

Das Recht der inneren und äußeren Sicherheit

Band 36

Polizeiliche Gefahrenvorsorge im rechtlichen Regelungssystem

**Eine Betrachtung von Eingriffsbefugnissen
unterhalb der Schwelle der konkreten Gefahr unter
besonderer Berücksichtigung der »drohenden Gefahr«**

Von

Luca Laura Hartmann



Duncker & Humblot · Berlin

LUCA LAURA HARTMANN

Polizeiliche Gefahrenvorsorge im rechtlichen Regelungssystem

Das Recht der inneren und äußeren Sicherheit

Herausgegeben von Prof. Dr. Dr. Markus Thiel, Münster

Band 36

Polizeiliche Gefahrenvorsorge im rechtlichen Regelungssystem

Eine Betrachtung von Eingriffsbefugnissen
unterhalb der Schwelle der konkreten Gefahr unter
besonderer Berücksichtigung der »drohenden Gefahr«

Von

Luca Laura Hartmann



Duncker & Humblot · Berlin

Die Juristische Fakultät der Julius-Maximilians-Universität Würzburg
hat diese Arbeit im Jahre 2025 als Dissertation angenommen.

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in
der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten
sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

Alle Rechte vorbehalten
© 2026 Duncker & Humblot GmbH, Berlin
Satz: 3w+p GmbH, Rimpär
Druck: Primerate Zrt., Budapest, Ungarn

ISSN 2199-3475
ISBN 978-3-428-19833-7 (Print)
ISBN 978-3-428-59833-5 (E-Book)

Gedruckt auf alterungsbeständigem (säurefreiem) Papier
entsprechend ISO 9706 ☺

Verlagsanschrift: Duncker & Humblot GmbH, Carl-Heinrich-Becker-Weg 9,
12165 Berlin, Germany | E-Mail: info@duncker-humblot.de
Internet: <https://www.duncker-humblot.de>

Inhaltsverzeichnis

§ 1 Einführung	17
§ 2 Zielkonflikt – Freiheit und Sicherheit	21
A. Freiheit	21
B. Sicherheit	22
I. Verfassungswert	22
II. Grundrecht auf Sicherheit	25
C. Abwägung	26
I. Aufgabe der Inneren Sicherheit	27
II. Absicherung im positiven Recht	28
D. Fazit	29
§ 3 Klassische Gefahrenabwehr	30
A. Aufgabe der Gefahrenabwehr	30
I. Genese	30
II. Motive und verfassungsrechtliche Legitimation	35
B. Grenzen der Gefahrenabwehr	36
I. Die polizeirechtliche Befugnis	37
1. Stellschraube: Gefahrenbegriff	37
a) Schaden für Schutzgüter	38
aa) Definition	38
bb) Schutzgüter	38
(1) Öffentliche Sicherheit	39
(2) Öffentliche Ordnung	41
b) Wahrscheinlichkeitsurteil	43
aa) Diagnose	43
bb) Prognose	45
(1) Grundlage der Entscheidung	46
(2) Wahrscheinlichkeitstheorie	48
(3) Abwägung und Anwendung	51
(4) Zwischenfazit	54
cc) Perspektive	54
(1) Abstrakte und konkrete Gefahr	54

(2) Objektiver und subjektiver Gefahrenbegriff	58
c) Zwischenfazit	63
2. Verantwortlichkeit	63
3. Verhältnismäßigkeit	68
4. Zwischenfazit	72
II. Weiterentwicklung der Grenzen der klassischen Gefahrenabwehr durch das Bundesverfassungsgericht	73
1. Zeitliche Nähe	75
2. Verantwortlichkeit als Teil der Schwelle	77
3. Zwischenfazit	80
§ 4 Aufgabe der Gefahrenvorsorge	83
A. Begriff	83
B. Genese	85
I. Wohlfahrt und faktische Vorverlagerung	85
II. Statuierung von Befugnissen	90
III. Grenzen der Befugnisse	93
IV. Zwischenfazit	94
C. Motive	94
I. Informationsvorsorge und Digitalisierung	94
II. Veränderte Qualität der Gefahrenverursachung	98
1. Organisierte Kriminalität	98
2. Terrorismus	99
3. Zwischenfazit	103
III. Verändertes gesellschaftliches Bewusstsein	103
IV. Veränderung des Rechts	104
V. Zwischenfazit	106
D. Verfassungsrechtliche Legitimation	107
I. Schutzpflichtdimension und Freiheitsgewährleistung	107
1. Praktische Konkordanz	107
2. Hervorgehobene Grundrechte	108
II. Kritik	109
1. Umkehr der Begründungslast	110
2. Subjektivierung	111
3. Systematik	113
III. Zwischenfazit	114
1. Rechtliche Anerkennung der Relevanz der Überwachung	114
2. Materielle Anforderungen	116
3. Rechtfertigungsbedürftigkeit	117

E. Inhalt und System	118
I. Inhalt	118
1. Vorbereitung auf die Gefahrenabwehr	120
2. Straftatenverhütung	120
3. Strafverfolgungsvorsorge	122
4. Besonderheit: Bayerische Aufgabeneröffnung	123
II. Gefahrenvorsorge als Teil der Gefahrenabwehr	124
F. Fazit	128
 § 5 Grenzen der Gefahrenvorsorge	129
A. Verfassungsrechtliche Vorgaben	129
I. Übergreifende Anforderungen des Bundesverfassungsgerichts	130
1. Überblick	130
a) Maßstäbe des Rechts der Inneren Sicherheit	130
b) Berücksichtigung des nachrichtendienstlichen Bezugs	132
2. Bestimmtheitsgrundsatz	133
a) Überblick	133
b) Schwelle	134
aa) Intensität der Rechtsgutsbeeinträchtigung des Adressaten	135
(1) Persönlichkeitsrelevanz, Anonymität und Umfang	137
(2) Anzahl der Betroffenen, Streubreite und Dauer	137
(3) Heimlichkeit	138
(4) Verdachts- und Anlasslosigkeit	139
(5) Vertiefung und Trennungsgebot	139
(6) Stigmatisierung	141
(7) Mildernde Faktoren	141
bb) Zum Eingriff berechtigende Tatbestandselemente	142
(1) Rechtsgüterschutz des Geschützten	143
(2) Diagnose	143
(3) Prognose	144
c) Verantwortlichkeit	145
3. Verhältnismäßigkeit	145
a) Überblick	145
b) Schwelle	147
aa) Mehrpolige Verhältnismäßigkeitsprüfung	147
bb) Besondere Bedeutung der Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne	147
c) Verantwortlichkeit	150
4. Kompensatorische Vorgaben	152
a) Zweckbindung	152

b) Verfahrensabsicherungen	154
5. Schutz der Menschenwürde	154
6. Kompetenzen	156
II. Kritik	157
1. Scheinrationalität	157
2. Umgehung der Funktionenordnung	160
3. Verrechtlichung	161
4. Verstoß gegen das Trennungsgebot	162
III. Zwischenfazit	163
1. Abwägung unter Beachtung des Rechtsgüterschutzes	163
2. Grundrechtsschutz durch Kompensation	167
3. Grenzen des Trennungsgebots	168
4. Gesetzgebungsauftrag zum dynamischen Grundrechtsschutz	169
B. Implementierung der verfassungsrechtlichen Vorgaben in die Befugnis der Gefahrenvorsorge	171
I. Befugnischwelle	172
1. (Modifizierte) konkrete Gefahr	172
a) Konturen	172
b) Einordnung in das Abwägungssystem	173
aa) Flexibilität	173
bb) Beispiel der Rasterfahndung	174
(1) BVerfGE 115, 320 – Rasterfahndung	174
(a) Hinreichende Wahrscheinlichkeit	174
(b) Exkurs: Dauergefahr und allgemeine Gefahrenlage	176
(2) Entindividualisierung nach Kral	178
(3) Kritik und Zwischenfazit	180
cc) Grenzen der Flexibilität	184
(1) Prognose eines Schadensereignisses im Einzelfall	184
(2) Reaktivität	187
(a) Gefahraufklärung	188
(b) Gefahrbeseitigung	189
(c) Kritik und Zwischenfazit	189
dd) Abwägung nach Intensität	192
(1) Intensive Eingriffe	192
(2) Nicht intensive Eingriffe	192
ee) Zwischenfazit	193
2. Risiko	195
a) Konturen	195
b) Einordnung in das Abwägungssystem	197

3. Abstrakte Gefahr und allgemeine Gefahr	202
a) Konturen	202
aa) Abstrakte Gefahr	202
bb) Allgemeine Gefahr	202
b) Einordnung in das Abwägungssystem	203
aa) Hinreichende Wahrscheinlichkeit	203
bb) Aufgabe und tatsächlicher Anlass	206
4. Erhöht abstrakte Gefahr	208
a) Konturen	208
b) Einordnung in das Abwägungssystem	210
5. Gefahrenverdacht	211
a) Konturen	211
b) Einordnung in das Abwägungssystem	213
aa) Gefahrenerforschungseingriff	213
bb) Schwelle der Gefahrenvorsorge	216
6. „Tatsachen, die eine Annahme rechtfertigen“, und „tatsächliche Anhaltspunkte“	219
a) Gesetzeshistorie und Eigenständigkeit der Rechtsfigur	220
aa) Bayerisches Polizeigesetz und Musterpolizeigesetze	221
bb) BKAG	229
cc) Zwischenfazit	234
b) Konturen	235
aa) Diagnose und Prognose	235
bb) Rechtsgüterschutz	236
c) Einordnung in das Abwägungssystem	237
aa) Bestimmtheit von „Tatsachen“ und „tatsächlichen Anhaltspunkten“	237
bb) Maßstäbe der Dispositionstatbestände	239
(1) Verhältnis zur klassischen Gefahrenabwehr	239
(2) Orts- und objektbezogene Tatbestände	241
(a) Rechtsprechung	241
(aa) BVerfGE 120, 378 und BVerfGE 150, 244 – Automatisierte Kennzeichenerfassung	241
(bb) BVerwGE 141, 329 – Offene Videoüberwachung	246
(b) Zwischenfazit	247
(3) Personen- und verhaltensbezogene Tatbestände	250
(a) Rechtsprechung	250
(aa) BVerfGE 100, 313 – Telekommunikationsüberwachung I	250
(bb) BVerfGE 110, 33 – Zollkriminalamt	251

(cc) BVerfGE 113, 348 – Vorbeugende Telekommunikationsüberwachung	253
(dd) BVerfGE 120, 274 – Online-Durchsuchungen	255
(ee) BVerfGE 133, 277 – ATDG	257
(b) Analyse und Kritik	258
(aa) Maßstab des Wahrscheinlichkeitsurteils	259
(bb) Nähe als Kompensation eines unbestimmbaren Schadensereignisses	261
(cc) Vermischung von Verantwortlichkeit und Schwelle	262
(dd) Gefährderbegriff als unnötige Anreicherung der Diskussion	264
(c) Nachkorrektur	267
(aa) Straftatenbezug	267
(bb) Diagnose	269
(d) Personen- und verhaltensbezogener Tatbestand als Gegenstand permanenter Auseinandersetzung	270
7. Zwischenfazit	272
II. Verantwortlichkeit	273
1. Klassische Verantwortlichkeitskategorien	273
2. Orts- und objektbezogene Tatbestände	276
3. Personen- und verhaltensbezogene Tatbestände	276
a) Anlasspersonen	276
b) Umfeldüberwachung	278
c) Unvermeidbar betroffene Dritte	281
4. Zwischenfazit	281
III. Zweckbindung und Kompensationen	282
IV. Fazit	286
§ 6 „Konkretisierte“ und „drohende Gefahr“	287
A. Gesetzeshistorie	287
I. BVerfGE 120, 274 – Online-Durchsuchungen	287
II. BVerfGE 125, 260 – Vorratsdatenspeicherung	289
III. BVerfGE 141, 220 – Bundeskriminalamtgesetz	290
IV. Gesetz zur Neustrukturierung des Bundeskriminalamtgesetzes (2017)	296
V. Gesetz zur effektiveren Überwachung gefährlicher Personen (2017)	297
VI. Gesetz zur Neuordnung des bayerischen Polizeirechts (2018)	300
VII. Proteste, „Klagewelle“ und PAG-Kommission	301
VIII. Richtungsweisende Folgeentscheidungen	304
1. BayVerfGH v. 7.3.2019	304
2. BVerfGE 154, 152 – Ausland-Ausland-Fernmeldeaufklärung	304
3. BVerfGE 155, 119 – Bestandsdatenauskunft II	305

4. BVerfGE 156, 11 – Antiterrordateigesetz II	308
5. BVerfGE 156, 63 – Elektronische Aufenthaltsüberwachung	309
6. BVerfGE 162, 1 – Bayerisches Verfassungsschutzgesetz	310
7. BVerfG v. 9. 12. 2022 – SOG MV	311
8. BVerfG v. 16. 2. 2023 – Automatisierte Datenanalyse	312
9. BayVerfGH v. 14. 6. 2023	312
IX. Änderung des Polizeiaufgabengesetzes (2021 und 2023)	314
X. Gesetzesvorhaben in anderen Bundesländern	315
B. Konturen der bayerischen „drohenden Gefahr“	317
C. Einordnung in das Abwägungssystem	318
I. Bestimmtheit	319
1. Schwelle	319
a) Im Allgemeinen	319
aa) „Konkretisierte Gefahr“	319
bb) „Drohende Gefahr“	322
(1) Tautologie	322
(2) Undurchsichtige Normsystematik	323
(3) Häufung unbestimmter Rechtsbegriffe	325
b) Einordnung der neuen Gefahrenbegriffe	326
aa) Abstrakte Gefahr	326
bb) Konkrete Gefahr	328
(1) „Konkretisierte Gefahr“	328
(2) „Drohende Gefahr“	331
cc) Gefahrenverdacht	335
(1) „Konkretisierte Gefahr“	335
(2) „Drohende Gefahr“	337
dd) Zwischenfazit	339
c) Modifizierung des klassischen Gefahrenbegriffs	339
aa) Diagnose	339
(1) „Konkretisierte Gefahr“	339
(2) „Drohende Gefahr“	340
(a) Nr. 1 – „Individuelles Verhalten“	340
(b) Nr. 2 – Verzicht auf eine Passage des BKAG-Urteils und Vorbereitungshandlungen	341
bb) Prognose	345
(1) Klassische hinreichende Wahrscheinlichkeit	345
(a) „Konkretisierte Gefahr“	345
(b) „Drohende Gefahr“	345

(2) Absenkung der Anforderungen an die Vorhersehbarkeit des Kausalverlaufs	346
(a) Aufgabe des zeitlichen Elements	347
(aa) „Konkretisierte Gefahr“	347
(bb) „Drohende Gefahr“	348
(b) Aufgabe des Situationsbezugs	350
(aa) „Konkretisierte Gefahr“	350
(bb) „Drohende Gefahr“	351
(3) Maßstäbe der modifizierten hinreichenden Wahrscheinlichkeit	352
(a) „Seiner Art nach konkretisiertes (und zeitlich absehbares) Geschehen“	352
(aa) „Konkretisierte Gefahr“	352
(bb) „Drohende Gefahr“	354
(b) „Konkrete Wahrscheinlichkeit“	355
(aa) „Konkretisierte Gefahr“	355
(bb) „Drohende Gefahr“	356
cc) Rechtsgüterschutz	358
(1) „Bedeutende Rechtsgüter“	358
(2) „Angriffe von erheblicher Intensität und Auswirkung“	359
2. Verantwortlichkeit	362
3. Generalklausel	363
4. Zwischenfazit	364
a) Auslegungsfähigkeit	364
aa) OLG München v. 1.4.2019	366
bb) Vergleich mit der Auslegung des Aufenthaltsgesetzes	369
cc) Grenzen der „personifizierbaren Gefahren“	372
dd) Prognose mittels Predictive Policing	374
b) Blick auf andere Bundesländer	377
II. Verhältnismäßigkeit	378
1. Schwelle	378
a) Absenkung des Prognosemaßstabes	378
aa) „Konkretisierte Gefahr“	378
bb) „Drohende Gefahr“	379
b) Grenzen der Absenkung	381
aa) Verhältnis zur klassischen Gefahrenabwehr	381
(1) Entwertung der konkreten Gefahr	381
(2) Schutzlückentheorie und Rechtfertigung des modifizierten Maßstabes	383
(a) „Konkretisierte Gefahr“	383
(b) „Drohende Gefahr“	385

(3) Zwischenfazit	387
bb) Rechtfertigung durch Terrorismusbekämpfungsbezug	389
(1) Fehlender Terrorismusbekämpfungsbezug im BayPAG	390
(2) Terrorismusbekämpfungsbezug in Gesetz und Auslegung	391
(a) Gesetzesvorhaben anderer Bundesländer	391
(b) Gesetzgebungsvorhaben in NRW	392
(c) Einheitlicher Umgang mit extremer Unvorhersehbarkeit	398
(3) Probleme des Terrorismusbekämpfungsbezugs	399
(a) Unschärfe	399
(b) Subjektivierung und ex-post Betrachtung	401
(c) Gleichwertigkeit anderer Bedrohungslagen und Ansicht der jüngeren Rechtsprechung	402
(d) Vermeidung eines Notstandsrechts	406
cc) Rechtfertigung durch angemessenen Rechtsgüterschutz	408
(1) System des Bundesverfassungsgerichts	408
(a) Abstufung nach Intensität	409
(b) Fallenlassen des Straftatenbezugs?	410
(2) System der bayerischen „drohenden Gefahr“	412
(a) Rechtsgüterkatalog und Begehungsart	412
(b) Betrachtung der einzelnen Rechtsgüter	415
(aa) Sexuelle Selbstbestimmung	417
(bb) Eigentum	418
(cc) Sachen, deren Erhalt im besonderen öffentlichen In- teresse liegt	419
dd) Zwischenfazit	421
2. Generalklausel	421
a) Aufklärungsgehalt	421
b) Aktioneller Bereich	423
aa) Renaissance des Streits um Aufklärung und Beseitigung	423
bb) Schutzlücke	426
cc) Begrenzung	427
(1) Unterscheidung nach Intensität der aktionellen Maßnahme	427
(2) Ultima Ratio-Gedanke	428
3. Verantwortlichkeit	431
4. Zwischenfazit	431
III. Verfassungsrechtliche Kompetenzen	432
D. Fazit	434
I. Bewertung der neuen Gefahrenkategorien	434
II. Schutzlückendilemma	436
III. Alternative?	439

IV. Konkrete Gefahr als beständige Regel	441
§ 7 Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen	444
Literaturverzeichnis	451
Sachwortverzeichnis	467

§ 1 Einführung

Der Gefahrenbegriff steht im Zentrum des Spannungsfeldes zwischen Freiheit und Sicherheit im Polizeirecht. Gerecht, flexibel, verständlich – dieses Tatbestandsmerkmal bewirkt einen Ausgleich, welcher mit dem Titel der „verfassungsrechtlichen Normalvorstellung“¹ belegt wird. Dieser Konsens ist unterdessen in einem derart grundrechtlich brisanten Bereich umgeben von nachschärfenden Diskussionen.² Dennoch haben sich die klassischen polizeirechtlichen Strukturen grundsätzlich über die Jahre praktisch bewährt.³

Da Ausnahmen bekanntlich die Regel bestätigen, existiert ein Bereich außerhalb dieser Normalvorstellung. Hierbei handelt es sich um ein Rechtsgebiet, das lange in seinen verschiedenen Varianten ein Schattendasein führte.⁴ Dies ist der Bereich der Gefahrenvorsorge.⁵ Für diesen durch Informationsgewinnung geprägten Bereich wurde zu Beginn die Notwendigkeit der Normierung von Eingriffsvoraussetzungen nicht angenommen.⁶ Obwohl die Landesgesetze dennoch früh bewusst und vermutlich daneben unbewusst Lösungen anbieten,⁷ findet sich der Motor der Rechtsgestaltung in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts. Das Volkszählungsurteil⁸ bildet den Grundstein, auf dessen Basis eine ganze Reihe an Judikaten das Verhältnis der klassischen Gefahrenabwehr zur Gefahrenvorsorge

¹ Möstl, DVBl. 2020, 160 (164) sowie ders., BayVBl. 2018, 156 (159); s. auch Barczak, Der nervöse Staat, S. 494: „Gefahr und Störer als Ausdruck einer rechtsstaatlichen Normalvorstellung“; s. aber auch Möstl, DVBl. 2020, 160 (164); ders., Die Verwaltung 53 (2020), 21 (28 f.).

² S. u. a. Möstl, Die staatliche Garantie für die öffentliche Sicherheit und Ordnung; Poscher, Gefahrenabwehr.

³ Thiel, Die Verwaltung 53 (2020), 1 (1).

⁴ S. aber u. a. Albers, Die Determination polizeilicher Tätigkeit in den Bereichen der Straftatenverhütung und der Verfolgungsvorsorge; Aulehner, Polizeiliche Gefahren- und Informationsvorsorge; Bäcker, Kriminalpräventionsrecht; Darnstädt, Gefahrenabwehr und Gefahrenvorsorge; Kral, Die polizeilichen Vorfeldbefugnisse als Herausforderung für Dogmatik und Gesetzgebung des Polizeirechts; Park, Wandel des klassischen Polizeirechts zum neuen Sicherheitsrecht; Rachor, Vorbeugende Straftatenbekämpfung und Kriminalakten; Thiel, Die „Entgrenzung“ der Gefahrenabwehr; s. auch Di Fabio, Risikoentscheidungen im Rechtsstaat.

⁵ Zum Begriff BVerfGE 150, 244 (274 Rn. 70); 130, 151 (205); BVerwGE 116, 347 (353); 141, 329 (335 Rn. 29); ausf. dazu unter § 4 A., S. 83 ff.

⁶ Vgl. BVerfGE 110, 33 (56).

⁷ Zum unklaren Verhältnis einiger Rechtsfiguren zur klassischen Gefahrenabwehr unter § 5 B.I., S. 172 ff., insb. § 5 B.I.6., S. 219 ff.

⁸ BVerfGE 65, 1 ff.

erhellen möchte. Die Rezeption dieser Entscheidungen könnte gleichwohl nicht unterschiedlicher ausfallen. Ausufernd anmutende Umsetzungsvorschläge stehen einer auf gleicher Grundlage interpretierten, fast vollständigen Negierung eines Handlungsbedarfs gegenüber.⁹

Jüngst dienten die Ausführungen des Gerichts als Legitimation für Eingriffe in die „rechtsstaatliche Herzkammer“¹⁰; eben jenen polizeirechtlichen Gefahrenbegriff in Verbindung mit der Generalklausel. Der bayerische Gesetzgeber übernahm in einer Novelle in 2017¹¹ mit einigen Abweichungen eine Passage eines Urteils aus 2016,¹² in der es zumindest so scheint,¹³ als ob das Bundesverfassungsgericht materielle Anforderungen an Schwellen in einem Bereich abseits der überkommenen Grenzen der Gefahrenabwehr vorzeichnet. Dies ist der Ursprung der sogenannten bayerischen „drohenden Gefahr“.

Dass das Bundesverfassungsgericht diesen Begriff zunächst lediglich im Rahmen von informationellen Eingriffen zur Terrorismusbekämpfung verwendet, hinderte den bayerischen Gesetzgeber nicht, weitere Schlüsse zu ziehen.¹⁴ Die schon in den Grundfesten chronisch umstrittene Gefahrenvorsorge wird somit angereichert um Diskussionen hinsichtlich deren Ziele und Weite. Konkrete Streitpunkte sind der Terrorbekämpfungsbezug, die Aufgabe der Gefahrbeseitigung und die Integration in die Generalermächtigung.¹⁵ Bei Betrachtung der Argumentationslinien drängt sich die Frage auf, ob das Gericht ein solches Vorgehen durch eigene Annahmen zur Gefahrenvorsorge, aber auch zur klassischen Gefahrenabwehr nicht selbst provozieren wollte.¹⁶

⁹ S. dazu exemplarisch *Kulick*, AöR 143 (2018), 175 (213): „Aus dem linearen Verständnis folgt indes m. E. auch, dass der Begriff der ‚konkreten Gefahr‘ als abstrakter dogmatischer Fixpunkt des Gefahrenabwehrrechts zu verabschieden ist“.

¹⁰ *Möstl*, BayVBl. 2018, 156 (156).

¹¹ Gesetz zur effektiveren Überwachung gefährlicher Personen v. 24.7.2017 (BayGVBl. S. 388), BayLT-Drs. 17/16299; s. sodann Gesetz zur Neuordnung des bayerischen Polizeirechts (PAG-Neuordnungsgesetz) v. 18.5.2018 (BayGVBl. S. 301), BayLT-Drs. 17/20425; Gesetz zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes und weiterer Rechtsvorschriften v. 27.3.2021 (BayGVBl. S. 418), BayLT-Drs. 18/13716.

¹² BVerfGE 141, 220 (272 Rn. 112) und Amtl. Begr. zu Art. 11 BayPAG i. d. F. des Gesetzes zur effektiveren Überwachung gefährlicher Personen v. 24.7.2017 (BayGVBl. S. 388), BayLT-Drs. 17/16299, S. 9.

¹³ Bedenken diesbezüglich äußernd z. B. *Löffelmann*, BayVBl. 2018, 145 (147 f.); *Thiel*, GSZ 2019, 1 (2).

¹⁴ Exemplarisch bereits i. R. d. Gesetzgebungsprozesses *Löffelmann*, Stellungnahme zu BayLT-Drs. 17/16299, S. 7 ff.; ausf. dazu unter § 6 C. II., S. 378 ff.

¹⁵ S. dazu § 6 C. II. S. 378 ff.

¹⁶ Pointierte Darstellungen bei *Möstl*, DVBl. 2020, 160 (164 ff.); *ders.*, ZRP 2020, 26 (27); *ders.*, Die Verwaltung 53 (2020), 21 (30 ff.); vgl. auch Amtl. Begr. zu Art. 11a BayPAG i. d. F. des Gesetzes zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes und weiterer Rechtsvorschriften v. 27.3.2021 (BayGVBl. S. 418), BayLT-Drs. 18/13716, S. 22; BayVerfGH, BeckRS 2019, 3113 Rn. 70 f.; krit. u. a. *Petri*, ZD 2018, 453 (454); *Schoch/Kießling*, in: Schoch/Eifert, Be-

Nicht wenige Stimmen mahnen zur Vorsicht: In einem Ausnahmebereich erfolgt aufgrund seines besonderen Charakters in der Regel kein Handeln.¹⁷ Dies ist auch nur einer der Kritikpunkte an der Neufassung des bayerischen Polizeiaufgabengesetzes. Daneben treten grundsätzliche Bedenken hinsichtlich der Bestimmtheit und der Verhältnismäßigkeit der Normierung sowie kompetenzrechtliche Probleme.¹⁸ Diesen Bedenken gilt es nachzugehen.

Im Rahmen dieser Arbeit soll demgemäß nach einer knappen Darstellung des verfassungsrechtlichen Grundkonflikts des Rechts der Inneren Sicherheit eine Betrachtung der klassischen Gefahrenabwehr erfolgen.¹⁹ Insbesondere wird hier auf neuere einengende Auslegungsarten der konkreten Gefahr eingegangen.²⁰ Sodann wird sich die vorliegende Untersuchung der Aufgabe Gefahrenvorsorge widmen.²¹ Die Grenzen dieser werden anhand der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts abgebildet und auf den Prüfstand gestellt.²² Anschließend wird unter dem Eindruck der verfassungsgerichtlichen Vorgaben versucht, die Voraussetzungen einer Befugnisnorm in der Gefahrenvorsorge zu konturieren.²³ Es wird begutachtet, ob die überkommenen Kategorien die Gefahrenvorsorge abbilden können.²⁴ Dabei wird der Einfluss der jüngsten Rechtsprechung auf den Begriff der konkreten Gefahr in den Blick genommen.²⁵ Weiter wird eine tatbestandliche Kategorie geprüft, welche bisher in der polizeirechtlichen Dogmatik eher selten Gegenstand war.²⁶

Zuletzt erfolgt eine Betrachtung der bayerischen „drohenden Gefahr“.²⁷ Die Bestimmtheits- und Verhältnismäßigkeitsanforderungen werden geprüft unter Berücksichtigung der Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts aus der jüngeren Rechtsprechung.²⁸ Das Verhältnis zu überkommenen Kategorien und die Maßstäbe der neuen Gefahrenkategorie werden aufgezeigt und bewertet.²⁹ Inwieweit der Umfang der Umsetzung hinsichtlich des fehlenden Bezugs auf die Terrorismusab-

sonderes Verwaltungsrecht, Kap. 1 Rn. 83; s. dazu § 3 B. II., S. 73 ff. u. § 6 C. II. 1. b) aa) (2), S. 383 ff.

¹⁷ Dazu ausf. *Barczak*, Der nervöse Staat; zur Umkehr von Ausnahme und Regel i. R. d. der bayerischen „drohenden Gefahr“ *ders.*, Der nervöse Staat, S. 529; *Kulick*, AöR 143 (2018), 175 (211); *Petri*, ZD 2018, 453 (454); *Pieroth*, Die Verwaltung 53 (2020), 39 (52).

¹⁸ S. dazu § 5 A., S. 128 ff. u. § 6 C., S. 318 ff.

¹⁹ Dazu § 2, S. 21 ff.

²⁰ Dazu ausf. § 3 B. II., S. 73 ff.; s. a. § 5 B. I. 1. b) cc), S. 184 ff.; § 5 B. I. 6. c) bb) (3) (d), S. 270 ff.; § 6 C. II. 1. b) aa) (2), S. 383 ff.; § 6 D. II., S. 436 ff.

²¹ Dazu § 4, S. 83 ff.

²² Dazu § 5 A., S. 129 ff.

²³ Dazu § 5 B., S. 171 ff.

²⁴ Dazu § 5 B., S. 171 ff.

²⁵ Dazu § 5 B. I. 1. b) cc), S. 184 ff.

²⁶ Dazu § 5 B. I. 6., S. 219 ff.

²⁷ Dazu § 6, S. 287 ff.

²⁸ Dazu § 6 C., S. 318 ff.

²⁹ Dazu § 6 C. I., S. 319 ff.

wehr, der Integration in die Generalermächtigung und des Gefahrbeseitigungsgehalts verfassungsgemäß ist, wird dargelegt.³⁰ Geprüft wird, ob eine Entwertung der klassischen Begriffe des Gefahrenabwehrrechts erfolgt.³¹ Zentral ist insoweit die Annahme, dass durch die neue Gefahrenkategorie eine „Schutzlücke“³² geschlossen wird.³³

Ziel der Arbeit ist es, einen Überblick über die bestehenden Ansätze des Rechts in der Gefahrenvorsorge unter besonderer Berücksichtigung der Judikate des Bundesverfassungsgerichts zu geben. Im Zuge dessen wird in Anbetracht der breiten Neuerungen im bayerischen Präventionsrecht immer wieder der Blick auf die dortige Regelungslage gerichtet.

Die überkommenen Instrumente des Polizeirechts sind nicht zu unterschätzen. Sie sind widerstandsfähiger, als es den Anschein hat. Allerdings verfängt das Argument der „Schönheit der Einfachheit“³⁴ der klassischen Gefahrenabwehr nicht, wenn diese die Vielschichtigkeit der Realität nicht abzubilden vermag.

³⁰ Dazu § 6 C.II., S. 378 ff.; zum Bezug zur Terrorismusabwehr § 6 C.II.1.b)bb), S. 389 ff., zur Generalklausel § 6 C.II.2., S. 421 ff.; zum Gefahrbeseitigungsgehalt § 6 C.II.2.b), 423 ff.; s. ferner § 5 B.I.1.b)cc)(2), S. 187 ff.

³¹ Dazu § 6 C.II.1.b)aa)(1), S. 381 ff.; § 6 D.II., S. 436 ff.

³² Amtl. Begr. zum Gesetz zur Änderung des Polizeiaufgabengesetzes und weiterer Rechtsvorschriften v. 27.3.2021 (BayGVBl. S. 418), BayLT-Drs. 18/13716, S. 1; *Mörtl*, BayVBl. 2018, 156 (159); *ders.*, Die Verwaltung 53 (2020), 21 (30); *ders.*, Stellungnahme zu BayLT-Drs. 17/16299, S. 3.

³³ Dazu § 6 C.II.1.b)aa)(2), S. 383 ff.; § 6 D.II., S. 436 ff.; s.a. § 3 B.II., S. 73 ff.; § 5 B.I.1.b)cc), S. 184 ff.; § 5 B.I.6.c)bb)(3)(d), S. 270 ff.

³⁴ *Thiel*, Die Verwaltung 53 (2020), 1 (2).