

Kleine Schule der Rechtsanwendung

Von Professor Dr. Mathias Hütwohl*

Die Anwendung des Rechts bereitet insbesondere Rechtsanfängerinnen und Rechtsanfängern, seien sie im Studium oder in der Ausbildung mit dem Recht konfrontiert, häufig Schwierigkeiten. Der Beitrag blickt daher grundlegend auf die an Rechtsanwendende gestellten Anforderungen, zu entwickelnde Fähigkeiten sowie die Strukturen zentraler Rechtsvorschriften. Dabei versteht er sich (in der Hoffnung, Impulse für einen autonom gefassten Wunsch nach tiefergehender Auseinandersetzung nebst Lektüre zu liefern) als systemorientierter, bündiger und naturgemäß nicht abschließender Ideengeber für die zunächst in Prüfungen und später in der Praxis zu leistende Rechtsanwendung.

Inhalt

I. Rechtsanwendung als juristische Kernkompetenz

II. Rechtsvorschriften: Elementarteilchen der Rechtsordnung

1. Grundlagen und Handhabung
2. Vollständige Rechtsvorschriften
3. Aufschlüsseln vollständiger Rechtsvorschriften
4. Interpretation und Konkretisierung von Rechtsvorschriften

III. Rechtsanwendung und sprachliche Achtsamkeit

IV. Ein abschließender Appell

I. Rechtsanwendung als juristische Kernkompetenz

Der Umgang mit dem Recht erfordert ein verständiges, systematisches, strukturelles sowie methodisches Denken und Handeln. Es geht nicht darum – wie häufig vermutet –, „Gesetze auswendig zu lernen“. Vielmehr muss die Fähigkeit entwickelt werden, insbesondere die Strukturen und Zusammenhänge des Rechts (die auch hinter dem geschriebenen Recht verborgen liegen können) zu erkennen und seine Klaviatur rechtsmethodisch auch auf womöglich unbekannten Tasten zu bespielen.

Situationen, in denen juristisches Wissen und Können gefragt sind, zeichnen sich ganz überwiegend dadurch aus, dass ein bestimmter Lebenssachverhalt vor allem mithilfe von Rechtsvorschriften zunächst zu beleuchten und sodann einer Beurteilung zuzuführen ist. Letztlich relevant ist daher nicht nur „das Verstehen einzelner Paragraphen“, sondern auch das „rechtliche Verständnis des Problemkomplexes ei-

nes Lebenssachverhalts“.¹ Aus diesem Grund sind neben theoretischem Rechtswissen (etwa konkret inhaltliche System- und Einzelfragen des Zollrechts, des Steuerrechts, des Rechts der sozialen Sicherung), das es im Laufe der Zeit des Studiums oder der Ausbildung sukzessive zu erlernen gilt, auch Anwendungs- und Transferkompetenzen von elementarer Wichtigkeit.

Gerade dies greift die juristische Methodenlehre auf, um einen harmonisierten, konsensualen und folglich möglichst rechtssicheren Weg für Rechtsanwendung und Rechtsfindung (als Ergebnis der Rechtsanwendung) an die Hand zu geben. Denn die Rechtsanwendung als methodengeleitetes »Hand- beziehungsweise Kopfwerk« fördert eher selten ein glasklares juristisches Ergebnis zutage, lässt sich häufig doch auch vertretbar anders argumentieren.² Ziel der/des Rechtsanwendenden muss es daher sein, sich unter Bedingungen juristischer Unsicherheit ganz klar und mit dem höchsten erreichbaren Maß an Rechtssicherheit zu positionieren. Dazu benötigt man einen verlässlichen »Methodenkoffer«, denn es steht zwar verblüffend viel in Gesetzen³, allerdings auch wiederum nicht so viel, dass man die rechtliche Lösung eines jeden individuellen Falles dort mundgerecht präsentiert bekäme und damit schlicht nachlesen könnte (wenn man denn weiß, wo man überhaupt nachlesen müsste).

Eine gute Rechtsanwenderin/ein guter Rechtsanwender muss das Recht verstehen, das Recht als Ganzes anwenden und dieses insbesondere beurteilen, analysieren und infrage stellen können.⁴ Ziel ist es insoweit, sich die Fähigkeit anzueignen, rechtlich vertretbare Lösungen für bislang gegebene

* Der Verfasser ist Professor am Fachbereich Finanzen der Hochschule des Bundes für öffentliche Verwaltung in Münster (Studienbereich 24 – Recht der sozialen Sicherung).

1) OVG Münster NJW 2020, 561 (562)

2) Vgl. BVerfG NJW 1990, 2457 (2458)

3) Der Begriff ist hier weit zu verstehen, vgl. zu diesem Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 2 Rn. 40 ff.

4) Siehe auch Möllers, Juristische Methodenlehre, 3. Aufl. 2020, § 1 Rn. 7

Inhalt

Kleine Schule der Rechtsanwendung

Von Professor Dr. Mathias Hütwohl

F73

Übungsaufgabe zur Vorbereitung auf die
Zwischenprüfung des mittleren Zolldienstes –
Prüfungsgebiet Vollzugsrecht (VZR) mit Lösung

F78

nenfalls unbekannte (oder unbehandelte) Fallkonstellationen finden zu können.

Hierzu muss man willens und in der Lage sein, zu diskutieren, zu entwickeln, zu entkräften und namentlich die einzelnen Ebenen auf dem Weg zur Lösung hinreichend argumentativ zu belegen. Erforderlich ist es demgemäß, durchweg (argumentativ) zu überzeugen. Die zu trainierende Fähigkeit zur rechtlichen Argumentation ist damit ein basaler Aspekt der Rechtsanwendung.⁵ In Situationen, in denen durchaus unterschiedliche rechtliche Lösungswege denkbar sind, besitzen schlichte Behauptungen – die leider immer wieder anzutreffen sind – deshalb keinerlei Argumentationswert.

Aus den genannten Gründen werden in juristischen Prüfungssituationen (z. B. Klausuren⁶) nicht nur das gefundene Ergebnis für die rechtliche Bewertung eines Lebenssachverhalts, sondern gerade der niedergeschriebene Gedankengang und die hierbei präsentierte zielführende Argumentation als Lösungsweg bewertet. Dabei – und überhaupt – sollten weder Berührungängste noch Anwendungsschwierigkeiten im Hinblick auf den Umgang mit dem vornehmlich geschriebenen Recht vorhanden sein.

II. Rechtsvorschriften: Elementarteilchen der Rechtsordnung

1. Grundlagen und Handhabung

Substanzielles Fundament juristischer Arbeit sind Rechtsvorschriften als (niedergeschriebene) Elementarteilchen der Rechtsordnung, die als Paragraphen (§) und Artikel (Art.) in Erscheinung treten.⁷ Sie sind zumeist Elemente eines größeren Regelwerks (z. B. beinhaltet das Strafgesetzbuch die §§ 1 bis 358). Rechtsvorschriften sind die Säulen rechtsstaatlichen Handelns und Werkstück zugleich, man muss dieses Werkstück nur mit dem richtigen (methodischen) Handwerkszeug bearbeiten.

Ausgangspunkt der angestrebten Rechtsfindung durch Rechtsanwendung ist – wie vorstehend beschrieben – immer die Frage, wie ein Lebenssachverhalt rechtlich zu bewerten ist. Mithin hat ein (argumentativer) Abgleich des Lebenssachverhalts (= Wirklichkeit) mit den einschlägigen Rechtsvorschriften bzw. deren abstrakten Voraussetzungen zu erfolgen. Dieser häufig mehraktige Vorgang wird Subsumtion (vom lat. »sub« = unter; »sumere« = nehmen) genannt. Auf höchster Abstraktionsebene lässt sich das anhand folgender Beispiele nachvollziehen:

Um rechtlich zu bewerten, ob jemand *Ansprüche* aus einem konkreten Lebenssachverhalt für sich herleiten kann, muss man den Lebenssachverhalt mit einschlägigen Anspruchsgrundlagen (konkreter: deren Tatbestand und Rechtsfolge⁸) abgleichen. Anspruchsgrundlagen sind Rechtsvorschriften des Privatrechts und auch Öffentlichen Rechts, welche die Befugnis geben, von einer anderen Person ein Tun oder Unterlassen zu verlangen (vgl. zum Begriff des Anspruchs auch § 194 BGB).

Stellt sich die rechtlich zu bewertende Frage, mit welcher *Maßnahme* (als Rechtsfolge) die zuständige Behörde unter welchen Voraussetzungen auf einen Lebenssachverhalt reagieren kann oder ob eine bereits erfolgte Reaktion rechtskonform war, müssen taugliche Eingriffsgrundlagen mit dem Lebenssachverhalt abgeglichen werden. Unter einer Eingriffsgrundlage ist eine Rechtsvorschrift zu verstehen, die gesetzliche Grundlage für staatliche Eingriffe in die Rechte des Einzelnen ist. Der Staat wird durch sie also (soweit alle Voraussetzungen der Norm gegeben sind) zu einer Eingriffshandlung ermächtigt.

Auch ob sich jemand *strafbar* gemacht hat, beurteilt sich in einem ersten Schritt anhand des Abgleichs von Lebenssachverhalt und Straftatbestand.⁹

Dabei sollte rechtsgebietsübergreifend und umsichtig gedacht und ggf. auch gearbeitet werden. Stellt sich z. B. im Strafrecht mit Blick auf § 242 Abs. 1 StGB (Straftatbestand des Diebstahls) die Frage, ob eine „fremde“ Sache vorliegt, wird darauf abgestellt, wer Eigentümer der Sache ist, was wiederum nach zivilrechtlichen Regeln bestimmt wird.

In allen diesen vorstehenden Beispielen leitet der Subsumtionsvorgang als Abgleich von Rechtsvorschrift und Wirklichkeit hin zu einer logischen Schlussfolgerung. Stark vereinfacht mit anderen Worten: Es passt oder es passt nicht, wird aber bitte keinesfalls passend gemacht!

Bevor man aber das Recht finden kann (im Sinne der Rechtsfindung), also herauszufinden im Stande ist, ob eine Rechtsvorschrift überhaupt auf einen bestimmten Lebenssachverhalt anwendbar ist und eine gewünschte (oder unerwünschte) Rechtsfolge eintritt, bedarf es einiger Vorschritte:

Man muss überhaupt eine oder mehrere infrage kommende Rechtsvorschrift(en) in der Rechtsordnung *identifizieren*¹⁰ und diese Rechtsvorschrift(en) handhabbar machen (d. h. regelmäßig in Tatbestand und Rechtsfolge sowie weitergehend zerlegen und die Tatbestandsvoraussetzungen falls erforderlich mit Leben füllen, also bestimmte Begriffe interpretieren – also auslegen – und definieren).¹¹

Erst im Anschluss daran wird man zu der Beurteilung im Stande sein, ob die Rechtsvorschrift zur rechtlichen Bewertung des konkreten Falles herangezogen werden kann. Bei den meisten dieser Schritte ist – und dies sei erneut deutlich betont – Argumentationskompetenz gefragt.

Das Entschlüsseln von Rechtsvorschriften ist das Fundament des Umgangs mit dem Recht und dessen Anwendung. Wer das Recht verstehen möchte, muss in erster Linie also zunächst Erkenntnis über Struktur, Funktionen und auch das Verhältnis von Rechtsvorschriften gewinnen.¹² Für diesen mehrschichtigen Prozess der Entschlüsselung hilft es, sich zu vergegenwärtigen, dass die im konkreten Fall erforderliche Rechtsanwendung eine essenzielle Etappe auf dem Weg zur Rechtsfindung als deren Ziel ist.

5) Einzelheiten bei Pilniok, JuS 2009, 394 ff.

6) Zu Fallbearbeitung und Klausurtechnik (Gutachtentechnik sowie Klausurstrategie) Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 12 und § 13

7) Zum ungeschriebenen Recht, Rechtssystem, Rechtsstaat sowie Aufbau und Kategorien der Rechtsordnung Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 1 Rn. 1 ff., 10 und § 2 Rn. 1 ff., 53 ff.

8) Siehe nachfolgend unter II. 2.

9) Eine strafrechtliche Prüfung erfolgt nach ganz herrschender Auffassung dreistufig, hierzu Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 22, 43 ff.; § 13 Rn. 44 m. w. N.

10) Zum Suchen und Finden von Rechtsvorschriften siehe Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 8 Rn. 1 ff. sowie § 15 (Recherche von Rechtsvorschriften)

11) Hierzu nachfolgend unter II. 2., 3. und 4

12) Siehe zum Ganzen Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5

Rechtsvorschriften lassen sich vor allem nur dann korrekt anwenden, wenn man ihre Formalstruktur durchdrungen hat und dies in jedem Prozess der Rechtsanwendung für jede Vorschrift von Neuem leistet. Insoweit gilt es auch, sowohl im schriftlichen als auch im verbalen Umgang mit Rechtsvorschriften, stets exakt, präzise und missverständnisfrei zu zitieren und zu bezeichnen, welches Teilstück einer Rechtsvorschrift gerade in Bezug genommen wird.¹³ Nur so kann eine zutreffende Rechtsanwendung gewährleistet werden.¹⁴

2. Vollständige Rechtsvorschriften

Wenn etwas gesetzgeberisch verboten, geboten oder erlaubt werden soll, werden regelmäßig »vollständige Rechtsvorschriften« eingesetzt.¹⁵ Diese sind zweigliedrig. Sie bestehen aus *Tatbestand* und *Rechtsfolge*. Wenn bestimmte in der Rechtsvorschrift formulierte Voraussetzungen vorliegen, die Tatbestandsvoraussetzungen also erfüllt sind (der Tatbestand mithin verwirklicht ist), kann eine bestimmte von der Rechtsvorschrift angeordnete rechtliche Konsequenz (also das, was passieren kann oder soll = die Rechtsfolge) eintreten. Der Tatbestand einer Rechtsvorschrift ist also hinreichende Bedingung für den Eintritt ihrer Rechtsfolge.¹⁶ Beispielsweise lautet § 223 StGB wie folgt: »Wer eine andere Person körperlich misshandelt oder an der Gesundheit schädigt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.« Die Vorschrift regelt, dass nur bestraft werden kann (Rechtsfolge), wer einen anderen körperlich misshandelt oder an der Gesundheit schädigt (Tatbestand).

Vollständige Rechtsvorschriften

Tatbestand

(= Summe der
Voraussetzungen)

Rechtsfolge

(= rechtliche
Konsequenz)

Der **Tatbestand** formuliert also die Anwendungsvoraussetzungen einer Rechtsvorschrift. Er umfasst regelmäßig mehrere Einzelvoraussetzungen, die *Tatbestandsmerkmale* oder *Tatbestandsvoraussetzungen* genannt werden. Diese können in unterschiedlicher Gestalt zutage treten, sodass letztlich unterschiedliche Arten von Tatbestandsmerkmalen benannt werden: Hervorgehoben werden soll lediglich die Differenzierung von kumulativen Tatbestandsmerkmalen (d. h. alle Tatbestandsmerkmale müssen additiv – »und« – vorliegen, damit die Rechtsfolge eintritt) und alternativen Tatbestandsmerkmalen (i. S. einer »Oder-Verknüpfung«, d. h. von mindestens zwei Tatbestandsmerkmalen muss nur eines vorliegen, was durch die Verwendung des Wortes »oder« im Vorschriftentext zum Ausdruck gebracht wird).¹⁷

Zum Beispiel beschreibt § 37 Abs. 2 BBG: »Beamtinnen auf Widerruf und Beamten auf Widerruf im Vorbereitungsdienst soll Gelegenheit gegeben werden, den Vorbereitungsdienst abzuleisten und die Prüfung abzulegen (Satz 1). Sie sind mit

Ablauf des Tages aus dem Beamtenverhältnis entlassen, an dem ihnen 1. das Bestehen oder endgültige Nichtbestehen der Prüfung oder 2. das endgültige Nichtbestehen einer vorgeschriebenen Zwischenprüfung bekannt gegeben wird (Satz 2).« § 37 Abs. 2 S. 2 Nr. 2 BBG enthält kumulative Tatbestandsmerkmale (Bekanntgabe des endgültigen Nichtbestehens einer vorgeschriebenen Zwischenprüfung). § 823 Abs. 1 BGB enthält indes sowohl kumulative als auch alternative Tatbestandsmerkmale (alternativ sind z. B. »vorsätzlich oder fahrlässig«, »Leben oder Körper oder Gesundheit oder ...«).

Die **Rechtsfolge** einer Rechtsvorschrift benennt in abstrakter Form die rechtliche Konsequenz, die eine Verwirklichung des Tatbestandes (mit allen Tatbestandsvoraussetzungen) nach sich zieht bzw. ziehen kann, im Strafrecht z. B. insbesondere eine Freiheits- oder Geldstrafe¹⁸, im Öffentlichen Recht etwa eine Befugnis für eine staatliche Stelle, in die Rechte des Bürgers einzugreifen (z. B. Platzverweis). Wichtig zu sehen ist, dass die Rechtsfolge einer Vorschrift nur dann eintreten kann, wenn alle Tatbestandsvoraussetzungen (die im Übrigen auch ungeschrieben sein können) vorliegen.¹⁹

Viele Rechtsvorschriften erschweren durch ihre Formulierung die Identifizierung von Tatbestand und Rechtsfolge. In diesem Fall (und auch generell) hilft eine gedankliche Umformulierung des Textes der Rechtsnorm in einen »Wenn-Dann-Satz«. Auf diese Weise wird die konditionale Verbindung zwischen Tatbestand und Rechtsfolge deutlich. Art. 19 Abs. 4 Satz 1 GG regelt: »Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen«. Eine Umformulierung in das »Wenn-dann-Format« gibt folgendes Bild: WENN jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, DANN steht ihm der Rechtsweg offen.

Schließlich ist auch auf die **Verknüpfung von Tatbestand und Rechtsfolge** zu achten, die vor allem bei öffentlich-rechtlichen Rechtsvorschriften des Verwaltungsrechts i. w. S. von erheblicher Bedeutung ist. So wird differenziert zwischen gebundenen Vorschriften und Ermessensvorschriften.

Wenn die Rechtsvorschrift sprachlich so gefasst ist, dass bei Vorliegen aller Tatbestandsvoraussetzungen die vorgegebene Rechtsfolge ohne Wahlmöglichkeit eintreten muss, spricht man von einer *gebundenen Norm* (oder *Vorschrift*). So etwa bei § 14 Abs. 1 Nr. 1 BBG: »Die Ernennung ist mit Wirkung auch für die Vergangenheit zurückzunehmen, wenn (...)«.

Ermessensvorschriften hingegen eröffnen einen Entscheidungsspielraum (im Sinne einer Handlungsmöglichkeit oder Handlungsfreiheit) im Hinblick auf das Eintreten der Rechtsfolge, der aber unter Beachtung rechtsstaatlicher Erfordernisse pflichtgemäß auszuüben ist (z. B. § 4 Abs. 1 Satz 1 AÜG: »Eine rechtswidrige Erlaubnis kann mit Wirkung für die Zukunft zurückgenommen werden.«).²⁰

13) Zu grundlegenden Fragen des Zitierens siehe Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 2 ff.

14) Vgl. auch Schmidt, JuS 2003, 649 (653).

15) Siehe Wörlen/Leinhas JA 2006, 22 (23). Zu (anderen) Normtypen siehe Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 36 ff.

16) Muthorst, Grundlagen der Rechtswissenschaft, 2. Aufl. 2020, § 5 Rn. 30.

17) Zum Ganzen Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 14 ff.

18) In Straftatbeständen ist das Rechtsfolgenmerkmal abstrakt als Strafraum formuliert, weshalb es einer weitergehenden Konkretisierung bedarf. Beispiel: Nach § 266a Abs. 1 StGB wird mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wer als Arbeitgeber der Einzugsstelle Beiträge des Arbeitnehmers zur Sozialversicherung einschließlich der Arbeitsförderung, unabhängig davon, ob Arbeitsentgelt gezahlt wird, vorenthält. Zu bestimmen bliebe bei Vorliegen aller Strafbarkeitsvoraussetzungen, a) ob eine Geld- oder eine Freiheitsstrafe und b) in welcher Höhe eine solche Strafe zu verhängen ist.

19) Zu ungeschriebenen Tatbestandsmerkmalen vgl. Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 21.

20) Zum Ermessen und »Soll-Vorschriften« siehe Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 28 ff.

3. Aufschlüsseln vollständiger Rechtsvorschriften

Hat man eine vollständige Rechtsvorschrift gefunden, die zur Bearbeitung des Lebenssachverhaltes dienlich sein könnte, muss diese, freilich ggf. unter Berücksichtigung etwaiger weiterer relevanter Vorschriften, für die Rechtsanwendung und damit auch Rechtsfindung vor- bzw. aufbereitet werden.

Trennung von Tatbestand und Rechtsfolge: Für Klausur und Praxis ist es daher zunächst von ganz erheblicher Bedeutung, die vollständige Rechtsvorschrift als Vorschrift jeder Rechtsanwendung (gedanklich) in Tatbestand und Rechtsfolge zu unterteilen. Denn nur WENN alle Tatbestandsvoraussetzungen vorliegen, (DANN) tritt die Rechtsfolge ein. Um die Anwendbarkeit einer Rechtsvorschrift für den konkreten Lebenssachverhalt zu identifizieren und somit Recht (im Sinne der Rechtsfindung) finden zu können, muss also die Rechtsfolge herausgearbeitet und von den Tatbestandsvoraussetzungen abgegrenzt werden.

Tatbestandsmerkmale identifizieren: Hat man Tatbestand und Rechtsfolge voneinander getrennt, müssen sodann die einzelnen Tatbestandsmerkmale als Voraussetzungen der Tatbestandsseite herausgearbeitet werden. Hierbei ist es für das Vorgehen und die Rechtsanwendung insbesondere von besonderer Wichtigkeit, ob der Tatbestand alternative Tatbestandsmerkmale oder kumulative Tatbestandsmerkmale enthält, die mitunter sogar kombiniert sein können. Enthält der Tatbestand kumulative Tatbestandsmerkmale, müssen wie beschrieben alle Merkmale nebeneinander erfüllt sein.²¹ Dies kann man gerade bei in einer Vorschrift gegliederten Auflistungen häufig etwa an dem Wort „und“ (bzw. „oder“ bei alternativen Tatbestandsmerkmalen) erkennen.²² Beispielsweise heißt es in § 95 Abs. 1 Nr. 2 AufenthG: „Mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer 1. (...) 2. ohne erforderlichen Aufenthaltstitel nach § 4 Abs. 1 Satz 1 sich im Bundesgebiet aufhält, wenn a) er vollziehbar ausreisepflichtig ist, b) ihm eine Ausreisefrist nicht gewährt wurde oder diese abgelaufen ist und c) dessen Abschiebung nicht ausgesetzt ist, (...).

Tatbestandsmerkmale filtern und ordnen: Um eine Rechtsvorschrift für die Rechtsanwendung aufzubereiten, sollten die Tatbestandsmerkmale sodann gefiltert und geordnet werden. So können abwegige Tatbestandsvarianten gedanklich herausgefiltert werden, die keinen unmittelbaren Bezug zum Fall aufweisen. Steht etwa die Geschäftsunfähigkeit (§ 104 BGB) eines 75-jährigen Mannes infrage, wäre es nicht ökonomisch, Energie auf die Frage der Anwendung des § 104 Nr. 1 BGB zu verwenden (§ 104 Nr. 1 BGB: „Geschäftsunfähig ist (...) wer nicht das siebente Lebensjahr vollendet hat“). Allerdings sollte darauf geachtet werden, dass es in einem (Klausur-)Gutachten auch Anforderung ist, sich mit allen in ernsthaft in Betracht kommenden Vorschriften (und ihren Kombinationen) auseinanderzusetzen.

Weiter sollten die gefilterten Tatbestandsmerkmale für den Prozess der Rechtsanwendung geordnet, also in eine **zweckmäßige Prüfungsreihenfolge** gebracht werden. § 11 Abs. 1 Nr. 2 SchwarzArbG sieht beispielsweise vor, dass mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft wird, wer „eine in a) § 404 Abs. 2 Nr. 3 des Dritten Buches So-

zialgesetzbuch, b) § 404 Abs. 2 Nr. 4 des Dritten Buches Sozialgesetzbuch, c) § 98 Absatz 2a Nr. 1 des Aufenthaltsgesetzes oder d) § 98 Abs. 3 Nr. 1 des Aufenthaltsgesetzes bezeichnete vorsätzliche Handlung beharrlich wiederholt.“ Hier sollte sinnvollerweise zunächst die Handlung identifiziert und geprüft werden, bevor auf ein beharrliches Wiederholen eingegangen wird.

4. Interpretation und Konkretisierung von Rechtsvorschriften

Anspruch der/des Rechtsanwendenden muss es sein, den inneren Gedanken einer Rechtsvorschrift oder eines Rechtsbegriffs als Vorfrage auf dem Weg zur Rechtsfindung durch Interpretation herauszuarbeiten, um eine Grundlage für den erst dann möglichen Abgleich mit dem konkreten Lebenssachverhalt zu generieren. Denn erst wenn eine Rechtsvorschrift hinreichend konkret ist, wenn also ihre Tatbestandsvoraussetzungen in einem ausreichenden Maße handhabbar und von einer schwerlich händelbaren Abstraktheit befreit sind, gelingt ein argumentativer Vergleich des konkreten Lebenssachverhalts mit den abstrakten Voraussetzungen einer Rechtsvorschrift.

Vielerorts hat der Gesetzgeber die Bedeutung in einer Rechtsvorschrift enthaltener Rechtsbegriffe aber bereits durch eine Legaldefinition umrissen (zum Beispiel definiert § 2 Abs. 1 des Aufenthaltsgesetzes den Begriff des Ausländers, der dann in weiteren Vorschriften des AufenthG – wie z. B. § 4 Abs. 1 Satz 1 AufenthG: „Ausländer bedürfen für die Einreise und den Aufenthalt im Bundesgebiet eines Aufenthaltstitels (...) – wieder verwendet wird und dort im Sinne der Legaldefinition verstanden werden soll). Legaldefinitionen sind zwingend zu beachtende Rechtsvorschriften, die bestimmte Definitionen für Rechtsbegriffe beinhalten; der Gesetzgeber regelt folglich höchstselbst, wie zum Beispiel ein Tatbestandsmerkmal einer anderen Rechtsvorschrift (regelmäßig innerhalb eines Regelwerks) zu verstehen ist.²³

Bewusst hat der Gesetzgeber zur Gewährleistung einer Einzelfalldynamik indes vielerorts jedoch gerade auf solche Legaldefinitionen verzichtet.²⁴ Insbesondere wenn etwa eine Rechtsvorschrift unbestimmte Rechtsbegriffe (oder auch mehrdeutige Rechtsbegriffe) enthält, ergibt sich mithin die Notwendigkeit, im Wege der Auslegung den Umfang und Inhalt der verwendeten Rechtsbegriffe zu klären, den Bedeutungsspielraum des Begriffs auszuleuchten. Es kann daher also geboten sein, Rechtsvorschriften und in ihnen enthaltenen Rechtsbegriffe auszulegen: **Auslegung** heißt zu klären, was der Text (einer Rechtsvorschrift) bedeutet. Es muss ausgelegt werden, insbesondere um eigene Definitionen für Rechtsbegriffe zu entwickeln und rechtlich fundiert zu argumentieren.

Die Auslegung ist eine (rechts)wissenschaftliche Methode, ihr Ergebnis soll und kann nur eine (juristisch) vertretbare Lösung sein.²⁵ Die Entwicklung gänzlich eigener Definitionen zur Füllung der gesetzgeberischen Lücke mithilfe der Auslegungsmethoden ist nicht zwingend, wenn sich in Anlehnung an eine bestimmte Autorität (z. B. Gerichte²⁶ oder wissen-

²¹) Siehe vorstehend unter II. 2

²²) Wie vorzugehen ist, wenn in einer Auflistung weder die Worte „und“ bzw. „oder“ auftauchen ist zu lesen bei Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 8 Rn. 30 (Kasten)

²³) Zum Ganzen mit weiteren Beispielen Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 5 Rn. 55 ff.

²⁴) Siehe etwa BVerfG NJW 2010, 754 (755)

²⁵) Vgl. auch BVerfG NJW 1990, 2457 (2458)

²⁶) Zum gerichtlichen Rechtsschutz, Gerichtssystem der BRD und zu besonderen Arten des Verfahrens Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 3 (auch zu weiteren Akteuren des innerstaatlichen Rechtslebens, § 4).

schaftliche Autorität) bereits eine anerkannte Definition durchgesetzt hat. Insoweit bietet die Verwendung dieser Definition das höchste in dieser Situation zu erlangende Maß an Rechtssicherheit.

Beispielsweise kann nach § 35 Abs. 1 GewO die Ausübung eines Gewerbes von der zuständigen Behörde unter bestimmten Voraussetzungen wegen *Unzuverlässigkeit* in Bezug auf das jeweilige Gewerbe untersagt werden. Das Gesetz schweigt aber zum Begriff der Unzuverlässigkeit (keine Legaldefinition), sodass die Behörde, welche die Gewerbeausübung untersagen will, den Begriff der »Unzuverlässigkeit« zunächst definieren, auslegen muss. Jedoch wird sie sich im Sinne des Strebens nach größtmöglicher Rechtssicherheit regelmäßig (ohne eigene vorherige Bemühung der Auslegungskriterien) der Definition bedienen, welche Gerichte (die ggf. letztverbindlich auch gerade über die Rechtmäßigkeit des Handelns der Behörde befinden) in diesem Kontext ihrerseits aber unter Heranziehung der Auslegungskriterien in einer bestimmten Entscheidung zu einer Rechtssache entwickelt haben, um die Vorschrift zu konkretisieren.²⁷ Dabei würde der zuständige Sachbearbeiter – unterstellt, er hat die Thematik rund um die Definition nicht bereits als inhaltliches Rechtswissen verinnerlicht – zur Recherche, ob bereits entsprechende Rechtsprechung existiert, auf juristische Fachliteratur zurückgreifen, die als Printmedium zur Verfügung steht oder in Online-Datenbanken hinterlegt ist – z. B. Kommentare, Handbücher, Lehrbücher. Ein Prüfling indes, der eine verwaltungsrechtliche Klausur zum Gewerberecht zu fertigen hätte, müsste und dürfte angesichts der zugelassenen (beschränkten) Hilfsmittel auf das zuvor Gelernte, d. h. auf die erlernte Definition, zurückgreifen.

Gerade in der öffentlichen Verwaltung können auch Definitionen in *Dienstvorschriften* enthalten und zu beachten sein – dies gilt es im Rahmen der Rechtsanwendung stets zu prüfen. Solche Dienstvorschriften als Verwaltungsvorschriften sind Regelungen, die für eine abstrakte Vielzahl von Sachverhalten des Verwaltungsgeschehens verbindliche Aussagen treffen, ohne auf eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet zu sein.²⁸

Zurück zur Auslegung. Rechtsvorschriften setzen sich aus Worten zusammen, Worte sind nicht immer eindeutig und abgrenzbar, sondern flexibel, dynamisch und vom jeweiligen Zeitgeist geprägt. Mitunter verwendet der Gesetzgeber auch einprägsame Kurzformeln, die auf Kosten der juristischen Präzision einige Zweifelsfragen aufwerfen (z. B. Art. 13 Abs. 1 GG beschreibt: »Die Wohnung ist unverletzlich«). Aus diesem Grund sind die Auslegungskriterien ein zentrales Steuerungsinstrument rechtsstaatlicher Rechtsanwendung und -findung. Nach Art. 20 Abs. 3 GG sind die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung an Gesetz und Recht gebunden. Vor diesem Hintergrund hat die Rechtsanwendung zur Rechtsfindung in einem geordneten und abgestimmten Verfahren zu verlaufen und sich an der Gesamtrechtsordnung zu orientieren. Für ein »Rechtsgefühl« oder ein »aus der Hüfte schießen« bleibt in der Rechtsanwendung keinerlei Raum.

Auslegung dient damit der Legitimation eines juristischen Ergebnisses, soweit die Argumentation bzw. Begründung

rechtsstaatlichen Ansprüchen genügt. Die Auslegungsarten prägen daher nicht nur die rechtswissenschaftliche Lehre und Literatur, sondern auch die Rechtsprechung. Als anerkannte klassische Auslegungskriterien (»Viererkanon der Gesetzesauslegung«) können bezeichnet werden²⁹:

- › *Grammatische Auslegung*, die versucht, den Wortsinn bzw. Bedeutungsinhalt einer Rechtsvorschrift aus ihrer sprachlichen Fassung (unter Berücksichtigung des Satzbaus) zu ermitteln.
- › *Systematische Auslegung*, welche unter Auseinandersetzung mit dem System (= Kontext; Gesamtzusammenhang), in das eine Rechtsvorschrift bzw. ein in ihr enthaltener Begriff eingebettet ist, Rückschlüsse auf den Bedeutungsinhalt des Auslegungsgegenstandes ziehen will.
- › *Historische Auslegung* (i. w. S.), die insbesondere Entstehungsgeschichte und Entwicklungsgeschichte (seit Entstehung) einer Rechtsvorschrift betrachtet.
- › *Teleologische Auslegung*, welche nach dem Sinn und Zweck (griechisch telos = Sinn, Zweck, Ziel) einer Rechtsvorschrift (lat. = ratio legis) fragt.

III. Rechtsanwendung und sprachliche Achtsamkeit

Die Wahrnehmung und Identifizierung von Feinheiten der Sprache der Rechtsvorschriften sowie eigene sprachliche Präzision sind fundamental bei der Rechtsanwendung. Rechtsvorschriften versuchen dem Grunde nach mit wenigen Worten abstrakt-generell – also eine unbestimmte Vielzahl noch unbekannter Sachverhalte für eine unbestimmte Vielzahl von Personen – zu regeln. Dies sorgt für einen hohen juristisch-technischen Abstraktionsgrad in Gesetzesformulierungen, der von Knappheit und dem Vermeiden von Wiederholungen geprägt ist.

Gerade das Mehrdeutigkeitspotenzial verschiedener Worte verlangt zum Zwecke größtmöglicher Rechtssicherheit in der meist wertungsgesteuerten Rechtsanwendung eine gewisse Einheitlichkeit im juristischen Sprachgeschäft (»*Gemeinsamer juristischer Sprachnenner*«). Aus diesem Bedürfnis entspringt etwa die Existenz von Definitionen einzelner Rechtsbegriffe, bei deren Entwicklung der Rechtsanwendende nicht etwa autonom agieren kann, sondern wie gesehen stets an eine bestimmte (Auslegungs-)Methodik gebunden ist.³⁰ Auch ist zu beachten, dass die juristische Fachsprache mit ihren Fachausdrücken nicht unbedingt mit dem alltäglichen (auch umgangssprachlichen) Sprachgebrauch übereinstimmen muss. So soll zum Beispiel häufig ein gesamter Vorgang angesprochen sein, wenn in der Alltagssprache davon gesprochen wird, dass jemand »ein Auto kauft«. Bei detaillierter juristischer (privatrechtlicher) Betrachtung setzt sich der Vorgang indes aus drei unterschiedlichen Rechtsgeschäften zusammen (1. Verpflichtungsgeschäft als eigentlicher Kauf, 2. Übereignung der Ware und 3. Übereignung des Geldes).³¹

Hat man die sprachlich-inhaltliche Botschaft einer Rechtsvorschrift identifiziert, gehört zu ihrem Verstehen und ist es der Auftrag der/des Rechtsanwendenden, diese Botschaft auch inhaltlich und sprachlich korrekt und sorgfältig zu transportieren. Ebenso wie es von Rechtsvorschriften erwar-

27) Nach ständiger Rechtsprechung ist gewerberechtlich unzuverlässig, wer nach dem Gesamteindruck seines Verhaltens nicht die Gewähr dafür bietet, dass er sein Gewerbe künftig ordnungsgemäß betreibt, vgl. nur BVerwG Beschl. v. 9. April 1997 – 1 B 81.97, BeckRS 1997, 31222266
28) BVerfGE 100, 249 (258) = BeckRS 1999, 30049364

29) Ausführlich zur Auslegung (mit zahlreichen Beispielen) Hütwohl, Einführung in das Recht – Grundzüge des Rechtssystems und der Rechtsmethodik, 1. Aufl. 2020, § 9 Rn. 1 ff.

30) Siehe vorstehend unter II. 4

31) Siehe Brox/Walker, BGB AT, 44. Aufl. 2020, § 5 Rn. 15

tet wird, verlangt kommunizierte Rechtsanwendung und -findung außerhalb des eigenen Gedankenraums (in Praxis- und Prüfungssituation) eine sprachliche Klarheit, Präzision, Sachlichkeit, Objektivität, Knappheit und uneingeschränkte Regelkonformität (betr. Orthografie, Grammatik und Interpunktion). Hierbei sollte gesehen werden, dass sprachliche Ungereimtheiten durchaus als sachliche Mängel in die Bewertung von Prüfungsarbeiten einfließen können. Das OVG Münster führt daher zutreffend aus: „Zur Rechtsanwendung gehört auch die Fähigkeit, sich bei Falllösungen wie überhaupt bei Rechtsausführungen grammatikalisch korrekt, in verständlicher Sprache und in einem sachangemessenen Stil in Wort und Schrift auszudrücken.“³²

IV. Ein abschließender Appell

Scheu ist beim anfänglichen Kontakt mit dem Recht und seiner Anwendung keinesfalls geboten. Allerdings ist ganz gewiss von Beginn an eine erhöhte Genauigkeit und Achtsamkeit empfehlenswert. Es beginnt schon damit, Rechtsvorschriften vollständig (also auch zu Ende) zu lesen und dabei durchaus den Blick auf die davor oder dahinter geregelte Norm zu werfen sowie die Lektüre nicht etwa frühzeitig in

dem Glauben abzubrechen, man habe die für die Fallbearbeitung und -lösung treffende Vorschrift identifiziert. Der entscheidende „Schlenker“, die maßgebliche Ausnahme von der entdeckten Regel, lauert womöglich gerade im Folgesatz, dem letzten Satz derselben Vorschrift oder auch einige Vorschriften danach.

Eine anzustrebende rechtsanwendungsbezogene Handlungsfähigkeit wird überdies nicht etwa zu einem bestimmten Zeitpunkt plötzlich von selbst vorhanden sein, sondern ist das Resultat eines in erster Linie eigenverantwortlich zu gestaltenden Lern- und Übungsprozesses. Die Rechtsanwendung ist ein mehrschrittiger und -phasiger Prozess, den es schlicht zu trainieren und unbedingt ernst zu nehmen gilt; sie verträgt keine Flüchtigkeiten, keine Ungenauigkeiten, keine Halbherzigkeiten. Denn gerade Beschäftigte der öffentlichen Verwaltung sollten sich der exponierten Verantwortung bewusst sein, die mit ihrer Berufung einhergeht, Rechtsanwendung und -findung als Vertreter des Staates gar mit der empfindlichen Konsequenz der Beeinträchtigung (rechtlicher) Interessen von Bürgerinnen und Bürgern in eigener Verantwortung zu leisten und diesen gegenüber transparent und nachvollziehbar zu vertreten.

32) OVG Münster NVwZ 1995, 800 (803)

Übungsaufgabe zur Vorbereitung auf die Zwischenprüfung des mittleren Zolldienstes

– Prüfungsgebiet Vollzugsrecht (VZR) –

Bearbeitungszeit: 3 Stunden (180 Minuten)

Hilfsmittel: E-VSF (für SächsPolG); elektronische Vorschriftensammlung „Vollzugsrecht“ (VS-VZR)

A. Sachverhalt

Teil I

Sie sind als ZOS/ZOSin Vollzugsbedienstete(r) des Sachgebietes C „Kontrolleinheit Verkehrswege“ des HZA Dresden und führen heute gemeinsam mit Ihren Kollegen ZHS Beimer und ZOSin Ruland Kontrollen in Dienstkleidung im Bezirk des HZA Dresden durch. Der heutige Kontrollauftrag sieht wegen der Zunahme von Feststellungen hinsichtlich unsteuerter Zigaretten Kontrollen auf der A 4 und in unmittelbarer Umgebung liegenden Straßen aus Richtung Polen kommend vor. Hierzu befahren Sie vormittags Streckenabschnitte zwischen Görlitz und Bautzen.

Gegen 9 Uhr beobachten Sie einen Pkw der Marke VW Golf mit polnischem Kennzeichen, wie er die Autobahn A 4 circa 20 Kilometer hinter der deutsch-polnischen Grenze an der Anschlussstelle Nieder-Seifersdorf verlässt und auf die von Ihnen befahrene Landstraße abbiegt. Sie entschließen sich, den VW Golf einer Zollkontrolle zu unterziehen.

Da das Fahrzeug sich zügig von Ihnen in nördlicher Richtung entfernt, müssen Sie die zulässige Höchstgeschwindigkeit um circa 15 km/h überschreiten, um das Fahrzeug zu überholen und auf einem nahe gelegenen Parkplatz zu führen. Bedenken hinsichtlich der Sicherheit haben Sie dabei nicht,

da es sich um eine gut überschaubare Straße ohne weiteren Straßenverkehr handelt und auf dem Parkplatz der für die Kontrolle erforderliche Platz vorhanden ist.

Nachdem Sie an das Fahrzeug herangetreten sind, teilen Sie dem Fahrer mit, dass Sie eine Zollkontrolle durchführen und verlangen von diesem, sich auszuweisen. Aus dem Ihnen vorgezeigten polnischen Reisepass geht hervor, dass es sich bei dem Fahrer um den polnischen Staatsbürger Roman Kowalczyk handelt.

Herr Kowalczyk teilt Ihnen mit, dass er sich auf einer Geschäftsreise befände. Zollamtlich relevante Waren führe er nicht mit sich und auf Ihre Aufforderung, mitgeführte Barmittel und gleichgestellte Zahlungsmittel in Höhe von 10 000 € und mehr anzuzeigen, verweist er lediglich auf einen geringen Barbetrag sowie seine Debit- und Kreditkarten.

Ihre Kontrolle von Fahrzeug und Gepäck ergibt keine Beanstandung, jedoch entdecken Sie im Kofferraum einen Kfz-Einbausafe. Sie fordern Herrn Kowalczyk auf diesen zu öffnen.

Nachdem sich Herr Kowalczyk lauthals über diese Forderung von Ihnen echauffiert, klären Sie ihn über die rechtliche Lage auf und drohen den Safe notfalls auf Kosten von Herrn Kowalczyk durch einen Schlosser öffnen zu lassen.

Herr Kowalczyk lenkt ein und öffnet den Safe, in dem sich offenkundig nur geschäftliche Unterlagen befinden.

Als Sie sich von Herrn Kowalczyk verabschieden wollen, fällt Ihnen auf, dass die vorderen Reifen kein ausreichendes Profil mehr besitzen. Da zudem die aktuelle Wetterprognose starke Regenfälle vorhergesagt hat, untersagen Sie Herrn Kowalczyk die Weiterfahrt und fordern ihn auf, sich bei einer in der Nähe liegenden Autowerkstatt neue Reifen aufziehen zu lassen. Dorthin werden Sie ihn mit vorsorglicher Fahrweise begleiten.

Teil II

Sie sind ZOS/ZOSin beim HZA München (Sachgebiet E; Finanzkontrolle Schwarzarbeit) und führen heute gemeinsam mit ZOSin Heisenberg in Dienstkleidung eine Kontrolle von Taxifahrer(innen) an einem Taxistand vor dem Münchener Hauptbahnhof durch. Dort befinden sich derzeit zwölf Taxen, in denen die jeweiligen Fahrer(innen) offensichtlich auf Fahrgäste warten.

Sie treten gemeinsam mit ZHSin Heisenberg an die jeweiligen Fahrer(innen) heran, weisen sich ordnungsgemäß aus und erklären den Grund Ihrer Kontrolle. Anschließend beginnen Sie zwecks Personalienüberprüfung die Fahrer(innen) nach ihren Personalien zu befragen und verlangen die Aushändigung der Personalausweise. Außerdem verlangen Sie Angaben zu ihrem Beschäftigungsverhältnis.

Von den Fahrer(innen) mit Drittstaatsangehörigkeit fordern Sie außerdem die Aushändigung des Passes und des Aufenthaltstitels.

Plötzlich bemerken Sie, dass ein Taxifahrer offensichtlich versucht, sich zu Fuß durch „unauffälliges Entfernen“ vom Taxistand der Kontrolle zu entziehen. ZHSin Heisenberg fordert den Mann auf, stehen zu bleiben. Trotz dieser Aufforderung entfernt sich der Fahrer weiter, beschleunigt seinen Schritt und plant offensichtlich, im Gebäude des Hauptbahnhofs zu verschwinden.

Ihnen gelingt es, nach kurzer Verfolgung, nach Androhung unmittelbaren Zwangs, den Flüchtenden am Arm festzuhalten. Dieser gibt nun seinen Widerstand auf und folgt Ihnen zum Taxistand.

Bei dessen Personalienüberprüfung stellt sich heraus, dass es sich um den ukrainischen Staatsangehörigen Danylo Boyko handelt, der sich nicht im Besitz eines erforderlichen Aufenthaltstitels befindet.

Die Überprüfung der anderen Fahrer(innen) ergibt keine Beanstandungen.

B. Aufgaben

Die nachfolgenden Aufgaben bzw. Fragen sind – sofern nichts anderes angegeben – ausführlich und in der angegebenen logischen Reihenfolge zu bearbeiten. Die Lösungen sind eingehend zu begründen. Die Fundstellen aus den zugelassenen Hilfsmitteln, auf die sich die Darlegungen stützen, sind anzugeben.

Zu Teil I

1. War die beschriebene Kontrolle einschließlich aller Maßnahmen rechtmäßig?
2. Durften Sie die zulässige Höchstgeschwindigkeit auf der Landstraße überschreiten?
3. Wäre es zulässig gewesen, den Einbausaft im Falle einer Weigerung durch eine Fachfirma öffnen zu lassen?

4. War es rechtmäßig, die Weiterfahrt zu untersagen und Herrn Kowalczyk aufzufordern, neue Reifen aufziehen zu lassen?
Hinweis: Auf ermächtigungsbegrenzende Vorschriften ist nicht einzugehen.

5. Erläutern Sie den Begriff des Vollzugsbeamten!

Zu Teil II

1. Durften Sie mit ZHSin Heisenberg die beschriebenen Maßnahmen zur Prüfung der Taxifahrer(innen) treffen?
2. Durften Sie den flüchtenden Danylo Boyko am Arm festhalten?
Hinweis: Gehen Sie davon aus, dass die Anwendung des unmittelbaren Zwangs zulässig ist.
3. Waren Sie nach Feststellung des unerlaubten Aufenthalts für die Strafverfolgung zuständig?

C. Lösung zur Übungsaufgabe

Teil I

Zu Nr. 1

Anlass

Aufgrund der Grenznähe, des polnischen Kennzeichens und der Zunahme von Feststellungen im Hinblick auf un versteuerte Zigaretten aus Polen, konnte angenommen werden, dass ein möglicher Verkehr mit verbrauchsteuerpflichtigen Waren über die Grenze des deutschen Verbrauchsteuergebietes unmittelbar aus einem anderen Mitgliedstaat der Union (hier Polen, Art. 4 UZK) vorlag. Auch konnte vor diesem Hintergrund grenzüberschreitender Verkehr mit Barmitteln und/oder gleichgestellten Zahlungsmitteln nicht vollkommen ausgeschlossen werden.

Gesetzliche Aufgabe

Der Verkehr mit verbrauchsteuerpflichtigen Waren in das deutsche Verbrauchsteuererhebungsgebiet wird zollamtlich überwacht, um sicherzustellen, dass die Verbrauchsteuern erhoben und die Verbrauchsteuervorschriften eingehalten werden (§ 1 Abs. 2 ZollVG).

Darüber hinaus sichert die zollamtliche Überwachung auch die Einhaltung der Verbote und Beschränkungen für den Warenverkehr über die Grenze (§ 1 Abs. 3 ZollVG).

Ebenso wird der grenzüberschreitende Verkehr mit Barmitteln und gleichgestellten Zahlungsmitteln zollamtlich überwacht (§ 1 Abs. 4 Satz 1 ZollVG). Der Zweck der zollamtlichen Überwachung ist u. a. die Verhinderung und Verfolgung der Geldwäsche nach § 261 StGB und der Terrorismusfinanzierung nach § 89a Abs. 2a, § 89c StGB (§ 12a Abs. 7 S. 3 -a) und -b) ZollVG].

Die Aufgabe der zollamtlichen Überwachung fällt in den Bereich des Besteuerungsverfahrens. Es gelten daher die Grundsätze der AO (§ 1 Abs. 1 AO).

Zuständigkeit

Das HZA Dresden ist eine Finanzbehörde (§ 6 Abs. 2 Nr. 5 AO).

Als örtliche Behörde der Bundesfinanzverwaltung sind die HZÄ für die zollamtliche Überwachung des grenzüberschreitenden Warenverkehrs, einschließlich des Verkehrs mit Barmitteln und gleichgestellten Zahlungsmitteln über die Grenze, sachlich zuständig (§ 16 AO i. V. m. § 1 Nr. 3, 12 Abs. 2 FVG).

Das HZA Dresden ist örtlich zuständig, da sich der Sachverhalt im Bezirk des HZA Dresden ereignet (§§ 17, 24 AO).

Handlungsprinzip/Verfahrensprinzip

Die Auswahl und Kontrolle des Pkw erfolgt nach pflichtgemäßem Ermessen (§ 86 Satz 1 AO).

Das HZA ermittelt den Sachverhalt von Amts wegen (§ 88 Abs. 1 Satz 1 AO) und bestimmt Art und Umfang der Ermittlungen nach den Umständen des Einzelfalls (§ 88 Abs. 2 Satz 1 AO).

Aufgrund der Annahme eines möglichen grenzüberschreitenden Warenverkehrs bzw. Barmittelverkehrs (siehe oben) entschied ich mich als Bedienstete(r) des HZA Dresden, den Pkw zu kontrollieren.

Befugnisse

Laut Sachverhalt fand die steuerliche Kontrolle auf einem Verkehrsweg (Landstraße an der deutsch-polnischen Grenze) außerhalb des grenznahen Raumes (Umkehrschluss aus § 14 Abs. 1 ZollVG) statt.

Die relative Grenznähe mit 20 Kilometern und der Umstand, dass es sich um ein Fahrzeug mit polnischem Kennzeichen handelt, begründeten die Annahme, dass Waren mitgeführt werden konnten, die der zollamtlichen Überwachung unterlagen.

In solchen Fällen gelten für örtlich und zeitlich begrenzte Kontrollen (hier durch die typische Dienstverrichtung einer mobilen Kontrolleinheit sichergestellt) außerhalb des grenznahen Raumes die Befugnisse des § 10 Abs. 1 ZollVG (§ 10 Abs. 2 ZollVG).

Beförderungsmittel und Personen (hier der Pkw, bzw. der Fahrzeugführer) können durch uns als Bedienstete der Zollverwaltung zur Durchführung der in § 1 ZollVG genannten Aufgaben angehalten werden (§ 10 Abs. 1 Satz 1 ZollVG). Dies geschah im Sachverhalt durch Zuführen auf den Parkplatz und Herantreten an den Fahrer.

Der zum Anhalten aufgeforderte Fahrzeugführer hat auf Verlangen stehen zu bleiben und sich auszuweisen (§ 10 Abs. 1 Satz 2 ZollVG). Dem Verlangen kam Kowalczyk nach, indem er seinen Reisepass aushändigte.

Beförderungsmittel (hier der Pkw) können einschließlich der darin befindlichen Gepäckstücke zur Feststellung der Einhaltung der Zollvorschriften an einem geeigneten Ort geprüft werden (§ 10 Abs. 1 Satz 5 ZollVG). Zu diesem Zweck war es auch zulässig, den Pkw an diesen geeigneten Ort (hier der Parkplatz) zu führen, um dort die Prüfung des Fahrzeugs und des Gepäcks durchzuführen.

Herr Kowalczyk hatte als von der Prüfung Betroffener gem. § 10 Abs. 1 Satz 6 ZollVG die nach den Umständen erforderliche (und zumutbare) Hilfe zu leisten.

Dazu gehörte in diesem Fall insbesondere auch das Öffnen des Kofferraumsafes.

Zur Kontrolle des grenzüberschreitenden Barmittelverkehrs hatte Herr Kowalczyk Barmittel und gleichgestellte Zahlungsmittel im Wert von 10 000 € oder mehr auf Verlangen anzuzeigen (§ 12a Abs. 1 Satz 1 ZollVG).

Zur Ermittlung dieses Sachverhaltes galten die Befugnisse wie oben beschrieben aus § 10 Abs. 1 ZollVG unmittelbar, da

die Kontrolle im Bereich der Grenze zu einem anderen Mitgliedstaat (Polen) stattfand (§ 12a Abs. 4 Satz 2 ZollVG).

Ermächtigungsbegrenzende Vorschriften

Alle getroffenen Maßnahmen waren verhältnismäßig (§ 88 Abs. 2 Satz 1 AO), da

- > möglich (tatsächlich möglich und rechtlich zulässig) und geeignet (für die Kontrolle zwecktauglich),
- > erforderlich als mildeste Mittel (Mittel, das den Herrn Kowalczyk und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt) und
- > angemessen, da der zu erwartende Schaden (Fahrunterbrechung und Zeitverlust) nicht erkennbar außer Verhältnis zum angestrebten Erfolg (Aufgabenerfüllung nach § 1 ZollVG) stand.

Die Aufforderungen waren als Verwaltungsakte (§ 118 AO) auch inhaltlich hinreichend bestimmt, da Herr Kowalczyk offenkundig verstand, was wir von ihm verlangten (§ 119 Abs. 1 AO). Gegenteiliges ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

Nach alledem war die Kontrolle einschließlich aller Maßnahmen rechtmäßig.

Zu Nr. 2

Das Verhalten im Straßenverkehr ist in der StVO geregelt.

Ich war im gegebenen Fall von den Vorschriften der StVO befreit und durfte mit überhöhter Geschwindigkeit die Landstraße befahren (§ 35 Abs. 1 und 8 StVO), da ich

- > Zollbedienstete(r) (ZOSin/ZOS des HZA Dresden) bin,
- > hoheitliche Aufgaben (Zollamtliche Überwachung – siehe Aufgabe 1) wahrnahm,
- > die Geschwindigkeitsüberschreitung dringend geboten war, da ich die Person sonst nicht hätte anhalten können, die Kontrolle somit entfallen wäre und
- > die öffentliche Sicherheit und Ordnung durch die Geschwindigkeitsüberschreitung nicht beeinträchtigt wurde, da kein Verkehr auf der übersichtlichen Landstraße herrschte.

Zu Nr. 3

Zulässigkeit von Zwangsmitteln

Die Aufforderung, den Kfz-Einbausafe zu öffnen, war ein Verwaltungsakt nach § 118 AO, der ordnungsgemäß erlassen wurde und hinreichend bestimmt war (§ 119 Abs. 1 AO).

Dieser Verwaltungsakt, der auf ein Handeln gerichtet war, würde bei einer Weigerung des Herrn Kowalczyk nicht befolgt.

Als Bedienstete(r) des HZA Dresden kann ich den Verwaltungsakt im Verwaltungsweg vollstrecken (§ 249 Abs. 1 AO).

Da ein Rechtsbehelf die Vollziehung des Verwaltungsaktes nicht hemmt, hätte der Verwaltungsakt sofort vollstreckt werden können (§ 251 Abs. 1 Satz 1 AO, § 361 Abs. 1 AO).

> Fortsetzung im BDZ Fachteil 1–2/2022

beziehungsweise für BDZ-Mitglieder
schon jetzt vorab unter

www.bdz.eu im Bereich Service/Musterklausuren