

Vom Polizeirecht zum Sicherheitsrecht¹

Die Diskussion um die Grenzen der Leistungsfähigkeit des Staates und die Notwendigkeit von Reformen der Verwaltung hat längst auch auf die staatlichen Sicherheitsorgane übergreifen. In der Öffentlichkeit wird diese Fragestellung oft durch Erörterungen zum Komplex der organisierten Kriminalität überdeckt.² Während hier bisweilen der Eindruck entsteht, die staatlichen Sicherheitsorgane seien ganz überwiegend mit der Bekämpfung krimineller Organisationen befaßt, ist das Gegenteil richtig: Weniger als 2 % des Personals widmet sich ausschließlich oder überwiegend jener Aufgabe. Sie soll hier deshalb ausgespart bleiben.

I. Verrechtlichung der Polizeiaufgaben

1. *Von der Legitimationsbedürftigkeit der Herrschaft zur Auflösung sozialer Regeln*

Herrschaft ist legitimationsbedürftig. Das Paradigma der grundgesetzlichen Freiheitsverbürgung schließt Fremdbestimmung zwar nicht aus, knüpft sie aber an besondere Regeln. Tradition oder moralische Überzeugungen mehr oder weniger großer Mehrheiten haben ihre Verbindlichkeit über den Kreis ihrer jeweiligen Träger hinaus nahezu überall eingebüßt. Sie binden nur noch diejenigen, welche ohnehin überzeugt sind – und sich dementsprechend freiwillig gebunden fühlen. Die Begründung eines Befolgungsanspruchs gegenüber Dritten gelingt dagegen immer weniger. Freiheit ist eben nicht nur die Freiheit zur Anerkennung vorhandener Sozialnormen, sondern auch die Freiheit zur Bildung alternativer Verhaltensregeln. Und sie läßt auch die Möglichkeit zur Negation einer, mehrerer oder gar sämtlicher Verhaltensregeln. Gedanklicher Extremfall ist die Negation der Bindung an sämtliche Sozialnormen; d. h. die völlige Bindungslosigkeit. Dieser Gedanke ist in der Selbstbezeichnung der „Autonomen“ immerhin angedeutet.³

Dieser Prozeß kann dem Staat und seinen Sicherheitsorganen prinzipiell gleichgültig sein. Sie sind nicht dafür da, Verhaltenserwartungen und Umgangsformen der Menschen untereinander zu stabilisieren. Sie stabilisieren weniger die Sozialnormen als vielmehr deren Ränder. Ob alten Menschen der

schuldige Respekt entgegengebracht wird, hat den Staatsorganen gleichgültig zu sein. Erst dort, wo Alte tätlich angegriffen oder bedroht werden, sind sie zum Einschreiten berechtigt und ggfls. verpflichtet. Nur lassen sich die Ränder der geltenden Sozialnormen immer erst vom vorhandenen Bestand her definieren. Dabei trat der Staat früher durchaus als Hüter des guten Geschmacks,⁴ der öffentlichen Ruhe⁵ und des sozialen Harmoniebedürfnisses⁶ auf. Mit dem Fortfall der allseitigen Akzeptanz solcher Regeln hat sich die Aufgabe der staatlichen Hegung ihrer Grenzen erledigt. Heute bedarf es schon eines massiven Bruchs anthropologisch tradiert geglaubter Standards oder sozial eingeübter Tabus, um die Frage nach einem Restbestand möglicherweise staatlich durchsetzbarer sozialer Standards überhaupt noch stellen zu können. Erst wo das Tabu des Angriffs auf Behinderte gebrochen wird oder die „Auschwitzlüge“ wieder Gehör findet, stellt sich die Frage nach dem Vorhandensein von Restbeständen sozialer Regeln und der Berechtigung ihrer staatlichen Durchsetzung neu.

Das überkommene Polizeirecht hat diesen Wandel längst mitvollzogen. Die früheren Aufgaben des Schutzes der „öffentlichen Ruhe“ bzw. der „öffentlichen Ordnung“ hatten keinen anderen Gegenstand als gerade die Durchsetzung sozialer Verhaltensregeln. Dementsprechend nahmen jene Schutzgüter in der Praxis von vollziehender und rechtsprechender Gewalt breiten Raum ein.⁷ Die Kritik an der gesetzlichen Anerkennung jener Schutzgüter⁸ speiste sich nicht zuletzt daraus, daß beide Tatbestandsmerkmale überflüssig seien: Wo es keine allgemein verbindlichen sozialen Verhaltensregeln mehr gebe, brauche man auch keine gesetzliche Ermächtigung zu deren polizeilicher Durchsetzung mehr. Dem ist der Gesetzgeber in einer Reihe von Bundesländern gefolgt und hat die „öffentliche Ordnung“ aus dem Katalog der polizeilich zu schützenden Rechtsgüter gestrichen (z. B. § 1 Abs. 1 S. 1 NWPolG; anders z. B. noch § 15 Abs. 1 VersG).

2. *Legitimation durch Verrechtlichung*

Verrechtlichung ist in der Logik der grundgesetzlichen Ordnung angelegt. Solange die Freiheitsrechte allein als Abwehrrechte verstanden wurden, war Freiheit faktisch identisch mit Abwesenheit von Staat und Recht. Eine solche Deutung hat sich aber nicht durchgesetzt. Im Gegenteil: Ein kraft grundgesetzlicher Wertordnung⁹ allseitiger – und nicht nur staatsgerichteter – Freiheitsanspruch, der auf rechtliche Ausgestaltung und Optimierung angelegt ist, wird auch zum Anspruch auf Freiheit durch den Staat.¹⁰ Dieser bedingt nicht nur die Anwesenheit von Staat und Recht im Freiheitsraum. Er weist dem Staat vielmehr eine umfassende Abwägungs- und Zuteilungskompetenz zu. Was dem einen gegeben wird, muß nahezu stets dem anderen vorenthalten oder gar genommen werden. Daraus folgt eine Doppelnatur staatlicher Maß-

nahmen zur Freiheitsherstellung bzw. -sicherung: Was die Freiheit des einen herstellt, greift zugleich in die Freiheit des anderen ein.¹¹ Die Gewährung der Freiheit für den einen ist immer häufiger zugleich ein Eingriff gegenüber dem anderen. Eingriffe sind grundgesetzlich legitimationsbedürftig. Zu den formellen Legitimationsanforderungen gehört der Vorbehalt des Gesetzes. Der Eingriffsvorbehalt zählt auch heute noch zu den nahezu unbestrittenen Konsensen der Staatsrechtswissenschaft.¹² Im Ergebnis heißt dies: Wenn die staatliche Sozialgestaltung in zunehmendem Maße zugleich Zuteilung und Abgrenzung von Freiheitsräumen mit sich bringt und diese Zuteilungskompetenz nahezu stets auch Freiheitseingriffe bedingt und das Gesetz notwendige verfassungsrechtliche Bedingung für Eingriffe darstellt, so liegt die Verrechtlichung in der Logik der grundgesetzlichen Ordnung. Dann ist es das demokratische Gesetzgebungsverfahren, welches den steigenden Legitimationsbedarf der Herrschaft befriedigen muß.

Aber nicht nur der Aspekt der Freiheit, sondern auch derjenige der Gleichheit vermag Verrechtlichungsschübe zu begründen. Soziale Regeln beziehen ihren Geltungsanspruch letztlich aus dem Konsens derer, die sie tragen. Damit stellt sich die Frage ihrer Bindungswirkung und ihrer Durchsetzung nicht primär gegenüber Konsentierenden, sondern vielmehr gegenüber Dissentierenden. Warum soll der einzelne an den Konsens Dritter gebunden sein? Oder anders gefragt: Warum soll im Zeichen der Gleichberechtigung aller Menschen sein Dissens weniger wiegen als der Konsens der anderen? Solche Fragen stellen sich insbesondere demjenigen, der nicht bereit ist, der jeweiligen Mehrheit eine besondere Affinität zur Wahrheit zuzugestehen.¹³ Für ihn sind Versuche der Begründung einer Bindung an Konsense Dritter stets Fremdbestimmung; und zwar eine unter dem Aspekt der Gleichberechtigung nicht legitimierte Form der Fremdbestimmung. Wenn demnach ein Konsens Dritter nicht als Legitimationsbasis von Herrschaft ausreicht, so stellt sich die Frage nach der notwendigen Legitimation des gesellschaftlichen Regelungsbedarfs neu. Hier kommt dem rechtlichen System seine prägende Bedeutung zu: Es enthält Mechanismen zum Erlaß von Normen, welche auch Dissentierende binden. Und es stellt gleichfalls die dafür erforderlichen Legitimationskriterien zur Verfügung. In der Ordnung des Grundgesetzes sind dies bekanntlich die demokratischen Mechanismen der Wahl, des Mehrheitsprinzips und des Gesetzgebungsverfahrens.¹⁴ Entscheidend daran ist: Dieser vom Grundgesetz zur Verfügung gestellte Mechanismus der Legitimation von Herrschaft verläuft notwendig über das Medium des Rechts. Die Tendenz zur Verrechtlichung ist dem Sicherheitsrecht von außen vorgegeben. Das heißt nicht, daß jedes einzelne Gesetz – und erst recht nicht jede untergesetzliche Rechtsnorm – verfassungsrechtlich zwingend notwendig wäre.¹⁵ Die Logik der Verrechtlichung ist nur als Tendenzaussage richtig. Aber auf die Tendenz kommt es im folgenden entscheidend an.

Für die staatlichen Sicherheitsorgane hat die faktische Auflösung der ungeschriebenen Sozialnormen ebensowenig wie ihre abnehmende rechtliche Relevanz zu einem erheblichen Rückzug aus der Gesellschaft geführt. Die vielfach behauptete Überflüssigkeit des polizeirechtlichen Schutzgutes der „öffentlichen Ordnung“ war nämlich nicht zuletzt Folge der Verrechtlichung. Oder polizeirechtlich gesprochen: Das Schutzgut der „öffentlichen Sicherheit“ hat demjenigen der „öffentlichen Ordnung“ den Rang abgelaufen. Was früher durch Sozialnormen geprägt war, ist immer häufiger Regelungsgegenstand des positiven Rechts geworden. Jugendschutz, Verhaltensregeln in der Öffentlichkeit oder das Nachbarschaftsverhältnis sind inzwischen rechtlich weitgehend „durchnormiert“.¹⁶

II. Verstaatlichung der Normdurchsetzung

Rechtsnormen werden nicht nur vom Staat gesetzt: Sie werden auch vom Staat durchgesetzt. Mit der Verrechtlichung der Normen geht eine Verstaatlichung ihrer Durchsetzung einher. Dies läßt sich am ehesten im direkten Vergleich mit der Durchsetzung sozialer Regeln erläutern.

1. Soziale und rechtliche Normdurchsetzung

Sozialnormen richten sich prinzipiell an jedermann. Alle Menschen sind an sie gebunden, wenn und weil eine soziale Regel gilt. Wichtig für unsere Fragestellung ist ihre inter-omnes-Geltung. Sozialnormen gelten für und gegen alle Menschen. Dieser Befund erlangt Bedeutung für die Normdurchsetzung. Soziale Regeln können nicht nur im staatlichen, sondern auch im gesellschaftlichen Verkehr durchgesetzt werden. Wegen der inter-omnes-Geltung ist es niemandem verwehrt, sich an der Durchsetzung der vorhandenen Regeln zu beteiligen, wenn er dies für richtig und wichtig hält. Einer besonderen Berechtigung oder formellen Sanktionskompetenz bedarf es dabei nicht. Am Beispiel: Die Allseitigkeit sozialer Regeln bewirkt etwa, daß nicht nur die eigenen Kinder gehindert werden können, die alte Nachbarin zu hänseln, sondern auch fremde Kinder.

Rechtsnormen unterscheiden sich von Sozialnormen nicht durch ihre Verbindlichkeit. Differenzen bestehen hingegen bei ihrer Durchsetzung. Rechtsnormen sind im Unterschied zu anderen gesellschaftlichen oder sonstigen Regeln mit Zwangsmitteln durchsetzbar. Der Einsatz dieser Zwangsmittel ist allerdings seinerseits verrechtlicht. Dabei ist nicht nur geregelt, wer Zwang bewirken darf, sondern auch, wie rechtlich sanktionierter Zwang ausgeübt werden darf. Wer Zwang bewirken darf, ergibt sich aus der Rechtsnorm selbst: Es

sind diejenigen, welche aus einer Norm berechtigt sind. Sofern dies einzelne Personen sind, sind sie diejenigen, welche Zwangsmittel veranlassen können. Dritte dürfen hingegen weder selbst noch mit Hilfe des Staates Zwang bewirken. Im Ergebnis führt die Verrechtlichung damit zu einer Relativierung der Normdurchsetzung. Rechtsverwirklichung steht allein dem durch Recht Berechtigten zu, sie ist also relativ. Wer eine Rechtsnorm durchsetzen will, muß seine Berechtigung dazu dartun. Das gilt auch und gerade gegenüber dem Rechtsbrecher. Wegen der Relativität der Rechtsdurchsetzung kann auch der Störer staatliche oder private Zwangsmaßnahmen vom Nichtberechtigten als unberechtigten Eingriff in seine Freiheit zurückweisen.¹⁷ Denn den Nichtberechtigten „geht das doch gar nichts an“.

Rechtsnormen unterscheiden sich von Sozialnormen aber nicht nur hinsichtlich der Frage, wer die Normen durchsetzen darf. Sie unterscheiden sich auch hinsichtlich der Frage, wie eine Norm durchzusetzen ist. Die Berechtigten dürfen den Zwang nur ganz ausnahmsweise – nämlich in Notwehr- oder Notstandssituationen – selbst ausüben. Im Normalfall werden Rechtsnormen mit den Mitteln des rechtlich vorgesehenen und geordneten Zwangsapparates durchgesetzt. Und das heißt: Sie werden grundsätzlich mit staatlichen Mitteln verwirklicht. Die Bedeutung der staatlichen Rechtsdurchsetzung steigert sich umso mehr, je weniger eine Rechtsnorm auf interne Befolgung rechnen darf; je weniger sie also durch einen verbreiteten ethisch-moralischen Konsens abgestützt werden kann. Darauf kann das Recht aber umso weniger zählen, soweit es lediglich Zuteilungs- oder Verkehrsregeln für unterschiedliche, gleichermaßen akzeptierte Formen der Persönlichkeitsentfaltung enthält. Ob der Fahrradweg wirklich nur in eine Richtung befahren werden oder der Radfahrer nicht doch auf den Bürgersteig ausweichen darf; ob in der Eisenbahn die Nichtraucherzone 2 Sitzreihen weiter vorn oder hinten beginnt; ob der Film für Achtzehnjährige freigegeben ist und nicht für Jugendliche im Alter von 17 Jahren und 6 Monaten: Dies alles sind Normen, welche nicht ohne weiteres auf interne Befolgung rechnen können. Sie sind technische Festlegungen, deren Verbindlichkeit und Durchsetzbarkeit nur daraus hergeleitet werden kann, daß sie Teile der Rechtsordnung sind. Wenn dies aber die einzige wirkliche Begründung ist, so können derartige Normen kaum auf allseitigen Konsens hoffen und deshalb letztlich nahezu allein mit staatlichen Zwangsmitteln durchgesetzt werden.

Verstaatlichung der Rechtsdurchsetzung zeigt sich also in zweierlei Hinsicht. Normen, welche überindividuelle Rechtsgüter schützen, dürfen ausschließlich vom Staat durchgesetzt werden; Private sind schon nicht berechtigt, an ihrer Durchsetzung mitzuwirken. Und der Staat stellt die Instrumente zur Verfügung, welche das Recht notfalls auch zwangsweise durchsetzen sollen.

2. Rechtsdurchsetzung als öffentliches Gut

Verrechtlichung der Normen bewirkt Verstaatlichung ihrer Durchsetzung. Hier wirkt sich die Logik des staatlichen *Gewaltmonopols* aus. Es enthält zwei Dimensionen: Nämlich die Begründung der staatlichen Aufgabe einerseits und das prinzipielle Verbot der Wahrnehmung dieser Aufgabe durch Private andererseits. „Sicherheit“ ist heute als Staatsaufgabe anerkannt.¹⁸ Sie umfaßt nicht nur die Ahndung schon eingetretener Rechtsverletzungen, sondern auch die Beendigung gegenwärtiger und die Abwehr zukünftiger Angriffe auf die Rechtsordnung. Auf diese Weise wird die Durchsetzung der Rechtsordnung zum öffentlichen Gut. *In der Risikogesellschaft ist die Sicherheit ein öffentliches Gut.*¹⁹

Öffentliche Güter sind tendenziell knapp. Dies gilt auch für das Gut „Sicherheit“. Der Grund hierfür liegt darin, daß die Nachfrage nach öffentlichen Gütern potentiell unendlich steigerbar ist, während kein Gut – und damit auch kein öffentliches Gut – in potentiell unendlichem Umfang zur Verfügung steht. Dafür kann die „öffentliche Sicherheit“ geradezu paradigmatisch stehen. Die viel diskutierte Risikogesellschaft bringt neue Herausforderungen für das Zusammenleben der Menschen. Diese Herausforderungen richten sich auch an den Staat als Träger der genannten „Staatsaufgabe Sicherheit“. Sie richten sich nicht nur an die staatliche Rechtsetzung, sondern auch an die staatliche Rechtsdurchsetzung. Neue Risiken steigern nicht nur den Normbedarf, sondern auch den Vollziehungsbedarf und damit die Anforderungen an den staatlichen Rechtsdurchsetzungsapparat.

Steigende Nachfrage führt zur Knappheit eines Gutes aber erst in dem Moment, in welchem ihr kein in gleichem Umfang steigerbares Angebot gegenübersteht. Hier ist zunächst festzustellen: Der staatliche Sicherheitsaufwand hat sich in der Vergangenheit beträchtlich erhöht.²⁰ Vermehrte Erörterungen zum Thema „Sicherheitsstaat“ bzw. „Präventionsstaat“²¹ zeigen an, daß sich die staatlichen Sicherheitsorgane neue Bereiche erschlossen haben und diese in ebenso diskussionswürdiger wie -bedürftiger Weise wahrnehmen. Doch trotz aller erkennbaren Anstrengungen breitet sich der Befund aus, daß die Staatsorgane immer weniger in der Lage sind, das herzustellen, um dessentwillen sie angetreten sind: Nämlich die öffentliche Sicherheit. Was auch immer die Gründe dafür sein mögen, eine Ursache ist unbestreitbar. Auch für die öffentliche Hand sind nicht nur die Befugnisse, sondern auch die zur Verfügung stehenden Mittel knapp. Der Anteil des Staates am Bruttosozialprodukt ist nicht beliebig steigerbar. Von daher ist der Aufwand, den die öffentliche Hand zur Wahrnehmung ihrer Aufgaben treiben kann, prinzipiell limitiert. Wenn die finanziellen Ressourcen begrenzt sind, müssen dies notwendig auch die personellen und die sachlichen Ressourcen sein. Selbst wenn genügend geeignetes Personal und genügend geeignete Technik zur Verfügung stünden,

um allen Risiken angemessen begegnen zu können: Bei steigender Nachfrage ist der Punkt absehbar, an welchem die öffentliche Hand sie einfach nicht mehr bezahlen kann.²²

Steigende Nachfrage bei nicht gleichermaßen steigerbarem Angebot führt zur Verknappung eines Gutes. In der Logik der Verrechtlichung der Normen und der Verstaatlichung der Vollziehung ist das Vollzugsdefizit schon mitgedacht. Dann bleiben faktisch nur zwei Alternativen: Entweder der Ausverkauf des Gutes oder seine Erhaltung durch Bewirtschaftung. Ist die öffentliche Sicherheit als Staatsaufgabe rechtlich notwendig, kann sie also nicht einfach aufgegeben werden, so bleibt dem Staat rechtlich keine Alternative. Er muß die Aufgabe bewirtschaften. Aber wie?

III. Reprivatisierung der Normbefolgung? – Der „Markt der Tugend“

Das Modell vom „Markt der Tugend“²³ zeichnet ein komplexes Bild von den Mechanismen der Bildung und Befolgung von Normen. Dieses Bild kann hier nicht einmal im Ansatz nachgezeichnet werden. Vielmehr können nur diejenigen Elemente diskutiert werden, welche Aussagen über die Bewirtschaftung des öffentlichen Gutes „Sicherheit“ enthalten.

1. Marktmodell der Normbefolgung

Das Marktmodell ist kein normatives, sondern ein theoretisches Modell. Wie alle Marktmodelle geht es davon aus, daß auch das Gut „Tugend“ ein Phänomen ist, dessen Durchsetzung und Verwirklichung jedenfalls nicht allein dem Staat überlassen werden darf. In diesem Sinne stellt es also ein Modell der Entstaatlichung dar. Sein Anliegen ist die angemessene Beschreibung der Bedingungen, unter welchen die Menschen Normen von sich aus freiwillig befolgen. Es geht ihm also um die Internalisierung (oder besser: Re-Internalisierung) der Normbefolgung. Privatisierung der Normdurchsetzung im hier genannten Sinne ist dann also identisch mit der Beschreibung von Bedingungen, unter welchen es gar keiner staatlichen Mechanismen zur Normdurchsetzung mehr bedarf, weil die einzelnen die Normen freiwillig befolgen. Ausgangspunkt des Modells ist die Frage nach den tatsächlichen Bedingungen der Normbefolgung.²⁴ Unter welchen Bedingungen werden Normen befolgt, unter welchen werden sie nicht befolgt? Rein tatsächlich läßt sich feststellen, daß eine Norm nicht bereits dann und deshalb befolgt wird, weil sie gilt. Das Diebstahlsverbot gilt, und dennoch wird es täglich zehntausendfach nicht befolgt. Die Normbefolgung muß also andere, außerhalb der Normgeltung oder des Norminhalts selbst liegende Gründe haben. Im Marktmodell lassen

sich solche Gründe theoretisch einfach beschreiben: *Die Menschen werden Normen befolgen, wenn sie es für sich selbst als nützlich und ihren Interessen entsprechend ansehen.*²⁵ Daß eine Norm vorhanden ist und gilt, ist in diesem Zusammenhang nur eine Erwägung unter vielen. Mindestens ebenso wichtig ist die Frage danach, wie wirksam potentielle Sanktionsmechanismen sind. Hier spielt eine Rolle, wie schwer die Sanktionen bei Normabweichungen wiegen, wie hoch also etwa Strafen oder Schadensersatzverpflichtungen sein können. Eine mindestens ebenso wichtige Rolle spielt dabei die Frage, wie hoch die Gefahr der Entdeckung des Normverstößes ist. In der Wirklichkeit sind solche Verhaltensweisen jedermann geläufig: Man befolgt eine Norm eher dort, wo es dafür eine Prämie gibt, als dort, wo die Frage nach der Normbefolgung völlig gleichgültig ist. Am Beispiel: Auf eine Klausur bereitet man sich eher in dem Fall vor, wenn es bei Bestehen einen Pflichtschein gibt, als in dem Fall, wenn die Teilnahme freigestellt ist und ein Erfolg folgenlos bleibt. Umgekehrt gilt dies im Falle drohender Sanktionen: Auf dem Behindertenparkplatz stellt man unbefugt sein Auto eher abends oder am Sonntag ab, wenn die Politessen frei haben, als in dem Moment, in welchem ein Polizist unter dem Verbotsschild steht. Dies mag rechtlich anfechtbar sein, ist aber die Logik des homo oeconomicus.

Das Marktmodell der Tugend fragt danach, wie man möglichst günstige Bedingungen dafür schaffen kann, daß der einzelne bestehende Regeln von sich aus befolgt. Sein Anliegen ist demnach: *Die Menschen werden Normen von sich aus befolgen, wenn sie das für sich selbst als nützlich und ihren Interessen entsprechend ansehen.* Von daher läßt sich das Hauptproblem des Marktes der Tugend formulieren. Es lautet etwa so: Wie müssen die sozialen Bedingungen beschaffen sein, unter welchen die Menschen für sich selbst die Maxime bilden: „Für mich ist Normbefolgung nützlicher als Normabweichung“? Hier wird dem Element des sozialen Vertrauens besondere Bedeutung beigemessen.²⁶ Wenn eine Person Normen befolgt, bleibt diese Tatsache Dritten auf die Dauer nicht verborgen. Daraus entsteht bei den Dritten jedenfalls auf längere Sicht die Erwartung, daß der Handelnde auch in anderen Fällen Normen befolgen wird. Der Beobachtende weiß dann: Ich kann mich auf den Handelnden verlassen. Für den Handelnden ist diese Einstellung Dritter auf die Dauer vorteilhafter als die gegenteilige Haltung. Vertrauen ist günstiger als Mißtrauen. Am Beispiel: Ein Arbeitgeber wird einem Arbeitnehmer, auf den er sich verlassen kann, eher eine verantwortungsvolle Position geben als einem Beschäftigten, auf den er sich nicht verlassen kann. Der volle Marktmechanismus entsteht dann durch Generalisierung, also durch die allseitige Gegenseitigkeitserwartung: Auch ein Arbeitnehmer wird eine Position, auf welcher er von dem Arbeitgeber annehmen kann, daß dieser seine Loyalität honoriert, einem anderen Arbeitsplatz vorziehen, wo er dieses Wissen nicht hat.²⁷

Damit lassen sich die Erfolgsbedingungen des Marktmodells für die Bewirtschaftung des Gutes „Sicherheit“ hinreichend beschreiben. Wo der beschriebene „Markt der Tugend“ von sich aus besteht oder geschaffen werden kann, kann sich der Staat aus ihrer Bewirtschaftung weitgehend zurückziehen. Er kann sich dann auf die Garantie der äußeren Rahmenbedingungen funktionierender Märkte beschränken. Innerhalb dieses staatlich garantierten Rahmens ist eine staatliche Regeldurchsetzung nur noch bei Marktstörungen erforderlich; also dann, wenn einzelne Beteiligte die Regeln nicht einhalten oder das Funktionieren des Marktes insgesamt gefährden. Am Beispiel: Solange der Lehrer in der Schulklasse mit Hilfe von Prämien und Sanktionen durch Zensuren den Betrieb aufrecht erhalten kann, braucht er keine Unterstützung von außen, etwa den Schulleiter oder die Polizei. Äußere Instanzen brauchen dann nur darauf hinzuwirken, daß möglichst für jede Klasse zu jedem Zeitpunkt geeignete Lehrer zur Verfügung stehen. Erst in dem Moment, wo Schüler sich durch jenes System nicht mehr beeindrucken lassen, kann es zu Störungen des „normalen“ Schulbetriebs kommen. Wenn etwa feststeht, daß ein Schüler nicht versetzt wird und die Klasse oder gar die Schule verlassen muß, so wird er sich mit den schulüblichen Prämien und Sanktionen nicht mehr ohne weiteres beeindrucken lassen. Dann, aber auch erst dann kann äußeres Eingreifen durch Schulleiter oder Polizei erforderlich werden. Äußere Instanzen können sich also auf die Bereinigung gravierender Funktionsstörungen beschränken.

2. Grenzen des Marktmodells

Die ganz umrißhafte Vorstellung des Marktmodells ermöglicht eine erste Annäherung an die Diskussion seiner Leistungsfähigkeit und seiner Grenzen.

(1) Ausgangspunkt dieser Diskussion kann sein, daß jenes Konzept ein bestimmtes Sozialmodell voraussetzt. Es kann nämlich nur dort funktionieren, wo Menschen in zumindest mittelfristigen, relativ stabilen Beziehungen zueinander stehen. Nur hier kann sich das erforderliche Maß an Kenntnis des einen über den anderen aufbauen, welches erforderlich ist, um tendenziell loyale von tendenziell illoyalen Menschen zu unterscheiden. Und nur in relativ stabilen Beziehungssystemen ist es auch möglich, für normkonformes Verhalten Prämien auszusetzen. Insoweit ist es kein Zufall, daß Arbeitsplatz und Schule die Anschauungsbeispiele liefern. Wo hingegen nur relativ isolierte Kontakte bestehen, kann der Markt der Tugend seine Wirkungen nicht entfalten. Am Beispiel: Wenn ein Händler seinen Nachbarn stets zuverlässig beliefert und nicht enttäuscht, so kann er einen Stammkunden gewinnen. Hingegen kommt ein Vertreter, der die Kunden über das Ohr haut, jedenfalls bei Erfolg regelmäßig nur einmal. Bei relativ isolierten Kontakten stößt das Modell demnach an seine Grenzen.

(2) An einem Markt kann nur teilnehmen, wer seinerseits marktfähig ist. Marktfähigkeit setzt voraus, daß die Beteiligten im Besitz irgend eines auf dem jeweiligen Markt tauschfähigen Gutes sind. Marktteilnahme ist nur interessant, wenn der einzelne für normkonformes Verhalten Belohnungen erwarten kann. Dabei ist zu berücksichtigen: Normtreue ist auch auf dem Markt der Tugend für sich nicht marktgängig, sondern nur Zugabe zu marktgängigem Handeln. Nur normtreu sein bringt keinen Gewinn. Erst wer normkonform lernt, arbeitet, liefert oder handelt, kann Marktteilnehmer sein. Dies ist sicherlich bei Personen der Fall, welche Leistungen anbieten können, die Gegenleistungen wert sein können. Der strebsame Schüler, der aufstiegsorientierte Angestellte, der seine Geschäftsbeziehungen pflegende Lieferant sind Menschen, die für ihre Loyalität Gegenleistungen bekommen können. Ihre Normtreue kann prämiert werden. Aber wie ist es bei demjenigen, der nichts anzubieten hat? Dem Schüler, der ohnehin notorisch „ungenügend“ steht, kann der Lehrer nichts mehr antun; warum sollte er also zum Unterricht kommen, am Unterricht teilnehmen und im Unterricht still sein? Der arbeitslose drop out, der Versager im Beruf sind Personen, die nichts anzubieten haben, wofür in der Gesellschaft eine Prämie zu vergeben wäre. Auch wenn sie rechtstreu arbeitslos sind und still ihre Unterstützung beziehen, dann ist das Geld keine Prämie für ihre Rechtstreue. Sie erhalten es nämlich ohnehin. Wenn sie hingegen nicht normtreu sind, kann ihnen auch umgekehrt keine Ressource entzogen werden. Ihnen gegenüber versagt von vornherein jeder Marktmechanismus: Was kann man ihnen wegnehmen? Da tröstet auch die Vorstellung nicht, daß diesem Personenkreis gegenüber das tradierte Sanktionensystem leerläuft. Welche Sanktion kann gegen einen schwarzfahrenden Sozialhilfeempfänger mit Aussicht auf Wirksamkeit verhängt werden? Die Geldstrafe, auf welcher das Sanktionenssystem bei Kleinkriminalität heute nahezu ausschließlich beruht, kann er nicht bezahlen.²⁸ Was also hindert den mittellosen Schwarzfahrer, in der 1. Klasse im Nichtraucherabteil zu rauchen und den vom letzten Geld gekauften Rotwein über die Sitze zu schütten?

(3) Damit lassen sich die Funktionsbedingungen und -grenzen des Markts der Tugend hinreichend umreißen. Sie setzen einen Markt, also eine zumindest mittelfristig stabile soziale Beziehung zwischen den Beteiligten voraus. Und sie erfordern die Marktfähigkeit der Beteiligten, genauer das allseitige Vorhandensein zumindest potentiell marktfähiger Güter. Wer hier nichts anzubieten hat, kann auch keine Gegenleistung erwarten.²⁹

Genau dies ist der Grund, warum die zuvor genannten Beispiele stets aus kooperativen Verhältnissen (Lehrer – Schüler, Vorgesetzter – Untergebener, Arbeitskollege – Arbeitskollege) stammen. Hier nämlich funktionieren die genannten Bedingungen. Und genau deshalb ist es auch relativ einfacher, in derartigen sozialen Relationen den Markt der Tugend zu verwirklichen. In Oberstufen am Gymnasium, im middle-management von Unternehmen und

unter aufstiegsorientierten Arbeitskollegen klappt dies regelmäßig ohne stärkeren äußeren Anreiz. Der Markt der Tugend ist einfach da. Jenes Marktmodell ist aber nicht verallgemeinerungsfähig. Der maßgebliche Grund dafür liegt schlicht in dem Umstand, daß nicht überall die Voraussetzungen für die Bildung derartiger Marktverhältnisse gegeben sind. Wem der Markt nichts bieten kann, der hat auch keinen Grund, sich marktkonform zu verhalten. Wo soziale Randgruppen, kaum integrierbare oder völlig desintegrierte Menschen betroffen sind, hört das Marktmodell einfach auf. Damit teilt sich die Gesellschaft in 2 Gruppen: (1) Diejenigen, die vom Markt der Tugend profitieren können: Ihnen gegenüber ist die Erwartung immerhin berechtigt, daß sich an jenem Markt beteiligen werden. (2) Diejenigen, die von jenem Markt nichts zu erwarten haben: Ihnen gegenüber kann die Erwartung einer Marktteilnahme kaum mit äußerer Berechtigung gestellt werden. Kurz: Das geschilderte Marktmodell setzt das Sozialmodell der Zwei-Drittel-Gesellschaft voraus. Hier kann es als Beschreibungsmuster für das Binnenverhalten der oberen beiden Drittel dienen.

Damit wird das Marktmodell nicht falsch, sondern für unsere Fragestellung lediglich unanwendbar. Denn das Sicherheitsrecht hat gerade da seine Bewährungsprobe, wo das Marktmodell endet; nämlich dort, wo normkonformes Verhalten nicht von allen gleichermaßen und freiwillig geleistet wird. Die Bewährungsprobe des Rechts ist nicht da, wo alle ohnehin guten Willens sind und freiwillig Gutes tun. Sie beginnt da, wo die sozialen Beziehungen gestört oder gar zerstört sind. Abwehr und Ahndung von Normverstößen sind eben nicht nur in Kreisen von erfolgsorientierten Oberstufenschülern oder Bankangestellten erforderlich. Sie sind zumindest auch erforderlich bei Personen, die ohne eigenes Verschulden nie einen Zugang zum Markt der Tugend haben (werden). Am Beispiel: Jugendliche Ausländer der zweiten Generation, die zu wenig deutsch sprachen, um einen Schulabschluß zu bekommen, deshalb keine geeignete Ausbildungsstelle erhalten werden und schon als Heranwachsende wissen, daß ihnen ein normkonformes Leben keine besonderen Vorteile versprechen kann, werden das Marktmodell kaum attraktiv finden können. Wo auch immer autonome Normbefolgung nicht stets erwartet werden kann, kann nicht auf jede Normdurchsetzung verzichtet werden. Und hier beginnt dann spätestens der Bereich der heteronomen Normdurchsetzung; des Eingriffs mit den Mitteln von Staat und Recht.

IV. Privatisierung des öffentlichen Gutes Sicherheit?

Die Privatisierungsdiskussion hat längst auch den Bereich der öffentlichen Sicherheit erreicht. Hier geht es nicht – wie beim Markt der Tugend – um die (Re-)Privatisierung der Normbefolgung. Hier geht es um die Privatisierung der Normdurchsetzung.

1. *Neue Gewaltenteilung zwischen Staat und Bürgern*

Die Frage danach, wer im Gemeinwesen für die Sicherheit zuständig sein soll, thematisiert die Frage nach der Gewaltenteilung zwischen – traditionell gesprochen – Staat und Gesellschaft ist hier eingangs ein Prozeß der schleichenden Verstaatlichung dargestellt worden. Sicherheit wurde zum öffentlichen Gut dadurch, daß sie mehr oder weniger vollständig verstaatlicht wurde.

a) Dieser Prozeß hat die Staatsaufgaben erheblich anwachsen lassen. Der Staat erlangte nicht nur zusätzliche Rechtssetzungskompetenzen. Vielmehr haben die Sicherheitsorgane zahlreiche Aufgaben erlangt, welche früher von anderen staatlichen Stellen, von Privaten oder von gar niemanden wahrgenommen wurden. Das läßt sich etwa am Beispiel der Polizeiaufgabe der „vorbeugenden Bekämpfung von Straftaten“ (§ 1 Abs. 1 S. 2 NWPolG) nachweisen. Diese Aufgabe wurde früher partiell von anderen staatlichen Stellen ausgeführt. Sozialamt und Bewährungshelfer hatten „im Rahmen ihrer Aufgaben Straftaten zu verhüten“ (ebd.). Aber auch die Hersteller von Sicherheitstechnik wie einbruchssicherer Türschlösser, Fahrschulen im Rahmen ihres Fahrunterrichts und andere gesellschaftliche Instanzen waren mit solchen Aufgaben befaßt.

Mit der Normierung der neuen Polizeiaufgabe in § 1 Abs. 1 S. 2 NWPolG wurde also kein gesellschaftliches Neuland erschlossen. Vielmehr wurde eine Aufgabe (partiell) verstaatlicht, an deren Erfüllung der Staat mitwirken kann. Und sie ist im Staat partiell der Polizei übertragen. Der geschilderte Prozeß ist also ein zweifacher: Die teilweise Verstaatlichung der Aufgabe gegenüber der Gesellschaft durch Begründung staatlicher Mitwirkungskompetenz und die teilweise „Verpolizeilichung“ der Aufgabe im Staat durch Begründung polizeilicher Mitwirkungskompetenz. Solange dieser Prozeß als zwangsläufig angesehen wird, erlangt er eine Eigendynamik. Ein Staat, der alles verantworten soll, muß auch an allem mitwirken dürfen. Niemand kann Verantwortung für irgend etwas tragen, was er nicht beeinflussen kann. Was der Staat verantworten soll, muß er zumindest regeln können. Seine Mitwirkungskompetenz muß aber bei Bedarf über die bloße Normsetzung auch hinausgehen: Der Staat muß dann erforderlichenfalls auch selbst vollziehend einwirken. Und dies wiederum setzt voraus, daß er auch über die notwendigen Informationen verfügt. Ein Staat, der für jedes Sicherheitsrisiko einstehen soll, muß also prinzipiell alles regeln, alles wissen und alles tun dürfen.³⁰

Aus der scheinbaren Unauflösbarkeit dieses Kontextes geriet die Diskussion über die gesetzlichen Neuregelungen des Polizeirechts partiell in eine Schieflage. Kritik an neuen Polizeiaufgaben oder -befugnissen konnte jederzeit mit dem Argument abgewehrt werden, die öffentliche Sicherheit erfordere geradezu die neuen Kompetenzen. Eine solche Diskussionsordnung ist aber nur

dann zutreffend, wenn Wahrung der Sicherheit und Aufgaben der Polizei notwendig zusammenfallen. Das wäre der Zustand der vollständigen Verstaatlichung der Sicherheitskompetenz. Auf der Basis dieser Monopolisierung des öffentlichen Gutes „Sicherheit“ durch die Polizei wäre eine Diskussion um die Frage: „Was darf die Polizei?“ tatsächlich sinnlos. Die sicherheitsrechtliche Diskussion könnte sich dann nur noch auf der Ebene bewegen, wie die Polizei bei der Wahrnehmung ihrer zulässigen und notwendigen Aufgaben kontrolliert werden sollte bzw. wie sie diese am besten öffentlich darstellen könnte.³¹

b) Der hier darzustellenden Privatisierungsdiskussion geht es am ehesten darum, die dargestellte Verstaatlichung der Sicherheitskompetenzen zu verlangsamen oder partiell rückgängig zu machen. Diese Diskussion kam nicht zufällig von innen heraus: Nämlich aus der Erkenntnis, daß die Polizei nicht in der Lage sein würde, die steigenden Aufgabenlast zu bewältigen. Damit wurzeln die Ausgangspunkte der Privatisierungsdiskussion in der Einsicht, daß zwischen den weit gespannten Ansprüchen einerseits und der für ihre Einlösung mitbestimmenden Realität immer ein Defizit bleiben würde.³²

Die Erkenntnis von der Unausweichlichkeit eines solchen Defizites determiniert aber noch nicht die Lösung. Denn auf die Einsicht in die eigenen Grenzen können immer noch zwei unterschiedliche Handlungsstrategien folgen: Entweder Rückzug aus Aufgaben, die als weniger vordringlich empfunden werden, oder aber Privatisierung dieser Aufgaben. Die *Rückzugsdiskussion* wird partiell unter dem Stichwort „Entkriminalisierung“ geführt.³³ So notwendig diese Diskussion ist, so sehr ist doch auf ihre begrenzte Reichweite im Rahmen der hier abgehandelten Thematik hinzuweisen. Entkriminalisierung ist zwar ein wichtiges Instrument zur Entlastung von Gerichten, Staatsanwälten und Polizei sowie ihrer Hilfsorgane. Dieser Effekt wird allerdings dadurch partiell konterkariert, daß die Träger der dann nicht mehr strafrechtlich geschützten Rechtsgüter versuchen, ihren Schutz auf andere Weise sicherzustellen. Am deutlichsten zeigt sich dies, wenn die „Entkriminalisierung“ dadurch bewirkt wird, daß eine Straftat in eine Ordnungswidrigkeit umgewandelt wird. Der Entlastung der justiziellen Sanktionsstäbe korrespondiert eine Belastung des administrativen Sektors in den Ordnungsämtern; ein Effekt, welcher auf dem Umweg über §§ 67 ff OWiG letztlich doch wieder bei der Justiz für Mehrarbeit sorgt. Ganz ähnliches findet sich aber auch dann, wenn Entkriminalisierung eine Handlung völlig aus dem Bereich der staatlichen Sanktionskompetenzen herausfallen läßt. Auch in diesem Falle werden die jeweiligen Rechtsgüter nicht schutzlos. Ihre Sicherung und Durchsetzung verlagert sich auf das Gebiet der (pauschalierten) Schadensersatzansprüche und damit des Zivilrechts. Damit entlastet sich der strafrechtliche Sektor partiell auf Kosten der zivilrechtlichen Kollegen. Dieser Effekt war schon in der Vergangenheit feststellbar. Die Rechtsprechung zum erhöhten Beförde-

rungsentgelt bei Schwarzfahrern und zur Fangprämie bei Ladendieben³⁴ hat dazu geführt, daß gegenwärtig der staatliche Sanktionsapparat mit Beförderungerschleichung und Ladendiebstahl sogar zweimal befaßt sein kann: Die Strafgerichte einschließlich Staatsanwaltschaft und Polizei mit der Verwirklichung des Strafanspruchs; die Zivilgerichte und ihre Vollstreckungsorgane mit der Durchsetzung der Schadensersatzansprüche. So wichtig die Entkriminalisierungsdiskussion ist, so begrenzt ist doch ihre Reichweite für die Entlastung des Staates und seiner Organe. Zumindest kann der Effekt nicht ausgeschlossen werden, daß einzelne Staatsorgane sich auf Kosten anderer Organe zu entlasten versuchen.

c) Die *Privatisierungsdiskussion* wird also durch die Entkriminalisierungsdiskussion nicht überflüssig. Damit stellt sich die Frage nach der Gewaltenteilung zwischen Staat und Bürgern neu.

Zwei Vorfragen sollen hier nur angeschnitten werden. Sie betreffen die Rückverlagerung der Sicherheitskompetenzen auf potentiell Betroffene. Dies können zunächst potentielle Urheber von Gefahren sein: Das in jüngster Zeit häufig diskutierte Mittel der Eigenüberwachung³⁵ ist vereinzelt längst realisiert, etwa bei Fahrtenschreibern für Lkw oder den Flugschreibern. Ebenso in Betracht kommt aber auch eine Verlagerung von Sicherungsaufgaben auf potentiell Betroffene: Die Möglichkeit und ggfls. die Verpflichtung zur *passiven Eigensicherung* ist gegenwärtig wohl eher hinsichtlich des „Wie?“ als hinsichtlich des „Ob?“ umstritten. Das gilt jedenfalls für die technische Eigensicherung: Alarmanlagen und Verbesserung von Haustürschlössern, um den Einbruch zu erschweren; automatische Sicherungen in Fahrzeugen gegen Diebstahl; verbesserte Kennzeichnung von Autoradios zur Erschwerung der Hehlerei. Dies sind Maßnahmen, welche die Eigenverantwortlichkeit der Träger eines Rechtsguts fördern und Straftaten jedenfalls erschweren können. Völlig verhindern können sie ernsthafte Versuche zur Begehung von Straftaten allerdings kaum, wie etwa die Einführung der neuen, angeblich erhöht fälschungsresistenten Geldscheine zeigt.

Wesentlich problematischer ist dagegen die Erhöhung der Fähigkeit zur *aktiven Eigensicherung*. Wenn Selbstverteidigungskurse florieren, Spraydosen mit Reizgas oder gar Gaspistolen fast schon zur Grundausstattung zahlreicher Jugendlicher gehören, so sollte die ambivalente Wirkung solcher Maßnahmen der inneren Aufrüstung nicht übersehen werden: Was Rechtsgüter verteidigen kann, kann sie immer auch gefährden. Nicht zufällig geht deshalb in den USA die Diskussion um den Waffenbesitz in privater Hand in die umgekehrte Richtung, die Richtung der inneren Abrüstung.

2. Private Sicherheitsdienste

a) Die Reprivatisierung des öffentlichen Gutes „Sicherheit“ hat den privaten Sicherheitsdiensten eine anhaltende Hochkonjunktur beschert. Wo die Bürger sich nicht gleich selbst zu einer privaten Bürgerwehr oder neighbourhood-watch zusammenschließen,³⁶ beauftragen insbesondere Geschäftsleute gewerbliche Sicherheitsunternehmen³⁷ mit Schutz- und Überwachungsaufgaben. So florieren Wach- und Schließgesellschaften, Werkschutz, Privatdetekteien, Ordnungsdienste, Ladendetektive und „Schwarze Sheriffs“. Aber nicht nur Unternehmen und Private, sondern auch der Staat bedienen sich zunehmend der Dienste solcher securities. Insbesondere bei der Abschiebung von Ausländern ist in Nordrhein-Westfalen dieser Prozeß schon weit vorangeschritten.³⁸ Und was für Staat und Private gut sein soll, wird auch für die jüngst in private Rechtsform umgestaltete Deutsche Bahn AG gefordert.³⁹ In der Rechtswissenschaft wird seit längerem über „Gefahrenabwehr durch gewerbliche Sicherheitsunternehmen“⁴⁰ nachgedacht und als Ergebnis der „Wunsch nach Kooperation von Polizei und privater Gefahrenabwehreinrichtung, nach einem vertrauensvollen Mit- statt Gegeneinander“ zum Ausdruck gebracht.⁴¹ Dieser Wunsch scheint vielfach bereits in Erfüllung gegangen zu sein. Dafür sprechen jedenfalls verständnisvolle Berichte, wonach in Frankfurt Sicherheitsdienste „die unerwünschte Klientel in Wahrnehmung des Hausrechts verschrecken“ – und zwar offenbar nicht nur von Privatgrundstücken, sondern wohl auch im öffentlichen Straßenraum. Zusammenstöße mit der Staatsgewalt sind hingegen eher selten, wenn etwa auf einem öffentlichen Platz private securities Fahrgelder für Busse eintreiben, die von den Stadtwerken kostenlos zur Verfügung gestellt wurden.⁴²

b) Die Rechtsordnung hat auf diese Entwicklung kaum reagiert. § 34 a GewO und die Bewachungsverordnung⁴³ beschränken sich auf die gewerblichen Aspekte, insbesondere die Gewährleistung der Zuverlässigkeit von Inhaber und Personal. Hingegen ist die Tätigkeit dieser Unternehmen keinen besonderen Regelungen unterworfen. Nach vorherrschender Auffassung ist dies auch gar nicht erforderlich. Denn die Sicherheitsunternehmen üben danach gar keine eigenen Rechte aus, sondern handeln lediglich in Wahrnehmung der Rechte Dritter. Sie übernehmen den Schutz von Personen, Objekten oder Transporten gegen rechtswidrige Angriffe und üben damit Notwehr- oder Nothilferechte aus, die eigentlich den gefährdeten Personen oder den Inhabern der gefährdeten Rechtsgüter zustehen. Sie sichern das Hausrecht oder die Hausordnung im Interesse des Hausrechtsinhabers. Kurz: Die Sicherheitsunternehmen üben Rechte aus, die rechtlich anderen zustehen, die diese aber tatsächlich nicht selbst wahrnehmen können. Und wenn etwa die Ausübung des Notwehrrechts durch den Berechtigten nicht besonders geregelt ist, so braucht es danach dessen Ausübung durch private Sicherheitsunternehmen für

den Berechtigten auch nicht zu sein. Denn die Sicherheitsdienste nehmen ja nur stellvertretend das Notwehrrecht des Angegriffenen für diesen wahr.⁴⁴

Diese Argumentation leitet über zu der Frage: Warum ist eigentlich die Ausübung des Notwehrrechts nirgends geregelt? Oder anders gefragt: Warum ist das Notwehrrecht, liegen die Voraussetzungen einmal vor, praktisch so unbegrenzt? Warum kennt Notwehr kein Gebot? Die Antwort hat bereits das Reichsgericht gegeben: „Recht braucht dem Unrecht nicht zu weichen.“⁴⁵ Dieser Satz vermag aber noch nicht alle Fragen zu beantworten. Wenn das Recht dem Unrecht nicht weichen muß, warum darf es sich dann mit dem Unrecht auf eine Stufe begeben? Offenbar muß das Recht gegenüber dem Unrecht in besonderer Weise schutzwürdig sein. Diese Privilegierung dürfte allerdings weniger aus dem Umstand herzuleiten sein, daß auf der einen Seite das Recht und auf der anderen Seite das Unrecht steht und deshalb jenes gegenüber diesem jedes Recht haben müsse. Denn dann bliebe immer noch die Frage, unter welchen Voraussetzungen die Verteidigungsposition des Rechts ihrerseits in Unrecht umschlagen könnte. Näherliegend für die besondere Privilegierung des angegriffenen Rechtsgutes wäre dagegen ein anderer Aspekt. Der Angegriffene ist nämlich gegenüber dem Angreifer in mehrfacher Hinsicht im Nachteil. Der Angreifer kann sich die Person des Opfers selbst aussuchen, das Opfer steht ihm dagegen unfreiwillig gegenüber. Der Angreifer kann Zeit und Ort des Angriffs selbst bestimmen, das Opfer sieht sich ihm unversehens ausgesetzt. Und der Angreifer kann sich für seinen Angriff rüsten, das Opfer hingegen steht dem Angriff unvorbereitet gegenüber. Diese Aspekte struktureller Unterlegenheit des (potentiellen) Opfers sind durchaus geeignet, eine Privilegierung seiner Rechtsstellung gegenüber dem Angreifer zu legitimieren.

Wenn die zuletzt genannten Aspekte zutreffend sein sollten, so wären die Gründe für die Privilegierung des Opfers gegenüber dem Angreifer bei der Notwehrhandlung auf professionelle Sicherheitsdienste nicht übertragbar. Sie sind zu dem Zweck vorhanden, Angriffe abzuwehren, stehen also einem Angreifer nicht völlig unfreiwillig gegenüber. Sie sind kraft Ausbildung oder Erfahrung dafür geschult, gefährliche Orte, Situationen oder Personen frühzeitig zu erkennen und erforderliche Vorkehrungen zu treffen; sie sehen sich daher Angriffen nicht völlig unversehens ausgesetzt. Und sie sind für mögliche Angriffe ausgerüstet, verfügen über Selbstverteidigungstechniken oder Waffen, für deren Einsatz sie regelmäßig geübt oder gar besonders geschult sind; sie stehen also dem Angriff auch nicht unvorbereitet gegenüber. Die tatsächliche Situation der Rechtsverteidigung durch professionalisierte Sicherheitsdienste ist in gar keiner Weise vergleichbar mit der mehr oder weniger notgedrungenen, zufälligen Selbstverteidigung durch das Opfer. War es aber gerade die Eigenart der faktischen Situation, welche die rechtliche Privilegierung des Angegriffenen rechtfertigte, so liegt diese Situation bei Sicher-

heitsdiensten nicht in derselben Weise vor. Ihre rechtliche Privilegierung ist demnach durch die genannten Erwägungen jedenfalls nicht in gleicher Weise zu begründen wie die des Opfers. Hier stellt sich die Frage nach der Abwägung der beteiligten Rechtsgüter neu. Dies zeigt sich etwa im Irrtumsfall: Hält sich eine Person irrtümlich für rechtswidrig angegriffen, so sind vermeintliche „Verteidigungshandlungen“ gem. § 16 StGB analog rechtlich privilegiert. Nimmt ein privater Sheriff oder Ladendetektiv irrtümlich einen rechtswidrigen Angriff an, so irrt er sich in einer Situation, deren Beherrschung zu seinem Beruf zählen sollte. Wenn er in einer solchen Situation vermeintliche „Verteidigungshandlungen“ vornimmt, realisiert sich ein typisches Berufsrisiko. Für dessen rechtliche Privilegierung analog § 16 StGB besteht jedenfalls nicht dieselbe Veranlassung wie für die Privilegierung des Opfers selbst.

Das Ergebnis liegt auf der Hand: Eine Verweisung solcher securities auf das Bürgerliche oder das Strafrecht ist völlig inadäquat.⁴⁶ Nicht nur deren Zulassung zum Beruf, sondern insbesondere auch deren Handeln im Beruf ist dringend regelungsbedürftig. Zum Schutz der Rechte potentiell betroffener Dritter ist hier der Gesetzgeber gefordert.⁴⁷

c) Schafft die Privatisierung außer rechtlichen Regelungsdefiziten auch faktische Sicherheitsdefizite? Die Antwort hierauf kann nur differenziert ausfallen. Private Sicherheitskräfte können nur dort einen Sinn haben, wo das gewünschte Maß an Rechtsgüterschutz durch den Staat nicht garantiert werden kann. Nur hier werden sich auch Nachfrager finden, welche bereit sind, die durchaus nicht geringen Kosten privater Sicherheitsunternehmen zu zahlen. In der Realität setzt somit das Funktionieren des privaten Sicherheitsgewerbes notwendig Defizite im staatlichen Sektor voraus. Solche Defizite können auf zweierlei Weise entstehen: Entweder, indem sich der Staat – etwa aus Kostengründen – aus einem Sektor zurückgezogen hat, wo er zuvor Sicherheit herstellte. Oder aber, indem neue Gefahrenszenarien entstehen, auf welche der Staat aus Gründen der Mittelknappheit nicht angemessen reagieren kann.⁴⁸

Soweit Sicherheitsdefizite von Privaten ausgeglichen werden, verbleibt „unter dem Strich“ kein Negativsaldo: Das erwünschte Maß an Sicherheit wird nur nicht mehr durch den Staat, sondern durch andere Einrichtungen sichergestellt. Die Problematik liegt in einem anderen Sektor. Die staatliche Administration des öffentlichen Gutes „Sicherheit“ wird aus Steuermitteln finanziert und ist für den einzelnen Nutznießer im Bedarfsfall kostenlos. Hingegen ist Schutz durch Private nur gegen relativ hohe Kosten zu haben und für Privatpersonen praktisch unerschwinglich. Die naheliegende Konsequenz liegt darin, daß private Sicherheit nur für diejenigen bestehen kann, der es sich leisten kann. Käufliche Sicherheit ist stets nur eine Frage des Preises. Das zur Verfügung stehende Sicherheitsniveau ist für die einzelnen Menschen je nach ihrer Kaufkraft demnach unterschiedlich. Wer sich für sein Haus Objektschutz durch Bewachungsunternehmen leisten kann, wird möglicherweise we-

niger häufig von Einbrüchen betroffen als derjenige, dem diese Möglichkeit fehlt. Was für das einzelne Haus gilt, gilt aber auch für ganze Stadtteile oder Regionen. Wo Menschen wohnen, welche sich Sicherheit kaufen können, wird das Sicherheitsniveau höher sein als in jenen Stadtteilen, wo die weniger gut gestellten Schichten ansässig sind. Im Endeffekt gibt es dann sichere und weniger sichere Bezirke, „sichere“ und „unsichere“ Stadtteile.

Diese Entwicklung ist in den USA schon alltägliche Realität. Dort gibt es Stadtteile, die nahezu mit einer Stadtmauer umgeben sind und von securities bewacht werden. Zutritt erlangt man nur mit einem Ausweis oder in persönlicher Begleitung eines Ausweisinhabers. Unbekannte Personen werden gar nicht erst eingelassen bzw. aus dem Bezirk hinausbefördert. Daneben gibt es Stadtteile insbesondere in der Nähe der Innenstädte, die allein auf die staatliche Polizei angewiesen sind. In ihnen besteht zumindest für den Außenstehenden ein Klima latenter Unsicherheit; selbst Polizeibeamte betreten sie ungern allein. Sicherheit kann im Nebeneinander solcher Szenarien überhaupt nur bestehen, wenn beide Arten von Bezirken sorgfältig voneinander geschieden sind. Am Ende steht die idealtypische Alternative einer *Ghettoisierung* der Sicherheit oder diejenige einer *Ghettoisierung* der Unsicherheit: Schließen sich die Bessergestellten auf „Inseln der Seligen“ zusammen oder stellen sie die tatsächlichen oder vermeintlichen Herde der Unsicherheit unter Quarantäne?⁴⁹ Hier sollen amerikanische Zustände – oder was man dafür hält – keineswegs undifferenziert als Zukunftsvisionen hingestellt werden. Doch sind solche Fragen durchaus geeignet, der jüngeren deutschen Diskussion um die Verslumung der Städte weitere Aspekte hinzuzufügen.

V. Die Staatspflicht zur sicherheitsrechtlichen Grundversorgung

a) Wie verträgt sich diese Entwicklung mit der bereits angesprochenen „Staatsaufgabe Sicherheit“? Gegenwärtig dürfte unbestritten sein: Der Staat ist verpflichtet, elementare Rechtsgüter seiner Bürger gegen Schädigung oder unzumutbare Gefährdung zu schützen.⁵⁰ Dieser Pflicht darf er sich nicht einfach entziehen; und er darf sie gleichfalls nicht einfach auf Private abschieben, ohne zugleich für ihre angemessene Erfüllung zu sorgen. Insoweit kommt ihm jedenfalls die Verpflichtung zu, bestimmte Sicherheitsaufgaben selbst zu übernehmen oder aber deren angemessene Wahrnehmung durch Private sicherzustellen. Diese Aufgabe soll hier als *Pflicht zur sicherheitsrechtlichen Grundversorgung* bezeichnet werden. Sie bezeichnet den Mindestumfang der Sicherheitsaufgaben, welche der Staat wahrzunehmen verpflichtet ist. Unter dieses Maß darf er nicht absinken. Wo hingegen ein höheres Maß an Sicherheit erwünscht oder geboten ist, besteht höchstens eine fakultative Staatsauf-

gabe. Im übrigen kann sie auch durch Private sichergestellt werden. Diese Kompetenzverteilung läßt sich durchaus analog der sozialen Grundsicherung beschreiben. Danach hat der Staat den rechtlich notwendigen Mindestumfang der Sicherheitsaufgaben selbst wahrzunehmen oder sicherzustellen. Darüber hinaus können zusätzliche Sicherheitsmaßnahmen fakultativ vom Staat oder von Privaten durchgeführt werden.

b) Schwieriger als diese grundsätzliche Positionsbestimmung ist hingegen die Frage, wie der rechtlich notwendige Mindestumfang der sicherheitsrechtlichen Grundversorgung bestimmt werden kann. Hier ist nicht nur wenig geklärt, welche Bedeutung dabei dem Art. 33 Abs. 4 GG zukommt.⁵¹ Mindestens ebenso schwierig ist die Beantwortung der Frage nach den rechtlichen Maßstäben im übrigen. Hier steht die Rechtswissenschaft noch weitgehend am Anfang. Weitgehend außer Streit dürfte dabei sein: Zu berücksichtigen sind (1) die Höhe des geschädigten oder gefährdeten Rechtsgutes: Leib und Leben sind eher schutzbedürftig als geringwertige Vermögenswerte;⁵² (2) die Intensität seiner Gefährdung oder Bedrohung: Die Vernichtung eines Rechtsgutes muß eher verhindert werden als seine nur geringfügige Beeinträchtigung; (3) das Vorhandensein anderweitigen Schutzes: Rechtsgüter, die anderweitig gesichert werden können, müssen nicht zwingend vom Staat gesichert werden. Hierzu zählt sicherlich auch die Frage, in welchem Umfang Einzelpersonen oder Unternehmen zur Eigensicherung herangezogen werden können.⁵³

Im Ergebnis wichtiger als diese unstreitigen Grundsätze ist aber eine praktische Fragestellung. Die Zahl der schutzwürdigen und ggfls. -bedürftigen Rechtsgüter ist recht groß. Die Ressourcen des Staates und seiner Sicherheitsorgane sind aber begrenzt. Wenn Polizei und Justiz nicht überall sein können, taucht das Problem der Prioritätensetzung bei konkurrierenden Sicherheitsansprüchen auf. Welche Maßnahmen haben Priorität, welche sind nachrangig? Bisweilen will es äußerlich scheinen, als sei die Erlangung polizeilicher Hilfe relativ einfach, wenn ein fremdes Fahrzeug die eigene Hauseinfahrt zuparkt; hingegen relativ schwierig, wenn konkrete Mord- oder Entführungsdrohungen vorhanden sind. Unstreitig dürfte sein, daß im zweiten Fall wesentlich höherwertige Rechtsgüter betroffen sind als im ersten. Der Unterschied kann also durch die Ranghöhe der betroffenen Rechtsgüter nicht begründet werden. Näher liegt es, den Unterschied in einem anderen Phänomen zu suchen. Während nämlich das Abschleppen eines falsch geparkten Fahrzeuges für die Polizei den kurzzeitigen Einsatz eines Beamten erfordert, bedarf wirksamer Polizeischutz für eine gefährdete Person des Einsatzes mehrerer Beamter, möglicherweise über einen längeren Zeitraum. Dieser Eindruck legt die Annahme nahe, die zu erwartende Arbeitsbelastung für die Polizei sei in der Praxis zumindest auch ein, wenn nicht das ausschlaggebende Kriterium für die Vornahme bzw. Unterlassung von Sicherheitsmaßnahmen.

Was im ersten Moment skandalös wirken mag, hat aber durchaus einen berechtigten Kern. Auch dem Staat kann nichts Unmögliches aufgebürdet werden. Hier stellt sich also die Frage, inwieweit Unmöglichkeit von Sicherheitsmaßnahmen, Unvermögen oder Unzumutbarkeit auch berechnete Schutzansprüche der Bürger zu begrenzen vermögen. Daß solche Anspruchsgrenzen durchaus anerkannt sind, zeigt die Rechtsprechung. Wenn etwa ein Schutzanspruch endet, der von der Polizei „nicht oder nur durch im Blick auf den beabsichtigten Erfolg offenkundig unverhältnismäßige Mittel“ gewährleistet werden kann;⁵⁴ wenn geprüft wird, ob die Versagung polizeilichen Schutzes rechtmäßig war, weil die Behörde „hinreichend belegt“ habe, „daß es der Polizei tatsächlich unmöglich gewesen wäre“, die vorhandene Störung zu beseitigen;⁵⁵ wenn schließlich eine Rechtsbeeinträchtigung hingenommen werden muß, weil trotz „äußerster Anstrengung der verpflichteten Behörde“ keine Abhilfe zu schaffen war,⁵⁶ so zeigt dies alles an: Unmöglichkeit, Unvermögen oder Unzumutbarkeit können Grenzen des Schutzanspruchs gegen den Staat sein.

Für solche Anspruchsgrenzen kann es zahlreiche Gründe geben: Allgemeiner Finanz- bzw. Personalmangel, Überlastung der Dienststellen oder auch nur die Notwendigkeit, im Einzelfall bei Wahrnehmung einer Sicherheitsaufgabe andere, gleichfalls wichtige Sicherheitsaufgaben zu vernachlässigen. Die Schwierigkeit bei der Beantwortung solcher Fragen liegt darin, daß die maßgeblichen Abwägungen nicht eindimensional sind. Es geht nicht bloß um die Frage, ob ein Polizeibeamter Schutz gewährt oder statt dessen nichts tut. Die Abwägung ist vielmehr ungleich komplexer: Es geht um Fragen wie diejenige, welcher Teil des Sozialprodukts für die Erfüllung staatlicher Sicherheitsaufgaben zur Verfügung gestellt werden soll; ob eine Instanz vorrangig die eine oder die andere Sicherheitsaufgabe wahrnehmen soll; ob der dahinter stehende Schutzanspruch des einen oder des anderen Bürgers vorgehen soll usw. Angesichts dieser Komplexität der Abwägung kann es im Regelfall keine einzig richtige Prioritätensetzung geben. Desungeachtet gibt es aber Prioritätsregeln. Hierzu zählte etwa der Satz von der umgekehrten Proportionalität von Schadenshöhe und Eintrittswahrscheinlichkeit: Je höher der drohende Schaden ist, desto geringer muß die Wahrscheinlichkeit des Eintritts sein, um staatliche Maßnahme zum Schutz des betroffenen Rechtsgutes zu rechtfertigen.⁵⁷ Dieser läßt sich aus der soeben gewählten Sprache der Eingriffsdogmatik auch in diejenige der Staatsaufgabendogmatik übersetzen. Er lautet dann etwa so: *Je höherwertiger ein Rechtsgut und je größer der drohende Schaden ist, desto eher sind Maßnahme zum Rechtsgüterschutz geboten.* Nun ist kaum bestreitbar, daß die Sicherung gegen (möglicherweise) noch in weiterer Zukunft liegende Schäden mehr Aufklärungs- und Sicherungsarbeit erfordern kann als die Abwehr einer unmittelbar bevorstehenden, klar erkennbaren Gefahr. Am Beispiel: Der Schutz eines Atomkraftwerks gegen

einen für die nächste Woche angekündigten Anschlag erfordert einen wesentlich höheren Aufwand als das Veranlassen des Abschleppens eines falsch geparkten Fahrzeugs.⁵⁸ Die daraus abgeleitete Prioritätensetzung für die polizeiliche Arbeit muß aber dann auch lauten: Zum Schutz höherwertiger Rechtsgüter ist ein größerer Sicherheitsaufwand zulässig und geboten als zum Schutz geringerwertiger Rechtsgüter. Zugleich zeigt sich aber auch: Eine Prioritätensetzung, welche sich überwiegend an dem erwartbaren Arbeitsaufwand orientieren würde, wäre mit dem zuletzt genannten Postulat unvereinbar.

Dieser Befund indiziert: Eine angemessene Dogmatik der Pflicht zur sicherheitsrechtlichen Grundversorgung kann sich nicht damit begnügen, Lücken bei der Tätigkeit der Sicherheitsorgane festzustellen und vermehrte Arbeit, zusätzliches Personal oder weitere Mittel zu fordern. Die Begrenztheit der Ressourcen und die Notwendigkeit der Prioritätensetzung machen es erforderlich, auch nach der Rechtfertigung und der Notwendigkeit dessen zu fragen, was die Sicherheitsorgane tun. Hier soll nur noch eine gesetzliche Vorrangregel angesprochen werden: Das Legalitätsprinzip, welches im Anwendungsbereich des Strafrechts jedenfalls der Polizei Aufklärungsarbeit auch dann zur unabweisbaren Pflicht macht, wenn der angerichtete Schaden gering oder die Straftat erkennbar von untergeordneter Bedeutung ist (§ 152 Abs. 1 iVm § 163 Abs. 1 StPO). Dahinter müssen Maßnahmen, welche dem Opportunitätsprinzip unterliegen, im Kollisionsfall vielfach zurückstehen. Dementsprechend nimmt die Verwaltung von Strafanzeigen auch wegen Bagatelldelikten, deren Aufklärung nahezu aussichtslos ist, einen erheblichen Teil der vorhandenen Ressourcen in Anspruch – und blockiert übrigens nicht nur die Wahrnehmung von Aufgaben der Gefahrenabwehr, welche dem Opportunitätsprinzip unterliegen. Sie blockiert zugleich auch die Aufklärung von Straftaten, welche gleichfalls dem Legalitätsprinzip untersteht. Auch bei Kollision unterschiedlicher Aufgaben im Anwendungsbereich des Legalitätsprinzips sind Kollisionsregeln noch nicht entwickelt.⁵⁹

VI. Schluß: An den Grenzen des Sicherheitsrechts

„Sicherheit“ ist ein Zustand, welcher unter den modernen Bedingungen der Risikogesellschaft den Bereich der Polizei und des tradierten Polizeirechts immer mehr überschreitet. Sind Staat und Polizei bei der Herstellung und Erhaltung von Sicherheit nur noch einzelne Faktoren unter anderen, so werden die auch rechtlich zu berücksichtigenden Belange zahlreicher und komplexer. Hier fängt das Sicherheitsrecht an. Zugleich zeigt sich aber auch: Die ausgetretenen Pfade der polizeirechtlichen Dogmatik sind immer weniger adäquat, die tatsächlichen Probleme zu bewältigen. Abseits jener Pfade stellen sich

viele Fragen, aber bislang nur wenig Antworten ein. Hier steht die Rechtswissenschaft nahezu überall am Anfang.

Dabei hat sie sich aber stets neu den Umstand zu vergegenwärtigen, daß „Sicherheit“ ein Ideal darstellt, das niemals erreichbar ist. Sicherheit ist nichts anderes als Abwesenheit von Gefahren. Diese Gefahren können abwesend sein, weil Bedrohungen tatsächlich fehlen, oder aber deshalb, weil gegen jede erdenkliche Art von Bedrohung ein angemessener Schutz besteht. Damit entsteht eine paradoxe Situation: Je weiter der Schutz gegen mögliche Risiken reicht, desto schutzloser ist der Beschützte gegenüber seinem Schützer.⁶⁰ Hier gerät die Logik des Sicherheitsdenkens an ihre immanenten Grenzen. Eine angemessene Diskussion des Sicherheitsrechts setzt voraus, sich dieser Grenzen bewußt zu bleiben.

Anmerkungen

- 1 Für Hinweise und Diskussion danke ich Herrn PD Dr. MICHAEL BAURMANN (Mainz) und Frau KATIA S. ZIEGLER (Bonn).
- 2 Dazu in bewußt lückenhafter Auswahl nur LINDLAU, Der Mob, 1987; SCHWIND u.a., Organisierte Kriminalität, 1987; REBSCHER/VAHLENKAMP, Organisierte Kriminalität in der Bundesrepublik Deutschland, 1988; MORSTEIN, Der Pate des Terrors, 1989; RAITH, Mafia: Ziel Deutschland, 1989; REINERS, Erscheinungsformen und Ursachen organisierter Kriminalität in Italien, den USA und der Bundesrepublik Deutschland, 1989; DÖRMANN u. a., Organisierte Kriminalität – wie groß ist die Gefahr?, 1990; PETERS, Die Absahner, 1990; LEYENDECKER/RICKELMANN/BÖNISCH, Mafia im Staat, 4. A., 1993.
- 3 Das Auftreten einer „autonomen“ Szene bedeutet allerdings nicht das Fehlen sämtlicher Sozialnormen. Vielmehr zeichnen sich gerade die „Autonomen“ untereinander durch ein hohes Maß an Sozialnormen mit einem erheblichen faktischen Verbindlichkeitsdruck aus, negieren umgekehrt aber die Bindung an Normen, die ihnen von der Gesellschaft, also von „außen“ auferlegt werden sollen.
- 4 Dazu noch BVerwGE 1, 303 („Die Sünderin“).
- 5 OVG Lüneburg, DVBl 1976, 386; Abstellen von reparaturbedürftigen Kfz im Wohngebiet als Störung der öffentlichen Ordnung.
- 6 DREWS/LASSAR, Kommentar zum PreußPVG, 22. A., 1932, § 14 Rn. 10; Störung des „patriotischen Empfindens“. S. a. a. ProVGE 80, 176 („Borkum-Lied“).
- 7 Überblick bei DREWS/WACKE/VOGEL/MARTENS, Gefahrenabwehr, 9. A., 1986, S. 245 ff. Historisch LUDTKE (Hg.), „Sicherheit“ und „Wohlfahrt“, 1992.
- 8 Zusammenfassend LISKEN/DENNINGER, Handbuch des Polizeirechts, 1992, S. 113 ff.; GUSY, Polizeirecht, 1993, Rn. 98 ff. Zum folgenden auch ACHTERBERG, FS Scupin, 1983, S. 25 ff.
- 9 Nach wie vor grundlegend: BVerfGE 7, 198, 204 f.; Darstellung bei JARASS, AöR 1985, 363; zuletzt zustimmend DREIER, Dimensionen der Grundrechte, 1993.
- 10 Theoretisch formuliert von ALEXY, Theorie der Grundrechte, 1985.
- 11 Grundlegend wohl SCHWABE, Die sog. Drittwirkung der Grundrechte, 1973, S. 105 ff.; aus neuerer Zeit D. MURSWIEK, JZ 1988, 985, 986 ff.; ders., Die staatliche Verantwortung für die Risiken der Technik, 1985, S. 89 ff.
- 12 Auflockerungserscheinungen bislang nur bei BVerwG, JZ 1989, 1001 m. abl. Anm. Gusy.
- 13 Gegen die Wahrheitstheorien als Legitimationsbasis des Mehrheitsprinzips ausführlich GUSY, Legitimität im demokratischen Pluralismus, 1987, S. 94 ff.; ders., AöR 1980, 301 ff.; HEUN, Das Mehrheitsprinzip in der Demokratie, 1983, S. 79 ff.
- 14 BVerfGE 40, 237, 249.

- 15 Richtig JANSSEN, Über die Grenzen des legislativen Zugriffsrechts, 1990.
- 16 Der Sache nach ebenso DREWS/WACKE/VOGEL/MARTENS a.a.O., S. 247 f.
- 17 Private Dritte können sich allenfalls auf das Recht der Nothilfe (§ 32 StGB) berufen. Eine solche Berufung kann aber nur gelingen, wenn das von der Norm geschützte Rechtsgut seinerseits nothilfefähig ist; anders ausgedrückt: Wenn die Norm ein privater Rechtsgut schützt. Rechtsgüter der Allgemeinheit oder des Staates sind dagegen regelmäßig nicht nothilfefähig.
- 18 Überblick bei GÖTZ in: ISENSEE/KIRCHHOF, HBDSIR III, 1988, S. 1007 ff.
- 19 Gute Darstellungen zum folgenden bei MURCK/STEFFENHAGEN/VON SCHWERIN/TÖNNIES/PRANTL, Frankfurter Hefte 1993, 130/141/143/147/152.
- 20 Für die Polizei s. BUSCH/FUNK/KAUSS/NARR/WERKENTIN, Die Polizei in der Bundesrepublik, 1985/88.
- 21 DENNINGER, KJ 1988, 1; GRIMM, KritVJ 1986, 38; HOHMANN, DSt 1988, 589; WAECHTER, DSt 1988, 393. Zu den rechtspolitischen Folgerungen und Zwängen: BULL, ZParl 1993, 293.
- 22 Hier scheitern auch allgemeine Problemszenarien unter der Rubrik „Duldung von Rechtsbrüchen?“, s. etwa SCHREIBER, FS Samper, 1982, S. 17.
- 23 Dazu eingehend BAURMANN, Der Markt der Tugend, Frankfurter Habil. 1992 (unveröff.).
- 24 Unter „Normen“ werden dabei nicht nur Rechtsnormen, sondern auch soziale Regeln verstanden. Rechtsnormen werden als Teilmenge aller Normen qualifiziert und so aus der Betrachtung jedenfalls nicht ausgeschlossen.
- 25 BAURMANN a.a.O., S. 383 u. pass.
- 26 BAURMANN a.a.O., S. 383 ff., 493 ff.
- 27 BAURMANN a.a.O., S. 633 ff., 643 ff., unter Hinweis auf die „unsichtbare Hand“ der allseitigen Gegenseitigkeitserwartung und der allseitigen Nutzenmaximierung.
- 28 Es bleibt dann nur die (Ersatz-)Freiheitsstrafe, deren Vollstreckung wesentlich teurer ist als der angerichtete Schaden; und deren Vollstreckung nicht zuletzt davon abhängt, ob die Gefängnisse nicht ohnehin mit anderen Personen belegt sind, deren Inhaftierung vordringlich erscheint.
- 29 BAURMANN a.a.O., S. 640 ff., formuliert diese Bedingungen so: „1. In der Regel werden auf einem Markt der Tugend nicht genügend gewinnträchtige kooperative Unternehmen als Nachfrager vorhanden sein, um für alle Mitglieder einer Gesellschaft eine Investition in ihre Tugend lohnend zu machen. 2. Selbst wenn ein Markt der Tugend eine insofern optimale Nachfragekraft besitzen würde, daß für alle potentiellen Anbieter von Tugend im Prinzip eine lohnende Mitgliedschaft in einem kooperativen Unternehmen in Aussicht steht, wird es doch für einzelne dieser Anbieter noch lohnender sein, innerhalb ihres Unternehmens eine Täuschungsstrategie einzuschlagen. 3. Unabhängig von der Effizienz eines Marktes der Tugend wird es immer eine Gruppe von Personen geben, die aufgrund ihrer Entlarvung als Tauscher ihre Reputation verloren haben und auf einem Markt der Tugend als Anbieter nicht mehr akzeptiert werden. 4. Ein System der sozialen Kontrolle kann schon aus Kostengründen nicht vollkommen sein, so daß es für einzelne oder Gruppen immer wieder „Nischen“ geben wird, in denen sich das Risiko normabweichenden Verhaltens auszahlt.“
- 30 BULL, Sicherheit durch Gesetze?, 1987, S. 15 ff.
- 31 Zu Polizeibeiräten bzw. -beauftragten s. etwa DREWS/WACKE/VOGEL/MARTENS a.a.O., S. 103 f.
- 32 Dazu am Beispiel des Umweltrechts LÖBBE-WOLFF/STEENKEN, ZUR 1993, 263. Am Beispiel der Polizei KLINGST, DIE ZEIT 1993 Nr. 15 v. 9. 4. 1993, S. 13; dort auch zum folgenden.
- 33 Guter Überblick bei KRAUSS, KritVJ 1993, 235; ALBRECHT/HASSEMER/VOSS, Rechtsgüterschutz durch Entkriminalisierung, 1992.
- 34 Dazu näher GRUNSKY in: Münchener Kommentar zum BGB, Bd. 2, 2. A., 1985, vor § 249 Rn. 76 ff.
- 35 Dazu LÖBBE-WOLFF/STEENKEN a.a.O., 265 f.
- 36 Frankfurter Rundschau 1993, Nr. 203 v. 2. 9. 1993, S. 25 (DIETZENBACH); Nr. 226 v. 29. 9. 1993, S. 6 (WILHELMSHORST/BRANDENBURG).
- 37 Z. B. in Frankfurt; FR v. 4. 10. 1993, S. 13.
- 38 FR, Nr. 6 v. 8. 1. 1994, S. 7.
- 39 Westfalen-Blatt, Bielefeld extra am Sonntag, vom 13. 11. 1993, Beilage der „Bürger für Bielefeld“, S. 1 („Der Bielefelder Hauptbahnhof muß wieder sicher werden!“), sub 5.
- 40 MAHLBERG, Gefahrenabwehr durch gewerbliche Sicherheitsunternehmen, 1988. Überblick bei EHLERS, FS Lukes, 1990, S. 339.
- 41 MAHLBERG a.a.O., S. 255.

- 42 Dies wurde ihnen in Mainz vom Ordnungsamt untersagt. Straf- oder gewerberechtlichen Maßnahmen wurden hingegen nicht bekannt.
- 43 VO über das Bewachungsgewerbe i.d.F. v. 7. 11. 1990, BGBl. I 2476. Dazu HONIGL, Tätigwerden von Privaten auf dem Gebiet der öffentlichen Sicherheit und Ordnung, 1985.
- 44 Zum folgenden KUNZ, ZStW 1983, 973 ff., insbes. S. 988 ff.
- 45 RGSt 21, 168, 170; Überblick zu Einzelheiten etwa bei JESCHECK, Lehrbuch des Strafrechts, 4. A., 1988, S. 301 ff.
- 46 KUNZ a.a.O., S. 990, geht prinzipiell vom gegenteiligen Standpunkt aus. Allerdings folgt auch aus seiner Position „keineswegs, daß die private Sicherheitskraft notwendig mit gleicher Intensität einschreiten darf wie der unvorbereitet angegriffene Bürger.“ Wie hier wohl schon HOFFMANN-RIEM, ZRP 1977, 177, 283, B. JEAND'HEUR, AöR 1994, 107 ff. Ob dies eine Beurteilung der privaten Bewachungsunternehmen ähnlich den Beliehenen rechtfertigt, kann hier offenbleiben; s. a. LÜBBE-WOLFF/STEENKEN a.a.O., S. 265.
- 47 Die Gesetzgebungskompetenz dürfte eher bei den Ländern liegen. Jedenfalls gibt es in Art. 72 ff GG keine Bestimmung, welche eine Bundeskompetenz zwingend begründen könnte. Auf jeden Fall wären die Länder gem. Art. 72 Abs. 1 GG zuständig, solange der Bund von seinen Zuständigkeiten keinen Gebrauch gemacht hat.
- 48 Dazu krit. ARZT, FS Schaffstein, 1975, S. 77, 84 ff.
- 49 Zur Diskussion: VOSS, Neue Kriminalpolitik 1993, 39.
- 50 Dabei ist hier gleichgültig, ob diese verfassungsrechtliche Pflicht aus dem Sozialstaatsprinzip oder anderen Verfassungsnormen folgt. Überblick bei GÖTZ in: ISENSEE/KIRCHHOF a.a.O.
- 51 Dazu BRACHER, Gefahrenabwehr durch Private, 1987, S. 69 ff., 137 ff; DI FABIO, VerWA 1990, 193, 223 ff; OSSENBUHL, Eigensicherung und hoheitliche Gefahrenabwehr, 1981, S. 42 f. S. a. GRABBE, Verfassungsrechtliche Grenzen der Privatisierung kommunaler Aufgaben, 1979, S. 50 ff; ROSSNAGEL u. a., VBIBW 1992, 361, 363.
- 52 OLG Bremen, NVwZ-RR 1990, 450.
- 53 Dazu etwa BVerwG, DVBl. 1989, 517.
- 54 BWVGH, DVBl 1987, 151, 152.
- 55 BWVGH, DöV 1990, 346, 347.
- 56 BayVGH, BayVBl 1984, 116, 177.
- 57 Dazu GUSY, Polizeirecht, 1993, Rn. 116 m.w.N.
- 58 Beschreibend zum polizeilichen Aufwand KUBE, Systematische Kriminalprävention, 2. A., 1987.
- 59 Überblick über den Meinungsstand bei KUNZMANN, Die Kollision zwischen der Aufgabe der Gefahrenabwehr und anderen Aufgaben der Polizei, 1990.
- 60 Dazu GUSY, Polizeirecht a.a.O., S. III f.