

WAGNER



Eingriffsrecht Sachsen-Anhalt

Grundlagenwissen für
Polizeistudium und -praxis

 | BOORBERG

Eingriffsrecht Sachsen-Anhalt

Grundlagenwissen für Polizeistudium und -praxis

Dr. iur. Philipp Wagner
Regierungsrat, hauptamtlicher Dozent
an der Fachhochschule Polizei Sachsen-Anhalt

Bibliografische Information der Deutschen Nationalbibliothek |
Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der
Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind
im Internet über www.dnb.de abrufbar.

1. Auflage, 2024

ISBN 978-3-415-07671-6

E-ISBN 978-3-415-07672-3

© 2024 Richard Boorberg Verlag

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt.
Jede Verwertung, die nicht ausdrücklich vom Urheberrechtsgesetz zu-
gelassen ist, bedarf der vorherigen Zustimmung des Verlages. Dies gilt ins-
besondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikro-
verfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen
Systemen.

Titelfoto: © PropCop Effects – stock.adobe.com | Satz: abavo GmbH,
Nebelhornstraße 8, 86807 Buchloe | E-Book-Umsetzung: abavo GmbH,
Nebelhornstraße 8, 86807 Buchloe

Richard Boorberg Verlag GmbH & Co KG | Scharrstraße 2 | 70563 Stuttgart
Stuttgart | München | Hannover | Berlin | Weimar | Dresden
www.boorberg.de

meinem Bruder Alexander

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	13
Abkürzungsverzeichnis	15
Kapitel A Einführung in das Eingriffsrecht	19
I. Die rechtsstaatlichen Grundlagen des Eingriffsrechts	19
1. Das staatliche Gewaltmonopol	19
2. Die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	20
3. Handlungsformen im Eingriffsrecht	26
4. Rechtsgrundlagen des polizeilichen Eingriffsrechts	40
5. Die Generalklausel, § 13 SOG LSA	43
6. Die Standardmaßnahme	48
7. Die „falsche“ Rechtsgrundlage	52
8. Die Verhältnismäßigkeit	53
II. Das Eingriffsrecht als Gefahrenabwehrrecht	56
1. Die Polizei als Behörde zur Gefahrenabwehr	56
2. Der Begriff der Gefahr	65
3. Die polizeilichen Schutzgüter	74
4. Die Verantwortlichkeit	85
5. Das Ermessen	100
6. Die Transmissionsklausel des § 4 Abs. 2 SOG LSA	105
7. Das Prüfungsschema	106
III. Das Eingriffsrecht als Strafverfolgungsrecht	107
Kapitel B Vorladung, Vorführung, Befragung, Vernehmung	111
I. Die Vorladung	111
II. Die Vorführung	112
III. Die Befragung	113
IV. Die Vernehmung	116
1. Die Vernehmung des Beschuldigten	117
2. Die Vernehmung des Zeugen	120
Kapitel C Durchsuchung	123
I. Allgemeines	123
II. Durchsuchungen nach dem SOG LSA	123
1. Durchsuchung von Personen	124
2. Durchsuchung von Sachen	135
3. Betreten und Durchsuchung von Wohnungen	141

III.	Durchsuchungen nach der StPO	154
1.	Grundlagen	154
2.	Die Durchsuchung beim Beschuldigten, § 102 StPO	155
3.	Die Durchsuchung bei anderen Personen, § 103 StPO	157
4.	Verfahrensrechtliches	158
5.	Der Zufallsfund, § 108 StPO	160
Kapitel D	Körperliche Untersuchung	163
I.	Körperliche Untersuchung nach dem SOG LSA	163
1.	Allgemeines	163
2.	Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 41 Abs. 5 und 6 SOG LSA	164
II.	Körperliche Untersuchung nach der StPO	167
1.	Die körperliche Untersuchung des Beschuldigten	167
2.	Die körperliche Untersuchung des Nichtbeschuldigten	172
Kapitel E	Identitätsfeststellung	179
I.	Allgemeines	179
II.	Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 20 SOG LSA	180
1.	Identitätsfeststellung zur Abwehr einer konkreten Gefahr	180
2.	Identitätsfeststellung zum Schutz privater Rechte	180
3.	Identitätsfeststellung an verrufenen Orten	180
4.	Identitätsfeststellung zur Leistung von Vollzugshilfe	181
5.	Identitätsfeststellung an gefährdeten Orten	181
6.	Identitätsfeststellung an gefährdeten Personen	183
7.	Identitätsfeststellung bei Ausschreibung zur gezielten Kontrolle	183
8.	Identitätsfeststellung an Kontrollstellen	184
III.	Begleitmaßnahmen	184
IV.	Verfahrensrechtliches	188
V.	Identitätsfeststellung nach der StPO	188
1.	Die Identitätsfeststellung des Verdächtigen	189
2.	Die Identitätsfeststellung des Nichtverdächtigen	193
Kapitel F	Prüfung von Berechtigungsscheinen und sonstigen Urkunden	197

Kapitel G Erkennungsdienstliche Maßnahmen	201
I. Allgemeines	201
II. Erkennungsdienstliche Maßnahmen nach dem SOG LSA	203
1. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 21 SOG LSA	203
2. Verfahrensrechtliches	206
III. Erkennungsdienstliche Maßnahmen nach der StPO	207
1. Die erkennungsdienstliche Maßnahme i. S. d. § 81b Abs. 1 Alt. 1 StPO	207
2. Die erkennungsdienstliche Maßnahme i. S. d. § 81b Abs. 1 Alt. 2 StPO	208
3. Verfahrensrechtliches	208
Kapitel H Platzverweisung, Aufenthaltsverbot, Wohnungsverweisung und Meldeauflage	211
I. Allgemeines	211
II. Platzverweisung nach dem SOG LSA	211
1. Tatbestandsvoraussetzungen	211
2. Rechtsfolge	212
III. Platzverweisung nach der StPO	214
1. Tatbestandsvoraussetzungen	215
2. Rechtsfolge	216
IV. Aufenthaltsverbot	216
1. Tatbestandsvoraussetzungen	216
2. Rechtsfolge	217
V. Wohnungsverweisung	218
1. Betroffene Grundrechte	220
2. Formale Aspekte	222
3. Tatbestandsvoraussetzungen	223
4. Rechtsfolge	225
VI. Meldeauflage	228
Kapitel I Freiheitsentziehende Maßnahmen	231
I. Allgemeines	231
II. Freiheitsentziehende Maßnahmen nach dem SOG LSA	231
1. Allgemeines	231
2. Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 37 SOG LSA	233
3. Verfahrensrechtliches	246

III.	Freiheitsentziehende Maßnahmen nach der StPO	251
1.	Allgemeines	251
2.	Die vorläufige Festnahme	252
3.	Die Hauptverhandlungshaft gem. § 127b StPO	272
4.	Weitere Festnahmen	275
5.	Die Verhaftung	275
6.	Die Sicherheitsleistung gem. §§ 127a, 132 StPO	276
Kapitel J	Sicherstellung und Beschlagnahme	283
I.	Allgemeines	283
II.	Die Sicherstellung im SOG LSA	286
1.	Die Tatbestandsvoraussetzungen des § 45 SOG LSA	286
2.	Verfahrensrechtliches	295
III.	Die Sicherstellung und Beschlagnahme in der StPO	300
1.	Grundlagen	300
2.	Die Tatbestandsvoraussetzungen	301
3.	Verfahrensrechtliches	302
4.	Die Sicherstellung und Beschlagnahme des Führerscheins	311
5.	Die Sicherstellung und Beschlagnahme von Einziehungsgegenständen	314
6.	Die Postbeschlagnahme	319
Kapitel K	Observation	321
I.	Allgemeines	321
II.	Die Observation i. S. d. SOG LSA	323
1.	Die längerfristige Observation gem. § 17 Abs. 2 SOG LSA ...	323
2.	Die kurzfristige Observation gem. § 17 Abs. 6a SOG LSA ...	325
III.	Die Observation i. S. d. StPO	327
1.	Die längerfristige Observation i. S. d. § 163f StPO	327
2.	Die kurzfristige Observation i. S. d. §§ 163a Abs. 3, 161 Abs. 1 StPO	331
Kapitel L	Gefährderansprache	333
I.	Allgemeines	333
II.	Begriff und Anwendung	333
III.	Rechtscharakter	334
IV.	Tatbestandsvoraussetzungen	335

Kapitel M Der Einsatz von Bodycams	337
Kapitel N Zwang	339
I. Allgemeines	339
II. Der Zwang im Gefahrenabwehrrecht.	340
1. Einführung	340
2. Befugnisnorm	342
3. Formelle Rechtmäßigkeit	343
4. Materielle Rechtmäßigkeit	344
5. Die Zwangsmittel	358
III. Der Zwang im Strafverfolgungsrecht.	377
Definitionen	379
Stichwortverzeichnis	383
Literaturverzeichnis	389

Vorwort

Dieses Lehrbuch beruht auf meinen Vorlesungen und Seminaren zum präventiven und repressiven Eingriffsrecht an der Fachhochschule Polizei Sachsen-Anhalt. Es richtet sich daher vor allem an Studierende und Auszubildende der Fachhochschule Polizei Sachsen-Anhalt und soll ihnen die eingriffsrechtsdogmatischen Grundlagen und damit ein Grundverständnis für das Eingriffsrecht vermitteln. Studierende und Auszubildende, die sich für eine polizeiliche Laufbahn entschieden haben, sind regelmäßig sehr überrascht, wie viel Jura ihnen im Studium und in der Ausbildung begegnet. Erfahrungsgemäß sind es dann auch die rechtswissenschaftlichen Lehr- und Lerninhalte, die für sie die unzugänglichsten und anspruchsvollsten des gesamten polizeilichen Studiums respektive der gesamten polizeilichen Ausbildung sind. Dieses Lehrbuch soll ihnen eine Hilfe sein, sich das Eingriffsrecht zu erarbeiten. Dabei sind die rechtlichen Ausführungen bewusst auf den Adressatenkreis zugeschnitten. Rechtswissenschaftliche Glasperlenspielerei wurde vermieden und akademische Meinungsstreitigkeiten sind nur dort geführt worden, wo es unumgänglich war. Es handelt sich damit um ein Lehrbuch, das jedenfalls nicht primär für Juristinnen und Juristen geschrieben wurde und das selbstverständlich keinen Anspruch auf Vollständigkeit erhebt. Es ist aber zugleich auch erkennbar das einzige Lehrbuch, das sich in der Tiefe mit dem SOG LSA befasst und daher natürlich von allen gelesen werden kann, die sich mit dem Polizeirecht des Landes Sachsen-Anhalt beschäftigen dürfen.

Meiner hochgeschätzten Kollegin Frau Prof. Dr. iur. Waltraud Nolden gebührt ein besonderer Dank für wertvolle Hinweise aus der Praxis der Strafverteidigung sowie für konstruktive Diskussionen.

Philipp Wagner

Aschersleben, im Mai 2024

Abkürzungsverzeichnis

A. A., a. A.	andere(r) Ansicht/Auffassung
AB SOG LSA	Ausführungsbestimmungen zum Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt
a. E.	am Ende
a. M.	andere(r) Meinung
Abs.	Absatz/Absätze
AG	Amtsgericht
Alt.	Alternative
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
Bay.	Bayern/Bayerisch(e/es)
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
Bbg.	Brandenburg/Brandenburgisch(e/es)
Bd.	Band
BeckRS	Beck Rechtsprechung
Begr.	Begründung
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Strafsachen
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungssammlung des Bundesverfassungsgerichts
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungssammlung des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
DPolBl	Deutsches Polizeiblatt
Drs.	Drucksache
DVBl.	Deutsches Verwaltungsblatt
DVP	Deutsche Verwaltungspraxis

etc.	et cetera
f.	folgende
ff.	fortfolgende
Fn.	Fußnote(n)
FS	Festschrift
gem.	gemäß
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
grds.	grundsätzlich
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h. M.	herrschende Meinung
Halbs.	Halbsatz
i. d. F.	in der Fassung
i. d. R.	in der Regel
i. R. d.	im Rahmen der/des
i. R. e.	im Rahmen einer/eines
i. R. v.	im Rahmen von
i. e. S.	im engeren Sinne
i. Erg.	im Ergebnis
i. H. v.	in Höhe von
i. S.	im Sinne
i. S. d.	im Sinne der/des
i. S. e.	im Sinne einer/s
i. S. v.	im Sinne von
i. V. m.	in Verbindung mit
IDF	Identitätsfeststellung
JA	Juristische Ausbildung
JR	Juristische Rundschau
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
Kfz	Kraftfahrzeug
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen

n. F.	neue Fassung
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift – Rechtsprechungsreport
Nr./Nrn.	Nummer/Nummern
NRW	Nordrhein-Westfalen
NStZ	Neue Zeitschrift für Strafrecht
NVwZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NVwZ-RR	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht – Rechtsprechungsreport
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten
RiStBV	Richtlinien für das Straf- und Bußgeldverfahren
Rn.	Randnummer(n)
Rspr.	Rechtsprechung
s.	siehe
S.	Seite(n)
sog.	sogenannt(e/er/es)
SOG LSA	Gesetz über die öffentliche Sicherheit und Ordnung des Landes Sachsen-Anhalt
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
StVG	Straßenverkehrsgesetz
StVO	Straßenverkehrsordnung
u. a.	unter anderem
Urt.	Urteil
u. U.	unter Umständen
v.	von/vom
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz

VwVG	Verwaltungsvollstreckungsgesetz
VwZG	Verwaltungszustellungsgesetz
ZPO	Zivilprozessordnung
ZustVO PI	Verordnung über Polizeiinspektionen und besondere polizeiliche Zuständigkeiten

Kapitel A Einführung in das Eingriffsrecht

I. Die rechtsstaatlichen Grundlagen des Eingriffsrechts

Eingriffsrecht ist ein Oberbegriff. Es ist ein Oberbegriff für alle Normen, die es einem Hoheitsträger ermöglichen, in die Grundrechte der Bürger einzugreifen. Der Terminus „Eingriffsrecht“ wird heute vor allem im Kontext der verschiedenen Rechtsnormen gebraucht, die in irgendeiner Art und Weise für die Polizei gelten und von denen zugleich eine beschränkende Wirkung auf die Grundrechte der Bürger ausgeht. Eingriffsrecht ist also streng genommen kein eigenständiges Rechtsgebiet, das über ein eigenes, abschließendes „Eingriffsgesetzbuch“ verfügt. Wer beispielsweise das Handelsrecht verstehen möchte, der schaut im HGB nach. Wem es um die Durchsetzung eigener zivilrechtlicher Ansprüche geht, der konsultiert die ZPO. Und wer wissen möchte, unter welchen Bedingungen man eine Schusswaffe führen darf, der schlägt das WaffG auf. Für das Eingriffsrecht gibt es dieses eine Gesetz nicht. Es ist vielmehr so, dass sich das Eingriffsrecht aus verschiedenen Gesetzen zusammensetzt. Vor allem die jeweiligen Polizeigesetze der Länder und das Polizeigesetz des Bundes sowie die StPO bilden das polizeiliche Eingriffsrecht in Deutschland. Eingriffsrecht setzt sich also rechtsgebietsübergreifend zusammen. Dabei kommt es entscheidend auf den Sachverhalt an, ob sich die Polizei bei ihren Maßnahmen auf die Polizeigesetze oder die StPO stützt. Es ist zwar in beiden Fällen Eingriffsrecht, gleichwohl stellen die Polizeigesetze präventives Gefahrenabwehrrecht dar, wohingegen die StPO repressives Strafverfolgungsrecht ist. Präventives Gefahrenabwehrrecht ist als Besonderes Verwaltungsrecht ein Teilgebiet des öffentlichen Rechts. Das Recht der repressiven Strafverfolgung ist ein Teilgebiet des Strafrechts. Eingriffsrecht ist also sowohl öffentliches Recht als auch Strafrecht.

Diese Aspekte machen den Zugang zum Eingriffsrecht für Studierende des Polizeivollzugsdiensts erfahrungsgemäß etwas kompliziert. Um zu verstehen, was Eingriffsrecht ist und welche Bedeutung diesem rechtlichen Oberbegriff in der Rechtsordnung zukommt, empfiehlt es sich daher, sich zunächst einige rechtsstaatliche Grundlagen zu vergegenwärtigen.

1. Das staatliche Gewaltmonopol

Eine der zentralen Aufgaben des Staates besteht in der Gewährleistung von Sicherheit und Ordnung. In der Staatsphilosophie wird diese Ge-

Währleistung als Legitimationsgrundlage und Ausgangspunkt der Staatlichkeit überhaupt betrachtet. In diesem Kontext hat sich vor allem der Staatsphilosoph Thomas Hobbes hervorgetan. In seiner staatsphilosophischen Abhandlung „Leviathan“ führt Hobbes grob zusammengefasst aus, dass die Menschen sich von Natur aus in einem Kriegszustand aller gegen alle befänden. Der Mensch sei des Menschen Wolf. Erst die Bildung eines Staats, des sog. Leviathan, ermögliche es den Menschen, ihren Kriegszustand verlassen zu können. Weil es nun einen Staat gibt, der über Gesetze für Sicherheit und Ordnung sorgt und diese Gesetze auch durchzusetzen vermag, müssen die Bürger nicht mehr selbst für ihre Sicherheit sorgen. Sie unterwerfen sich dem Staat, sie nehmen Abstand von Gewalt und befolgen die Gesetze, damit der Staat den Frieden schafft, den die Bürger untereinander nicht schaffen können. Der permanente Bürgerkriegszustand wird zugunsten eines bürgerlichen Friedens unter staatlicher Aufsicht aufgegeben. Der Bürger erkennt dabei das staatliche Gewaltmonopol an. Die Gewährleistung des innerstaatlichen Friedens in Form der Aufrechterhaltung der inneren Sicherheit und Ordnung ist eine der vornehmsten Staatsaufgaben. Eingedenk der staatsphilosophischen Einflüsse Hobbes, ist die Gewährleistung der inneren Sicherheit heute eine der fundamentalen Staatsaufgaben, die den Staat an sich überhaupt legitimiert und in seiner Existenz berechtigt.

Aus diesem Gewaltmonopol des Staats folgt, dass nur der Staat Gewalt gegen Menschen anwenden darf. Es ist allein der Staat, der zum Zwecke der Aufrechterhaltung der Rechtsordnung gegen Störer mit Gewalt vorgehen kann. Natürlich darf er in einem Rechtsstaat von seinem Gewaltmonopol nicht willkürlich Gebrauch machen. Er ist vielmehr seinerseits selbst an Gesetze – und hier vor allem an die Grundrechte – gebunden. Es ist aber wichtig, sich zu vergegenwärtigen, dass es vor dem Hintergrund des staatlichen Gewaltmonopols nicht der Bürger selbst sein kann, der seine Rechte selbst durchsetzt. Wird ein Bürger also beispielsweise von einem Dieb bestohlen, dann darf der Bürger den Dieb nicht selbst strafrechtlich verfolgen und am Ende bestrafen. Der Bürger muss sich vielmehr an die staatlichen Stellen wenden, die eine solche Strafverfolgung und anschließende Bestrafung durchführen dürfen. Aus dem Gewaltmonopol des Staats folgt also das Gewaltverbot des Bürgers.

2. Die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

In einem Rechtsstaat darf das staatliche Gewaltmonopol nicht willkürlich gegen Bürger ausgeübt werden. Der Staat kann also nicht nach Belieben in

die Grundrechte der Bürger eingreifen. So ist ein Polizist in einem Rechtsstaat beispielsweise nicht befugt, aus reiner Langeweile heraus Bürger in Gewahrsam zu nehmen, zu durchsuchen oder andere grundrechtsbeeinträchtigende Maßnahmen durchzuführen. Aus dem Rechtsstaatsprinzip, das vor allem in Art. 20 Abs. 3 GG angelegt ist, folgt, dass die Gesetzgebung an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden ist, wohingegen die vollziehende Gewalt und die Rechtsprechung an Gesetz und Recht gebunden sind. Die Gesetzgebung ist die Legislative, die vollziehende Gewalt die Exekutive und die Rechtsprechung die Judikative. Es gibt mithin gem. Art. 20 Abs. 2 GG eine Gewaltenteilung in drei Gewalten. Die Exekutive wiederum ist vor allem die öffentliche Verwaltung. Diese öffentliche Verwaltung unterteilt sich in die Verwaltung

- im organisatorischen Sinne,
- im formellen Sinne und
- im materiellen Sinne.¹

Die **Verwaltung im organisatorischen Sinne** umfasst alle staatlichen Stellen, die in irgendeiner Art Verwaltungsaufgaben wahrnehmen. Damit sind Verwaltungsträger gemeint. Die **Verwaltung im formellen Sinne** umfasst die Handlungen der Verwaltungsbehörden. Bei der **Verwaltung im materiellen Sinne** geht es um den konkreten Inhalt der staatlichen Handlungen. Es geht also um die Frage, ob die staatliche Tätigkeit eine Verwaltungsangelegenheit betrifft.

Die Polizei ist als Teil der vollziehenden Gewalt gem. Art. 20 Abs. 3 GG an Recht und Gesetz gebunden. Für sie gilt demnach der **Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung**.² Aus dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung folgen der Vorrang des Gesetzes und der Vorbehalt des Gesetzes.

2.1 Der Vorrang des Gesetzes

Der Vorrang des Gesetzes besagt, dass es kein Handeln der Verwaltung gegen das Gesetz geben darf.³ Die Verwaltung muss in der vom Gesetz vorgegebenen Art und Weise handeln und darf keine dem Gesetz zuwiderlaufenden Handlungen vornehmen. Sie darf also vom Gesetz nicht abweichen. Der Vorrang des Gesetzes bestimmt das gesamte Verwaltungshandeln. Sollte die Verwaltung einmal gegen diesen Vorrang verstoßen, ist

1 Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 1 Rn. 2.

2 Ausführlich etwa Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 6 Rn. 1ff.; Will, Staatsrecht I, § 16 Rn. 36 ff.

3 Vgl. Will, Staatsrecht I, § 16 Rn. 38 ff.

ihre Maßnahme automatisch rechtswidrig. Daraus folgen ein Anwendungsgebot und ein Abweichungsverbot.

Definition

Der Vorrang des Gesetzes besagt, dass es kein Handeln *gegen* das Gesetz geben darf.

Hinweis

Selbstverständlich gilt der Vorrang des Gesetzes auch in verfahrensrechtlicher Hinsicht. Möchte beispielsweise ein Polizist eine Wohnung gem. § 43 SOG LSA durchsuchen, muss sich der Polizist vor allem an die Verfahrensvorschrift des § 44 SOG LSA halten. Danach dürfen Durchsuchungen von Wohnungen, außer bei Gefahr im Verzuge, nur durch den Richter angeordnet werden. Der Polizist verstößt also gegen den Vorrang des Gesetzes, wenn er die Durchsuchung selbst anordnet, obwohl keine Gefahr im Verzuge besteht.

2.2 Der Vorbehalt des Gesetzes

Der Vorbehalt des Gesetzes verlangt von der Verwaltung, dass sie nur dann handelt, wenn sie zu dieser konkreten Handlung durch ein Gesetz ermächtigt bzw. befugt worden ist. Das Gesetz enthält dabei eine bestimmte Norm, die ein bestimmtes Handeln ermöglicht. Diese Norm ist dann die Ermächtigungsgrundlage bzw. die Befugnisnorm. Im polizeilichen Eingriffsrecht kommt dem Vorbehalt des Gesetzes eine sehr wichtige Bedeutung zu.⁴ Für einen Grundrechtseingriff muss es nämlich immer eine Ermachtigungsgrundlage geben, die der Verwaltung einen entsprechenden Grundrechtseingriff ermöglicht. Im Eingriffsrecht tritt neben den allgemeinen Gesetzesvorbehalt der grundrechtliche Gesetzesvorbehalt. Sofern nicht in spezielle Freiheitsgrundrechte eingegriffen wird, wird durch das Eingriffsrecht stets in die allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 Abs. 1 GG eingegriffen. Art. 2 Abs. 1 GG hat die Funktion eines Auffanggrundrechts. Hierdurch wird sichergestellt, dass dem Bürger im Kontakt mit dem Staat immer ein Mindestmaß an grundrechtlichem Schutz effektiv zukommt.

Die Polizei muss also für alle Maßnahmen, die dem Bürger in letztlich grundrechtsbeschränkender Wirkung eine Verhaltenspflicht auferlegen und somit den Schutzbereich verkürzen, eine Ermachtigungsgrundlage haben. Da jedenfalls Art. 2 Abs. 1 GG in Form der allgemeinen Handlungsfreiheit im Falle von hoheitlichen Eingriffsmaßnahmen immer betroffen ist, benötigen Polizisten konsequenterweise für ihr Handeln gegen den Willen

⁴ Vgl. Will, Staatsrecht I, § 16 Rn. 50.

des Bürgers auch stets eine Ermächtigungsgrundlage.⁵ Für die polizeiliche Arbeit hat das eine ganz konkrete Folge: Bevor Polizisten in Grundrechte eingreifen (dürfen), müssen sie nach einer gesetzlichen Grundlage für diesen Eingriff suchen. Fehlt es schon an einer Ermächtigungsgrundlage, so kann die dennoch durchgeführte und in Grundrechte eingreifende Maßnahme nur rechtswidrig sein.

An dieser Stelle sei vorwegnehmend schon einmal betont, dass die polizeilichen Generalklauseln – in Sachsen-Anhalt ist das § 13 SOG LSA – mitnichten immer als Auffangnorm für Grundrechtseingriffe herangezogen werden dürfen. Der bisweilen anzutreffende (Praktiker-)Standpunkt, dass im Zweifel die Generalklausel schon irgendwie greife, ist rechtlich unzutreffend und grob falsch. Die Ermächtigungsgrundlage muss den konkreten Sachverhalt sowohl auf Ebene des Tatbestands als auch auf Ebene der Rechtsfolge erfassen können. Dabei verdrängen Standardmaßnahmen die Generalklausel unwiderruflich. Hat der Gesetzgeber also beispielsweise für die Durchsuchung und Untersuchung einer Person einen speziellen Paragraphen geschaffen – in Sachsen-Anhalt ist das § 41 SOG LSA –, so ist dieser Paragraph für die Durchsuchung und Untersuchung einer Person ein sog. *lex specialis*, mithin das im Verhältnis zur Generalklausel speziellere Recht. Scheitert die Durchsuchungsmaßnahme auf Tatbestandsebene, kann die Polizei nicht einfach auf die Generalklausel ausweichen. Auf die Generalklausel kann die Durchsuchung und Untersuchung einer Person also nicht gestützt werden. Die Generalklausel findet auf Standardmaßnahmen keine Anwendung.

Sie ist insbesondere nicht das Auffangnetz für solche Eingriffsmaßnahmen, bei denen die vom Gesetzgeber geschaffene Standardmaßnahme zwar im Grundsatz durchaus, im konkreten Fall aber schon tatbestandlich nicht anwendbar ist. Liegen also im Falle des § 41 SOG LSA die tatbestandlichen Voraussetzungen einer Durchsuchung nicht vor, weil beispielsweise die Tatsachen die Annahme gerade nicht rechtfertigen, dass die Person Sachen mit sich führt, die sichergestellt werden dürfen, oder weil die Person eben nicht hilflos ist, sich eben nicht an speziellen in § 41 Abs. 2 SOG LSA aufgeführten Orten oder Objekten aufhält und auch nicht festgehalten werden darf, darf die Polizei für ihre Durchsuchungsmaßnahme nicht auf § 13 SOG LSA ausweichen. § 41 SOG LSA ist insofern abschließend.

Dem Gesetzgeber kommt die Aufgabe zu, das Eingriffsrecht in seinen wesentlichen Zügen zu determinieren. Nach der Wesentlichkeitstheorie hat die Legislative die wesentlichen Fragen im Verhältnis von Bürger und Staat in Gesetzen zu regeln. Dies betrifft vor allem die Aspekte der Grund-

5 Vgl. Will, Staatsrecht I, § 16 Rn. 51.

rechtseingriffe. Dabei gilt, dass die gesetzlichen Vorschriften vom Gesetzgeber immer detaillierter ausgestaltet werden müssen, je intensiver sie in Grundrechte eingreifen. Dies wird im SOG LSA sehr schön deutlich anhand eines Vergleichs zwischen der Generalklausel, die funktional und kompakt ausgestaltet ist, und den Standardmaßnahmen, die intensiv in Grundrechte eingreifen und daher z. T. eine hochkomplexe Regelungsstruktur aufweisen. „Unwesentliches“ kann dann von der Exekutive in Rechtsverordnungen gem. Art. 80 GG selbst geregelt werden.

Für das Polizeirecht als klassisches Eingriffsverwaltungsrecht⁶ folgt aus dem Vorbehalt des Gesetzes ein **strenges Analogieverbot**.⁷ Sofern der Polizei für bestimmte Handlungen Befugnisnormen fehlen sollten, können diese nicht im Wege einer analogen Anwendung bestehender Befugnisnormen „erzeugt“ werden. Genügen die vorhandenen Befugnisnormen einer effektiven Gefahrenabwehr nicht (mehr), so kann nur der parlamentarische Gesetzgeber weitere Befugnisnormen erlassen und etwaige bestehende gesetzliche Lücken schließen. Die Polizei darf sich als Teil der Exekutive aber auf keinen Fall zum Ersatzgesetzgeber aufschwingen und eigenmächtig Befugnisnormen durch Analogien kreieren. Das Analogieverbot darf selbstverständlich auch nicht über eine entsprechend weite Auslegung der Generalklausel umgangen werden.

Definition

Der Vorbehalt des Gesetzes besagt, dass es kein Handeln *ohne* das Gesetz geben darf.

2.3 Gesetz

Unter dem Begriff „Gesetz“ versteht man im deutschen Rechtsstaat jede geschriebene Norm. Die Formulierung „Bindung an das Gesetz“ bedeutet also eine Bindung an das GG und die nationalen Rechtsvorschriften, einschließlich des anwendbaren Europäischen Rechts. Umfasst sind demnach alle Normen des Bundes- und des Landesrechts sowie des Europarechts. Hierbei unterscheidet man zwischen formellen und materiellen Gesetzen. Für die Unterscheidung zwischen formellem und materiellem Gesetz kommt es allein darauf an, wer der Urheber des Gesetzes ist.⁸

6 Zur Eingriffsverwaltung ausführlich etwa Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 6 Rn. 16 ff.

7 Vgl. Dietlein/Hellermann, Öffentliches Recht in Nordrhein-Westfalen, § 3 Rn. 41.

8 Ausführlich etwa Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 4 Rn. 16 f.; Will, Staatsrecht I, § 9 Rn. 5 ff.

Ein **formelles Gesetz** liegt dann vor, wenn das zuständige Gesetzgebungsorgan des Bundes oder der Länder in dem für die Gesetzgebung vorgeschriebenen Verfahren ein Gesetz erlässt. Es kommt dabei also für ein formelles Bundesgesetz darauf an, dass das Gesetz vom Bundestag und ggf. auch vom Bundesrat verabschiedet und das Verfahren aus Art. 76 ff. GG eingehalten wurde. Für ein formelles Landesgesetz ist es demgegenüber erforderlich, dass das jeweilige Landesparlament das Gesetz erlässt.

Beispiele für formelle Gesetze sind etwa das BGB, das GmbHG, das HGB, das OWiG, das StGB, das StVG und das VwVfG.

Zu beachten ist nun, dass die meisten formellen Gesetze zugleich auch materielle Gesetze sind. Das mag auf den ersten Blick etwas widersprüchlich klingen, ist aber dennoch rechtmethodisch und rechtstheoretisch richtig. Der Begriff „**materielles Gesetz**“ bedeutet nämlich lediglich, dass das Gesetz allgemein verbindlich ist. Nahezu alle formellen Gesetze sind auch materielle Gesetze. Es gibt aber eine Ausnahme. Das Haushaltsgesetz i. S. d. Art. 110 Abs. 2 Satz 1 GG ist klassischerweise nur ein formelles und kein materielles Gesetz, da es nur einen ganz speziellen Adressaten hat – nämlich die Bundesregierung – und sich daher nicht strukturell an die Bevölkerung wendet.⁹ Somit fehlt ihm die Außenwirkung.

Demgegenüber gibt es aber auch Gesetze, die nur materielle Gesetze sind. Diese Gesetze wurden nicht vom Parlament – also der Legislative – verabschiedet. Sie stammen vielmehr von der Exekutive selbst. Dass die Exekutive selbst materielles Recht schaffen kann, ist unter dem Gesichtspunkt der Gewaltenteilung nicht unproblematisch. Das in der deutschen Rechts- und Staatsordnung bestehende Demokratieprinzip und der Grundsatz der Gewaltenteilung verlangen vom Gesetzgeber, dass er die für den Staat wesentlichen Vorgaben selbst macht. Die Normsetzung ist daher die vornehmste Aufgabe des Parlaments. Die Exekutive hat diese abstrakt-generellen Gesetze dann lediglich auszuführen bzw. zu exekutieren. In Ausnahmefällen kann die Legislative die Exekutive aber doch zur Normsetzung ermächtigen.

Beispiele für ausschließlich materielle Gesetze sind etwa Rechtsverordnungen und Satzungen. Unter **Rechtsverordnungen** versteht man gemeinhin eine bezogen auf den Regelungsgegenstand abstrakte und bezogen auf den Personenkreis generelle Norm, die von einem Exekutivorgan erlassen worden ist, weil die Legislative dem Exekutivorgan zuvor eine entsprechende Rechtsetzungskompetenz eingeräumt hat.

9 Vgl. Will, Staatsrecht I, § 9 Rn. 20.

Im Polizeirecht ist die StVO die wohl wichtigste Rechtsverordnung. Sie ist als Rechtsverordnung lediglich ein materielles und kein formelles Gesetz.

Satzungen werden stattdessen im Rahmen der „Satzungsautonomie“ öffentlich-rechtlicher Hoheitsträger erlassen. So können etwa Gemeinden auf der Grundlage ihrer gemeindlichen Satzungsautonomie, die aus Art. 28 Abs. 2 GG folgt, in ihrem Gemeindegebiet Satzungen verabschieden.

2.4 Recht

Nachdem oben dargestellt wurde, was unter einem Gesetz zu verstehen ist, stellt sich nun die Frage, was unter Recht zu verstehen ist. Die Formulierung „Bindung an das Recht“ knüpft an das Recht an und betritt damit eine abstrakte Ebene oberhalb der Geltung von Gesetzen. Ausgehend von der Rechtsordnung als einem Sinnganzen kann es ein „Mehr an Recht“ geben, das über das Gesetz und das gesetzlich Normierte hinausgeht. Mit dem Begriff „Recht“ i. S. d. Art. 20 Abs. 3 GG ist in der Sache die Idee der Gerechtigkeit gemeint.

Zugleich wird dadurch die Konzeption unserer Rechtsordnung als Gegenentwurf zum NS-Recht betont. Es geht darum, dass unser heutiges Recht im Gegensatz und in Abkehr zum damaligen NS-Recht ein gerechtes Recht sein soll. Wie das NS-Recht gezeigt hat, können Gesetz und Recht i. S. d. Gerechtigkeit durchaus voneinander abweichen. Das GG verbindet also die Idee der Gerechtigkeit mit den Gesetzen, in dem es an Recht und Gesetz anknüpft. Was unter Gerechtigkeit zu verstehen ist, ist in der Rechtswissenschaft allerdings sehr umstritten.¹⁰

3. Handlungsformen im Eingriffsrecht

Wenn man verstanden hat, dass die Verwaltung gesetzmäßig handeln muss und die Polizei Teil der Verwaltung ist, so stellt sich nun die Frage, wie die Polizei überhaupt handeln kann. Im Ausgangspunkt steht das Bedürfnis der Polizei, das Eingriffsrecht im Falle einer Maßnahme zur Gefahrenabwehr oder zur Strafverfolgung effektiv zu exekutieren.

Der Verwaltung stehen mit dem Verwaltungsakt, dem öffentlich-rechtlichen Vertrag, der Rechtsverordnung, der Satzung, der Verwaltungsvorschrift und dem Realakt verschiedene Handlungsformen zur Verfügung. Die Verwaltung kann **selbstständig** entscheiden, für welche Handlungsform sie sich in der konkreten Situation entscheidet. Ihr steht hier ein Wahlrecht

¹⁰ Vgl. Will, Staatsrecht I, § 16 Rn. 67 ff.

zu. Im Eingriffsrecht kommen dem Verwaltungsakt und dem Realakt zentrale Bedeutung zu.

3.1 Der Verwaltungsakt

Der Verwaltungsakt ist die klassische Handlungsform der Verwaltung.¹¹ Dies wird an § 9 VwVfG deutlich. Hier heißt es, dass das Verwaltungungsverfahren i. S. d. VwVfG die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörden ist, die auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Verwaltungsaktes oder auf den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrags gerichtet ist. Dies schließt den Erlass des Verwaltungsaktes oder den Abschluss des öffentlich-rechtlichen Vertrags ein. Der Inhalt des Verwaltungsakts bestimmt sich nach dem konkreten Sachverhalt und dem betroffenen Rechtsgebiet. Man unterscheidet befehlende, gestaltende, feststellende, belastende und begünstigende Verwaltungsakte.¹²

Im polizeilichen Eingriffsrecht sind etwa folgende Maßnahmen ein Verwaltungsakt:

- Vorladung, § 35 SOG LSA
- Platzverweisung, § 36 SOG LSA
- Aufenthaltsanordnung und Kontaktverbot, § 36a SOG LSA

Der Begriff des Verwaltungsakts ist in § 35 Satz 1 VwVfG legaldefiniert. Ein Verwaltungsakt ist mithin jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Über den Verwaltungsakt i. S. d. § 35 Satz 1 VwVfG können die abstrakt-generellen Gesetze konkret-individuell auf den Einzelfall angewendet werden. Dabei gilt das VwVfG des Bundes in Sachsen-Anhalt über den in § 1 VwVfG LSA enthaltenen Verweis auf das VwVfG des Bundes.

Als Polizeivollzugsbeamter in Sachsen-Anhalt sollte man sich vergegenwärtigen, dass das VwVfG LSA zwar nur aus sieben Paragrafen besteht, über den Verweis in § 1 VwVfG LSA aber das gesamte VwVfG des Bundes in Bezug genommen wird und folglich in Sachsen-Anhalt Anwendung findet. Dieses Wissen ist nicht zuletzt wichtig mit Blick auf zwingend einzuhaltende verwaltungsrechtliche Verfahrensvorschriften, die im VwVfG LSA nicht unmittelbar enthalten sind, aber wegen des Verweises auf das VwVfG des Bundes dennoch in Sachsen-Anhalt unmittelbar gelten. Dies gilt allem voran für die Anhörung i. S. d. § 28 VwVfG. Allein aus Gründen

¹¹ Siehe hierzu grundlegend Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 1 ff.

¹² Siehe hierzu ausführlich Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 44 ff.

der Übersichtlichkeit wird der § 1 Satz 1 VwVfG LSA als Brückennorm in das VwVfG des Bundes in diesem Buch nachfolgend nicht mitzitiert.

Hinweis

Gerade von Studierenden wird immer wieder gefragt, woraus sich in § 1 VwVfG LSA der Verweis auf das VwVfG des Bundes ergebe. § 1 VwVfG LSA ist eine vergleichsweise komplizierte Norm, deren Regelungsgehalt sich nur durch gründliche Lektüre offenbart.

So lautet § 1 Satz 1 VwVfG LSA wie folgt: „Für die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit der Behörden des Landes und der seiner Aufsicht unterstehenden Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts gelten **dieses Gesetz und das Verwaltungsverfahrensgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Januar 2003 (BGBl. I S. 102)**, geändert durch Artikel 4 Abs. 8 des Gesetzes vom 5. Mai 2004 (BGBl. I S. 718, 833), in der jeweils geltenden Fassung mit Ausnahme der §§ 1, 2 und 61 Abs. 2 sowie der §§ 78, 94, 96, 100, 101 und 103, soweit nicht Rechtsvorschriften des Landes inhaltsgleiche oder entgegenstehende Bestimmungen enthalten.“

Mit der Formulierung „dieses Gesetz“ ist das VwVfG LSA gemeint. Das daneben erwähnte „Verwaltungsverfahrensgesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 23. Januar 2003 (BGBl. I S. 102)“ ist das VwVfG des Bundes.

Funktionen des Verwaltungsakts

Nicht nur im Eingriffsrecht kommen dem Verwaltungsakt einige zentrale Funktionen zu. Die wohl wichtigste Funktion ist seine Titelfunktion. Der Verwaltungsakt ist selbst ein Vollstreckungstitel. Es bedarf also keiner rechtskräftigen gerichtlichen Entscheidung, aus der vollstreckt werden kann. Vielmehr steht der Behörde mit dem Verwaltungsakt ein Instrument zur zwangsweisen Rechtsdurchsetzung zur Verfügung.

Daneben hat der Verwaltungsakt gem. § 9 VwVfG noch eine Verfahrensfunktion, da er ein Verwaltungsverfahren abschließt. Er hat eine Regelungsfunktion, da er das abstrakt-generelle Gesetz für den Einzelfall anwendbar macht und dadurch sowohl die Behörde als auch den Bürger an den Inhalt des Verwaltungsakts bindet, wodurch Rechtssicherheit und Erwartbarkeit gewährleistet wird. Schließlich hat der Verwaltungsakt aber auch noch eine verwaltungsprozessuale Funktion, weil durch ihn die statthafte Rechtsschutzform bestimmt wird.

Hinweis

Der Verwaltungsakt hat **verschiedene Funktionen**:

- Titelfunktion
- Verfahrensfunktion
- Klarstellungsfunktion
- Bestandsfunktion
- Rechtsschutzfunktion

Tatbestandsmerkmale des Verwaltungsakts

Der Verwaltungsakt hat sechs Tatbestandsmerkmale, die kumulativ erfüllt sein müssen. Im Einzelnen muss

- eine hoheitliche Maßnahme
- einer Behörde
- auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts
- zur Regelung
- eines Einzelfalls
- mit Außenwirkung

vorliegen.

Eine **hoheitliche Maßnahme** ist gegeben, wenn die Verwaltung auf der Grundlage einer öffentlich-rechtlichen Norm handelt.¹³ Ein Unterlassen ist nicht erfasst. Die zentrale Frage ist hierbei aber, wann eine öffentlich-rechtliche Norm vorliegt. Nach der heute wohl herrschenden modifizierten Subjektstheorie ist eine Norm dann öffentlich-rechtlich, wenn sie einen Hoheitsträger einseitig berechtigt und/oder verpflichtet. Das Tatbestandsmerkmal der hoheitlichen Maßnahme verdeutlicht, dass man sich nicht im Privatrecht bewegt.

Hinweis

Gem. § 13 SOG LSA können die Sicherheitsbehörden und die Polizei die erforderlichen Maßnahmen treffen, um eine Gefahr abzuwehren. § 13 SOG LSA ermächtigt also nur die Sicherheitsbehörden und die Polizei als Hoheitsträger. Es handelt sich daher bei § 13 SOG LSA um eine Norm des öffentlichen Rechts.

Die hoheitliche Maßnahme muss von einer **Behörde** kommen. Hierbei geht es um das „Kreationsorgan“.¹⁴ Der Behördenbegriff ist in Sachsen-Anhalt in § 1 Abs. 2 VwVfG LSA definiert. Behörde i. S. d. VwVfG LSA ist jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt. Man

¹³ Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 12.

¹⁴ Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 23.

geht dabei heute von einem funktionellen Behördenbegriff aus.¹⁵ Behörde sind danach alle Funktionseinheiten der Verwaltung, die Verwaltungsmaßnahmen hoheitlich mit Außenwirkung durchführen können. Was in Sachsen-Anhalt unter Polizeibehörden zu verstehen ist, regelt § 76 Abs. 2 SOG LSA. Danach sind Polizeibehörden die Polizeiinspektion Zentrale Dienste Sachsen-Anhalt, die Polizeiinspektionen, das Landeskriminalamt und die vom für öffentliche Sicherheit und Ordnung zuständigen Ministerium durch Verordnung bezeichneten Polizeidienststellen.

Unter den Behördenbegriff können aber auch sog. „Beliehene“ fallen. Beliehene sind solche Privatpersonen oder Funktionseinheiten, die aufgrund eines Gesetzes (partiell) mit (eigenen) Hoheitsrechten ausgestattet werden. Sie haben eine eigene Verwaltungskompetenz und können auf öffentlich-rechtliche Handlungsformen zurückgreifen. Beliehen sind etwa der Bezirksschornsteinfegermeister, Notare und die Sachverständigen der DEKRA. Für die Arbeit der Polizei aber sind die wohl wichtigsten Beliehenen die Sachverständigen des TÜV. Über das Tatbestandsmerkmal „Behörde“ wird das Verwaltungshandeln vom Handeln Privater sowie vom Handeln der Legislative und der Judikative abgegrenzt.

Hinweis

Der Beliehene ist vom bloßen Verwaltungshelfer abzugrenzen. Verwaltungshelfer werden von der Verwaltung buchstäblich als Helfer beauftragt. Sie sind dabei gegenüber der Verwaltung weisungsgebunden. Verwaltungshelfer sind keine Hoheitsträger. Ein Verwaltungshelfer ist etwa der Schülerlotse.

Für die alltägliche Arbeit der Polizei sind ferner die Privatunternehmen, mit denen die Polizei zur Erfüllung bestimmter Aufgaben einen zivilrechtlichen Vertrag abschließt, von großer Relevanz. Der Klassiker ist das private Abschleppunternehmen, das über einen Werkvertrag i. S. d. §§ 631 ff. BGB vom Staat bzw. der Polizei verpflichtet wird, bestimmte Kfz abzuschleppen.

Dass man sich **auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts** bewegt, ist an sich schon durch die hoheitliche Maßnahme zum Ausdruck gebracht worden.

Die hoheitliche Maßnahme muss eine **Regelung** enthalten. Die Regelung ist auf die Setzung einer konkreten Rechtsfolge gerichtet.¹⁶ Es werden mit-hin Rechte begründet, geändert oder aufgehoben. Dieses Merkmal dient zugleich der Abgrenzung zum rein tatsächlichen Verwaltungshandeln in Form eines Realakts, bei dem die konkrete Rechtsfolge fehlt.

¹⁵ Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 23.

¹⁶ Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 6.

Der Verwaltungsakt regelt einen **Einzelfall**. Die Rechtsnorm macht eine abstrakt-generelle Aussage. Sie richtet sich an einen zahlenmäßig unbestimmten Personenkreis (generell) und soll auf eine Vielzahl von Fällen (abstrakt) Anwendung finden. Der Verwaltungsakt i. S. d. § 35 Satz 1 VwVfG erfasst hingegen einen konkret-individuellen Fall. Er hat also einen bestimmten Personenkreis (individuell) im Blick und ist auf einen Einzelfall (konkret) bezogen.

Auch die Allgemeinverfügung i. S. d. § 35 Satz 2 VwVfG ist ein Verwaltungsakt.¹⁷ Die Besonderheit der Allgemeinverfügung liegt im Personenkreis, der von ihr betroffen ist. Während der Sachverhalt noch konkret ist, ist der Personenkreis generell. Hier liegt daher auch der Unterschied zum Verwaltungsakt i. S. d. § 35 Satz 1 VwVfG. Man unterscheidet die adressatenbezogene, die sachbezogene und die benutzungsbezogene Allgemeinverfügung. Für die Polizei ist das Verkehrszeichen die wichtigste Allgemeinverfügung.

Die im Verwaltungsakt enthaltene begünstigende oder belastende Regelung muss den Bürger betreffen, demnach **Außenwirkung** entfalten. Die Regelung muss also den verwaltungsinternen Bereich verlassen und außen wirken.¹⁸ An der Außenwirkung fehlt es im Falle einer innerdienstlichen Weisung. Zu beachten ist, dass die unmittelbare Rechtswirkung nach außen *gerichtet* sein muss. Die rein faktische Außenwirkung genügt nicht. Die Behörde muss mit einem erkennbaren Rechtsbindungswillen gehandelt und die hoheitliche Maßnahme bewusst aus dem verwaltungsinternen Bereich entlassen haben.

3.2 Der Realakt

Dem Realakt¹⁹ fehlt die regelnde Wirkung, die eine konkrete Rechtsfolge setzt. Er erfasst vielmehr Fälle, in denen die Behörde schlicht hoheitlich tätig wird. Der Realakt wird daher auch als **nicht förmliches** Verwaltungshandeln bezeichnet. Während der Verwaltungsakt auf die Setzung einer Regelung abzielt, kommt es der Behörde beim Realakt auf den Eintritt eines tatsächlichen, faktischen Erfolgs an. Rechtlich betrachtet unterscheiden sich der Verwaltungsakt und der Realakt aber nur in der (fehlenden) Regelungswirkung. Im Übrigen ist auch der Realakt eine hoheitliche Maßnah-

¹⁷ Siehe zur Allgemeinverfügung ausführlich Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 30 ff.

¹⁸ Vgl. Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 9 Rn. 24.

¹⁹ Siehe zum Realakt ausführlich Maurer/Waldhoff, Allgemeines Verwaltungsrecht, § 15 Rn. 1 ff.