupt keine normeninhaltliche Kraft beimaß, andererseits aber an der vermeintlichen Befristung der Verordnung haften blieb, griff das Oberverwaltungsgericht tiefer in das Problem. Die von ihm geforderte weitestgehende Auslegung der Begrenzungsformel verträgt sich mit einer anderen Auslegung, die die Verordnung soweit wirken lassen möchte, als die seinerzeitige verfassungsmäßige Grundlage Möglichkeiten bot, also für alle „auf die Wiederherstellung der öffentlichen Ordnung und Sicherheit“ bezüglichen Fälle³. Für diese letztere Wendung spricht auch die Fassung, in der die Volksschutzverordnung fünf Jahre später auf die Alpen- und Donaugau ausgedehnt worden ist. Nach der Verordnung vom 18. 3. 38 kann nämlich der Reichsführer **¶** und Chef der deutschen Polizei in den Alpen- und Donaugauen „die zur Aufrechterhaltung der Sicherheit und Ordnung notwendigen Maßnahmen auch außerhalb der sonst hierfür bestimmten gesetzlichen Grenzen treffen“ Sievers⁴ entnimmt dieser Verordnung, „wie die Reichsregierung heute eine Bestimmung über Maßnahmen außerhalb der sonst geltenden gesetzlichen Bestimmungen auch für das Altreich formulieren würde, losgelöst von der historischen, förmlichen Grundlage der Diktaturgewalt und nach Auflösung der Verflechtung zwischen Gesetzen und Grundrechten in der Weimarer Verfassung“. So interpretiert würde die Volksschutzverordnung unausweichlich zu den überkommenen Begriffen des Polizeirechts „Sicherheit und Ordnung“ zurückdenken und damit die altbekannte Formel von einer anderen Seite in die Praxis wieder einführen, während die gleiche Formel, wie das Zitat von Nebinger erweist und wie Best und Hu-

¹ Urt. v. 25. 10. 34, RVerwBl. Bd. 56, S. 147.

² RGZ. Bd. 145, S. 373.

³ Sievers, Deutsche Verwaltung, 1940, S. 247. Bedenken gegen eine schrankenlose Ausdehnung der Verordnung auf alle Maßnahmen zur Wiederherstellung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung äußerte RGSt. Bd. 69, S. 341.

⁴ a. a. O. S. 247.

ber¹ bestätigen, allen Einwendungen zum Trotz immer noch das Einfalls-tor über § 14 PVG. benützt. Die polizeiliche Praxis scheint indessen die Volksschutzverordnung und den § 14 PVG. nicht als synonym behandelt zu haben, jedenfalls nicht im Altreich. Sie verwendete die Volksschutzverordnung vorzugsweise für staatspolitisch qualifiziertes Eingreifen, sofern sie hier nicht das Gesetz über die Geheime Staatspolizei für ausreichend hielt, während § 14 PVG. überwiegend für das öffentliche Leben des Alltags (Verkehr, Gesundheit, Reinlichkeit usw.) Grundlage des Vorgehens bildete. Sie sah in ihm ferner hauptsächlich eine Delegationsnorm für den Erlaß weiterer Vorschriften, während sie das Staatspolizeigesetz meist für Maßnahmen (Einzelentscheidungen) heranzog. Dadurch rückt die Volksschutzverordnung in die Nähe der Reichsministerverordnung, mit der sie als Ermächtigung konkurriert, und gleichzeitig, da ja der Reichsführer **44** und Chef der deutschen Polizei „In Vertretung“ als Reichsinnenministerium handelt, in die Nähe auch des Art. 5 des Neuaufbaugesetzes. Gegenüber diesen Delegationen zieht sie keine scharfe Scheidung. Es werden also für den Erlaß desselben Rechtssatzes wieder verschiedene Wege gleichzeitig zur Verfügung stehen, oder die Scheidung erfolgt mehr gefühlsmäßig als juristisch faßbar. In der Tat scheint die Praxis das letztere zu bestätigen. So konnten die Verordnungen über den Verkehr mit giftigen Pflanzenschutzmitteln oder über die Verwendung von brennbaren Flüssigkeiten zwar auf Grund der Reichsministerverordnung ergehen; gegen eine Herleitung aus der Volksschutzverordnung sträubt sich dagegen das Gefühl. Andererseits hätte freilich das Verbot der Sekte „Christian Science“ und der (anthroposophischen) Christengemeinschaft², das auf Grund der Volksschutzverordnung ergangen ist, auch auf die Reichsministerverordnung gestützt werden können.

Ein Blick auf den Umfang der Verwendung der Volksschutzverordnung in den ersten Jahren ihrer Geltung und vergleichsweise damit in den späteren Jahren ergibt die vielleicht zunächst überraschende Tatsache, daß die Polizei ihre Maßnahmen und Befugnisse schon seit einiger Zeit in immer geringerem Maße auf die Volksschutzverordnung stützt. Doch ist dies durchaus verständlich; denn inzwischen ist ja die viel weitergehende „institutionelle Ermächtigung“ der Polizei gewachsen, die die Volksschutzverordnung weithin entbehrlich erscheinen läßt (siehe über sie im folgenden c) Normfreie Polizeiakte!). Lediglich dort, wo eine Strafnorm notwendig ist und aus anderen vorhandenen Ermächtigungen nicht geschöpft werden kann, wird noch auf die Volksschutzverordnung zurückzugreifen

¹ Vergl. Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 1941, S. 725; dortselbst auch die Einwendungen.

² Vergl. Erlasse d. Reichsmin. d. I. v. 14. 7. 41, MBliV., S. 1361, und v. 25. 7. 41, MBliV., S. 1395.

Häufung von gleichgerichteten Generalklauseln steht doch jedenfalls stets eine zur Verfügung, auch wenn etwa gegen andere gleichzeitig in Betracht kommende begründete Bedenken erhoben werden könnten.

c) Normfreie Polizeiakte

Eine Überprüfung sowohl der vom Gesetzgeber eröffneten Wege zum Erlaß polizeilicher Normen, wie auch des Bestands an vorhandenen Polizeinormen haben gezeigt, daß ein gesetzesförmiges Gebäude des Polizeirechts, das die Grundlage für polizeiliches Handeln ergibt, auch heute noch und auch für das Kriegspolizeirecht vorhanden ist. Damit ist aber noch nicht gesagt, daß es die ausschließliche Grundlage sein muß.

Die Gegenthese könnte etwa so lauten: Das Handeln der Polizei braucht keine Rechtsgrundlage in Normen, sondern bemißt sich nach dem Begriff oder den Aufgaben der Polizei. Wo eine polizeiliche Aufgabe vorläge, wäre hiernach das Recht zum Handeln bereits mitgegeben. „Die notwendigen polizeilichen Maßnahmen werden sich aus dem Begriff und den Aufgaben der Polizei selbst ergeben.“¹ Gegen diese Lehre wird man freilich einwenden können, daß doch wohl auch die Aufgaben der Polizei von irgendwoher bestimmt sein müssen. Man wird ferner darauf hinweisen können, daß die genannte Gegenthese die Gefahr einer Begriffsinversion in sich birgt; es werden aus dem Begriff Rechtsfolgen abgeleitet, die vorher in ihn hineingelegt worden sind. Auch der Einwand ist nicht zu unterschätzen, daß das Normengebäude des Polizeirechts doch schwerlich so sorgfältig ausgebildet worden wäre und immer noch ausgebaut wird, wenn es soviel einfacher gewesen wäre, die Polizei für ihr Handeln einfach auf ihren Begriff und ihre Aufgaben zu verweisen. Endlich ist das Bedenken geäußert worden, daß die Wendung zum Begriff und zur Aufgabe der Polizei als der polizeilichen Rechtsquellen das nationalsozialistische Polizeirecht in die Nähe des Polizeirechts des absoluten Staates brächte. „Der Nationalsozialismus hat aber nicht den Kampf gegen den Liberalismus geführt, um im Absolutismus zu landen und dann das Spiel von neuem beginnen zu lassen.“²

Zwischen der Scylla des nur gesetzesförmigen Systems und der Charybdis des absolutstaatlichen Polizeisystems gibt es aber eine Durchfahrt. Es ist die Gründung des polizeilichen Wirkens auf den Willen der im Rahmen der völkischen Ordnung handelnden Reichsführung. „Solange die Polizei diesen Willen der Führung vollzieht, handelt sie rechtmäßig; wird der Wille der Führung übertreten, so handelt nicht mehr die Polizei, sondern begehrt ein Angehöriger der Polizei ein Dienstvergehen.“³ Was mit anderen

¹ Ehaus, DVerw. 1938, S. 675.

² Höhn, in Frank-Himmeler-Best-Höhn, Grundfragen der deutschen Polizei, S. 33.

³ Best, Die Deutsche Polizei, S. 20.

Worten der Führer und die von ihm besonders bezeichneten Personen in Form von Rechtsgeboten der Polizei an Aufträgen zuweisen, bildet die Rechtsgrundlage für das Wirken der Polizei. Die Zuweisung kann im förmlichen Gesetzgebungsverfahren erfolgen. Sie kann ferner erfolgen im sonstigen Normenschöpfungsverfahren. Sie kann aber auch ergehen im Wege der Einzelweisung oder auch der Einzelbilligung¹. Dieses System hat notwendigerweise und folgerichtig den alten Gesetzmäßigkeitsgrundsatz ersetzt, seitdem an die Stelle des alten Gesetzes der Wille des Führers getreten ist. Damit ist andererseits gerechtfertigt, daß die polizeiliche Praxis heute noch in weitestem Umfang auf Gesetze, Verordnungen und Ausführungsanweisungen gestützt ist. Wenn der Führer seinen Willen in der Gestalt förmlicher Gesetze entwickelt, ist es für die Praxis Aufgabe, das Rechtsgebot auf diesem Boden zu verwirklichen. Sie bleibt nicht aus Bequemlichkeit oder Freude am Alten in den überkommenen Rechtsformen stecken, sondern sie erfüllt ihre Pflicht in der vom Führer gewollten Weise. Der Führer ist aber nicht auf den Weg der Gesetzesform beschränkt, sondern kann seinen Willen in anderer Weise und auch in sehr allgemeinen Umrissen kundtun. Auch dann ist es Aufgabe der Polizei, ihn zu erfüllen.

Den allgemeinen Auftrag des Führers an die Polizei, Staatsschutzkorps zu sein, nennt man die „institutionelle Ermächtigung“ der Polizei. Sie ist verfassungsmäßig und polizeirechtlich von grundlegender Bedeutung. Nicht umsonst sind die früheren sog. „vorkonstitutionellen Ermächtigungen“ an die Polizei, die z. B. das sächsische Polizeirecht nach der obersterichterlichen Rechtsprechung enthielt und die für das bayerische Polizeirecht durch Lehre und Praxis behauptet worden waren, im Schrifttum Gegenstand leidenschaftlicher Auseinandersetzungen gewesen. Sie lassen sich übrigens höchstens hinsichtlich ihres Inhalts, keineswegs aber hinsichtlich ihrer oft zweifelhaften Herkunft in einen gewissen Vergleich mit der „institutionellen Ermächtigung“ des heutigen Rechts setzen. Sie hatten den Krankheitskeim in sich, daß sie sich für die damalige Zeit, die Epoche des Gesetzmäßigkeitsstaates, nicht aus der Gesamtheit des geltenden Rechtssystems herleiten ließen, vielmehr einem Rechtssystem entnommen waren, das vorher einmal in Geltung gewesen war. So waren sie Meteorsteine in einer sonst einheitlichen Gesteinsschichtung. Der Auftrag des Führers hingegen ist schlechthin das Kernstück des geltenden Rechtssystems und seinem innersten Wesen verbunden. Daher wird sich an den Zusammenklang des Führerauftrags mit der gesamten rechtlichen Ordnung der Gegenwart keine Auseinandersetzung mehr knüpfen können. Die Vereinbarkeit steht vielmehr für das heutige Recht außer Zweifel.

¹ Best, a. a. O., S. 18.

Auch das Bedenken von E. R. Huber¹ gegen geheime, nicht veröffentlichte Ermächtigungen, dem im übrigen und grundsätzlich gesehen die Berechtigung nicht abgesprochen werden soll, wird nicht auf die „institutionelle Ermächtigung“ der Polizei Bezug haben können; denn diese Ermächtigung, mag sie auch nicht in einem formulierten Wortlaut kundgegeben worden sein, ist durch Lehre und Praxis doch inhaltlich klar und geltungsmäßig eindeutig geworden. Wille und Auftrag gehen vom Führer aus. Die Ermächtigung als Ganzes ist der zentralen Leitung der Polizei gegeben worden. Es kann sich nicht jedes ausführende Organ außerhalb von Normen als vom Führer ermächtigt ansehen. Vielmehr ist es bei seinen Handlungen an die Normen und an die Befehle gebunden. Nur der Chef und der Generalstab der Polizei sind Empfänger des Führerauftrags, und für sie ist der Führerauftrag Rechtsgrundlage für weiteres Handeln im Rahmen der Gesamtordnung.

Damit ist das Handeln der zentralen Leitung der Polizei zwar in dem beschriebenen Sinn „normfrei“; aber es darf deswegen nicht als „rechtsfrei“ angesehen werden. Den Zusammenhang von Rechtsordnung und polizeilicher Praxis zu verkennen, wäre verhängnisvoll. Die Entwicklung darf nicht dahin führen, daß „die Bedeutung der Rechtsordnung“ „zu schwinden scheint“, „wenn es uns durch eine wissenschaftliche Erforschung der politischen Wirklichkeit der Verwaltung gelingt, die Rationalität der Orientierung des Verwaltungshandelns am politischen Sachverhalt in ihren tatsächlichen Zusammenhängen zu garantieren“.² In Wahrheit ist das polizeiliche Handeln auch heute in der rechtlichen Ordnung verwurzelt und könnte von dieser nicht ohne völligen Umsturz unseres Verfassungslebens gelöst werden.

3. POLIZEI — ¶ — WEHRMACHT

Antrieb und Lenkung der Polizei durch Normen, in denen sich Plan und Wille des Führers kundtun, sind der inneren Verfassung der Polizei zuzurechnen. Ein wesentliches Stück der äußeren Verfassung ist die Bestimmung des Standorts der Polizei im Verhältnis zu verwandten oder benachbarten Institutionen und Tätigkeiten. Weit über den kriegsbedingten Einsatz der Polizei hinaus sind für den gegenwärtigen Standort die Beziehungen der Polizei vorzüglich nach dreifacher Richtung bedeutungsvoll: die Beziehung zur ¶, die Beziehung zur Wehrmacht und ergänzungsweise die Beziehung zu dem weder Polizei noch Wehrmacht darstellenden

¹ Reichsgewalt und Reichsführung im Kriege, S. 573.

² Hilberath, Grundlagen und Methoden einer neuen Verwaltungswissenschaft, in: Raumforschung und Raumordnung, 1940, S. 30.

Luftschutz (darüber siehe unten 6!). Sodann (unten 4) wird das seit Jahrzehnten problematische Verhältnis von Polizei und Justiz (Staatsanwaltschaft und Gericht), das seit der Machtergreifung beträchtliche Verschiebungen aufweist, den Standort weiterhin fixieren.

a) Polizei und ¶

Die Verklammerung der Polizei des Staates mit der Schutzstaffel der Partei steht in der Geschichte des deutschen Polizeiwesens einzigartig da und ist darüber hinaus ein Phänomen, das sich in keine der überkommenen staatlichen Organisationstypen einfügen läßt. Auch außerhalb der Polizei ist es schwer, einen vergleichbaren Vorgang von ähnlicher Tragweite aufzuspüren.

Man könnte versucht sein, die Verklammerung von Armee und Adel im friderizianischen Staat in eine Linie damit zu setzen. Das Offizierskorps Friedrichs des Großen bildete die politische Oberschicht des preußischen Staates. Nicht mit Einzelfragen des politischen Tages hat es sich beschäftigt, aber es hat durch seine politische Grundhaltung die staatstragende Schicht gebildet. Es hat „als lebendige Ordnung einen bestimmenden Teil des politischen Ganzen“ ausgemacht und ist „einheitsbildende und verfassungsgestaltende Kraft“¹ gewesen. Die Ehrauffassung des Adels wurde als Korpsgeist, sein militärisches Erbgut als Waffenerfahrung und Kriegsethos dienstbar gemacht. Ein in sich geschlossener Körper mit ideeller Gemeinsamkeit gab einer staatlichen Einrichtung den sichernden Rückhalt². Gewisse Vergleichselemente lassen sich also sicherlich herstellen.

Dennoch handelt es sich bei Polizei und ¶ um etwas anderes. Es geht hier nicht allein — wenn auch sehr wesentlich — um die „ordnungsmäßige Durchdringung“ einer staatlichen Einrichtung durch Träger gleicher Weltanschauung, sondern außerdem auch um eine straffe organisatorische Verknüpfung oder Verklammerung der Einheiten³, vor allem durch die gemeinsame Führung an der Spitze und in der Mittelstufe. In die Mannschaft, die die ideellen Werte trägt, wird man sodann nicht hineingeboren, mag auch das mitgebrachte Erbgut unerläßliche Vorbedingung des Eintritts sein, sondern man bekennt sich zu ihr durch freien Entschluß. Die Tore einer wesensmäßigen Ergänzung stehen also offen. Und schließlich und vor allem wird eine kastenmäßige Abscheidung von Führung und Mannschaft aufs schärfste verworfen. Das Band der Treue umschließt beide ohne Bruchstelle. Der Aufstieg vom Mannschaftsstand in die Führerberufe bildet bei den truppenmäßig organisierten Einheiten von Polizei und ¶ ein wich-

¹ Vergl. E. R. Huber, Heer und Staat, 1938, S. 93, 94.

² a. a. O., S. 95.

³ Best, Die Deutsche Polizei, S. 94.

tiges Stück des Aufbaus und wird auch bei den Beamtenstellen der Polizei unbeschadet der verschiedenartigen Vorbildung und getrennten Laufbahnen weitgehend angestrebt als in manchen anderen Sparten des öffentlichen Dienstes.

Der Führer und Reichskanzler hat in einem im Wortlaut nicht veröffentlichten¹ Befehl die Zusammenfassung der gesamten deutschen Polizei in der Hand des Reichsführers 44 und „in die ganz besondere Auffassung der 44“ erteilt. Darin beruht der Ausgangspunkt einer Entwicklung, die schließlich dahin führte, daß die „Einrichtungen der Polizei“ „im weiteren Sinn dem Gesamtkörper der 44 angehören“². Die Beziehung der Polizei zur 44 ist hiernach weniger eine Abgrenzung von außen, als vielmehr eine Einfügung in ein größeres Ganzes, die noch nicht zu einer völligen Verschmelzung geführt hat, aber auf sie hinzielt. Über der Gesamt-44 — wenn man so sagen darf — steht der Reichsführer 44 und Chef der deutschen Polizei, dessen Funktionen also auch vom Blickpunkt der 44 nicht zerlegt werden. „Alle Einheiten der 44 unterstehen der zusammenfassenden Führung des Reichsführers 44 und Chefs der deutschen Polizei.“³

Von einer wirklichen Verschmelzung kann man an einigen Stellen bereits sprechen. So ist das Reichssicherheitshauptamt, eine Abteilung im Reichsministerium des Innern, gleichzeitig Reichssicherheitshauptamt der 44; es liegt weder Personal- noch Realunion, sondern bereits Identität vor. Das Hauptamt „Haushalt und Bauten“ im Reichsministerium des Innern ist gleichzeitig Hauptamt für Haushalt und Bauten der 44. Der höhere 44- und Polizeiführer faßt für jeden Wehrkreis die 44 und Polizei in seiner Hand zusammen. In anderen Fällen ist zwar die Verklammerung organisatorisch nicht bis zur völligen Gleichheit gediehen, aber für eine möglichst umfassende personelle oder behördliche Union oder eine doppelte Verwendung der Amtschefs in der einen wie in der anderen Reichsführung gesorgt; so ist es z. B. beim Chef der Ordnungspolizei⁴. Wieder von anderer Art ist die Unterstellung einer Parteieinrichtung wie des Sicherheitsdienstes (SD.) des Reichsführers 44 unter eine staatliche Befehlsstelle, das Reichsministerium des Innern, unter Gleichstellung mit Reichsämtern unstreitig staatlicher Herkunft, wie des früheren Reichskriminalpolizeiamts. Eine Amtsgemeinsamkeit liegt beim Amt des „Reichsarzts 44 und Polizei“ vor⁵.

Der organisatorischen Eingliederung der Ämter tritt zur Seite die Einheit der Mannschaft. Diesem Ziele dienen mannigfache Maßnahmen.

¹ Bei d'Alquen, Die 44, 1939, S. 27 erwähnt.

² Best, a. a. O., S. 88.

³ Best, a. a. O., S. 88.

⁴ Runderlaß des RF. 44 u. Ch. d. Dt. Pol. v. 22. 1. 42.

⁵ Best, a. a. O., S. 94.

So werden die Angehörigen der Polizei, die den Aufnahmebedingungen der 44 entsprechen, in die 44 aufgenommen. Sie erhalten den 44-Dienstgrad, der ihrer Stellung in der Polizei entspricht. Die in der Polizei geleisteten Dienste werden auch 44-rangmäßig dem 44-Dienst gleichgesetzt¹. Auch die Angehörigen der Technischen Nothilfe und der Freiwilligen Feuerwehr sind, wenn sie in die 44 aufgenommen sind, zum Tragen der Signuren auf der Uniform berechtigt, um den engen Zusammenhang der beiderseitigen Mannschaften kundzutun; doch können sie nicht nach den für die aktive Ordnungspolizei geltenden Bedingungen in die 44 aufgenommen werden, sondern nur nach den allgemeinen Bestimmungen; es findet daher keine Dienstgradangleichung statt.² Die Schulung der Polizeimannschaften wird von einem Beauftragten der 44-Dienststelle wahrgenommen und von der Reichsführung 44 für 44 und Polizei gemeinsam geleistet. Die Auswahl der künftigen Polizeimänner des einfachen Dienstes erfolgt vorzugsweise aus der Waffen-44. Die Anwärter des leitenden Dienstes in der Polizei einschließlich der Polizeioffiziere sollen künftig die 44-Junkerschulen durchlaufen. Erst nach der soldatischen, weltanschaulichen und charakterlichen Formung durch Wehrdienst und Junkerschulen beginnt ihre Ausbildung zum leitenden Polizeidienst³. Der Plan zielt letztlich darauf ab, auch die rechtswissenschaftliche Vorbildung der Beamten, soweit sie im Polizeidienst vorgesehen ist, aus der bisher in den ersten Jahren grundsätzlich einheitlichen Laufbahn der Juristen auszulösen. Sowohl bei vorhandenen wie auch bei künftigen Mannschaften wird der weltanschaulichen Ausrichtung die größte Aufmerksamkeit zugewandt.

Die Mannschaften von 44 und Polizei sollen eine unzertrennliche Gemeinschaft bilden. Auch in äußeren Vorgängen und Auszeichnungen, sowie in rechtlicher Gleichstellung soll die Gemeinsamkeit zum Ausdruck kommen. Die der Wehrmacht als kämpfende Truppe eingegliederten 44-Polizeidivisionen und ihre Ersatzeinheiten bestehen aus Angehörigen der 44. Ihre Führer und Unterführer tragen an der Uniform die Rangabzeichen der 44, nicht der Polizei oder Wehrmacht. Strafrechtlich werden die Angehörigen der 44 und die Angehörigen der Polizei in wichtigen Fällen einander gleichgestellt. Nach der Ministerratsverordnung über eine Sondergerichtsbarkeit in Strafsachen für Angehörige der 44 und für die Angehörigen der Polizeiverbände bei besonderem Einsatz⁴ wurden eigenen Strafgerichten unterstellt: zunächst die hauptberuflichen Angehörigen der Reichsführung 44, die Angehörigen der 44-Verfügungstruppe und der 44-Totenkopfverbände

¹ Best, a. a. O., S. 95.

² Erlaß v. 4. 8. 41, MBliV., 1447.

³ Best, a. a. O., S. 96.

⁴ Vom 17. 10. 39, RGBl. I, 2107.

(jetzt zusammenfassend als „Waffen-**W**“ bezeichnet), der **W**-Junkerschulen der Polizeiverbände bei besonderem Einsatz und die Stäbe derjenigen höheren **W**- und Polizeiführer, die über sie Befehlsgewalt besitzen. Später wurden die gesamte Sicherheitspolizei und die hauptberuflichen Angehörigen des Sicherheitsdienstes (SD) als „in besonderem Einsatz“ befindlich erklärt. Schließlich wurde mit Wirkung vom 1. 9. 42 auch die gesamte Ordnungspolizei einschließlich ihrer Hilfsverbände in den „besonderen Einsatz“ einbezogen. Die Sondergerichtsbarkeit erfaßt damit praktisch die gesamte Polizei, die Angehörigen der Hilfsverbände der Ordnungspolizei jedoch nur hinsichtlich derjenigen allgemeinen und militärischen Straftaten, die sie im Dienst oder in bezug auf den Dienst oder in Uniform begehen. In einigen Fällen kann die Zuständigkeit der **W**- und Polizeigerichte auch begründet werden bei Delikten, die sich gegen die **W** oder Polizei richten¹. Die Sondergerichtsbarkeit erstreckt sich auf die gleichen Straftaten wie die Wehrmichtsgerichtsbarkeit. Die Vorschriften des Militärstrafgesetzbuchs und der Militärstrafgerichtsordnung finden sinngemäß Anwendung. An die Stelle des Oberkommandos der Wehrmacht tritt der Reichsführer **W** und Chef der deutschen Polizei. An die Stelle der Kriegserichte treten **W**-Gerichte, bzw. **W**- und Polizeigerichte. An die Stelle der Oberkriegserichte tritt ein **W**- und Polizeiobergericht. An die Stelle des Reichskriegserichts tritt das Oberste **W**- und Polizeigericht. An die Gerichte werden **W**-Justizführer und **W**-Beurkundungsführer berufen.

b) Polizei und Wehrmacht.

Die Grundlinie der Scheidung zwischen Wehrmacht und Polizei ist eindeutig. Die Wehrmacht schützt Volk und Reich nach außen, die Polizei nach innen durch exekutive Gewalt. Die Vergleichbarkeit der Aufgaben löste die Bezeichnung der Polizei als „innerer Wehrmacht“² aus. Recht und Entwicklung sowohl der Wehrmacht wie der Polizei erweisen, daß bei aller Verschiedenheit der Zielsteckung Querverbindungen und Überschneidungen bestehen.

Polizeiliche Befugnisse der Wehrmacht entstehen einmal in der sogenannten militärischen Wachgewalt. Soweit die Wachgewalt ihre Ziele und Zwecke innerhalb der Wehrmacht selbst findet, ist sie Gewähr der eigenen Ordnung durch soldatische Befehlsausübung ohne polizeilichen Charakter. Soweit sie sich über die Wehrmacht hinaus erstreckt, auf Personen etwa die nicht der Wehrmacht angehören, wird sie als Polizei anzusehen sein. Das polizeuartige Einschreiten der Wehrmacht auf Grund der Wachgewalt unterscheidet sich nach verschiedener Richtung vom allgemeinen polizeilichen

¹ Vergl. Verordnung über die Zuständigkeit der **W**- und Polizeigerichte im Protektorat Böhmen und Mähren vom 15. 7. 42, RGBl. I, 475.

² Vergl. im übrigen die DurchVO. v. 1. 11. 39, RGBl. I, 2293.

³ Best, DR., 1936, S. 257.

daß alle normalen Gewährleistungen des Rechts von selbst außer Kraft treten oder durch ausdrückliche Erklärung und die Kriegsgesetze¹ außer Kraft gesetzt werden. Vor der Machtergreifung fiel dieser Einsatz in die Ausübung der Diktaturgewalt des Staatsoberhauptes; noch früher war er verbunden mit der Erklärung des Belagerungszustandes. Die Abwehraktion wurde an normativ festgelegte Voraussetzungen, Schranken und Verfahrenshandlungen gebunden. Das geltende Recht sieht davon ab. Die Entscheidung über den Einsatz der Wehrmacht nach innen ist eine politische Aktion der Wehrmacht und ruht daher beim Führer. Der erste Schritt nach der Entscheidung zum Einsatz ist ein militärisches Kommando und steht in oberster Stufe wieder dem Führer zu. Er allein ist auch zu einer Abgrenzung der Maßnahmen oder zum Ziehen von Grenzen durch besondere Weisungen befugt. Selbstverständliche Grenzen für das Vorgehen der Wehrmacht sind die Bedeutung des Vorbehalts der Führerentscheidung, des Parteibereichs und der Gerichtsbarkeit². Im übrigen ist es nur begrenzt durch das „Aktionsziel“. Die „Abwehreignung“ entscheidet daher über die Rechtmäßigkeit des Mittels³. Die Art des Waffengebrauchs ist heute die einzige durch Verordnung geregelte Seite der Abwehraktion⁴.

X // Mit Ausbruch des gegenwärtigen Krieges erfolgte — anders als 1914 — keine förmliche Unterstellung der Zivilgewalt (und damit der Polizei) unter die Militärgewalt. Die Unterstellung von **II**-Formationen, die bislang dem Befehl des höheren **II**- und Polizeiführers unterlagen, unter die Wehrmacht, ist hier nicht einschlägig; an sie kann nicht gedacht werden, wenn von Zivilgewalt und Zivilverwaltung gesprochen wird. Im September 1939 wurde auch kein Belagerungszustand erklärt. Die zivile Verwaltung wurde in anderer Weise kriegsmäßig organisiert. Die Zentralstellen wurden dem Ministerrat der Reichsverteidigung und den Generalbevollmächtigten untergeordnet, die aber Organe der Zivilgewalt sind. In der Mittelstufe wurden Reichsverteidigungskommissare bestellt, für jeden Wehrkreis einer⁵. Dazu wurden Gauleiter ernannt, deren Bezirk sich überwiegend mit dem des Wehrkreises deckt. Dem Reichsverteidigungskommissar ist die Ausrichtung der Verwaltung und damit der Polizei auf die Aufgaben der Reichsverteidigung anvertraut. Auch der Reichsverteidigungskommissar ist Träger von Zivilgewalt. Vom Übergang der vollziehenden Gewalt auf den Militärbefehlshaber im Wehrkreis wurde abgesehen⁶. Ein rechtlicher

¹ Vergl. MStrGB. § 9, Ziff. 3.

² Heckel, a. a. O., S 422, Fußn. 3.

³ Heckel, a. a. O., S. 423.

⁴ VO. über den Waffengebrauch v. 17. 1. 36, RGBl. I, 39; ausgedehnt auf die Waffen-**II** durch VO. v. 18. 4. 37, RGBl. I. S. 545.

⁵ VO. v. 1. 9. 1939, RGBl. I, 1565; MinRVO. 22. 9. 1939, RGBl. I, 1937.

⁶ Vergl. Scheuner, Die deutsche Staatsführung im Kriege, DRchtsW. 1940

leisten und für die nichtbeamteten Hilfskräfte im Polizeivollzugsdienst ausgedehnt werden“ (§ 2, Ziff. 2).

Die erwähnten Berührungen und Verbindungen können nur als Beispiele für äußeres Geschehen gewertet werden, um damit den Standort der Polizei zu charakterisieren¹. Ein tieferes Eindringen würde auf das Problem der verfassungsrechtlichen Stellung der Wehrmacht stoßen, damit aber die Basis der polizeirechtlichen Erörterung verlassen. Es genügt hier abschließend zu erkennen: Das Verhältnis von Polizei und Wehrmacht wird heute beherrscht vom Grundsatz der Ergänzung in den Aufgaben, die sich auf Teilgebieten bis zur organisatorischen Eingliederung steigern kann, vom Grundsatz der rechtlichen Scheidung der beiderseitigen Sphären, die für die Kommandogewalt notwendig ist, und vom Grundsatz der Unterordnung aller Kräfte unter die vom Führer gesetzten Kriegsaufgaben.

4. POLIZEI — JUSTIZ — RICHTERTUM

a) Polizei und Staatsanwaltschaft

Die Verbrechensermittlung ist nach geltendem Recht sowohl Aufgabe der Staatsanwaltschaft wie der Polizei (Sicherheitspolizei, d. i. Kriminalpolizei und Geheime Staatspolizei). Die Aufgabenbereiche der beiden Behördensysteme überschneiden sich. Dieser Rechtszustand gab schon für die Vergangenheit und wird noch mehr in der Zukunft Verfassungsfragen aufwerfen, die keineswegs bloß die technische Organisation und die Zuständigkeit von Ämtern, sondern den grundsätzlichen Aufbau des Staates und den Zweck des Rechtes betreffen². Das noch in Kraft befindliche Strafverfahrensrecht will der Staatsanwaltschaft ein Übergewicht über die Kriminalpolizei einräumen³. Die Polizeibeamten werden vom Gesetz sogar als „Hilfsbeamte der Staatsanwaltschaft“ bezeichnet und sollen für diese ihre Tätigkeit weisungsmäßig nicht ihren polizeilichen Vorgesetzten, sondern der Staatsanwaltschaft und letzter Endes der Spitze der Justizverwaltung unterstehen. Ganz klar ist es freilich niemals geworden, ob das Hilfsstellungsverhältnis bis in seine letzten Folgerungen zu Ende gedacht werden darf. Hiernach könnte die Staatsanwaltschaft gegen den Polizeibeamten, wenn sie mit ihm unzufrieden ist, durch Rügen oder Ordnungsstrafen vorgehen. Wäre aber die Polizei mit ihm nicht zufrieden, so könnte sie ihn versetzen und damit der Zusammen-

¹ Über die Stellung der Feldgendarmerie sind die einschlägigen HeeresDV nicht veröffentlicht worden (vergl. Feldgendarmerie-Vorschrift v. 29. 7. 40, HDV 275, 1940, nur für den Dienstgebrauch).

² Vergl. zum folgenden in grundsätzlicher und rechtspolitischer Hinsicht insbes. Dahm, Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei, DRRechtW. 1938, S. 148.

³ Vergl. §§ 161, 163, 189 StrPO.; § 152 GVG.

arbeit mit der Staatsanwaltschaft entziehen. Soweit nicht die beteiligten Sachbearbeiter der beiden Bereiche die anzustrebende enge Zusammenarbeit finden, könnten sich daraus Mißbelligkeiten über die Zuständigkeit ergeben. In neueren Vorschlägen wird angeregt, die Hilfsbeamteneigenschaft, zum Teil schon wegen der Unklarheiten der Abgrenzung, aufzugeben¹. Entscheidender dürfte ins Gewicht fallen, daß die deutsche Kriminalpolizei seit der Machtergreifung und besonders in den letzten Jahren vor dem Krieg über diese ihr ursprünglich zgedachte bescheidene Rolle faktisch bereits weit hinausgewachsen ist. Im Krieg haben sich ihr Wachstum und ihre Straffung weiter verstärkt. Erst wenn man sich ihre heutige Gestalt vergegenwärtigt, wird man voll ermessen können, warum sie heute mit anderen Ansprüchen und Zielen auftreten kann als etwa vor zehn Jahren oder gar zur Zeit des Erlasses der Strafprozeßordnung des Reichs.

Der gegenwärtige Aufbau der Kriminalpolizei² wird gekennzeichnet durch ihre Verselbständigung gegenüber der allgemeinen Polizei, durch ihre Angleichung an das Gliederungsbild der Staatspolizei und durch ihre reichseinheitliche Lenkung unter Ausklammerung aus der örtlichen Behördenverbindung. Dadurch sind für den Kampf gegen das Verbrechen organisatorische Voraussetzungen geschaffen worden, wie sie in der deutschen Polizeigeschichte einzig dastehen. Die Intensität des Kampfes lohnte sich in einer kaum erwarbar gewesenen Schnelligkeit; die Kriminalität ging in den Jahren vor dem gegenwärtigen Krieg ständig und auffallend zurück³. Dieser Vorgang ist um so bedeutungsvoller, als in früheren Zeiten mit Kriegen als Begleiterscheinung nicht selten eine Zunahme des Verbrechenums einherging. Die erschreckend ansteigende Kriminalitätsziffer im Zusammenhang mit dem Weltkrieg war sogar die Ursache für den Entwurf des ersten (nicht in Kraft getretenen) Reichskrimi-

¹ Vergl. Dahm, a. a. O., S. 149; Best, Die deutsche Polizei, S. 27, 28; Nebe, Aufbau der deutschen Kriminalpolizei, Kriminalistik 1938, S. 4.

² Vergl. zum folgenden Best, Die deutsche Polizei, S. 26, 52, 99; Daluge, Der nat. soz. Kampf gegen das Verbrechen, DR. 1936, S. 123; Klaiber, Neuordnung der deutschen Kriminalpolizei, Ger. S. 110, S. 301 ff.; Nebe, Aufbau der deutschen Kriminalpolizei, a. a. O., S. 5 ff.; Böhm, Die Vorbeugungsaufgaben der Polizei, 1936, S. 142; Becker, Das Verhältnis der Staatsanwaltschaft zur Kriminalpolizei im neuen Strafverfahren, Deutsches Strafrecht, 1938, S. 167; Finke, Liberalismus und Strafverfahrensrecht, 1936; Krauß, Abschaffung der gerichtlichen Voruntersuchung und Organisation von Staatsanwaltschaft und Kripo, 1933; Schneiderbach, Staatsanwaltschaft und Kriminalpolizei, Ger. S. Bd. 106, S. 50 ff.

³ Vergl. u. a. Weber, Die deutsche Kriminalistik 1934, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, 1937, S. 598. Ferner zur Jugendkriminalität, die ziffernmäßig nicht die gleiche Entwicklungslinie aufzuweisen scheint: Ehrhardt, Die Kriminalität der Jugendlichen in den Jahren 1934 und 1935, ebda. 1937, S. 577 ff.; Künemund, Die Kriminalität der Jugendlichen in den Jahren 1936 und 1937, ebda. 1940, S. 184; Franke, Jugendkriminalität, Zeitschr. f. Kinderforschung, 1941, S. 110 ff., 116; Siebert, Grundzüge des deutschen Jugendrechts, 1941, S. 103

aus einer Zeit, zu der es keine deutsche Kriminalpolizei gab. Auch kräftemäßig ist das Übergewicht der Staatsanwaltschaft über die Kriminalpolizei mehr und mehr geschwunden und hat einer ohne gesetzliche Änderungen eingetretenen Nebenordnung Platz gemacht.

Freilich darf nicht übersehen werden, daß das Schwergewicht der Tätigkeit der Kriminalpolizei doch wohl auf dem Gebiete der Verbrechensvorbeugung liegt. Hierfür sind die größten Aufwendungen gemacht und die umfassendsten Einrichtungen getroffen worden. Aber verbrechensermittelnde und verbrechensvorbeugende Tätigkeiten der Kriminalpolizei lassen sich schlechterdings nicht trennen. Die (vorbeugende) Bekämpfung von Verbrechenstypen, wie Mädchenhandel oder Homosexualität, ist zugleich ein wichtiges Mittel für die Feststellung begangener Delikte, und die Aufklärung begangener Delikte gibt oft die wertvollsten Fingerzeige für die Aufdeckung der Zusammenhänge der Tätergruppen und damit für die Verbrechensverhütung. Die straffe organisatorische Verbindung der beiden Tätigkeitsrichtungen ist gerade einer der wichtigsten Vorteile der neugestalteten Kriminalpolizei. Überdies ist die Staatsanwaltschaft keineswegs nur bei der Ermittlung auf die Arbeit der Kriminalpolizei angewiesen. Seit dem Gewohnheitsverbrechergesetz ist ihr Blick auch in die Verhütung von Verbrechen miteinbezogen, und auch hier könnte sie ohne die Arbeitsergebnisse der Kriminalpolizei vielfach nicht fruchtbar wirken. So wirft das Wachstum der Kriminalpolizei in der Gegenwart erneut die schon alte Frage auf, ob es einer Staatsanwaltschaft neben der Kriminalpolizei noch bedürfe. „Die Umkehrung des früheren Verhältnisses zwischen der Polizei und der Staatsanwaltschaft ist bereits so weit gediehen, daß mit guten Gründen die Frage ernsthaft erwogen wird, ob nicht die Polizei, deren Kriminalbehörden bereits die Verbrechensverfolgung bis zu dem Augenblick, in dem die Anklage formuliert werden kann, durchführen, auch noch die Erhebung und Vertretung der Anklage übernehmen soll.“¹ Es ist hier nicht der Platz, weitere rechtspolitische Folgerungen aus der gegenwärtigen Situation aufzustellen.

Die gegenwärtige Situation gibt also das Problem einer Verschmelzung von Staatsanwaltschaft und Sicherheitspolizei neu auf. Es muß in diesem Zeitpunkt und in dieser Lage sowohl von der polizeilichen wie von der strafprozessualen Seite her wissenschaftlich geprüft und erörtert werden. Für die polizeiliche Würdigung steht naturgemäß zunächst der Gedanke an eine Arbeitsvereinfachung im Vordergrund. Der Polizei muß es heute so erscheinen, als ob die Staatsanwaltschaft entweder mangels geeigneter Hilfsorgane nichts Wesentliches mehr dem Sachverhalt beifügen könnte oder nochmals das gleiche erforschen müßte. Doppelarbeit ist aber

¹ Best, a. a. O., S. 28.

unzweckmäßig und teuer. Die Knappheit an Arbeitskräften drängt nach Zusammenfassung, die auch zu einer Vereinigung vorerst noch getrennter beiderseitiger Einrichtungen, etwa des Strafregisters mit dem Polizeiregister, führen könnte. Eine tiefgreifende Umorganisation beider Behördensysteme anlässlich der Vereinigung wäre unvermeidbar. Die staatsanwaltschaftlichen Bezirke stimmen heute mit den Polizeibezirken weder in der Mittel- noch in der Außenstufe überein. Personalbestand und Arbeitsmethoden sind völlig verschieden. Eine Vereinigung könnte nur schrittweise in einer Art vorgenommen werden, die dem Hineinwachsen der beiden Wurzeln in die einheitliche Behörde Raum und Zeit ließe. Vielleicht könnte an der Zentrale begonnen werden, was zur Folge haben müßte, daß gewisse wichtigere Verfahren durch Aktenvorlage an die Zentrale von der Anklagebehörde her einheitlich dirigiert werden könnten; Ansätze dazu sind der neueren Strafprozesspraxis nicht unbekannt.

Auch dem vom polizeilichen Blickpunkt her urteilenden Betrachter ist es freilich nicht verschlossen, daß die Anklagebehörde nicht nur den Sachverhalt vorzutragen und den Antrag zu formulieren hat. Ein völliges Lösen des Rechtssuchens und Rechtsfindens aus dem Bereich der Anklagebehörde und ihr ausschließliches Überlassen an das Gericht müßte eine undurchführbare Abstraktion bleiben und ein letztlich auch vom Rechtsstandpunkt her unerwünschtes Ergebnis bedeuten. Nicht aus historischem Zufall oder gesetzgeberischer Laune kennt das verwaltungsgerichtliche Verfahren neben der reinen, einseitigen Staatsvertretung oft noch einen „Vertreter des öffentlichen Interesses“, der dem Rechtsgedanken dient²; das Institut ist durchdacht und bewährt und bietet sich auch anderen Verfahrensarten an, wie das Gesetz über die Mitwirkung des Staatsanwalts in bürgerlichen Rechtsachen³ zeigt. Ein Ausgleichen und Abwägen der doppelseitigen Funktion der Staatsanwaltschaft wäre gerade bei einer etwaigen Verschmelzung zu einer einheitlichen Anklagebehörde unumgänglich. Die verwaltungsorganisatorischen Gesichtspunkte sind sicherlich höchst wichtig; aber höher noch steht die Verwirklichung des Rechts. Für sie müßte, wenn es wirklich nicht anders möglich sein sollte, auch ein verwickelterer Behördenaufbau in Kauf genommen werden. Allein auch vom Rechtsgedanken aus lassen sich beachtliche Beweggründe zugunsten einer Verschmelzung von Staatsanwaltschaft und Sicherheitspolizei aussprechen. Nachträgliche Korrekturen von Strafurteilen durch die Sicherheitspolizei stellen eine Belastung für den Rechtsgedanken dar. Rechtspolitisch begrüßenswert wäre es, die Abgleichung des polizeilichen und

¹ Vergl. Maunz, Der Staatsanwalt am Verwaltungsgericht, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1942, S. 715.

² Vom 15. 7. 41, RGBl. I, 383.

des staatsanwaltlichen Standpunkts schon vor dem Urteil herbeizuführen. Dadurch würde auch die Beziehung der Polizei zum Gericht in echte Rechtsformen gebracht werden. Der Polizei müßten Rechtsmittel gegen das Urteil zustehen und in ihnen müßte sich die polizeiliche Korrektur des Urteils erschöpfen. Auch der Strafvollzug fiele in den polizeilichen Bereich. Schon im 19. Jahrhundert war die Frage, ob der Strafvollzug Sache der Justiz oder der inneren Verwaltung sein soll, ein Thema der wissenschaftlichen Erörterung, und bis vor nicht allzu langer Zeit oblag in manchen deutschen Ländern, z. B. in Bayern, der Strafvollzug nicht der Justiz, sondern der inneren Verwaltung. Jedenfalls ist ein einziger und einheitlicher Strafvollzug erwünschter als ein Nebeneinander und Nacheinander von justitiellem und polizeilichem Strafvollzug. Die Überweisung des Verurteilten durch das Gericht an die Landespolizeibehörde, zunächst zum Zwecke der Polizeiaufsicht, ist ein altes Institut, das indessen verdient, in der Gegenwart aufs neue durchdacht und ausgebaut zu werden. So erscheint die Verschmelzung von Sicherheitspolizei und Staatsanwaltschaft von mannigfachen Beleuchtungen her dem polizeilichen Betrachter als ein ebenso aktuelles wie problemreiches Ziel von weittragender Wirkung für das gesamte Rechtsleben.

Dennoch wäre es einseitig, nur den augenbliddlichen Zwischenzustand mit der veralteten gesetzlichen Regelung einerseits und der machtvollen polizeilichen Wirklichkeit andererseits aufzuzeigen, wenn nicht gleichzeitig auch darauf hingewiesen würde, daß von seiten der nationalsozialistischen Strafrechtswissenschaft her Einwendungen gegen eine Tendenz zur Aufsaugung der Staatsanwaltschaft in die Sicherheitspolizei geltend gemacht worden sind¹. Ihr Kern beruht in der Erwägung, daß die Polizei letztlich in der Verbrechensverfolgung wie in der Verbrechensbekämpfung „lediglich eine Frage rationaler Zweckmäßigkeit“, und in der Strafe „nur ein Mittel zur Verhütung sozialschädlicher Handlungen für die Zukunft, namentlich zur Sicherung der Volksgemeinschaft gegen sozialgefährliche Personen“ sieht. Folgerichtig zu Ende gedacht, brauchte man dann auch keine Strafrechtspflege und keine Strafgerichte mehr². Ist aber erkannt, daß die Findung des Rechts und die Durchsetzung der völkischen Lebensordnung wesensverschieden sind von der Bekämpfung staats- und volksschädlicher Handlungen, so wird man an der organisatorischen Teilung und einträch-

¹ Dahm, a. a. O., S. 153 ff.

² Nach Dahm, a. a. O., S. 160, liege die Versuchung recht nahe, daß die Polizei mit Hilfe ihrer eigentlich polizeilichen Mittel zu erreichen versuche, was sie im Strafverfahren nicht habe durchsetzen können, oder daß sie von vornherein von der Erhebung der Anklage absehe und sich mit polizeilichen Mitteln behelfe. Das aber liefe auf eine bedenkliche Aushöhlung der Rechtspflege hinaus.

Polizeihaft gegen Berufsverbrecher, indem er ihre bewährten Grundgedanken auf das ganze Reich erstreckt.

Zur Würdigung dieser Regelung muß man sich eine Entwicklung im Strafrecht vor Augen halten, die mit dem Gewohnheitsverbrechergesetz¹ zwar keineswegs ihren Anfang genommen, aber doch ihren besonderen Auftrieb erhalten hat. Diese Entwicklung ist gekennzeichnet durch die Zweispurigkeit von krimineller Strafe und Maßnahmen der Sicherung und Besserung. Strafe und Sicherungsmaßnahme werden nach Wesen, Voraussetzung, Art und Ziel geschieden. Die Strafe, die wegen eines schuldhaften Rechtsbruchs verhängt wird, bekämpft den in der Tat zum Ausdruck gekommenen verbrecherischen Willen und fügt dem Täter zum Zwecke der Sühne Übel zu. Die Sicherungsmaßnahme will durch Ausscheiden gefährlicher Personen oder durch ihre Heilung einen Zustand der Gefährdung von der Allgemeinheit abwehren, und zwar losgelöst von einem etwaigen Delikt dieser Personen. Wird für die Sicherungsmaßnahmen die Begehung einer Tat vorausgesetzt, so ist die Tat lediglich Anzeichen für eine Gefahr, nicht Ursache für die Sicherungsmaßnahme. Es ist nicht zu verkennen, daß die Gerichte mit den durch das Gewohnheitsverbrechergesetz vorgesehenen Maßnahmen vorgestoßen sind in den Raum des polizeilichen Wirkens, das gekennzeichnet ist durch das Ziel, eine der Allgemeinheit drohende Gefahr unter Verzicht auf Wertung eines verbrecherischen Willens, also eine objektive Gefahr abzuwehren. Das Strafrecht selbst übersieht dies nicht und zieht darauf Folgerungen für das anzuwendende Recht². Je schärfer die Sonderung der Sicherungsmaßnahme und der Strafe durchgeführt wird, desto unzweideutiger wird der polizeiliche Charakter der ersteren werden. Ihre restlose Verselbständigung durch Lösen ihrer letzten Bindungen an die Strafverhängung wird gerade von strafrechtswissenschaftlicher Seite angestrebt³. Man muß sich indessen vergegenwärtigen, daß mit der Ausformung der Zweispurigkeit von Justizhandlungen auf der anderen Seite doch eine noch unverhülltere Parallelität der sichernden Maßnahmen der Justiz mit denen der Polizei notwendig einhergeht. Von vornherein konnte nicht erwartet werden, daß in gleichem Maße, in dem die Strafgerichte in den Bereich der Polizei rückten, diese zurückweichen würde. In der Tat ist dies nicht geschehen. Die Regelung

¹ Gesetz v. 24. 11. 33, RGBl. I, 999.

² So etwa, daß für die Zulässigkeit der Maßnahme nicht der Tag der Begehung der Tat wie für die Strafe, sondern der Zeitpunkt der Anordnung der Maßnahme bestimmend ist; vergl. Schwarz, Strafgesetzbuch, Vorbem. zu § 42a. Vergl. über die Sicherungs- und Besserungsmaßnahmen im allgemeinen Mezger, Deutsches Strafrecht, 1938, S. 147; Schönke, Kommentar zum Strafgesetzbuch, 1941, S. 82 ff.

³ Vergl. Henkel, Das Sicherungsverfahren gegen Gemeingefährliche, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 57 (1938), S. 702 ff.; Bd. 58 (1939), S. 167.

nach dem Gewohnheitsverbrechergesetz für die Strafgerichte und die nach dem Verbrechensbekämpfungserlaß des Reichsinnenministers für die Polizeibehörden marschieren, jede von beiden für ihr Ressort, ebenbürtig nebeneinander. Man mag es mit Schaffstein¹ bezeichnen als „eine eigenartige Fügung des Schicksals, daß nunmehr, nachdem jahrzehntelang die fast allgemein als notwendig anerkannten Sicherungsmaßregeln gegen Gemeingefährliche an den Skrupeln des extremen Liberalismus und an den Hemmungen der parlamentarischen Gesetzgebung überhaupt völlig gescheitert waren, nach dem Wegfall dieser Hemmnisse gleichzeitig beide möglichen Arten der Sicherungshaft, polizeiliche und justizmäßige, in Konkurrenz zueinander treten“. Allein es ist doch kein plötzlich auftretender Zufall. Die Beschäftigung sowohl der Strafjustiz wie der Verwaltung mit Verwahrungsfragen ist, wie Henkel nachgewiesen hat, schon mehr als hundert Jahre alt. Die jetzige Lage ist nur ein Scheitelpunkt auf einem Wege, den schon Generationen gegangen sind. Die gerichtliche Zuständigkeit nimmt bei weitem den kleineren Raum ein. Sie ist an strenge, eng auszulegende Tatbestandsmerkmale geknüpft. Die Zahl der gerichtlichen Anordnungen ist verhältnismäßig gering². Die polizeiliche Zuständigkeit ist umfassend. Das Einschreiten der Polizei gründet sich auf ausgreifende Generalklauseln. Die Zahl der von ihr getroffenen Maßregeln ist groß. Die beiderseitigen Zuständigkeiten schließen sich nicht aus. Die polizeiliche Zuständigkeit umfaßt auch alle Fälle der gerichtlichen Zuständigkeit, nicht jedoch umgekehrt. Die polizeiliche hat die stärkere Dynamik gezeigt. Sie hat die Tendenz, die gerichtliche entbehrlich zu machen. Die Argumente, die gegen die Zuständigkeit der Gerichte vorgetragen werden, bestätigen es; es ist vor allem der Hinweis auf schlechte Erfahrungen mit der gerichtlichen Sicherungsverwahrung auch im Ausland³, oder auf den Mangel der Gerichte an genügend rücksichtsloser, rascher und elastischer Handhabung. Einen Teilerfolg haben diese Bestrebungen mit § 8 des Gesetzes zur Änderung des Reichsstrafgesetzbuchs⁴ errungen, durch den die Entscheidung über die Entlassung aus der Sicherungsverwahrung der höheren Vollzugsbehörde übertragen wird. Auf der Seite der Justiz wurde der Dynamik der Polizei die Forderung nach Verselbständigung des gerichtlichen Sicherungsverfahrens, nach Ausdehnung der gerichtlichen Zu-

¹ Wie Schaffstein, Vorbeugungshaft, Verwahrung und Bewahrung, Zeitschr. f. d. ges. Strafrechtswissenschaft, Bd. 58, S. 310.

² Vergl. Schaffstein, a. a. O., S. 310, 311.

³ Vergl. über Erfahrungen im allgemeinen Exner, Erfahrungen mit den Maßregeln der Sicherung und Besserung, die eine Freiheitsbeschränkung beinhalten, Arbeitsbericht der Gesellschaft f. Deutsches Strafrecht, 1939, S. 91 ff.; über die Sicherungsverwahrung im Ausland Schönke, Sicherungsverwahrung im Ausland, Beiträge zur Rechts Erneuerung, Heft 7, S. 114.

⁴ Vom 4. 9. 41, RGBl. I, 549.

fünf Jahre zurückliegen. Es ist aber zu bedenken, daß für die Polizei der Gewohnheitsverbrechertyp der beschriebenen Art zunächst nur für die planmäßige Überwachung des Täters mit Auflagen umrissen wird. Solche Auflagen sind das Verbot des Aufenthalts an bestimmten Orten oder zu bestimmten Zeiten und des Betretens bestimmter Räume wie Bahnhöfe, Warenhäuser, Badeanstalten, dann periodische Meldepflicht, Alkoholverbot, Beherbergungsverbot. Für die Vorbeugungshaft dagegen sind die Voraussetzungen weiterhin geschärft, aber auch der Kreis der Betroffenen vermehrt. Mit der Gruppe von Personen, die während ihrer planmäßigen polizeilichen Überwachung die ihnen erteilten Auflagen übertreten oder neue Straftaten begangen haben, bewegt sich das polizeiliche Bewahrsrecht immer noch im Vorstellungskreis und in der Gesetztechnik des Gewohnheitsverbrechergesetzes mit seiner deutlichen Prägung der Tatbestandselemente, dem Erfordernis vorangegangener Straftaten und einer verbrecherischen Willensrichtung beim Betroffenen. Drei weitere Gruppen sind so umgrenzt, daß sie wenigstens noch Anklänge an jenes Bild enthalten: Einmal Personen, die auf Grund begangener schwerer Straftaten und wegen der Möglichkeit ihrer Wiederholung eine so große Gefahr für die Allgemeinheit bilden, daß ihre Belassung auf freiem Fuße nicht zu verantworten wäre; bei ihnen bilden also immer noch vorangegangene Delikte ein Essentiale des Verbrechertyps. Dann — schon in stärkerer Lösung von einem deutlich umgrenzten Tatbestandsbild — Personen, die einen auf schwere Straftaten abzielenden Willen durch Handlungen offenbaren, die einen strafbaren Tatbestand nicht erfüllen; zum Verbrechertyp und damit zur Haftbefugnis gehören hier weder eine frühere Aburteilung noch überhaupt ein vorangegangenes Strafverfahren. Endlich Personen, die keine oder offensichtlich falsche Angaben über ihre Person machen und den Verdacht erwecken, daß sie frühere Straftaten verdecken oder neue Straftaten begehen wollen. Schließlich wird der Vorstellungskreis der Strafjustiz und des Gewohnheitsverbrechergesetzes völlig verlassen, wenn als wahlweise sechste Befugnis die polizeiliche Vorbeugungshaft zugelassen wird gegenüber „Personen, die, ohne Berufs- oder Gewohnheitsverbrecher zu sein, durch ihr asoziales Verhalten die Allgemeinheit gefährden“. Zu den antisozialen Gemeingefährlichen treten damit die asozialen Gemeinschädlichen. Zu den subjektiv verbrecherisch gerichteten Personen treten die objektiv schädlich wirkenden Personen. Tatbestände und Verfahrensformen verblassen hier. Doch auch in diesem, in das ureigenste Gebiet der Polizei weisenden und daher ganz unjustiziell gestalteten und generalklauselartig formulierten Fall ist eine Art (polizeilichen) Haftprüfungsverfahren in bestimmten Zeitabständen vorgesehen und damit eine gewisse Erinnerung an eine frühere Fassung der Strafprozeß-

ordnung mitgegeben. Haft ist grundsätzlich dann anzuordnen, wenn anzunehmen ist, daß die mildere Maßnahme der planmäßigen polizeilichen Überwachung nicht zu dem gewünschten Erfolg führt. Sie soll nach Tendenz und Anlage des Polizeierlasses subsidiären Charakter haben, nicht normales, sondern letztes und schärfstes Mittel sein. Anordnungsberechtigt sind nur die Kriminalpolizeistellen; im Falle der Haft bedarf die Anordnung, um Mißgriffe auszuschließen und eine einheitliche Handhabung zu gewährleisten, der Bestätigung durch das Reichssicherheitshauptamt. Ein Rechtsmittel gegen die Haftanordnung gibt es nicht, weder die förmliche Beschwerde, noch der Anruf des ordentlichen oder des Verwaltungsrichters.¹ Eröffnet ist lediglich die Dienstaufsichtsbeschwerde bis zum Reichsführer **SS** und Chef der deutschen Polizei. Die Vollstreckung erfolgt in Besserungs- und Arbeitslagern. Besserungsfähige Personen sollen erzogen werden. Zu den Erziehungsmaßnahmen rechnet die Lockerung der Haft durch Überführung in halboffene Arbeitskolonien. Nach der Entlassung tritt wieder die planmäßige polizeiliche Überwachung ein, die ebenfalls allmählich gelockert wird.²

In der Sicherungsverwahrung des Polizeierlasses liegt ein auf lange Sicht berechnetes und bis in Einzelheiten festgelegtes polizeiliches Präventivsystem vor. Gegenüber diesem umfassenden System beschränkt sich die Rundverfügung des Reichsjustizministers v. 3. 3. 38 auf eine Ausfüllung des im Gewohnheitsverbrechergesetz gezogenen Rahmens unter Berücksichtigung einiger durch Praxis und Rechtsprechung aufgeworfenen Fragen. Beachtlich ist die Weisung, Beobachtungen, Erfahrungen, Äußerungen und Absichten der Kriminalpolizei im gerichtlichen Verfahren nach verbüßter Strafe und bei der Entlassung aus der Sicherungsverwahrung weitgehend heranzuziehen, sowie die strafrechtlichen Vorschriften über die Sicherungsverwahrung streng anzuwenden.³ Ein Vergleich zwischen den justiziellen und den polizeilichen Bewahrungsmaßnahmen müßte sich noch erstrecken auf die sonstigen Sicherungs- und Besserungsmittel sowie auf den zahlenmäßigen Umfang aller Maßnahmen. Doch ist letzteres nicht möglich. Zwar sind Zahlen aus der Justiz bekannt⁴, nicht aber aus der Polizei. Was die

¹ Werner, a. a. O., S. 61.

² Eine andere erst im Entstehen begriffene Form der polizeilichen Vorbeugungshaft ist das polizeiliche Jugendschutlager, das dem Reichssicherheitshauptamt untersteht. Vergl. Runderlaß des Reichsmin. d. Innern v. 24. 5. 1939, MBliV. 1181; Werner, Die Maßnahmen der Kriminalpolizei gegen verwehrlose und kriminelle Minderjährige. Polizeiliche Jugendschutlager, Deutsche Zeitschrift für Wohlfahrtspflege 1941, S. 279 ff.; Franke, Jugendkriminalität, Zeitschr. f. Kinderforschung, 1941, S. 127.

³ Unterstrichen von Freisler, Ein Querschnitt durch die Fragen der Sicherungsverwahrung, Beiträge zur Rechtserneuerung, Heft 7, S. 7.

⁴ Vergl. Freisler, a. a. O., S. 8; Schmidt, Sicherungsverwahrung in Zahlen, ebda. S. 105.

sonstigen Mittel anlangt, so ist die Scheidung zwischen Justiz und Polizei oder die Häufung bei beiden wieder unbestritten. Zu diesen Mitteln sind die Unterbringung in eine Heil- und Pflegeanstalt zu zählen, in eine Trinkerheilstätte oder -entziehungsanstalt, in ein Arbeitshaus, auch die Untersagung der Berufsausübung und die Entmannung. Unter ihnen ist der Strafjustiz ausschließlich vorbehalten nur die Entmannung. Die Unterbringung in eine Heil- und Pflegeanstalt ist seit langem Tätigkeit der Polizei, und zwar nicht der Kriminal-, sondern der Verwaltungspolizei. Auch die Einweisung in die anderen Anstalten ist Sache der Polizei, die dabei konkurrierend neben die Justiz tritt. Die Untersagung der Berufsausübung ist neben den Gerichten und neben den Gewerbepolizeibehörden nach neuester Praxis und Rechtsprechung mittels einer ungeschriebenen Generalklausel auch den allgemeinen Polizeibehörden anheimgegeben.

II. Die polizeiliche Schutzhaft

Zweck und Arbeitsumfang der Geheimen Staatspolizei nach dem heute erreichten Stand können in keiner Weise durch die gesetzlichen Bestimmungen erschöpft werden, die für sie erlassen worden sind. Das ist wohl letzten Endes der Grund dafür, daß eine Reihe von geltenden Vorschriften nicht mehr verkündet worden ist. Zu ihnen gehören die Vorschriften über die polizeiliche Schutzhaft. Bekannt ist die rechtliche Ausgangsstellung für das Wirken der Geheimen Staatspolizei; es ist die Verordnung zum Schutz von Volk und Staat vom 28. 2. 33, die durch Aufhebung des Unverletzlichkeit der Freiheit der Person verbürgenden Verfassungsartikels Schranken des früheren Rechtssystems wegräumte. Zu ihr erging für die Schutzhaft ein nicht veröffentlichter, aber im wesentlichen Inhalt der Öffentlichkeit mitgeteilter Reichsministerialerlaß vom 12. 4. 34. Auch er ist nicht mehr in Geltung, sondern durch einen späteren, nicht bekannt gewordenen Erlaß ersetzt. Für das Verhältnis von Polizei und Justiz sind hauptsächlich zwei Fragen der Schutzhaft wissenschaftlich untersucht worden: der Ausschluß des Gerichts von Schutzhaftangelegenheiten und die Anrechnung der Schutzhaft auf gerichtliche Strafen. Im ganzen ist hier das Nebeneinander der polizeilichen und der Justizbehörden weniger erörtert worden als im Gebiet der kriminalpolizeilichen Sicherungsverwahrung.¹

Die Geheime Staatspolizei hat ihrem Wesen nach und kraft gesetzlicher Billigung die Aufgabe, alle staatsgefährlichen Bestrebungen zu erforschen und zu bekämpfen. Eines der Kampfmittel ist der Entzug der Freiheit.

¹ Vergl. über Geheime Staatspolizei und Schutzhaft Best, Die Deutsche Polizei, S. 33 ff.; ders., Die Geheime Staatspolizei, DR. 1936, S. 125; Heydrich, Die Bekämpfung der Staatsfeinde, DRWiss. 1936, S. 97, und DR. 1936, S. 121; Schweder, Politische Polizei, 1937; Spohr, Recht der Schutzhaft, 1937; Tesmer, Die Schutzhaft und ihre rechtlichen Grundlagen, DR. 1936, S. 135.

Zuständig zur Verhängung der Schutzhaft sind das Reichssicherheitshauptamt und die Staatspolizeileitstellen und -stellen. Die Dienststellen der Partei und ihrer Gliederungen können die Schutzhaftnahme bei den zuständigen polizeilichen Stellen anregen. Diese sind durch innerdienstliche Weisung verpflichtet, zur Schutzhaft nur in einzeln aufgeführten (enumerierten) Fällen zu schreiten. Zu diesen gehört vor allem die staatsfeindliche Betätigung des Häftlings, durch die die öffentliche Sicherheit und Ordnung unmittelbar gefährdet wird. Andere Fälle sind negativ enumeriert. So darf die Schutzhaft nicht zur Ahndung von strafbaren oder sonst verwerflichen Taten dienen. Zur Aburteilung sind vielmehr ausschließlich die Strafgerichte zuständig. Zur Verhütung weiterer derartiger Handlungen und zur Sicherstellung des Täters kann jedoch auch dann zur Schutzhaft geschritten werden, wenn die Strafgerichte schon ein Urteil gefällt haben oder wenn deren Urteil mit Sicherheit zu erwarten ist. Die Schutzhaft muß stets eine polizeiliche Präventivmaßnahme bleiben. Sühne- oder Abschreckungscharakter kommt ihr nicht zu. Soweit gleichzeitig die Voraussetzungen eines richterlichen Haftbefehls vorliegen, ist von der Polizei auf einen solchen hinzuwirken. Durch einen Erlaß wird die Schutzhaftnahme entbehrlich. Andererseits wird die Schutzhaft nicht dadurch ausgeschlossen, daß die Erfordernisse eines richterlichen Haftbefehls nicht gegeben sind. Vom Gericht darf niemals Schutzhaft ausgesprochen werden, auch nicht als Ersatzstrafe. Aus der polizeilichen Schutzhaft wird gefolgert, daß die Dauer der Schutzhaft sich nur nach der Erreichung des Sicherungszwecks bemißt, ferner daß Schutzhaft auch zulässig ist nach einem freisprechenden Urteil oder nach Verbüßung einer gerichtlichen Strafe, ohne durch deren Länge oder Ende gebunden zu sein. Nur die zuständige Staatspolizeistelle ist befugt, den Schutzhaftbefehl wieder aufzuheben. Gerichte können die Schutzhaftbefehle, ihre Erfordernisse und Wirkungen, ihren Inhalt und ihre Rechtmäßigkeit nicht zum Gegenstand ihrer Prüfung machen.¹ Die Grenzziehung ist klar und erschöpfend gezogen.

Die Anrechnung der erlittenen Schutzhaft auf eine gerichtliche Strafe durch Urteil des Gerichts war zunächst umstritten. Es handelte sich in der Hauptsache um eine Deutung des Begriffs „einstweilige Unterbringung“ in § 60 RStrGB. Während zunächst ein hohes Gericht die polizeiliche Natur der Schutzhaft folgerichtig zu Ende führte, indem es erklärte, die Schutzhaft habe mit dem Strafverfahren nichts zu tun², haben andere hohe Gerichte, voran der Volksgerichtshof³, danach unterschieden, ob die Schutzhaft im Zusammenhang mit einer Strafverfolgung oder ledig-

¹ Schaefer, DR. 1936, S. 377.

² Urt. d. Bayer. Oberst. LG. v. 30. 4. 34, JurW. 34, S. 2167.

³ Spohr, a. a. O., S. 88.

eines Hofraums, in dem übelriechende Stoffe lagerten, so daß die anliegenden Bewohner die Fenster geschlossen halten mußten¹. Freilich haben die Vorkämpfer des Neuen in Wahrheit doch den Sieg errungen; die völlige Sinnwandlung spiegelt letzten Endes den Erfolg der mutig geführten Angriffe wider. Aber der Sieg tritt bei einer äußerlichen Betrachtung nicht so klar hervor, weil das alte Gewand über dem verjüngten Körper munter weitergetragen wird.

Dabei kann den Benützern der überkommenen Terminologie eingeräumt werden, daß es um mehr geht, als um ein taktisches Spiel mit Begriffen. Es ist auch nicht nur die Bequemlichkeit, sich in den ausgefahrenen Gleisen weitertreiben lassen zu können. Das Problem liegt doch wohl viel tiefer. In diesem scheinbaren Spiel um die Form liegt das Streben verborgen, die Polizei von der übrigen Verwaltung begrifflich noch abheben zu können. Die Grenzenlosigkeit der Polizeiaufgaben stört die „Funktions-sicherheit des Verwaltungssystems“², indem sie Unklarheiten über die Zuständigkeitsabgrenzung verursacht. Sie macht schließlich auch die ganze übrige innere Verwaltung entbehrlich. Die Begrenzung wird nun in der Gefahrenabwehr oder, was gleichbedeutend ist, im Schutz der Ordnung gesucht. Der Polizeibegriff an sich ist also das Begrenzende, auch wo geschriebene Normen nicht mehr begrenzen. Für den Polizeibegriff ist aber ein anderes, ihn von der sonstigen Verwaltung abhebendes Wesensmerkmal bislang nicht gefunden worden, als die „Gefahrenabwehr“ (bisherige Lehre), oder die „Sicherung der Ordnung gegen Störungen“ (Best), oder der „exekutive Schutz gegen innere Gefahren“ (Huber). Das Klammern der Rechtsprechung an die Begriffe Sicherheit und Ordnung, Gefahr und Gefahrenabwehr³ ist, so verstanden, die Suche nach einer den geordneten Ablauf der Verwaltung sichernden Kompetenzabscheidung. Es wird also von ihr keineswegs verkannt, daß die Polizei ihr Wesen verändert hat, daß ihr Handeln normativ nicht mehr erschöpfend erklärt werden kann, daß ihre Schranke in den Grenzen der Aufgaben liegt, die ihr gestellt sind. Gerade deshalb wird die Natur des polizeilichen Einsatzes zu erfassen und gerade deshalb wird ihr neuer Begriff zu bestimmen versucht.

Die scheinbare Ausnahme von dieser Zweckrichtung bestätigt in Wahrheit die Deutung. Bei der Anwendung der Volksschutzverordnung vom 28. 2. 33 waren ursprünglich Meinungsunterschiede darüber entstanden,

¹ pr. OVG, in RVBl. 1938, S. 902.

² E. R. Huber, Die Deutsche Polizei, Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft, 1941, S. 727.

³ Auch in der Verwaltungswissenschaft haben sich Stimmen für die Beibehaltung des Gefahrenbegriffs erhoben; vergl. Peters, Der Deutsche Polizeibeamte, 1936, Nr. 11; Köttgen, Deutsche Verwaltung, 1937, S. 151; Rechtsverwaltungsblatt, 1938, S. 176; Laforet, Deutsches Verwaltungsrecht, 1937, S. 130.

keit gelöscht, den übrigens auch früher nur Deutsche genossen hatten. Nunmehr erst ergingen eine Reihe von Verordnungen, die der lückenlosen Erfassung aller Personen im Reichsgebiet durch technische, jede örtliche Sonderregelung aufhebende Anordnungen dienten. Um die Reichsmeldeordnung¹ gruppierten sich die Zusatzverordnung², die Verordnung über die Behandlung von Ausländern³, die Verordnung über den Paß- und Sichtvermerkszwang sowie über den Ausweiszwang⁴ samt der Paßstrafverordnung⁵, die Verordnung über Kennkarten⁶, die Verordnung über Reisepässe von Juden⁷, die Verordnung über die Volkskartei⁸, schließlich die Ausländerpolizeiverordnung⁹. Die letztere ist die derzeitige Kodifikation des Fremdenpolizeirechts, die das Reichsverweisungsgesetz¹⁰ ersetzt. Sie wendet sich ab vom System der Einzeltatbestände für Ausweisungen und Aufenthaltsverbote, wie sie das vorangegangene Recht des Reichs und der Länder entwickelt hatte, und gibt durch eine generalklauselartige Erlaubnis zum Aufenthalt (an alle Ausländer, „die nach ihrer Persönlichkeit und dem Zweck ihres Aufenthalts im Reichsgebiet die Gewähr dafür bieten, daß sie der ihnen gewährten Gastfreundschaft würdig sind“) gleichzeitig einen umfassenden Titel für Beschränkungen, Befristungen, Bedingungen und Auflagen des Aufenthalts. Sie kehrt sich ferner ab vom Erfordernis der subjektiven Lästigkeit des Ausländers bei Aufenthaltsverboten, an deren Stelle sie das Ermessen der Fremdenpolizei setzt. Wenn aber auch in den bestehenden (veralteten) Gesetzen über Freizügigkeit und Aufenthalt für Inländer noch das System der Einzelaufzählung von Beschränkungen besteht, so ist doch demgegenüber zu verweisen auf eine Praxis und Rechtsprechung, wonach jedenfalls aus der allgemeinen Ermächtigung der Geheimen Staatspolizei zur Abwehr staatspolitischer Gefährdungen auch ihre Befugnis zu Ausweisungen von Inländern aus einem bestimmten Ort oder Kreis, auch zu Anweisungen bestimmter Aufenthaltsorte, zum Verbot von Reisen nach bestimmten Orten, oder des Auftretens als Redner oder Prediger in namentlich bezeichneten Gemeinden gefolgert wird. Eine Ausweisung von

¹ Vom 6. 1. 38, RGBl. I, 13.

² Vom 6. 9. 39, RGBl. I, 1688.

³ Vom 5. 9. 39, RGBl. I, 1667.

⁴ Vom 10. 9. 39, RGBl. I, 1739.

⁵ Vom 27. 5. 42, RGBl. I, 348.

⁶ Vom 22. 7. 38, RGBl. I, 913, und vom 5. 12. 41, RGBl. I, 751. Nach der neuesten Entwicklung wird die Kennkarte künftig auch für Reichsbürger vielfach die bisherige Stelle der Reisepässe einnehmen; vergl. RdErl. des RF. 44 Ch.d.Dt.Pol. v. 19. 1. 42.

⁷ Vom 5. 10. 38, RGBl. I, 1342.

⁸ Vom 21. 4. 39, RGBl. I, 823.

⁹ Vom 22. 8. 38, RGBl. I, 1053.

¹⁰ Vom 23. 3. 34, RGBl. I, 213.

Inländern aus dem Reich ist selbstverständlich unmöglich, zumal schon das Fremdenrecht anderer Staaten einer Übernahme und damit dem Vollzug der Ausweisung entgegenstehen wird. Doch kann der Weg über die Abkennung der Staatsangehörigkeit bei Inländern, die bereits im Ausland Aufenthalt genommen haben, zum Verbot einer Rückkehr führen.¹ Alle genannten Maßnahmen der Aufenthaltspolizei, zu denen zahlreiche Durchführungserlasse ergangen sind, haben den Zweck erfüllt, die Macht der Polizei zu stärken, die Personenbewegungen einer straff zentralisierten, scharfen Beobachtung zu unterwerfen und ein rasches Zupacken zu ermöglichen, wo es die Sicherheit des Staates erfordert.

Dem gleichen Ziele diene das Gesetz über die Sicherung der Reichsgrenze und über Vergeltungsmaßnahmen², das zur Errichtung von Sperrgebieten an den Grenzzonen für den Grundstücksverkehr³ und für den Aufenthalt von aktiven Angehörigen einer ausländischen Wehrmacht⁴ führte und unmittelbar bei Kriegsausbruch in Fortführung der schon vorher getroffenen Anordnungen die Grenzzonenverordnung⁵ hervorbrachte, die zusammen mit der Verordnung über die Sicherung der Reichsgrenze am Oberrhein⁶ eine weitere Verschärfung der ausländerpolizeilichen Bestimmungen und eine weitere Erleichterung der polizeilichen Grenzüberwachung brachte. Alle diese Vorschriften enthalten reines Polizeirecht; auch das Meldewesen wird man zur Polizei zu rechnen haben, nicht nur⁷ zu einem Verwaltungszweig, der der Polizei zum Vollzug übertragen ist. Sie bergen nicht sondergeartete Rechtsformen, die in grundsätzlicher Richtung vom vorangegangenen Recht abweichen oder neue Abgrenzungen auslösen würden. Doch ist das Recht der Aufenthaltspolizei und des Zonenschutzes ein treffliches Muster der weitausschauenden, umfassenden und gediegenen Vorbereitung und Ausrichtung der Polizei auf den Ernstfall des Krieges, die besonders im Augenblick der Ausdehnung der deutschen Polizeiorganisation über den Wirkungsraum der Vorkriegszeit hinaus eine harte, aber erfolgreiche Bewährungsprobe bestanden hat.

¹ Ges. v. 14. 7. 33, RGBl. I, 480.

² Vom 9. 3. 37, RGBl. I, 291.

³ VO. v. 17. 8. 37, RGBl. I, 905.

⁴ VO. v. 30. 7. 38, RGBl. I, 841; Änd. v. 19. 2. 39, RGBl. I, 280.

⁵ Vom 2. 9. 39, RGBl. I, 1578.

⁶ Vom 31. 8. 39, RGBl. I, 1562.

⁷ Mit Best., Deutsche Polizei, S. 23.