

Hessisches Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung - HSOG -

mit Erläuterungen und ergänzenden Vorschriften

Bearbeitet von
Kurt Meixner, Dirk Fredrich

1. Auflage 2016. Buch. ca. 576 S. Hardcover
ISBN 978 3 415 05711 1
Format (B x L): 14 x 21 cm

[Recht > Öffentliches Recht > Länderrecht, insbes. Rechtssammlungen > Landesrecht
Hessen](#)

Zu [Inhaltsverzeichnis](#)

schnell und portofrei erhältlich bei

**beck-shop.de**
DIE FACHBUCHHANDLUNG

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

280). Somit kann auf Grund der Befugnisgeneralklausel (§ 11) eine Meldeauflage verhängt werden, um zu verhindern, dass eine Person das Bundesgebiet mit dem Ziel verlässt, bei einer Versammlung im Ausland gewalttätig zu werden (vgl. BVerwG, Urt. v. 25. 7. 2007, a. a. O.). Auch andere so genannte Vorfeldmaßnahmen (vgl. § 18 Abs. 2 Nr. 5) sind nicht gegen die Versammlungsfreiheit als solche gerichtet, so dass das Zitiergebot nicht gilt (vgl. *Schenke*, RN 343; a. A. *Trurnit*, NVwZ 2012, 1079). Auf Grund der Generalklausel (§ 11) kann allerdings eine nichtöffentliche Versammlung verboten werden (BVerwG, Urt. v. 23. 3. 1999, BayVBl. 1999, 632; § 3, RN 4, § 9, RN 7);

das **Grundrecht der Vereinigungsfreiheit** (Art. 9 GG); es unterliegt ebenfalls 16 immanenten Schranken (Art. 9 Abs. 2 GG). Einzelheiten regelt das Vereinsgesetz. Nach Maßgabe dieses Gesetzes, nicht aber unter Berufung auf die Generalbefugnisnorm des § 11, kann gegen Vereine eingeschritten werden. Auch Vereine sind jedoch polizeipflichtig (§ 6, RN 1). Politische Parteien nehmen im Hinblick auf Art. 21 GG eine Sonderstellung ein (vgl. hierzu das Parteiengesetz). Ihre Betätigung unterliegt vor Ausspruch eines Verbots durch das BVerfG keinerlei Schranken;

das **Grundrecht der freien Berufswahl** (Art. 12); auf Grund der Generalbefugnisnorm des § 11 darf Beginn oder Fortsetzung eines Berufes oder Gewerbes 17 nicht untersagt, wohl aber kann die Berufsausübung durch Gesetz (hierzu zählen z. B. auch §§ 11, 71 ff. HSOG) geregelt werden, falls nicht Spezialgesetze (z. B. GewO) abschließende Regelungen enthalten oder erforderlich sind, weil es der Sache nach darum geht, eine verbreitete neue Erscheinungsform der Berufsausübung unter Berücksichtigung einer Mehrzahl verschiedener Interessen abwägend zu bewerten (vgl. BVerwG, Beschl. v. 24. 10. 2001, NVwZ 2002, 598).

Die vorgenannten Grundrechte sind in dem oben beschriebenen Umfang „polizei- 18 fest“. Ihre Wahrnehmung findet dort ihre Schranken, wo in die Grundrechte anderer eingegriffen wird. So kann z. B. die Verletzung der Menschenwürde nicht mit dem Recht auf Freiheit der Kunst und Wissenschaft gerechtfertigt werden.

Zweiter Abschnitt

Befugnisse

§ 11 Allgemeine Befugnisse

Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden können die erforderlichen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren, soweit nicht die folgenden Vorschriften die Befugnisse der Gefahrenabwehr- und der Polizeibehörde besonders regeln.

Erläuterungen:

- 1 Die gesetzliche Zuweisung einer Aufgabe rechtfertigt nicht den gefahrenabwehrbehördlichen oder polizeilichen Eingriff in Rechte natürlicher oder juristischer Personen. Hierzu bedarf es vielmehr einer ausdrücklichen Ermächtigungsgrundlage, wie sie in § 11 (**Befugnisgeneralklausel**) oder in anderen Rechtsvorschriften (vgl. auch § 1, RN 20, 22 bis 30 und § 3, RN 1 bis 6) enthalten ist (**Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung** – Art. 20 Abs. 3 GG –; vgl. hierzu § 1, RN 19). Lediglich für sogenanntes **schlicht hoheitliches Handeln** reicht die Aufgabenzuweisungsnorm aus (vgl. auch § 1, RN 17 und *Zähle*, JuS 2014, 315).

Die **Generalklausel des Art. 39 Abs. 1 SDÜ** ist **keine eigenständige Befugnisnorm für innerdeutsche Maßnahmen**, sondern nur in Verbindung mit dem nationalen Recht („nach Maßgabe des nationalen Rechts“) von Bedeutung. Hilfeleistung nach Art. 39 Abs. 1 SDÜ darf nur erfolgen, wenn sie keine Zwangsmaßnahmen erfordert. Von Bedeutung in diesem Zusammenhang sind insbes. §§ 12, 13, 18, 22, 25 SDÜ (s. dazu auch *Würz*, RN 65 bis 71).

- 2 Die **Befugnisgeneralklausel** des § 11 gilt **nur, soweit nicht spezialgesetzliche Befugnisnormen vorhanden sind (Grundsatz der Spezialität)**. Solche spezialgesetzlichen Befugnisnormen enthält das HSOG für die meisten der gefahrenabwehrbehördlichen und polizeilichen Eingriffe (sogenannte **Standardmaßnahmen** – §§ 12 ff. –). Liegen die Voraussetzungen der spezialgesetzlichen Befugnisnormen – auch innerhalb des HSOG – nicht vor, so darf nicht auf die Generalbefugnisnorm des § 11 zurückgegriffen werden (s. auch § 1, RN 20).

Beispiel: Die Voraussetzungen für die Ingewahrsamnahme (nach § 32) einer Person liegen nicht vor. Die Polizeibehörde darf sich nicht mit der Befugnisgeneralklausel „behelfen“, um die Person doch noch in Verwahrung zu nehmen.

Die Befugnisgeneralklausel ermöglicht es den Behörden, auch auf unvorhergesehene Gefahrensituationen vorläufig zu reagieren. Es liegt dann in der Verantwortung des Gesetzgebers, tätig zu werden oder in Kauf zu nehmen, dass die Gerichte die Maßnahmen auf Dauer von der geltenden Rechtslage als nicht gedeckt ansehen (vgl. BVerfG, Beschl. v. 8. 11. 2012, DVBl. 2013, 169).

- 3 Die **Maßnahmen**, die die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden auf Grund des § 11 treffen, und die von der pflichtigen Person ein bestimmtes Handeln, Dulden oder Unterlassen – nicht gemeint sind Maßnahmen auf Grund der Spezialbefugnisnormen der §§ 12 ff. – verlangen, sind **Verwaltungsakte** (s. *Vahle* in Tegtmeier/Vahle, § 8, RN 5 PolG NRW). Bei den Maßnahmen i. S. des § 11 kann es sich aber **auch um sonstige nach außen in Erscheinung tretende**, im Rahmen des Gefahrenabwehrrechts ergangene **Tätigkeitsakte** handeln **wie die unmittelbare Ausführung einer Maßnahme** (§ 8), **Zwang** (§§ 48 ff.) und **Realakte**, zu denen z. B. Maßnahmen zur Datenverarbeitung oder Gefährderansprachen/Gefährderanschreiben gehören (vgl. *Rachor* in Lisken/Denninger,

Abschn. E RN 754 ff. S. 540; OVG Lüneburg, Urt. v. 22. 9. 2005, NJW 2006 S. 391 sowie § 4, RN 2; OVG Magdeburg, NVwZ-RR 2012, 721).

Verfügungen, die auf § 11 gestützt werden, fallen unter den Begriff der so genannten „**selbständigen Verfügung**“ (vgl. hierzu § 6 Abs. 1 Nr. 2 HSOG 1964/1972). So genannte Laserspiele, bei denen Menschen zum Objekt simulierter Tötungshandlungen werden, widersprechen grundgesetzlichen Wertungen und können, gestützt auf die Generalklausel, untersagt werden (vgl. OVG Münster, Urt. v. 27. 9. 2000, DÖV 2001, 217; a. A. VG Dresden, Beschl. v. 28. 1. 2003–14 K 2777/02 –). Ein Paintballspiel, das unter Einhaltung des offiziellen Paintball-Regelwerkes erfolgt, kann nicht mit der Begründung der Verletzung der Menschenwürde untersagt werden (vgl. BayVGh, Urt. v. 27. 11. 2012, DVBl. 2013, 525). Zur Zulässigkeit einer Gefährderansprache, vgl. Hessischer VGh, Beschl. v. 18. 11. 2011, NVwZ-RR 2012, 344. Zur Unzulässigkeit des Verbots eines Mixed-Martial Arts (MMA)-Kampfes, der nach den Regeln des MMA durchgeführt wird, vgl. VG Gießen, Beschl. v. 3. 3. 2011, LKRZ, 238. Zur Zulässigkeit einer auf die Generalklausel gestützten Meldeauflage gegenüber einem so genannten Hooligan, um die Gefahr der Begehung hooligantypischer Ausschreitungen im Ausland zu begegnen, vgl. VGh Mannheim, Beschl. v. 14. 6. 2000, DÖV 2000, 1011 = NJW 2000, 3658; s. auch BVerwG, Urt. v. 25. 7. 2007 – 6 C 39/06, NVwZ 2007, 1439 und dazu § 10, RN 15 sowie *Breucker*, NJW 2004, 1631. Zum Mitwirkungs- und Betätigungsverbot am „Hütchenspiel“ s. VG Frankfurt a.M., Beschl. v. 7. 4. 2003, NVwZ 2003, 1407; zum Taubenfütterungsverbot s. VGh Kassel, Beschl. v. 30. 4. 2008, NVwZ-RR 2008, S. 782 = DÖV 2009 S. 40 (LS); zum Verbot des Mitführens von Glasbehältnissen s. OVG Münster, Urt. v. 9. 2. 2012, DÖV 2012, 488 (Vgl. auch RN 10 zu § 6) „**Unselbständige Verfügungen**“ sind dagegen solche Anordnungen, die auf speziellen Befugnisnormen innerhalb und außerhalb des HSOG beruhen; a. A. VGh Kassel, Beschl. v. 27. 2. 1992, NVwZ 1992, 1111 = DÖV 1992, 753 sowie *Mühl/Leggereit/Hausmann*, RN 123. Ob die Voraussetzungen für den Erlass einer „unselbständigen Verfügung“ erfüllt sind, hängt allein davon ab, ob die Voraussetzungen der speziellen Befugnisnorm in tatbestandlicher Hinsicht gegeben sind. Gegenüber unselbständigen Verfügungen ist der **Gegenbeweis der „Ungefährlichkeit“ nicht zulässig** (*Drews/Wacke/Vogel/Martens*, S. 412; s. auch *Denninger* in *Lisken/Denninger*, Abschn. D, RN 29 – S. 196 ff. –).

Beispiele: Eine Polizeibehörde gebietet dem Eigentümer eines mit Bäumen bestanden Grundstücks, vom angrenzenden Bürgersteig einen Baum zu entfernen, den der Sturm dorthin geworfen hatte (selbständige Verfügung).

Obwohl er keine Erlaubnis eingeholt hat, fährt der sportbegeisterte X im Hafengebiet Wasserski (entgegen §§ 10 Abs. 1 Nr. 1, 46 Abs. 1 Nr. 8 HafGefahrVO [§ 1, RN 26]. Die Hafenbehörde verbietet daraufhin dem X, weiter Wasserski im Hafengebiet zu fahren (unselbständige Verfügung).

Der Gemeindevorstand weist eine Familie in eine Notunterkunft ein, um deren unfreiwillige Obdachlosigkeit zu beenden (vgl. VGH Kassel, NVwZ-RR 2011,474 und RN 4 zu § 1) – selbständige Verfügung.

- 5 Ein Verstoß gegen Rechtsvorschriften, insbesondere Straf- oder Bußgeldvorschriften, hat die Gefährdung der öffentlichen Sicherheit zur Folge (vgl. auch § 1, RN 4; s. ferner VGH Kassel, Beschl. v. 27. 2. 1992, NVwZ 1992, 1111 = DÖV 1992, 753 und RN 9). Gleichwohl **ermächtigen Straf- und Bußgeldvorschriften** als solche Gefahrenabwehr- und Polizeibehörden **nicht, Maßnahmen zur Gefahrenabwehr zu treffen**. Vielmehr bedarf es hierzu wegen des Grundsatzes der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (s. RN 1) einer ausdrücklichen Befugnisnorm, wie sie in § 11 in Form der Befugnisgeneralklausel gegeben ist (vgl. auch *Götz*, RN 448, der von „konkretisierender“ Verfügung spricht; s. ferner VGH München, Beschl. v. 11. 7. 1988, NJW 1989, 245).

Beispiele: Ein Tierliebhaber hält einen Puma (dessen Haltung rechtzeitig nach Maßgabe des § 43a Abs. 2 angemeldet worden ist) in Haus und Garten, ohne besondere Vorsichtsmaßnahmen getroffen zu haben. Das Tier hat schon mehrfach den Gartenzaun übersprungen und Spaziergänger erschreckt, ohne diese allerdings angefallen zu haben (Ordnungswidrigkeit nach § 121 OWiG). Die Gefahrenabwehrbehörde gibt dem Tierhalter auf, durch Erhöhung des Gartenzauns auf eine bestimmte Höhe oder durch Verbringung des Tieres in ein sicheres Gatter innerhalb seines Grundstücks für eine sichere Unterbringung zu sorgen.

Die örtliche Ordnungsbehörde verbietet ein als unerlaubtes Glücksspiel eingestuftes angekündigtes Pokerturnier (vgl. VG Frankfurt a. M., Beschl. v. 21. 9. 2007, NVwZ 2008 S. 109 = NJW 2008 S. 1096).

- 6 Die strafrechtlichen und zivilrechtlichen **Vorschriften über Notwehr/Nothilfe** sind **keine Befugnisnormen** für gefahrenabwehrbehördliche oder polizeiliche Maßnahmen (s. hierzu auch § 54 Abs. 2). Dies folgt aus dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung (s. RN 1).
- 7 Die Maßnahme muss **erforderlich** (notwendig) sein. Sie ist dann erforderlich, wenn ohne sie der erstrebte Zweck unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (§ 4, RN 1, 19 und 20) nicht erreicht werden kann und wenn sie zur Abwehr der Gefahr im konkreten Fall objektiv geeignet ist. Eine Maßnahme ist ungeeignet und damit rechtswidrig, wenn von der verantwortlichen Person etwas rechtlich oder tatsächlich Unmögliches gefordert wird (§ 6, RN 13, § 7, RN 5). **Gefahrenabwehrbehördliche und polizeiliche Befugnisse** und die auf diesen beruhenden Maßnahmen zur Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung **unterliegen** zwar **keiner Verwirkung** (VGH Mannheim, Urt. v. 1. 4. 2006, NVwZ-RR 2008 S. 696 = DVBl. 2008 S. 1000 – LS –), **gleichwohl** ist in Fällen bereits seit einem längeren Zeitraum bestehender Gefahr **besonders sorgfältig zu prüfen, ob gefahrenabwehrbehördliches oder polizeiliches Einschreiten noch erforderlich ist**.
- 8 Werden Maßnahmen auf § 11 gestützt, gelten hinsichtlich der **verantwortlichen Person** die §§ 6 bis 9. Stützen sich Maßnahmen auf Spezialbefugnisnormen, sind

die sich aus diesen Vorschriften ergebenden Besonderheiten auch hinsichtlich der Frage zu beachten, gegen wen sich die Maßnahme richten darf (s. z. B. § 14 Abs. 2). Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden sind grundsätzlich nur befugt, mit Maßnahmen gegen juristische Personen des öffentlichen Rechts vorzugehen, soweit sie sich als Fiskus im engeren Sinne betätigen; Näheres s. § 6, RN 1 und 2.

Die „im einzelnen Falle bestehende Gefahr“ ist die „**konkrete Gefahr**“ im Sinne herkömmlichen allgemeinen Polizeirechts (s. dazu auch § 1, RN 10). Es handelt sich um eine Legaldefinition des Begriffes „Gefahr“. Ist daher im HSOG von „Gefahr“ die Rede (vgl. z. B. § 12 Abs. 1 Satz 2, § 13 Abs. 1 Nr. 3, § 14a Abs. 1, § 18 Abs. 1, § 26 Abs. 1 Satz 1, § 32 Abs. 1 Nr. 1), handelt es sich stets um die konkrete Gefahr. Zur Abwehr einer Gefahr gehört auch die Beseitigung einer bereits eingetretenen Störung, wenn von ihr eine weiterwirkende Gefährdung ausgeht (vgl. auch VGH Kassel, Beschl. v. 27. 2. 1992, NVwZ 1992, 1111 = DÖV 1992, 753). Die Generalbefugnisnorm des § 11 ermächtigt bei Gefahrenverdacht auch zu Eingriffen zur Unterbrechung des Geschehens und zu dessen Erforschung – sogenannten **Gefahrenforschungseingriffen** (vgl. *Götz*, RN 130; § 1, RN 10).

Beispiel: Nach einer Bombendrohung wird ein Haus von seinen Bewohnern durch die Polizeibehörde geräumt, um danach eine genaue Durchsuchung des Gebäudes auf das Vorhandensein einer Bombe vorzunehmen.

Da die Gefahr „konkret“ sein muss, dürfen gefahrenabwehrbehördliche oder polizeiliche **Maßnahmen nicht lediglich den Zweck haben**, den anordnenden Behörden die **Erfüllung ihrer Aufgaben zu erleichtern**. 10

Beispiele: Ein Polizeibeamter gibt einem Gastwirt auf, der Polizeibehörde das Eintreffen einer bestimmter Straftaten verdächtigen Person zu melden.

Die Polizeibehörde fordert den Inhaber eines Nachtlokals auf, bestimmten Gästen den Zutritt zu versagen, weil sie Schlägereien befürchtet.

Das Verbot der Aufsichtserleichterung war früher ausdrücklich im HSOG (§ 7 Abs. 2 HSOG 1964/1972) enthalten. Ausnahmen sind nur zulässig, wenn sie durch Rechtsnormen vorgesehen sind (z. B. § 31a StVZO hinsichtlich der Fahrtenbuchauflage).

Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden „**können**“ die zur Abwehr der Gefahr erforderlichen Maßnahmen treffen (**Opportunitätsprinzip**). Es liegt mithin im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde, ob und wann sie einschreitet (**Entschließungs-/Entscheidungsermessen**) und welche Maßnahmen sie trifft (**Auswahlermessen**); s. hierzu ferner § 5, RN 1. Die insoweit vorzunehmenden Ermessenserwägungen müssen sachlich und zweckgerichtet sein. Ausnahmsweise ist nur eine Entscheidung – einzuschreiten oder nicht einzuschreiten – rechtmäßig (Ermessensreduzierung auf Null; s. § 5, RN 2). Hinsichtlich der Pflicht zum Einschreiten s. § 5, RN 4. 11

- 12 Die Wahrnehmung von Befugnissen auf Grund des § 11 durch die **Ordnungs- und die Polizeibehörden** setzt voraus, dass diese Behörden innerhalb der durch § 2 Satz 1 gezogenen Grenzen tätig werden, d. h., nur in Fällen, in denen die Abwehr der Gefahr durch andere Behörden, die Aufgaben der Gefahrenabwehr zu erfüllen haben, nicht oder nicht rechtzeitig möglich erscheint.

§ 12 Befragung und Auskunftspflicht

(1) ¹Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden können eine Person befragen, wenn tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass die Person sachdienliche Angaben zur Aufklärung des Sachverhalts in einer bestimmten gefahrenabwehrbehördlichen oder polizeilichen Angelegenheit machen kann. ²Im Fall der Abwehr einer Gefahr kann sie zum Zwecke der Befragung angehalten werden.

(2) ¹Eine Auskunftspflicht besteht für die in den §§ 6 und 7 genannten, unter den Voraussetzungen des § 9 auch für die dort genannten Personen. ²Unter den in den §§ 52 bis 55 der Strafprozessordnung genannten Voraussetzungen ist eine betroffene Person, die nicht für die Gefahr verantwortlich ist, zur Verweigerung der Auskunft berechtigt. ³Außer für Rechtsanwälte und in den Fällen des § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 2, 4 und 5, auch in Verbindung mit § 53a, der Strafprozessordnung gilt dies nicht, wenn die Auskunft für die Abwehr einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person erforderlich ist. ⁴Auskünfte, die gemäß Satz 3 erlangt wurden, dürfen nur zu Zwecken der Gefahrenabwehr nach § 1 Abs. 1 und 4 verwendet werden. ⁵Die betroffene Person ist über ihr Recht zur Verweigerung der Auskunft zu belehren.

(3) Werden bei der Befragung personenbezogene Daten erhoben, sind die nachfolgenden Vorschriften über die Verarbeitung personenbezogener Daten anzuwenden.

(4) § 136a der Strafprozessordnung gilt entsprechend.

Erläuterungen:

Zu Abs. 1

- 1 Mit § 12 beginnen die Spezialbefugnisnormen für die sogenannten Standardmaßnahmen (§ 11, RN 2). Die Vorschrift, für die es im HSOG 1964/1972 keinen Vorläufer gibt (zur Regelungsnotwendigkeit s. *Lisken*, Die Polizei 1984, 381; ferner allgemein *Gusy*, NVwZ 1991, 614), ermächtigt die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden zur **Befragung** von Personen. Voraussetzung ist zunächst, dass **tatsächliche Anhaltspunkte** (s. § 13, RN 9) die Annahme rechtfertigen, die Person könne sachdienliche Angaben zur Aufklärung eines Sachverhalts machen.

Die bloße **Vermutung**, dass eine Person sachdienliche Angaben machen kann, genügt nicht. Vielmehr muss die zu befragende Person bei objektiver Betrachtungsweise in tatsächlicher Hinsicht (z. B. weil sie sich an einem bestimmten Ort zu einer bestimmten Zeit aufgehalten hat oder aufgehalten haben könnte) Anlass zu der Annahme geben, sie könne Angaben machen. Andererseits setzt die Befragungsbefugnis nicht die gesicherte Erkenntnis voraus, dass die Person Angaben machen kann.

Beispiel: Ein Polizeibeamter befragt eine Ehefrau, ob sie nichts über Einbrüche wisse, die der Ehemann „doch wieder mal vorhabe“. Liegt der Befragung eine bloße Vermutung zugrunde, ist sie unzulässig.

Es muss die Annahme gerechtfertigt sein, dass die zu befragende Person sachdienliche Angaben **zur Aufklärung des Sachverhalts in einer bestimmten** gefahrenabwehrbehördlichen oder polizeilichen **Angelegenheit** machen kann. Es muss sich also um eine bestimmte Angelegenheit innerhalb des den Gefahrenabwehr- und den Polizeibehörden nach § 1 Abs. 1 bis 6 obliegenden Aufgabenbereichs handeln. 2

Beispiel: In den Kellerräumen eines Wohnhauses erfolgen mehrere Explosionen. Polizeibeamte versuchen durch die Befragung von Hausbewohnern festzustellen, welche Materialien im Kellergeschoss gelagert worden sind.

Eine Befragung „ins Blaue hinein“ oder eine allgemeine Ausforschung ist unzulässig.

Wie jede sonstige gefahrenabwehrbehördliche oder polizeiliche Maßnahme steht auch die Befragung unter dem Vorbehalt der **Verhältnismäßigkeit** (§ 4) und der **Erforderlichkeit** (§ 11; s. auch RN 7 hierzu). 3

In Fällen der Abwehr einer konkreten Gefahr (§ 1, RN 10, § 11, RN 9) können die zu befragenden Personen zum Zwecke der Befragung **angehalten** werden (Satz 2). Anhalten ist die Untersagung (und ggf. Unterbindung durch Anwendung unmittelbaren Zwanges) der weiteren Fortbewegung für kurze Zeit. 4

Wird die zu befragende Person angehalten, so liegt im Gegensatz zu den Fällen des § 18 Abs. 4, des § 25 Abs. 1 Satz 4 und des § 32 **keine Freiheitsentziehung**, sondern lediglich eine Freiheitsbeschränkung vor (vgl. § 10, RN 4). Die Herbeiführung einer richterlichen Entscheidung (§ 33) kommt nicht in Betracht. 5

Durch die in Satz 1 getroffene Regelung werden Gespräche zwischen Bürgern und Bediensteten der Gefahrenabwehr- und der Polizeibehörden nicht unmöglich gemacht. Die **gesetzliche Regelung erfasst** vielmehr **nur die Fälle der gezielten Befragung**. Ist die Person, an die Fragen gerichtet werden, mit ihrer Befragung **einverstanden**, so kann sie befragt werden, ohne dass die Voraussetzungen des Satzes 1 erfüllt sein müssen. 6

Zu Abs. 2

- 7 Dem in Abs. 1 geregelten Fragerecht der Gefahrenabwehr- und der Polizeibehörden gegenüber steht die **Auskunftspflicht** nach Abs. 2. Diese geht notwendigerweise über die indirekte Verpflichtung nach § 111 OWiG hinaus; eine Spezialregelung, die nach § 3 Abs. 1 Satz 2 HSOG vorgeht, ist z. B. § 17 Abs. 2 HGöGD.
- 8 **Aus § 111 OWiG** ergibt sich die – allerdings indirekte – Verpflichtung, einer zuständigen Behörde, einem zuständigen Amtsträger oder einem zuständigen Soldaten der Bundeswehr zur Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben **zutreffende Angaben** über Vor-, Familien- oder Geburtsnamen, Geburtsort und -tag, Familienstand, Beruf, Wohnort, Wohnung und Staatsangehörigkeit – gleichgültig, ob von sich aus oder auf Verlangen – zu machen; (s. auch BVerfG, Beschl. v. 7. 3. 1995, NJW 1995, 3110 = BayVBl. 1994, 495 und § 18, RN 1). **Über diese Regelung hinausgehend verpflichtet Satz 1** auf Befragen **zu Angaben, die geeignet sind, zur Aufklärung des Sachverhalts in einer bestimmten Gefahrenabwehrbehördlichen oder polizeilichen Angelegenheit zu dienen**. Unberührt bleiben Auskunftspflichten, die sich aus gesetzlichen Handlungspflichten (vgl. z. B. § 138 StGB) ergeben.
- 9 Auskunftspflichtig sind **primär die nach §§ 6 und 7 Verantwortlichen**. **Nicht verantwortliche Personen** sind nur **bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 9 auskunftspflichtig**.
- Beispiel:** In einem Mietshaus kommt es zu einer Gasexplosion. Mit weiteren Explosionen muss gerechnet werden. Es besteht Gefahr für Leib und Leben der Bewohner. Im Zuge der Rettungsmaßnahmen kann die Polizeibehörde nicht nur den Hauseigentümer als Zustandsverantwortlichen, sondern auch Nachbarn und Anwohner befragen, um sich Gewissheit über die Zahl der noch im Hause anwesenden Personen zu verschaffen.
- 10 Grundsätzlich zur **Auskunftsverweigerung** berechtigt (Satz 2) sind Auskunftspflichtige, falls die Voraussetzungen der §§ 52 bis 55 StPO gegeben sind. Die Auskunftsverweigerung kann auf persönlichen (§ 52 StPO) oder beruflichen Gründen (§§ 53, 53a StPO) beruhen, bei Richtern und Beamten und sonstigen gleich zu behandelnden Personen auf fehlender Aussagegenehmigung (§ 54 StPO), aber auch darauf, dass die Auskunft geeignet ist, den Auskunftspflichtigen oder einen in § 52 Abs. 1 StPO genannten Angehörigen der Gefahr auszusetzen, wegen einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit verfolgt zu werden. Dies gilt nicht, wenn die Person für die Gefahr verantwortlich ist. Verantwortlich sind die in den §§ 6 und 7 angeführten Verhaltensstörer und Zustandsstörer. Ist die Auskunft für die Abwehr einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person (§ 1, RN 14) erforderlich, entfiel die Berechtigung zur Auskunftsverweigerung nach bisherigem Recht ausnahmslos. Durch das ÄndG 2009 (Einf., RN 48) ist eine Regelung für Berufsgeheimnisträger vorgenommen worden, die weitergeht als die in den §§ 20c und 20u BKAG und auch Rechtsanwälte und Journalisten

einschließlich deren Berufshelfer ohne Einschränkungen schützt. Die übrigen Berufsheimnisträger des § 53 StPO (z. B. Steuerberater oder Ärzte) werden im Rahmen einer Abwägung nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit geschützt (vgl. § 4).

Beispiel: Ein Mann gibt der Polizeibehörde den Hinweis, ein Bekannter wisse, wo Sprengstoff versteckt sei. Der Bekannte gibt zu, dass er das Sprengstoffversteck kenne, lehnt jedoch weitere Auskünfte ab, weil er sich sonst möglicherweise dem Verdacht strafbaren Umgangs mit Sprengstoff (§ 40 SprengG) aussetze. Die Auskunftsverweigerung ist berechtigt, falls keine (konkrete) Gefahr für Leib oder Leben auch nur einer Person besteht und er den Sprengstoff nicht selbst versteckt hat.

Die Verwendung nach Satz 3 erlangter Auskünfte darf nur zu Zwecken der Gefahrenabwehr nach § 1 Abs. 1 und 4 erfolgen (Satz 4).

Über das Recht zur Auskunftsverweigerung ist vor der Befragung zu **belehren**. 11 Dabei ist im Einzelnen auf die Voraussetzungen der Auskunftsverweigerung hinzuweisen. Von der Belehrung darf nur abgesehen werden, wenn die Auskunft zur Abwehr einer Gefahr für Leib, Leben oder Freiheit einer Person erforderlich ist.

Beispiel: Eine Belehrung über das Recht zur Auskunftsverweigerung kann in dem unter RN 9 geschilderten Fall unterbleiben.

Die **zwangsweise Durchsetzung der Auskunftspflicht** kann nur mit Hilfe von 12 Zwangsgeld (§ 50) erfolgen. Eine Ersatzvornahme kommt nicht in Betracht, weil es sich bei der Auskunft um eine nicht vertretbare Handlung handelt. Unmittelbarer Zwang scheidet wegen § 52 Abs. 2 aus.

Zu Abs. 3

Werden bei der Befragung **personenbezogene Daten** erhoben, gelten §§ 13 ff. 13 Personenbezogene Daten sind Einzelangaben über persönliche und sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person (§ 2 Abs. 1 HDSG). Durch das HPUOG (Einf. RN 43) ist das neugefasste HDSG angepasst worden. Daher tritt der Begriff „Verarbeitung“ an die Stelle des Begriffs „Verwendung“. Erheben ist das Beschaffen von Daten über Personen (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 HDSG).

Zu Abs. 4

Methoden bei der Vernehmung Beschuldigter, die im Rahmen des strafrechtlichen Ermittlungsverfahrens **nach § 136a StPO verboten sind** (Beeinträchtigung 14 der Freiheit der Willensentschließung und der Willensbetätigung durch Misshandlung, Ermüdung, körperliche Eingriffe, Verabreichung von Mitteln, Quälerei, Täuschung oder Hypnose), weil sie gegen die Menschenwürde (Art. 1 Abs. 1 GG) verstoßen, **dürfen** auch bei der Befragung durch Gefahrenabwehr- und Polizeibehörden **nicht angewandt werden**; das gilt auch dann, wenn die Maßnahme der Abwehr einer gegenwärtigen Lebensgefahr dienen soll (vgl. LG Frankfurt

a. M., Urt. v. 20. 12. 2004, NJW 2005, 692; s. dazu ferner LG Frankfurt a. M., Urt. v. 28. 7. 2003 – 5/22 KS 2/03 –; BGH, Urt. vom 21. 5. 2004, – 2 StR 35/04 –; BVerfG, Beschl. v. 14. 12. 2004, NJW 2005, 656, und EGMR, Urt. vom 30. 6. 2008, NSTZ, 699 und v. 1. 6. 2010, DÖV 2010, 658). Allerdings kann Not-
hilfe in solchen Fällen auch dann nicht ausgeschlossen werden, wenn ein Amts-
träger gehandelt hat (vgl. *Erb*, NSTZ 2005, 593 sowie § 54, RN 4 ff.).

Beispiel: Die Verabreichung eines Wahrheitsserums an den einer Geiselnahme Ver-
dächtigen zur Auffindung der Geisel ist unzulässig („Beeinträchtigung der Willens-
betätigung durch Verabreichung von Mitteln“).

§ 13 Erhebung personenbezogener Daten

**(1) Die Gefahrenabwehr- und die Polizeibehörden können personenbezo-
gene Daten zur Erfüllung ihrer Aufgaben erheben, wenn**

1. die Person in Kenntnis des Zwecks der Erhebung eingewilligt hat oder tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass dies im Interesse der Person liegt und sie in Kenntnis des Zwecks einwilligen würde,
2. die Daten allgemein zugänglichen Quellen entnommen werden können,
3. es zur Abwehr einer Gefahr, zur Erfüllung der ihnen durch andere Rechtsvorschriften zugewiesenen weiteren Aufgaben (§ 1 Abs. 2) oder zum Schutz privater Rechte (§ 1 Abs. 3) erforderlich ist, auch über andere als die in den §§ 6 und 7 genannten Personen, oder
4. eine andere Rechtsvorschrift dies erlaubt.

(2) Die Polizeibehörden können ferner personenbezogene Daten erheben, wenn

1. tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass die Person Straftaten mit erheblicher Bedeutung begehen wird,
2. tatsächliche Anhaltspunkte die Annahme rechtfertigen, dass die Person mit einer in Nr. 1 genannten Person in einer Weise in Verbindung steht oder treten wird, die die Erhebung ihrer personenbezogenen Daten zur Verhütung von Straftaten mit erheblicher Bedeutung erfordert,
3. die Person sich im räumlichen Umfeld einer Person aufhält, die in besonderem Maße als gefährdet erscheint, und tatsächliche Anhaltspunkte die Maßnahme zum Schutz der gefährdeten Person rechtfertigen, oder
4. dies zur Leistung von Vollzugshilfe (§ 1 Abs. 5) erforderlich ist.

(3) Straftaten mit erheblicher Bedeutung im Sinne dieses Gesetzes sind

1. Verbrechen und
2. Vergehen, die im Einzelfall nach Art und Schwere geeignet sind, den Rechtsfrieden besonders zu stören, soweit sie