

Einführung in das Recht

Hütwohl

2020
ISBN 978-3-406-75436-4
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

kerrecht übertragen werden können⁹³): Haftung für Rechtsverletzungen mit der Pflicht zum Ausgleich des entstandenen Schadens; Prinzip von Treu und Glauben; Bindungswirkung rechtskräftiger gerichtlicher Entscheidungen; Ge- bot des rechtlichen Gehörs für Streitparteien.⁹⁴

III. Wesentliche Rechtsquellen des innerstaatlichen Rechts

1. Verfassungen des Bundes und der Länder

Für die innerstaatliche Rechtsordnung fundamental sind zunächst die Verfas- 35 sungen – also

- das **Grundgesetz** für die BRD und
- die **Landesverfassungen** der Bundesländer.

Verfassungen enthalten (als formelle Gesetze) alle grundlegenden Regeln für 36

- das Funktionieren und die Organisation des Staates,
- die Werte und Ziele des Staates und
- das Verhältnis der Bürger zu ihrem Staat und umgekehrt.⁹⁵

Sie stellen also **herausragende Grundordnungen** dar, an denen sich die Set- 37 zung, Anwendung und Auslegung des ihnen nachgeordneten Rechts zu orientieren hat.⁹⁶

2. Formelle Gesetze

Formelle Gesetze sind nur solche Hoheitsakte, die vom Bundestag oder einem Landesparlament als Urheber in dem durch die Verfassung vorgesehenen (formlichen) Gesetzgebungsverfahren als Gesetz erlassen wurden (**Parlamentsgesetze**).⁹⁷ 38

Beispiele für formelle Bundesgesetze:

- Grundgesetz für die BRD (GG)
- Strafgesetzbuch (StGB) als Gesetzeswerk und § 263 StGB (Betrug) als dessen Bestandteil
- Bürgerliches Gesetzbuch (BGB) und § 833 BGB (Haftung des Tierhalters)
- Verwaltungsverfahrensgesetz (VwVfG) und § 28 VwVfG (Anhörung Beteiligter)
- Abgabenordnung (AO) und § 370 AO (Steuerhinterziehung)

⁹³ Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 396.

⁹⁴ Herdegen VölkerR § 17 Rn. 2 ff. mwN.

⁹⁵ Haase/Keller Grundlagen Rn. 847 ff.; Ipsen StaatsR I Rn. 781 ff.; Schwacke Methodik 11. Vgl. auch Kühl/Reichold/Ronellenfitsch Rechtswissenschaft § 21 Rn. 19 („Bund und Länder verfügen über Verfassungshoheit. Ihre Verfassungsräume stehen nebeneinander.“). Vgl. auch → § 2 Rn. 76 ff.

⁹⁶ Vgl. etwa Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 405 mwN. S. insoweit Art. 1 Abs. 3 GG, Art. 20 Abs. 3 GG und Art. 28 GG, daneben BVerfG NJW 2017, 2249 ff. zur Unvereinbarkeit des Kernbrennstoffsteuergesetzes mit dem Grundgesetz. Zur Verfassungswidrigkeit des Verbots der geschäftsmäßigen Förderung der Selbsttötung BVerfG NJW 2020, 905. Zur verfassungsgeschichtlichen Entwicklung s. Bartmeier/Holzberg/Nibbeling/Smyozdin StaatsR Rn. 9 ff. Zum Begriff der Auslegung → § 9 Rn. 1 ff., zur Normenhierarchie → § 2 Rn. 59 ff.

⁹⁷ BVerfGE 18, 389 (391) = BeckRS 1965, 470; Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 406, 408; Röhl/ Röhl Rechtslehre 545; Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 3 f.; Wienbracke Methodenlehre Rn. 12. Zum Gesetzgebungsverfahren des Bundes (Art. 76ff. GG) s. etwa Albrecht/Küchenhoff StaatsR Rn. 310 ff. Zum Begriff des Gesetzes insgesamt Maurer StaatsR I § 17 Rn. 3 ff.

Beispiele für formelle Landesgesetze:

- Polizeigesetz des Landes NRW
- Hessische Bauordnung
- Gemeindeordnung für den Freistaat Bayern

Zu beachten ist, dass trotz der Bezeichnung „Ordnung“ zB die Zivilprozessordnung, die Strafprozessordnung, die Abgabenordnung oder die Verwaltungsgerichtsordnung Gesetze im formellen Sinne und nicht etwa Rechtsverordnungen sind (siehe zu diesen im Folgenden, → § 2 Rn. 44 ff.).



Merke: Formelle Gesetze (auch „Gesetze im formellen Sinne“ oder „Gesetze im engeren Sinne“) treten in aller Regel als „**einfache**“ (formelle) **Gesetze**, vereinzelt aber auch als (von den einfachen Gesetzen gerade zu unterscheidende) „verfassungsändernde“ (formelle) Gesetze in Erscheinung.⁹⁸

- 39 Ausschlaggebend für die Qualifizierung eines Hoheitsaktes als „formelles Gesetz“ ist demnach allein dessen äußere Form und das Verfahren des Zustandekommens (nicht der Inhalt der hoheitlichen Regelung).⁹⁹
- 40 Der Begriff des „Gesetzes“ ist doppeldeutig: Vom formellen Gesetz wird das **materielle Gesetz** (auch „Gesetz im materiellen Sinne“ oder „Gesetz im weiteren Sinne“) unterscheiden.



Abb. 6 Gesetze im formellen und im materiellen Sinne

- 41 Ein Gesetz im materiellen Sinne ist **jede abstrakt-generelle Regelung** eines Trägers hoheitlicher Gewalt, die Rechte und Pflichten für den Bürger und sonstige Rechtsunterworfenen begründet, ändert oder aufhebt.¹⁰⁰



Merke: Damit sind formelle Gesetze, da sie diese Voraussetzungen grundsätzlich erfüllen, in aller Regel zugleich auch materielle Gesetze.

⁹⁸ Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 17; Schwacke Methodik 11; Wienbracke Methodenlehre Rn. 39. Vgl. Art. 79 GG zu verfassungsändernden Gesetzen.

⁹⁹ Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 4.

¹⁰⁰ Detterbeck AllgVerwR Rn. 89; Haase/Keller Grundlagen Rn. 21; Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 18; Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 4; Schwacke Methodik 10; Wienbracke Methodenlehre Rn. 12. S. auch Albrecht/Küchenhoff StaatsRn. 26 ff. und zum Begriff „abstrakt-generell“ → § 2 Rn. 11.

Entsteht eine solche Regelung aber nicht in dem von der Verfassung vorgesehene
nen parlamentarischen Gesetzgebungsverfahren, wird auch von einem „nur“
materiellen Gesetz gesprochen.¹⁰¹

Beispiele:

- „Nur“ **materielle Gesetze**: (in der Regel¹⁰²) Rechtsverordnungen und Satzungen.
- **Formelle Gesetze, die zugleich auch materielle Gesetze sind (Regelfall)**: Beispiele zu den formellen Gesetzen in → § 2 Rn. 38, da die dort genannten Gesetze und somit die in ihnen enthaltenen einzelnen Vorschriften im förmlichen Gesetzgebungsverfahren zustande gekommen und zudem allgemeinverbindliche abstrakt-generelle Regelungen sind.
- „Nur“ **formelle Gesetze (Ausnahme)**: Da sie nicht unmittelbar gegenüber dem Bürger wirken, zB grundsätzlich Zustimmungsgesetze zu völkerrechtlichen Verträgen (Art. 59 Abs. 2 GG)¹⁰³ und Haushaltsgesetze des Bundes (Art. 110 Abs. 2 GG).¹⁰⁴

Soweit etwa eine Rechtsvorschrift also das Wort „Gesetz“ verwendet, muss stets 43
genau ermittelt werden, ob „formelle“ oder auch „materielle“ Gesetze gemeint
sind.

Beispiele:

- § 4 AO: „Gesetz ist jede Rechtsnorm“ = formelle und materielle Gesetze erfasst.¹⁰⁵
- Art. 100 Abs. 1 S. 1 GG: „Hält ein Gericht ein Gesetz (...) für verfassungswidrig...“ = nur formelle Gesetze erfasst.¹⁰⁶

DIE FACHBUCHHANDLUNG
Artikelgesetze

Artikelgesetz nennt man in der Gesetzgebungspraxis ein (formelles) Gesetz, das mehrere (formelle) Gesetze ändert und bei dem zur besseren Übersichtlichkeit sämtliche jeweils ein bestimmtes (formelles) Gesetz ändernden Vorschriften in einem Artikel zusammengefasst sind.¹⁰⁷

¹⁰¹ Vgl. Schwacke Methodik 10 f.

¹⁰² Es gibt sowohl Rechtsverordnungen als auch Satzungen, die keine materiellen Gesetze sind („Rechtsverordnungen bzw. Satzungen im „nur“ formellen Sinne“), → § 2 Rn. 40 und 50 und Detterbeck AllgVerwR Rn. 91 und 96; Maurer/Waldhoff AllgVerwR § 4 Rn. 20.

¹⁰³ Vgl. Maurer StaatsR I § 17 Rn. 11; v. Münch/Kunig/Rojahn GG Art. 59 Rn. 91.

¹⁰⁴ Haase/Keller Grundlagen Rn. 21; Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 19; Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 6; Wienbräcke Methodenlehre Rn. 14.

¹⁰⁵ Koenig/Koenig, Abgabenordnung, 3. Aufl. 2014, AO § 4 Rn. 1 f. S. auch die ähnlichen Art. 2 EGBGB, § 12 EGZPO und § 7 EGStPO.

¹⁰⁶ BVerfG NVwZ 2006, 322 (323).

¹⁰⁷ Weber in Creifelds, Rechtswörterbuch, 23. Ed. 2019, Stichwort Artikelgesetz. Für ein Beispiel → § 2 Rn. 27.

3. Rechtsverordnungen



Merke: Rechtsverordnungen sind in der Regel materielle Gesetze¹⁰⁸, welche die Exekutive auf der Grundlage einer durch ein formelles Gesetz erteilten Ermächtigung erlässt.

- 44 Rechtsverordnungen bzw. ihre einzelnen Rechtsvorschriften sind ebenfalls zu beachtendes Recht. Sie sind ebenso verbindlich wie formelle Gesetze, unterscheiden sich von diesen aber vor allem durch die erlassende Stelle.¹⁰⁹
- 45 Erlassen werden Rechtsverordnungen nämlich durch die **vollziehende Gewalt** (= Exekutive), aufgrund einer **parlamentsgesetzlichen Ermächtigung**.¹¹⁰
- 46 Zwar obliegt dem Parlament grundsätzlich die Setzung von Rechtsvorschriften, jedoch gestattet und lenkt das Grundgesetz die partielle Übertragung der Normsetzungsbefugnis auf Exekutivorgane.¹¹¹ Maßgebende Vorschrift für die Verordnungsgebung aufgrund einer bundesgesetzlichen Ermächtigung ist **Art. 80 GG**.¹¹²

Beispiele für Verordnungsermächtigungen in formellen Bundesgesetzen:

- § 6 Abs. 1 StVG ermächtigt als formelles Gesetz das Bundesministerium für Verkehr und digitale Infrastruktur zum Erlass von Rechtsverordnungen zB über die Zulassung von Personen und Fahrzeugen zum Straßenverkehr.
- Das Bundesministerium des Innern wird durch § 99 Abs. 1 Nr. 1 AufenthG (formelles Gesetz) ermächtigt, durch Rechtsverordnung zur Erleichterung des Aufenthalts von Ausländern Befreiungen vom Erfordernis des Aufenthaltstitels vorzusehen.



Merke: Rechtsverordnungen existieren auf Bundes- und Landesebene.

- 47 Praktisch sind Rechtsverordnungen ebenso bedeutsam wie formelle Gesetze, da sie letztgenannte inhaltlich ergänzen sollen, womit sie diese entlasten.¹¹³ Für die Rechtsanwendung sind sie daher äußerst wichtig und jedenfalls auf Bundes-

¹⁰⁸ Keine materiellen Gesetze sind zB Eingemeindungsbeschlüsse, die ausdrücklich als Rechtsverordnung ergehen.

¹⁰⁹ *Detterbeck AllgVerwR* Rn. 90; *Maurer StaatsR I* § 17 Rn. 136; *Rüthers/Fischer/Birk Rechtstheorie* Rn. 226.

¹¹⁰ *Ipsen StaatsR I* Rn. 788. S. auch *Maurer StaatsR I* § 17 Rn. 13.

¹¹¹ *Rüthers/Fischer/Birk Rechtstheorie* Rn. 226; *Voßkuhle/Wischmeyer JuS* 2015, 311. Wesentliche (= insbesondere grundrechtsrelevante) Entscheidungen (dürfen aber nicht durch Rechtsverordnung, sondern) müssen durch Parlamentsgesetz geregelt werden, vgl. *BVerfG NVwZ* 2014, 1219 (1225); *BVerfGE* 49, 89 (126 f.) = *NJW* 1979, 359; *BVerfGE* 108, 282 (311 ff.) = *NJW* 2003, 3111; *BVerfGE* 111, 191 (216 ff.) = *NJW* 2005, 45.

¹¹² Nach Art. 80 Abs. 1 S. 1 GG können die **Bundesregierung**, ein **Bundesminister** oder die **Landesregierungen** durch Gesetz ermächtigt werden, Rechtsverordnungen zu erlassen. Zum Ganzen *Voßkuhle/Wischmeyer JuS* 2015, 311 ff. und zu Rechtsverordnungen auf Landesebene *Ipsen StaatsR I* Rn. 794 mwN sowie *BVerfGE* 58, 257 (277) = *NJW* 1982, 921. S. zB auch Art. 70 NRW Verf. S. *Beaucamp/Beaucamp Methoden* Rn. 411 f. mwN.

¹¹³ S. *Beaucamp/Beaucamp Methoden* Rn. 411 f. mwN.

ebene zahlreicher als formelle Gesetze.¹¹⁴ Gegenüber formellen Gesetzen haben sie gerade den Vorteil, schneller erlassen, geändert oder aufgehoben werden zu können und somit dynamischer, flexibler und nicht so statisch bei akutem Handlungsbedarf zu sein.

Beispiele für Rechtsverordnungen des Bundes:

- Straßenverkehrs-Ordnung (StVO)
- Aufenthaltsverordnung (AufenthV)
- Außenwirtschaftsverordnung (AWV)
- Zollverordnung (ZollV)
- Verordnung zur Durchführung des Biersteuergesetzes (Biersteuerverordnung – BierStV)

Trenne innerstaatliche Rechtsverordnung und EU-Verordnung

Die innerstaatliche Rechtsverordnung darf keinesfalls mit der oben angesprochenen EU-Verordnung verwechselt werden.



4. Satzungen

Satzungen „sind Rechtsvorschriften, die von einer dem Staat nachgeordneten juristischen Person des öffentlichen Rechts im Rahmen der ihr gesetzlich verliehenen Autonomie mit Wirksamkeit für die ihr angehörigen und unterworfenen Personen erlassen werden.“¹¹⁵ Sie enthalten im engeren Sinne ebenfalls einzelne Vorschriften (etwa Paragrafen).

Anders ausgedrückt dürfen nicht nur Bund und Länder als Träger originärer Hoheitsgewalt, sondern auch **Träger abgeleiteter hoheitlicher Staatsgewalt** Recht setzen, soweit sie hierzu (durch Verfassung oder einfachgesetzliche Regelung) ermächtigt werden.¹¹⁶ Satzungen werden also für ihren jeweiligen begrenzten Bereich erlassen von eigenständigen – aber in das Staatsgefüge eingegliederten – Organisationen, die sich **selbst verwalten**, also ihre eigenen **Angelegenheiten** eigenverantwortlich regeln dürfen.¹¹⁷

Ein zentrales Beispiel für die **Selbstverwaltung** durch Satzung bieten **Gemeinde** 50 und **Landkreise**, deren kommunale Selbstverwaltungsgarantie sogar im GG verankert ist (Art. 28 Abs. 2 GG).

¹¹⁴ Vgl. Ipsen StaatsR I Rn. 788, der unter Verweis auf Zahlen des Statistischen Bundesamtes ausführt, bis zum Jahre 2010 seien 7.003 Bundesgesetze und 21.416 Rechtsverordnungen des Bundes erfasst worden.

¹¹⁵ BVerfGE 33, 125 (156) = NJW 1972, 1504. Zu juristischen Personen (des öffentlichen Rechts) → § 4 Rn. 19ff. Angesprochen sind hier öffentlich-rechtliche Satzungen, die von den Satzungen der privatrechtlichen Verbände unterschieden werden müssen (zB Vereinssatzungen).

¹¹⁶ Vgl. Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 8.

¹¹⁷ Detterbeck AllgVerwR Rn. 97; Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 21; Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 8f. Auch Ärztekammern, Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern sind beispielsweise solche Organisationen.

Beispiele für Gemeindesatzungen:

- Bebauungspläne (vgl. § 10 BauGB)
- Gebührensatzungen
- Baumsatzungen

Merke: Auch Satzungen sind in der Regel materielle Gesetze.¹¹⁸

- 51 Andere Verwaltungsträger mit Satzungsbefugnis sind etwa die **staatlichen Universitäten**, die aufgrund von Ermächtigungen in den jeweiligen Hochschulgesetzen zB Zulassungsordnungen, Prüfungsordnungen oder Promotionsordnungen in Form einer Satzung erlassen dürfen.
- 52 Zum Erlass von Satzungen muss ebenfalls **durch (formelles) Gesetz ermächtigt** werden.¹¹⁹ Dieses muss jedoch nicht die engen Anforderungen des Art. 80 GG (wie bei Rechtsverordnungen) erfüllen, da
 - der Geltungsbereich von Satzungen (zB kleiner räumlicher Bereich bei Gemeinden oder personeller Bereich bei Hochschulen) im Gegensatz zu dem von Rechtsverordnungen (bundes- oder landesweit) beschränkt ist und
 - der demokratisch gebildeten Selbstverwaltung darüber hinaus auch die Möglichkeit der Einflussnahme auf die Regelung der eigenen Angelegenheit (zB durch Wahlen) innewohnt.¹²⁰

Merke: Satzungen werden nicht nur auf Landes-, sondern auch von Selbstverwaltungsträgern auf **Bundesebene** geschaffen (zB Satzung der DRV Bund).

DIE FACHBUCHHANDLUNG

5. Gewohnheitsrecht

- 53 Wie oben bereits angedeutet, kann geltendes innerstaatliches Recht auch vereinzelt dem **ungeschriebenen** Gewohnheitsrecht entspringen (→ § 1 Rn. 10).

Beispiele für Gewohnheitsrecht:

- Rechtsinstitut der unvordenklichen Verjährung: Der Grundsatz der unvordenklichen Verjährung besagt, dass die Öffentlichkeit eines alten Weges dann angenommen werden kann, wenn er seit Menschengedenken (ca. 80 Jahre) unter stillschweigender Duldung des nicht wegebau- oder unterhaltungspflichtigen Privateigentümers in der Überzeugung der Rechtmäßigkeit als öffentlicher Weg genutzt worden ist.¹²¹
- Nach § 346 HGB ist unter Kaufleuten auf die im Handelsverkehr geltenden Gewohnheiten und Gebräuche Rücksicht zu nehmen.¹²²

¹¹⁸ Sie müssen es aber nicht zwingend sein (zB ist die gemeindliche Haushaltssatzung kein materielles Gesetz).

¹¹⁹ BVerfGE 33, 125 (157f.) = NJW 1972, 1504.

¹²⁰ BVerfGE 33, 125 (157f.) = NJW 1972, 1504; Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 416; Rüthers/Fischer/Birk Rechtstheorie Rn. 228.

¹²¹ OLG Hamm NJOZ 2018, 654ff. mwN.

¹²² Zur Ermittlung der Handelsbräuche BGH NJW 1994, 659 ff.; 2001, 2464 ff.

- Rechtfertigende Einwilligung (zB Zustimmung des Inhabers einer Sache zu deren Zerstörung, weshalb die Zerstörung kein von der Rechtsordnung missbilligtes Unrecht darstellt).¹²³

Als Kriterien für die **Entstehung von Gewohnheitsrecht** sollen zwei Bedingungen maßgeblich sein:

- Regel muss seit langer Zeit allgemein befolgt werden (**objektive Bedingung**)
- Beteiligte müssen davon überzeugt sein, an diese Übung rechtlich gebunden zu sein (**subjektive Bedingung**).¹²⁴

Zu beachten ist, dass sanktionsbegründendes, also täterbelastendes Gewohnheitsrecht im **Strafrecht** verboten ist, dh es kann nur aufgrund einer geschriebenen Rechtsnorm sanktioniert werden.¹²⁵

Richterrecht

Im Kontext des unterschiedlich verwendeten Begriffs des „Richterrechts“ werden insbesondere

- rechtsfortbildende Entscheidungen der Gerichte (etwa beim „Füllen“ von Gesetzeslücken) und
- ständige Rechtsprechungslinien hoher Gerichte als mögliches Gewohnheitsrecht

genannt.¹²⁶

Richterliche Entscheidungen betreffen immer nur den konkret zu entscheidenden Rechtsfall und binden in der Regel nur die **Parteien dieses Einzelfalles**.¹²⁷ Der Begriff „Richterrecht“ darf nicht den Blick davor verschließen, dass Gerichte im Lichte der Gewaltenteilung zum „sprechen, nicht zum setzen von Recht“ berufen sein sollen.¹²⁸ So führt das BVerfG aus: „Höchstrichterliche Urteile sind kein Gesetzesrecht und erzeugen keine damit vergleichbare Rechtsbindung“.¹²⁹

In der Rechtsanwendung spielen Gerichtsentscheidungen – insbesondere der höchsten Gerichte (→ § 3 Rn. 19 ff.) – aufgrund der ihnen **innewohnenden Autorität** aber eine erhebliche Rolle. Entscheidungen höchster Gerichte kommt eine

¹²³ Rengier StrafR AT § 23 Rn. 1 mwN; BGH NStZ 2004, 204 (205).

¹²⁴ Vgl. BVerfGE 22, 114 (121) = NJW 1967, 2051; BVerfGE 61, 149 (203) = NJW 1983, 25; Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 423; Kohler-Gehrig Einführung 20; Krebs/Becker JuS 2013, 97 (98) jeweils mwN. S. auch BGH BeckRS 2020, 4032 Rn. 8 mwN.

¹²⁵ Zum aus Art. 103 Abs. 2 GG abgeleiteten Gesetzlichkeitsprinzip vgl. Rengier StrafR AT § 4 Rn. 12 ff. Zum Strafrecht → § 2 Rn. 90 ff.

¹²⁶ BGH NJW 1994, 1663 (1669 f.); Dettberbeck AllgVerwR Rn. 112 ff.; Horn Einführung Rn. 28 ff., 188 ff.; Rüthers/Fischer/Birk Rechtstheorie Rn. 235 ff.; Schwacke Methodik, S. 13. Zum Ganzen Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 283 ff. und 431 ff. → § 10 Rn. 7 ff. sowie → § 3 Rn. 12 ff. Zu „Allgemeinen Rechtsgrundsätzen“ → § 5 Rn. 72 ff.

¹²⁷ Kohler-Gehrig Einführung 21. Nach § 31 BVerfGG binden aber die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts die Verfassungsorgane des Bundes und der Länder sowie alle Gerichte und Behörden und haben in bestimmten Fällen sogar Gesetzeskraft (s. zB BGBl. 2020 I 525 zu § 217 StGB). S. auch § 47 Abs. 5 VwGO.

¹²⁸ BAG NJW 1980, 1642 (646); Albrecht/Küchenhoff StaatsR Rn. 32; Haase/Keller Grundlagen Rn. 35; Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 22; Kohler-Gehrig Einführung 21; Wienbracke Methodenlehre Rn. 20 mwN.

¹²⁹ BVerfGE 84, 212 (227) = NJW 1991, 2549 mwN.

Leitfunktion zu, weshalb sich jedenfalls bereits untergeordnete Gerichte zur Auflösung und der übrige Rechtsverkehr zur Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten (und Kosten) regelmäßig daran orientieren.¹³⁰ Es besteht aber keine Verpflichtung der untergeordneten Gerichte, sich an die ständige Rechtsprechung der höheren Gerichte zu halten.¹³¹ Grundsatzentscheidungen sollen zwar eine Rechtserkenntnisquelle bilden, aber keine Normen begründen.¹³²

6. Verwaltungsvorschriften

- 56 Verwaltungsvorschriften sind Regelungen, „die für eine abstrakte Vielheit von Sachverhalten des Verwaltungsgeschehens verbindliche Aussagen treffen, ohne auf eine unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet zu sein.“¹³³



Merke: Verwaltungsvorschriften werden beispielsweise auch als Erlasse, Dienstvorschriften, Dienstanweisungen, „Richtlinien“ (nicht EU) bezeichnet.

- 57 Mit anderen Worten sind Verwaltungsvorschriften Anweisungen der Verwaltungsspitze (in der unmittelbaren oder mittelbaren Staatsverwaltung¹³⁴) an die Mitarbeiter, also Handlungsanweisungen für den verwaltungsinternen Gebrauch.¹³⁵ Dem Bürger gegenüber entfalten sie grundsätzlich keine unmittelbare (Außen-)Wirkung.¹³⁶
- 58 Sie zeichnen sich also insbesondere dadurch aus, dass sie als **reines Innenrecht** in ihrer Wirkung grundsätzlich nur auf den verwaltungsinternen Bereich beschränkt und daher nur dort (und nicht außerhalb) zur Rechtsfindung relevant sind.¹³⁷ Ob Verwaltungsvorschriften daher nicht zu den eigentlichen Rechtsquellen gezählt werden können, kann hier dahinstehen, da sie jedenfalls verbindliche Grundlage für die Rechtsanwendung der Verwaltung und deren Handeln sind.¹³⁸

Beispiele für Verwaltungsvorschriften:

- Eine in der Zollverwaltung relevante Dienstvorschrift definiert den Begriff der „Ware“; diese Definition richtet sich nur an Bedienstete der Bundesfinanzverwaltung und nicht an den Bürger, sodass sie für diese – aber nicht für den Bürger – verbindlich ist;¹³⁹
- Dienstvorschrift Finanzkontrolle Schwarzarbeit (DV-FKS);

¹³⁰ Haase/Keller Grundlagen Rn. 35; Kohler/Gehrig Einführung 21.

¹³¹ BVerfG NJW 1991, 417 (418).

¹³² BAG NJW 1980, 1642 (1646).

¹³³ BVerfGE 100, 249 (258) = BeckRS 1999, 30049364. Zu den unterschiedlichen Erscheinungsformen von Verwaltungsvorschriften vgl. Detterbeck AllgVerwR Rn. 852 ff. und auch Rn. 100 ff.

¹³⁴ Zur Differenzierung von unmittelbarer und mittelbarer Staatsverwaltung s. Stüwe in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 1059 ff.

¹³⁵ S. Beaucamp/Beaucamp Methoden Rn. 426 ff.; Detterbeck AllgVerwR Rn. 852 ff.; Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 26.

¹³⁶ Zu Einzelheiten und Ausnahmen Detterbeck AllgVerwR Rn. 867 ff. auch zu Fragen der mittelbaren Außenwirkung. S. auch BVerfG NVwZ 2011, 1062 ff. und BVerwG NVwZ 2005, 602 ff.

¹³⁷ Vgl. Detterbeck AllgVerwR Rn. 853 f.; Sauerland AllgVerwR § 2 Rn. 11 f. mwN.

¹³⁸ Hierzu Detterbeck AllgVerwR Rn. 104; Maurer/Waldhoff AllgVerwR § 4 Rn. 43 und § 24 Rn. 4.

¹³⁹ Kock in Kock/Stüwe ÖffR Rn. 26.