

# Allgemeines

# Verwaltungsrecht

Autoren: Christian Klingler, Klaus-Günther Schattke,  
Carsten K. Fischer

4. AUSGABE 2018

überarbeitet von: Carsten K. Fischer

© Verwaltungsakademie Berlin

Der Nachdruck sowie jede Art von Vervielfältigung und Weitergabe ist nur mit der Genehmigung durch die Verwaltungsakademie Berlin gestattet.

## ÄNDERUNGSDIENST

Der Lehrbrief unterliegt einer ständigen Anpassung an neue Entwicklungen aus Politik, Wirtschaft und Verwaltung. Wünsche, Anregungen, Ergänzungen und Verbesserungsvorschläge zu diesem Lehrbrief richten Sie bitte mit dem Stichwort LEHRBRIEF an die:

Verwaltungsakademie Berlin  
Ausbildungszentrum  
Turmstraße 86  
10559 Berlin  
› [service@vak.berlin.de](mailto:service@vak.berlin.de)

[www.vak.berlin.de](http://www.vak.berlin.de)

# Allgemeines Verwaltungsrecht

**AUTOREN:**

**Christian Klingler**

**Klaus-Günther Schattke**

**Carsten K. Fischer**

## INHALTSVERZEICHNIS

<hr/>	
<b>ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS</b>	<b>12</b>
<hr/>	
<b>1. DIE ÖFFENTLICHE VERWALTUNG</b>	<b>15</b>
1.1 Der Begriff der öffentlichen Verwaltung	15
1.2 Einteilung nach den Mitteln, mit denen staatliche Ziele verwirklicht werden	18
1.2.1 Hoheitliche Verwaltung als öffentlich-rechtliches Handeln	18
1.2.2 Fiskalische Verwaltung nach Privatrecht	20
1.2.3 Beschaffungsgeschäfte	21
1.2.4 Erwerbswirtschaftliche Geschäfte	21
1.2.5 Verwaltungsprivatrecht	21
1.3 Einteilung nach den staatlichen Aufgaben	23
1.4 Einteilung nach dem Grad der Bindung an Recht und Gesetz	24
<hr/>	
<b>2. TRÄGER UND GLIEDERUNG DER ÖFFENTLICHEN VERWALTUNG</b>	<b>27</b>
2.1 Bundes- und Landesbehörden	27
2.1.1 Die unmittelbare (bundeseigene) Verwaltung	29
2.1.2 Bundesauftragsverwaltung durch die Länder	32
2.1.3 Die mittelbare Staatsverwaltung	33
2.1.4 Mittelbare Staatsverwaltung durch Personenkörperschaften, Anstalten und Stiftungen	33
2.1.5 Länderverwaltung (Generalzuständigkeit)	34
2.1.6 Kommunalverwaltung	34
2.1.7 Gemeinsame Einrichtungen zur Grundsicherung für Arbeitssuchende	35
2.2 Juristische Personen des öffentlichen Rechts	35
2.2.1 Körperschaften des öffentlichen Rechts	35
2.2.1.1 Gebietskörperschaft	36
2.2.1.2 Personenkörperschaft	36
2.2.1.3 Merkmale der Körperschaft des öffentlichen Rechts	36
2.2.1.4 Aufgaben der Körperschaft	37

2.2.1.5	Gemeinden	37
2.2.1.6	Öffentlich-rechtliche Organisation	38
2.2.1.7	Staatsaufsicht	38
2.2.2	Überblick über die Personenkörperschaften des öffentlichen Rechts	38
2.2.2.1	Bereich der sogenannten freien und zugleich staatlich gebundenen Berufe	39
2.2.2.2	Bereich der Sozialversicherung	39
2.2.2.3	Kultureller Bereich	40
2.2.2.4	Wirtschaftlicher Bereich	40
2.2.2.5	Zusammenschluss mehrerer Körperschaften des öffentlichen Rechts	41
2.2.3	Die rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts	41
2.2.4	Die öffentlich-rechtlichen Stiftungen	42
2.2.5	Die beliebigen Unternehmer	44
2.3	Der Behördenbegriff des VwVfG	45
<hr/>		
<b>3.</b>	<b>DIE RECHTSGRUNDLAGEN DER ÖFFENTLICHEN VERWALTUNG</b>	<b>50</b>
3.1	Übersicht über das öffentliche Recht	51
3.2	Der Stufenaufbau der Rechtsnormen	52
3.2.1	Völkerrecht	53
3.2.2	Europarecht	53
3.2.3	Verfassungsrecht	54
3.2.4	Gesetzesrecht	56
3.2.5	Das ungeschriebene Gesetz	57
3.2.6	Rechtsverordnungen	58
3.2.7	Verwaltungsvorschriften	59
3.2.8	Satzungsrecht	60
3.2.9	Richterrecht	61
3.3	Ergänzung des Verwaltungsrechts durch das bürgerliche Recht	62

---

<b>4.</b>	<b>DIE ARTEN DES VERWALTUNGSHANDELNS</b>	<b>64</b>
4.1	Das Verwaltungshandeln nach innen	64
4.1.1	Innerdienstliche Maßnahmen	64
4.1.2	Verwaltungsvorschriften	65
4.2	Das Verwaltungshandeln nach außen	66
4.2.1	Rechtsetzungsakte	66
4.2.2	Verwaltungsakte	67
4.2.3	Öffentlich-rechtliche Verträge	67
4.2.4	Privatrechtliches Handeln	67
4.2.5	Rechtsunerhebliches Handeln	68

---

<b>5.</b>	<b>DIE GRUNDSÄTZE DES VERWALTUNGSHANDELNS</b>	<b>69</b>
5.1	Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	70
5.1.1	Vorrang des Gesetzes	70
5.1.2	Vorbehalt des Gesetzes	72
5.1.3	Unbestimmter Rechtsbegriff	72
5.2	Gleichheitsgrundsatz	73
5.3	Gebundene Verwaltung und Ermessensverwaltung (pflichtgemäßes Ermessen)	75
5.3.1	Gebundene Verwaltung	76
5.3.2	Ermessensverwaltung	76
5.3.3	Ermessensfehler	77
5.4	Verhältnismäßigkeit	79
5.4.1	Geeignetheit	80
5.4.2	Erforderlichkeit	81
5.4.3	Angemessenheit	81
5.5	Der Grundsatz von Treu und Glauben	81
5.6	Wirtschaftlichkeit	82

---

<b>6.</b>	<b>DAS ALLGEMEINE VERWALTUNGSVERFAHREN</b>	<b>85</b>
6.1	Der Begriff des Verwaltungsverfahrens	85
6.2	Verfahrensabschnitte	87
6.3	Grundsätze des Verwaltungsverfahrens	89
6.3.1	Formfreiheit	90
6.3.2	Zuständigkeit	90
6.3.2.1	Sachliche Zuständigkeit	91
6.3.2.2	Die örtliche Zuständigkeit	91
6.3.3	Beginn des Verwaltungsverfahrens	92
6.3.3.1	Opportunitätsprinzip	92
6.3.3.2	Legalitätsprinzip	93
6.3.3.2.1	Offizialprinzip	93
6.3.3.2.2	Dispositionsprinzip	93
6.3.4	Der Untersuchungsgrundsatz	94
6.3.4.1	Einholung von Beweismitteln	95
6.3.4.2	Mitwirkung bei Ermittlung des Sachverhaltes	96
6.3.4.3	Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen	96
6.3.4.4	Versicherung an Eides statt	96
6.3.4.5	Freie Beweiswürdigung	97
6.3.5	Rechtliches Gehör	97
6.3.6	Amtshilfe	99
6.3.7	Auskunft und Beratung	99
6.3.8	Geheimhaltung	100
6.3.9	Amtssprache	101
6.3.10	Akteneinsicht	101
6.4	Besondere Verfahrensarten	102
6.4.1	Das förmliche Verwaltungsverfahren	102
6.4.2	Das Planfeststellungsverfahren	104

<b>7.</b>	<b>DIE LEHRE VOM VERWALTUNGSAKT</b>	<b>109</b>
7.1	Begriff	109
7.1.1	Merkmale	109
7.1.2	Hoheitliche Maßnahme	110
7.1.3	Verwaltungsbehörde	111
7.1.4	Auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts	111
7.1.5	Regelung	112
7.1.6	Einzelfall	113
7.1.7	Außenwirkung	114
7.2	Bekanntgabe von Verwaltungsakten	116
7.3	Wirksamkeit	117
7.4	Bestandskraft des Verwaltungsakts	118
7.5	Arten von Verwaltungsakten	119
7.5.1	Einteilung nach unterschiedlichen Kriterien	119
7.5.2	Nebenbestimmungen zum Verwaltungsakt	122
7.5.2.1	Befristung	122
7.5.2.2	Bedingung	123
7.5.2.3	Widerrufsvorbehalt	123
7.5.2.4	Auflage	123
7.5.2.5	Auflagenvorbehalt	124
7.6	Anforderungen an den Verwaltungsakt	125
7.6.1	Form	125
7.6.2	Inhalt	125
7.6.3	Begründung	126
7.6.4	Rechtsbehelfsbelehrung	128
7.6.5	Bekanntgabe	128
7.6.6	Inhalt des Bescheides	130
7.7	Die Allgemeinverfügung	132
7.8	Arten von Allgemeinverfügungen	132
<b>8.</b>	<b>DIE ZUSTELLUNG</b>	<b>135</b>
8.1	Durch die Post mit Zustellungsurkunde	137
8.2	Durch die Post mittels eingeschriebenen Briefes	142
8.3	Einschreiben mit Rückschein	142
8.4	Durch die Behörde gegen Empfangsbekanntnis oder elektronisch	143
8.5	Zustellung im Ausland	144
8.6	Öffentliche Zustellung	144
8.7	Adressat des Schriftstückes	145
8.8	Wirkung der Zustellung	146

---

<b>9.</b>	<b>FEHLERHAFTE VERWALTUNGSAKTE</b>	<b>149</b>
9.1	Sonstige Fehler	150
9.2	Formelle Rechtswidrigkeit	152
9.3	Materielle Fehler	152
9.4	Unterscheidung der rechtswidrigen Verwaltungsakte	152
9.4.1	Nichtigkeit	152
9.4.1.1	Abgestufte Prüfung der Nichtigkeit	155
9.4.1.2	Rechtsfehler nach § 44 Abs. 3 VwVfG	156
9.4.2	Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes, ohne dass Nichtigkeit vorliegt	157
9.5	Heilung von Verfahrens- und Formfehlern nach § 45 VwVfG	158
9.6	Folgen von Verfahrens- und Formfehlern nach § 46 VwVfG	159
9.7	Umdeutung nach § 47 VwVfG	160
9.8	Fehler, die zur Aufhebung nach § 48 VwVfG führen	160

---

<b>10.</b>	<b>DIE RÜCKNAHME ODER DER WIDERRUF DES VERWALTUNGSAKTES</b>	<b>166</b>
10.1	Rücknahme	166
10.1.1	Rücknahme belastender Verwaltungsakte	166
10.1.2	Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte	167
10.1.3	Keine Rücknahme bei nichtigen Verwaltungsakten	169
10.2	Widerruf	169

---

<b>11.</b>	<b>DER ÖFFENTLICH-RECHTLICHE VERTRAG</b>	<b>174</b>
11.1	Begriff, Arten und Inhalt	174
11.2	Vertragsform	175



12.2.3.1.7	Normenkontrollklage	224
12.2.3.2	Die Übermittlung elektronischer Dokumente	224
12.3	Die verwaltungsgerichtlichen Instanzen	225
12.3.1	Rechtsmittel gegen Gerichtsentscheidungen	225
12.3.1.1	Berufung	226
12.3.1.2	Revision	227
12.3.1.3	Beschwerde	227
12.3.2	Der Instanzenzug	228
12.3.3	Die Rechtskraft von Urteilen	229
<hr/>		
<b>13.</b>	<b>DAS VOLLSTRECKUNGSVERFAHREN</b>	<b>231</b>
13.1	Rechtsgrundlagen für die Vollstreckung	231
13.2	Vollstreckungsmöglichkeiten	232
13.3	Voraussetzungen für die Vollstreckung	232
13.4	Vollstreckungsfähigkeit des Verwaltungsaktes	232
13.5	Vollstreckbarkeit	233
13.6	Vollstreckungsbehörden	236
13.7	Mitwirkung der Polizei	237
13.8	Vollstreckung von Geldforderungen	237
13.9	Erzwingung von Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen	238
13.9.1	Zwangsmittel	238
13.9.2	Auswahl des Zwangsmittels	239
13.9.2.1	Ersatzvornahme	239
13.9.2.2	Zwangsgeld	240
13.9.2.3	Unmittelbarer Zwang	241
13.9.3	Androhung von Zwangsmitteln	241
13.9.4	Festsetzung von Zwangsmitteln	242
13.9.5	Anwendung von Zwangsmitteln	242
13.9.6	Rechtsbehelf gegen Zwangsmittel	242
13.9.7	Entfallen der aufschiebenden Wirkung im Vollstreckungsverfahren der Berliner Vollzugsbehörden	243
13.9.8	Rechtsbehelfe gegen das Entfallen der aufschiebenden Wirkung	243
13.10	Der sofortige Vollzug	243
<hr/>		
<b>14.</b>	<b>BEANTWORTUNG DER FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE</b>	<b>247</b>

## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

---

AG VwGO	Gesetz zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung
Alt.	Alternative
AO	Abgabenordnung
AOK	Allgemeine Ortskrankenkasse
ARD	Arbeitsgemeinschaft der Rundfunkanstalten in Deutschland
Art.	Artikel
ASOG Bln	Allgemeines Gesetz zum Schutz der öffentlichen Sicherheit und Ordnung in Berlin
AZG	Gesetz über die Zuständigkeiten in der Berliner Verwaltung (Allgemeines Zuständigkeitsgesetz)

---

BAföG	Bundesausbildungsförderungsgesetz
BAG	Bundesarbeitsgericht
BauGB	Baugesetzbuch
BauO Bln	Bauordnung für Berlin
BezVG	Bezirksverwaltungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BImSchG	Bundes-Immissionsschutzgesetz
Bln	Berlin
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
bzw.	beziehungsweise
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerfGG	Gesetz über das Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVG	Berliner Verkehrsbetriebe

---

DFB	Deutscher Fußball-Bund
-----	------------------------

---

EB	Empfangsbekanntnis
----	--------------------

---

FörmVfVO	Verordnung über das förmliche Verwaltungsverfahren
----------	----------------------------------------------------

---

GastG	Gaststättengesetz
GDZustVO	Gesundheitsdienst-Zuständigkeitsverordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GGO I	Gemeinsame Geschäftsordnung für die Berliner Verwaltung - Allgemeiner Teil -
GVBl.	Gesetz- und Verordnungsblatt

---

HwO	Handwerksordnung
h.M.	herrschende Meinung
HundeG	Gesetz über das Halten und Führen von Hunden in Berlin
HRG	Hochschulrahmengesetz

---

I.d.R./i.d.R.	in der Regel
i.S./i.S.d.	im Sinne/im Sinne des
i.V.m.	in Verbindung mit

---

KG Berlin	Kammergericht Berlin
LABO	Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten
LAGetSi	Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit
LBG	Landesbeamtengesetz
LuftVG	Luftverkehrsgesetz

---

Nrn.	Nummern
------	---------

---

ö.R.	öffentliches Recht
OLG	Oberlandesgericht
OVG	Oberverwaltungsgericht
OWiG	Gesetz über Ordnungswidrigkeiten

---

RBB	Rundfunk Berlin-Brandenburg
-----	-----------------------------

---

SGB II	Sozialgesetzbuch, Zweites Buch, Arbeitslosenhilfe
SGB X	Sozialgesetzbuch, Zehntes Buch, Verwaltungsverfahren
SGB XII	Sozialgesetzbuch, Zwölftes Buch, Sozialhilfe
Smog	Kofferwort aus dem engl.: smoke (Rauch) und fog (Nebel)
sog.	sogenannte
StGB	Strafgesetzbuch

---

u.U.	unter Umständen
UZwG Bln	Gesetz über die Anwendung unmittelbaren Zwanges bei der Ausführung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Landes Berlin
VG	Verwaltungsgericht
VV	Verwaltungsvorschriften

## ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

VvB	Verfassung von Berlin
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz (Bund)
VwVfG Bln	Gesetz über das Verfahren der Berliner Verwaltung
VwVG	Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz
VwZG	Verwaltungszustellungsgesetz
<hr/>	
WaffG	Waffengesetz
WHG	Wasserhaushaltsgesetz
WRV	Weimarer Reichsverfassung
<hr/>	
ZU	Zustellungsurkunde
ZustKat AZG	Anlage zum Allgemeinen Zuständigkeitsgesetz
ZustKat Ord	Anlage zum Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetz

# 1. DIE ÖFFENTLICHE VERWALTUNG



## LERNZIELE

### DER / DIE LERNENDE SOLL

01. die Verwaltung innerhalb des Staatsgefüges einordnen können,
02. die Arten der Verwaltungstätigkeit benennen und Unterschiede erklären können,
03. die Träger der Verwaltung benennen und ihre rechtliche Fähigkeit erklären können,
04. die Rechtsgrundlagen für die Verwaltungstätigkeit unterscheiden und erklären können,
05. die Grundsätze des Verwaltungshandelns benennen und erklären können sowie
06. die Verwaltungstätigkeit unterscheiden lernen.

## 1.1 Der Begriff der öffentlichen Verwaltung

**Beispiel:** Die Schülerinnen Ayse, Alice und Anastasia unterhalten sich über die Berufe ihrer Mütter. Ayses Mutter ist Bauingenieurin, Alices Mutter arbeitet als Angestellte in der Buchhaltung. Als Anastasia sagt, ihre Mutter sei Verwaltungsfachangestellte in der Innenverwaltung, können sich ihre Freundinnen nicht genau vorstellen, welche Tätigkeiten eine Verwaltungsfachangestellte eigentlich wahrnimmt.

So geht es vielen. In der Gesellschaft besteht kein anschauliches Bild von der Verwaltungstätigkeit und ihrer Bedeutung für das Funktionieren des Staates. Das liegt auch an der Schwierigkeit, den **Begriff »Verwaltung«** zu definieren und nicht zuletzt daran, dass »die öffentliche Verwaltung« nicht Werbung für sich selbst macht, sondern einfach nur präsent ist bzw. sein soll, wenn man sie braucht.

»Verwaltung« als unbestimmter Begriff

*Öffentliche Verwaltung in der Bundesrepublik ist Verwaltung des Staates (Bund und Länder), der Gemeinden und Gemeindeverbände sowie der sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts.*

*Im Gegensatz hierzu steht die Verwaltung privater Unternehmen, aber auch gemeinnütziger Einrichtungen. Die Abgrenzung zwischen öffentlicher und privater Verwaltung ist fließend.*



## MERKSATZ

Unter Verwaltung im öffentlichen Recht ist die öffentliche Verwaltung, das heißt Verwaltung des Staates im weiteren Sinne zu verstehen. Die öffentliche Verwaltung lässt sich als eine organisatorische, funktionelle und rechtliche Einheit erfassen. Nach dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Gewaltenteilung sind der Verwaltung gemäß Art. 20 Abs. 3 GG gesetzestvollziehende Tätigkeiten zugewiesen.

Prinzip von  
»check and balance«

Die öffentliche Verwaltung ist ein Teil der Staatstätigkeit. Nach dem Grundsatz der Gewaltenteilung des Art. 20 GG ist die Staatsgewalt in drei Bereiche aufgeteilt, die gesetzgebende (Legislative), vollziehende (Exekutive) und rechtsprechende (Judikative) Gewalt. Danach ist öffentliche Verwaltung die Staatstätigkeit, die weder zur Legislative noch zur Judikative gehört.

positive Definition  
sehr schwierig

Leider muss festgestellt werden, dass es auch bedeutenden Rechtswissenschaftlern nicht gelungen ist, eine allgemein anerkannte und leicht verständliche Begriffsbestimmung im Sinne einer positiven Definition zu finden, die den gesamten Tätigkeitsbereich der öffentlichen Verwaltung beschreibt. An einer einzelnen Verwaltungshandlung soll dennoch versucht werden, die Verwaltungstätigkeit zu beschreiben.

**Beispiel:**

Die Gewerbesachbearbeiterin erteilt die Erlaubnis zum Betrieb einer Gaststätte.

Diese Entscheidung soll in ihre rechtlichen Elemente zerlegt werden:

- › Die Bearbeiterin handelt, indem sie die Erlaubnis erteilt, **planmäßig und methodisch**.
- › Sie wird für eine Behörde (Bezirksamt) tätig. Ihr Handeln wird der **Behörde** zugerechnet.
- › Die Behörde wird nur **auf Grund von Gesetzen** tätig (in diesem Fall die Gewerbeordnung i. V. m. dem Gaststättengesetz).
- › Die Behörde handelt **zur Verwirklichung des Gesetzeszwecks** (Ordnung im gewerblichen Bereich, Schutz der Gäste und Anwohnenden).

Auf diesem Wege findet man eine in etwa zutreffende, wenn auch vereinfachte Definition der öffentlichen Verwaltungstätigkeit:

---

**Versuch einer positiven Definition**

**DIE ÖFFENTLICHE VERWALTUNG IST DIE**

**PLANMÄßIGE UND METHODISCHE TÄTIGKEIT**

**VON BEHÖRDEN**

**AUFGRUND VON GESETZEN**

**ZUR VERWIRKLICHUNG VON  
GESETZESZWECKEN**

---

**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Der Begriff der öffentlichen Verwaltung kann nicht allgemein anerkannt positiv im Sinne einer Definition beschrieben werden.
2. Es ist einfacher, die öffentliche Verwaltung negativ zu erklären.
3. Danach ist die öffentliche Verwaltungstätigkeit der Teil der Staatstätigkeit, der weder zur Gesetzgebung noch zur Rechtsprechung gehört.
4. Positiv definiert ist öffentliche Verwaltung die planmäßige und methodische Tätigkeit von Behörden, auf Grund von Gesetzen, zur Verwirklichung von Gesetzeszwecken.



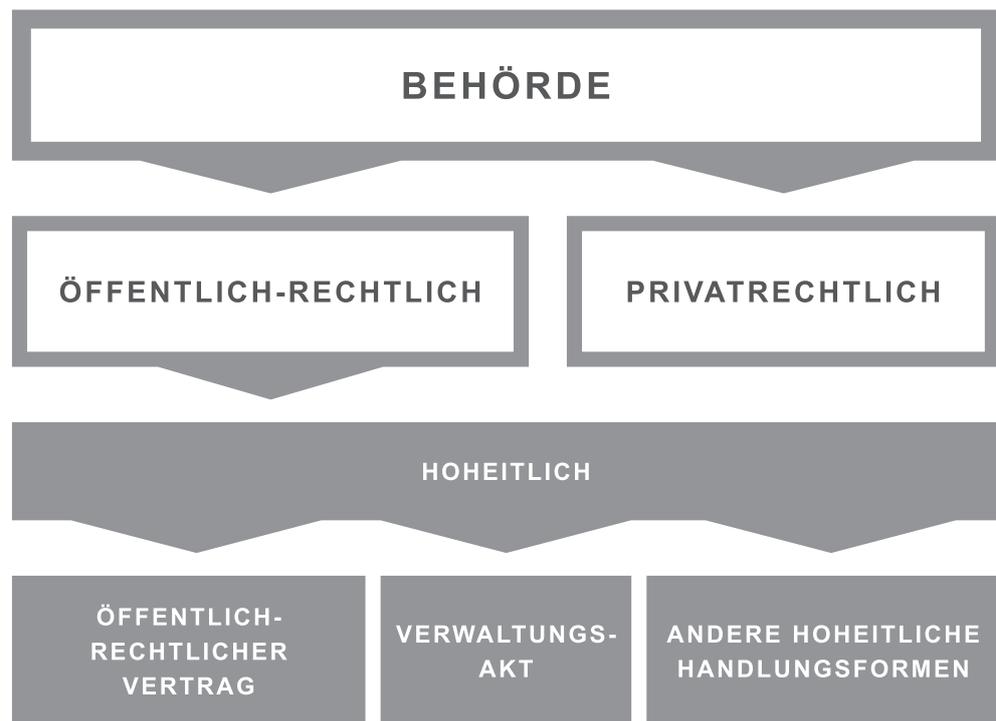
---

## 1.2 Einteilung nach den Mitteln, mit denen staatliche Ziele verwirklicht werden

Wahlrecht des Staates Bestehen keine gesetzlichen Vorschriften bzw. ergibt sich nichts aus der Natur der Sache, so steht es dem Staat frei, ob er öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich tätig wird.

---

### Handlungsformen der Verwaltung



---

### 1.2.1 Hoheitliche Verwaltung als öffentlich-rechtliches Handeln

Die hoheitliche Verwaltung erfolgt als **obrigkeitliche** oder **schlichte hoheitliche Verwaltung**, meist einseitig mittels Verwaltungsakt (VA).

---

**Übersicht über die Hoheitsverwaltung**


Hoheitsverwaltung besteht nicht nur bei der Eingriffs-, sondern auch bei der Leistungsverwaltung. Im Über- und Unterordnungsverhältnis kann die Behörde, wie bei der Sozialhilfe nach dem SGB XII, auch eine Leistung gewähren. Dies gehört ebenfalls zum Bereich der obrigkeitlichen Verwaltungstätigkeit. Der Anwendung von Zwangsmitteln bedarf es in diesem Verwaltungszweig aus der Natur der Sache heraus jedoch nicht.

**Obrigkeitliche Verwaltung**

Erfolgt mittels Befehl, Verbot, Anweisung, Erlaubnis überwiegend durch Verwaltungsakt.

Übersicht über die  
Hoheitsverwaltung

**Beispiele:**

- › Ordnungsbehördliche Erlaubnisse (zum Beispiel Fahrerlaubnis) und
- › Verfügungen (zum Beispiel Anordnung von Leinenzwang für einen Hund).

**Schlichte Hoheitsverwaltung**

Liegt dann vor, wenn der Staat seine Ziele ohne staatlichen Zwang verwirklicht, weil der Erfolg größer ist oder wenn die Natur der Sache dies unnötig macht, wie zum Beispiel bei der staatlichen Daseinsvorsorge und bei der gewährenden Verwaltung. Auch die schlichte Hoheitsverwaltung hat das öffentliche Recht als Basis.

**Beispiele:**

- › Freiwillige Schutzimpfung,
- › Polizeiliche Glatteiswarnung,
- › Gewährung von Hilfe zum Lebensunterhalt,
- › Sozialversicherung,
- › Betrieb von Kindertagesstätten/-heimen,
- › Bau von Straßen,
- › Veranstaltungen auf kulturellem Gebiet

**Hoheitliche Maßnahme**

**Beispiel:**

Die Hündin des Halters Schulze ist dadurch aufgefallen, dass sie Passanten auf der Straße anspringt. Die Behörde erwägt die Anordnung des Leinenzwanges zum Schutz der Allgemeinheit.

hoheitliche Maßnahme	<b>MERKMAL</b>	<b>BEISPIEL</b>
	Ein Träger öffentlicher Gewalt trifft	Ordnungsamt eines Berliner Bezirksamtes als Behörde des Landes Berlin
	<b>GEGENÜBER EINEM RECHTSSUBJEKT</b>	<b>HUNDEHALTER SCHULZ</b>
	eine rechtsverbindliche Regelung	Anordnung des Leinenzwangs für seine Hündin
	<b>AUFGRUND EINER BEFUGNISNORM</b>	<b>§ 30 ABS. 6 NR. 2 HUNDEG</b>
	Die mit Mitteln des Verwaltungszwangs durchgesetzt werden kann.	Androhung eines Zwangsmittels (hier: Zwangsgeld) und Festsetzung, wenn der Hundehalter der Anordnung nicht nachkommt.

**1.2.2 Fiskalische Verwaltung nach Privatrecht**

kein Sonderstatus der staatlichen Verwaltung

Der Staat nimmt bei der fiskalischen Verwaltung (**fiscus lat. = Korb, Staatskasse**) wie ein Privater am Rechtsverkehr teil, somit besteht kein Über-/Unterordnungsverhältnis. Das Rechtsverhältnis wird durch Vertrag gestaltet. Staat und Bürger stehen sich, mit gleichen Rechten und Pflichten, gleichberechtigt gegenüber.

Grundlage ist das Privatrecht (BGB u. a.).

Vertragsfreiheit

Es besteht demnach auch für den Staat Vertragsfreiheit in den gesetzlichen Grenzen (§§ 134 ff BGB), was der Verwaltung einen größeren Handlungsspielraum eröffnet.

### 1.2.3 Beschaffungsgeschäfte

Kauft oder leiht die Verwaltung Güter oder Geld, um den Verwaltungsbetrieb aufrecht zu erhalten, handelt es sich um ein sogenanntes Beschaffungsgeschäft.

**Beispiele:**

- › Das Landesverwaltungsamt kauft bei der Firma Schneidemann Büroordner (Rechtsgeschäft nach § 433 BGB).
- › Die Jugendverwaltung mietet Räume am Potsdamer Platz, um ein Jugendzentrum einzurichten (Mietvertrag gemäß §§ 535 ff BGB).
- › Die Senatsverwaltung für Finanzen nimmt bei der Kreditanstalt für Wiederaufbau ein kurzfristiges Darlehen auf (Darlehensvertrag nach §§ 607 ff BGB).

sonstige  
Fiskalgeschäfte

### 1.2.4 Erwerbswirtschaftliche Geschäfte

Neben den Beschaffungsgeschäften, die auch als »Hilfsgeschäfte der Verwaltung« bezeichnet werden, können die Behörden auch erwerbswirtschaftliche Geschäfte betreiben.

**Beispiele:**

- › Die Berliner Forsten verkaufen Holz aus dem Grunewald.
- › Der Rundfunk Berlin-Brandenburg (Anstalt des öffentlichen Rechts) verkauft DVDs über den Fall der Mauer.

Die Verwaltung kann letztendlich auch in einem sonstigen privatrechtlichen Bereich wirtschaftlich aktiv sein, der bisher nicht angesprochen wurde. Die Behörde tätigt dabei sonstige (Fiskal-)Geschäfte.

**Beispiele:**

- › Die Senatskanzlei schenkt der ältesten Berliner Bürgerin zum 110. Geburtstag einen Präsentkorb.
- › Das Bezirksamt Tempelhof-Schöneberg von Berlin verlangt von Herrn Maurer Schadensersatz, weil er die vor dem Rathaus hängende Regenbogenfahne entwendet hat.

### 1.2.5 Verwaltungsprivatrecht

Nimmt der Staat mit fiskalischen Mitteln öffentliche Aufgaben dem Bürger gegenüber wahr, wird die Vertragsfreiheit insofern eingeschränkt, als dass Bindungen öffentlich-rechtlicher Art (Grundsatz der Gesetzmäßigkeit, Gleichheitsgrundsatz) zum Tragen kommen. Diese besondere, zwischen beiden Rechtssubjekten bestehende Rechtsbeziehung, bezeichnet man als Verwaltungsprivatrecht.

trotz Vertragsfreiheit  
Bindung des Staates  
an Art. 3 GG

**Beispiel:**

Subventioniert der Staat landwirtschaftliche Betriebe, darf er, ohne dass dies durch einen im öffentlichen Interesse liegenden Grund gerechtfertigt wäre, einem einzelnen Betrieb nicht die Subventionierung verweigern.

Kompetenz des Staates, hoheitlich tätig zu werden

Bestehen Zweifel darüber, ob der Staat hoheitlich oder fiskalisch tätig geworden ist, kommt es darauf an, ob die Maßnahme eine typischerweise hoheitliche bzw. privatrechtliche war. In der Regel ist davon auszugehen, dass der Staat von seiner Kompetenz Gebrauch gemacht hat, hoheitlich tätig zu werden.

**Beispiele:**

öffentlich-rechtliches Rechtsverhältnis

Eine brandenburgische Kleinstadt betreibt eine Stadtbücherei. Der Stadt eröffnen sich nun zwei Möglichkeiten, die Rechtsbeziehungen zwischen ihr und den Benutzern zu regeln. Sie kann die Ausleihe von Büchern zum einen durch schlichte Hoheitsverwaltung regeln. Dies bedeutet in der Praxis, dass das Entgelt für die verspätete Rückgabe durch einen Gebührenbescheid (Verwaltungsakt) einseitig verbindlich festgesetzt wird. Der Gebührenbescheid ergeht auf Grund einer Ausleiheordnung (Satzung), die vom Stadtrat im Rahmen der kommunalen Selbstverwaltung beschlossen worden ist. Stadt und Entleiher stehen sich nun im Verhältnis der Über- und Unterordnung gegenüber.

privatrechtlicher Leihvertrag

Die Stadt hat aber auch die Möglichkeit, die Rechtsbeziehungen mit den Ausleihenden privatrechtlich, beispielsweise mittels Leihvertrag zu gestalten. Wählt sie diese Möglichkeit, dann stehen sich Stadt und Benutzer im Verhältnis der Gleichordnung gegenüber, weil ausschließlich die Bestimmungen des Bürgerlichen Rechts gelten.

Zur Vollstreckung bedarf es keines gerichtlichen Titels.

Wählt die Verwaltung den öffentlich-rechtlichen Weg, so hat sie den Vorteil, die Rückgabe der Bücher oder auch die Forderung ausstehender Säumnisgebühren öffentlich-rechtlich mittels Bescheid (Verwaltungsakt) geltend zu machen. Dieser hat die Funktion eines gerichtlichen Urteiles (Titels). Da er in der Regel nach einem Monat vollstreckt werden kann, braucht die Behörde nicht gerichtlich vorzugehen

vollstreckbarer Titel erforderlich

Bei einer privatrechtlichen (vertraglichen) Ausgestaltung der Rechtsbeziehung muss die Behörde, um etwas von den Benutzern (zurück) zu bekommen, immer erst ein vollstreckbares gerichtliches Urteil (vollstreckbare Ausfertigung) erwirken, aus dem sie dann vollstrecken lassen kann. Die Verwaltung ist bei der Ausgestaltung der Verträge jedoch »freier« als im öffentlichen Recht. Die Vertragsfreiheit wird »nur« verfassungsrechtlich begrenzt.

---

## Übersicht über die privatrechtliche Verwaltungstätigkeit



\* zum Beispiel Teilnahme am Wirtschaftsleben  
als Teilhaber bei der DB AG, Flughafen Berlin Brandenburg GmbH, Helmholtz Zentrum München  
Deutsches Forschungszentrum für Gesundheit und Umwelt (GmbH)

---

### 1.3 Einteilung nach den staatlichen Aufgaben

#### Eingriffsverwaltung

1. Ordnungsverwaltung  
Ziel ist die Abwehr von Gefahren für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung; wegen der größeren Wirksamkeit meist durch Einsatz obrigkeitstaatlicher Mittel.

**Beispiel:** Gewerbeuntersagung

2. Abgabenverwaltung  
Die Einziehung der Steuern, Gebühren und Beiträge wird staatlich verwaltet.

**Beispiel:** Finanzverwaltung

Ordnungs-,  
Leistungs- und  
Planungsverwaltung

#### Leistungsverwaltung

Als staatliche Tätigkeit zur allgemeinen Daseinsvorsorge bzw. staatlichen Leistungsgewährung an einzelne Bürger.

**Beispiel:** Bau einer Straße oder Schule

### **Planungsverwaltung**

In den letzten beiden Jahrzehnten ist die Planungsarbeit immer notwendiger geworden, weil die Verwaltung vorausschauend und verlässlich tätig werden muss. Dabei unterscheidet man in Gesamt- und Fachplanung.

**Beispiel:** Flächennutzungsplan und Bauleitplanung

---

## **1.4 Einteilung nach dem Grad der Bindung an Recht und Gesetz**

gebundene und  
»freie« Verwaltung

### **Gebundene Verwaltung**

Recht und Gesetz lassen hier der Verwaltung keinen Spielraum zu einer eigenen Entscheidung. Der Gesetzgeber schreibt der Verwaltung vor, was zu tun ist.

#### **Beispiel § 35 Abs. 1 GewO:**

»Die Ausübung des Gewerbes ist von der zuständigen Behörde ganz oder teilweise zu versagen, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden ... in Bezug auf dieses Gewerbe dartun, sofern die Untersagung zum Schutz der Allgemeinheit erforderlich ist.«

### **Ermessensverwaltung**

Hier gewährt das Gesetz Raum für ein individuelles, der Situation angepasstes Verwaltungshandeln, indem es Ermessensspielräume eröffnet, ob (Entschließungsermessen) oder auf welche Art und Weise (Auswahlermessen) die Verwaltung tätig werden kann.

#### **Beispiel § 17 Abs. 1 ASOG Bln:**

»Die Ordnungsbehörden und die Polizei können die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren [...].«

### **Gesetzesfreie Verwaltung**

Auch in Bereichen, die einer gesetzlichen Regelung offensichtlich entbehren, ist die Verwaltung nicht vollständig in ihrer Entscheidung frei, sondern unmittelbar an die Verfassung gebunden. So müssen nach Art. 110 Abs. 1 GG (in Berlin: Art. 85 Abs. 1 VvB) im durch Haushaltsgesetz festgestellten Haushaltsplan zu diesem Zweck Mittel bereitgestellt worden sein. Auch hat die Verwaltung den Gleichheitssatz des Art. 3 GG zu beachten. Über ihn ist sie an frühere Verwaltungsentscheidungen in ihrem Handeln gebunden (Selbstbindung der Verwaltung).

#### **Beispiele:**

Durch Senatsbeschluss und unter Aufsicht des für Bildung zuständigen Senatsmitglieds sowie Kuratel des Abgeordnetenhauses existiert und arbeitet die Berliner Landeszentrale für politische Bildung, eine nichtrechtsfähige Anstalt des Landes Berlin.

Die Kulturverwaltung subventioniert kulturelle Einrichtungen wie zum Beispiel die Deutsche Oper Berlin – Stiftung Oper in Berlin und Halliwood Film GmbH – Schlosspark Theater.



## ZUSAMMENFASSUNG

1. Die Verwaltung kann ihre Aufgabe wie folgt erfüllen:
  - › hoheitlich-obrigkeitlich (obrigkeitliche Verwaltung)
  - › hoheitlich-schlicht (schlichte Hoheitsverwaltung)
  - › fiskalisch (fiskalische Verwaltung nach Privatrecht)
  - › verwaltungsprivatrechtlich.
2. Die hoheitliche Verwaltung erfolgt als obrigkeitliche oder schlichte hoheitliche Verwaltung, meist einseitig mittels Verwaltungsakt (VA).
3. Sie wird unterschieden in:
  - › obrigkeitliche Verwaltung und
  - › schlichte Hoheitsverwaltung.
4. Darüber hinaus besteht die Möglichkeit der fiskalischen Verwaltung nach Privatrecht.
5. Beim Verwaltungsprivatrecht ist die Exekutive öffentlich-rechtlich gebunden (Grundsatz der Gesetzmäßigkeit, Gleichheitsgrundsatz).
6. Hinsichtlich der Aufgaben der Verwaltung unterscheidet man in:
  - › Eingriffsverwaltung
  - › Leistungsverwaltung
  - › Planungsverwaltung
7. Zur Eingriffsverwaltung gehören die
  - › Ordnungsverwaltung
  - › Abgabenverwaltung
8. Die Leistungsverwaltung arbeitet im Rahmen der Daseinsvorsorge.
9. Bei der Planungsverwaltung wird die Exekutive vorausschauend tätig



---

1. **Wie wird »Verwaltung« definiert?**

---

2. **Was verstehen Sie unter schlichter Hoheitsverwaltung, was unter fiskalischer Verwaltung und was ist Leistungsverwaltung?**

---

3. **Ist die schlichte Hoheitsverwaltung vorteilhafter als die Verwaltung nach Privatrecht, wenn die Behörde die Wahl hat?**

---

FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

## 2. TRÄGER UND GLIEDERUNG DER ÖFFENTLICHEN VERWALTUNG

### 2.1 Bundes- und Landesbehörden

Es soll im Folgenden dargestellt werden, wer behördliche Regelungen trifft, also zum Beispiel die Fahrerlaubnis erteilt, den Bau eines Hauses genehmigt oder die Sozialhilfe bewilligt. Sicher, es ist immer der oder die Sachbearbeiter/in, diese sind jedoch nur im Auftrag tätig. Die Frage ist, wer ihnen den Auftrag gibt oder anders ausgedrückt, wer (im rechtlichen Sinne) Verwaltungstätigkeit ausübt?

Welche »Person« übt Verwaltung aus?

Definition



**MERKSATZ**

*Träger der öffentlichen Verwaltung ist grundsätzlich eine juristische Person des öffentlichen Rechts.*

Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind rechtlich organisierte Personen- und Sachgemeinschaften, die durch staatlichen Hoheitsakt errichtet werden und rechtsfähig sind, das heißt sie sind Träger von Rechten und Pflichten.

Der Staat ist eine juristische Person, oder mit anderen Worten eine Gebietskörperschaft des öffentlichen Rechts. Er ist durch Hoheitsakt (Staatsgründung) entstanden und wird aus den Personen (Staatsvolk) in einem bestimmten, umgrenzten Gebiet (Staatsgebiet) gebildet. Somit ist er eine Personen- und Sachgemeinschaft. Generell gesehen ist der Staat Träger der öffentlichen Verwaltung.

Bundesrepublik  
Deutschland als  
Gebietskörperschaft  
des öffentlichen  
Rechts

Die Bundesrepublik Deutschland ist nach der Verfassung (Art. 20 Abs. 1 GG) als Bundesstaat organisiert. Deshalb müssen die Verwaltungsaufgaben zwangsläufig zwischen dem Bund und den einzelnen Ländern aufgeteilt sein. Die Träger der öffentlichen Verwaltung teilen sich auf in Bundesverwaltung und Landesverwaltungen. Auf beiden Ebenen erfolgt die Staatsverwaltung.

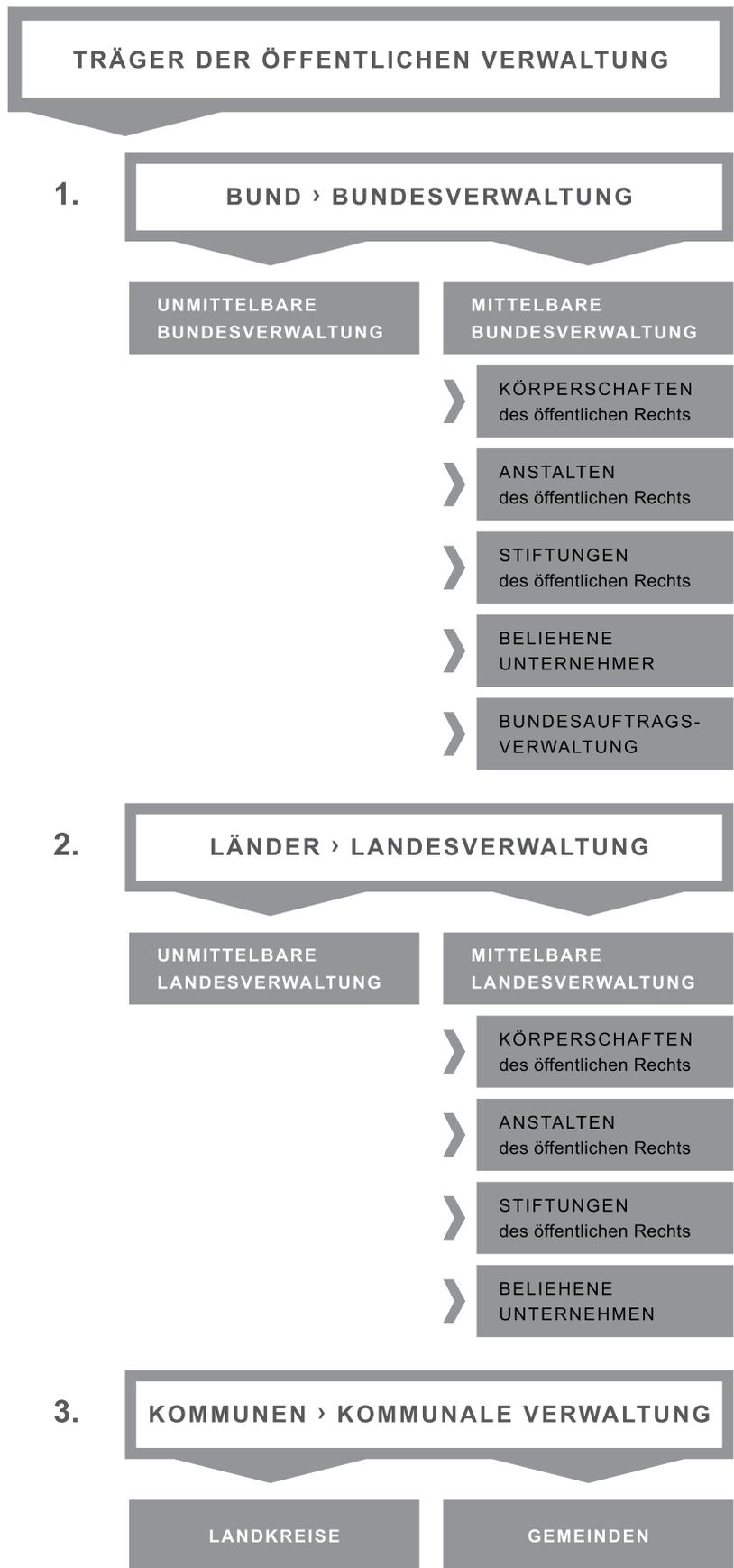
Aufgabenteilung  
zwischen Bund und  
Ländern

Ob eine Behörde als Bundes- oder Landesbehörde anzusehen ist richtet sich danach, wem sie nach den Rechts- und Organisationsvorschriften zugeordnet ist. Handelt eine natürliche oder juristische Person des Privatrechts als beliehener Unternehmer im öffentlich-rechtlichen Auftrag, wird dies derjenigen Organisationseinheit zugerechnet, dessen (übertragene) Hoheitsgewalt ausgeübt wird.

#### **Beispiele:**

- › Das Umweltbundesamt handelt als Bundesoberbehörde für die Bundesrepublik Deutschland.
- › Der Bezirksschornsteinfeger wird als beliehener Unternehmer für das Land Berlin tätig.
- › Die Senatsverwaltung für Kultur und Europa handelt für das Land Berlin.

Überblick über die Träger der öffentlichen Verwaltung



### 2.1.1 Die unmittelbare (bundeseigene) Verwaltung

Zur bundeseigenen Verwaltung, mit teilweise eigenen nachgeordneten Behörden (Verwaltungsunterbau), zählen nach dem Grundgesetz u. a. folgende Verwaltungsbereiche: bundeseigene  
Verwaltung

- › die Bundesfinanzverwaltung (Art. 87 Abs. 1 GG)
- › die Bundeswasserstraßenverwaltung (Art. 87, 89 GG)
- › die Bundesluftverkehrsverwaltung (Art. 87 d GG)
- › der Auswärtige Dienst (Art. 87 Abs. 1 GG)
- › die Bundeswehrverwaltung (Art. 87 b GG)

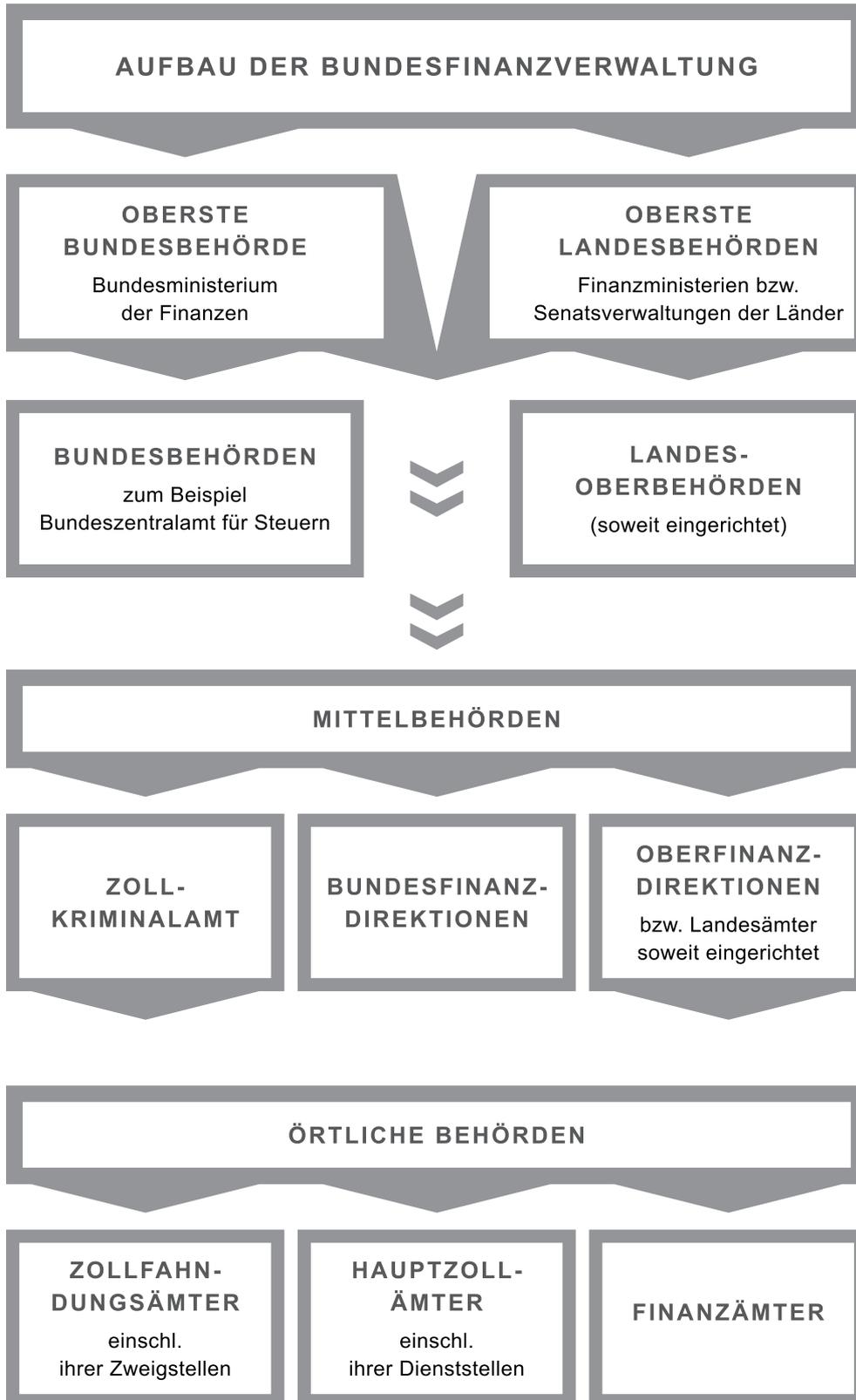
#### Auswahl einzelner Bundesbehörden:

- › Bundesamt für den Militärischen Abschirmdienst
- › Bundesamt für Justiz
- › Bundesamt für Migration und Flüchtlinge
- › Bundesamt für Strahlenschutz
- › Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit
- › Bundesamt für Verfassungsschutz
- › Bundesfinanzdirektionen
- › Bundeskanzleramt
- › Bundeskartellamt
- › Bundeskriminalamt
- › Bundesministerien
- › Bundesnachrichtendienst
- › Bundesnetzagentur für Elektrizität, Gas,  
Telekommunikation, Post und Eisenbahnen
- › Bundespolizeipräsidium
- › Bundespräsidialamt
- › Bundesprüfstelle für jugendgefährdende Medien
- › Kraftfahrt-Bundesamt
- › Umweltbundesamt

**Übersicht über die Bundesverwaltung am Beispiel  
der Bundespolizei, des Bundesamtes für Verfassungsschutz und des BKA**



**Aufbau der Bundesfinanzverwaltung**



**Beispiele:**

Am Heimatflughafen muss Frauke M. angeben, ob sie zollpflichtige Waren einführt. Dazu hat sie mit ihrem Gepäck durch ein rotes oder ein grünes Tor zu gehen. Der Zollbeamte hat das Recht, zur Kontrolle die Öffnung der mitgeführten Koffer zu verlangen. M. hat es hier mit einem Beamten der Bundesfinanzverwaltung auf der unteren Verwaltungsebene (Hauptzollamt) zu tun.

**Bundesanstalten des öffentlichen Rechts (Beispiele)**

- › Bundesanstalt für Immobilienaufgaben  
(bundesunmittelbare rechtsfähige Anstalt)
- › Bundesanstalt für Materialforschung und -prüfung  
(bundesunmittelbare rechtsfähige Anstalt)
- › Max-Rubner-Institut (früher Bundesanstalt für Milchforschung)  
(bundesunmittelbare rechtsfähige Anstalt)

**Bundesstiftungen des öffentlichen Rechts (Beispiele)**

- › Stiftung Preußischer Kulturbesitz (bundesunmittelbare Stiftung)
- › Conterganstiftung für behinderte Menschen (bundesunmittelbare Stiftung)
- › Bundesstiftung Mutter und Kind (bundesunmittelbare Stiftung)

**Sonstige Körperschaften des öffentlichen Rechts (Beispiele)**

- › Bundesagentur für Arbeit in Nürnberg (bundesunmittelbare Körperschaft)
- › Deutsche Rentenversicherung Bund  
(bundesunmittelbarer Versicherungsträger gemäß § 143 SGB VI)

### 2.1.2 Bundesauftragsverwaltung durch die Länder

Länder werden  
im Auftrag des  
Bundes tätig

Das Grundgesetz sieht in Art. 85 GG vor, dass im Rahmen der Bundesverwaltung die Länder mit der Gesetzesausführung beauftragt werden können (Bundesauftragsverwaltung). Dabei handelt es sich um eine echte Landesverwaltung. Die Länder errichten für den Gesetzesvollzug die Behörden, stellen das notwendige Personal ein und müssen auch die erforderlichen Sachmittel zur Verfügung stellen. Der Bund kann den Ländern beim Vollzug der Gesetze Weisungen erteilen. Die Bundesauftragsverwaltung ist dennoch der mittelbaren Bundesverwaltung zuzurechnen, weil der Bund den Handlungsrahmen für die Länder absteckt. Welche Verwaltungsaufgaben von den Ländern in Auftragsverwaltung auszuführen sind, gibt das Grundgesetz genau vor (zum Beispiel Art. 87 Abs. 2 GG, Art. 87 c GG).

**Beispiele:**

- › Verwaltung der Bundesautobahnen und sonstiger Bundesfernstraßen (Art. 90 Absatz 2 GG)
- › Verwaltung von Geldleistungen des Bundes, bei denen der Bund mindestens die Hälfte der Ausgaben trägt (Art. 104a Absatz 3 Satz 2 GG), zum Beispiel § 39 Bundesausbildungsförderungsgesetz – BAföG

### 2.1.3 Die mittelbare Staatsverwaltung

Viele Aufgaben lassen sich praktischer und rechtlicher Weise nicht direkt von der unmittelbaren Staatsverwaltung ausführen. Deshalb kann das Bundes- oder können die Länderparlamente durch Gesetze (Errichtungsgesetze) juristische Personen des öffentlichen Rechts schaffen, die als Träger öffentlicher Verwaltung für den Staat Verwaltungsaufgaben selbständig wahrnehmen. Sie werden vom Staat lediglich beaufsichtigt (Staatsaufsicht).

Errichtungsgesetz  
erforderlich

Wenn Verwaltungsaufgaben nicht unmittelbar vom Staat selbst, sondern durch eigens geschaffene juristische Personen des öffentlichen Rechts erfüllt werden, spricht man von der mittelbaren Staatsverwaltung. Sie kann auf Bundes- oder Länderebene erfolgen.

Staatsaufsicht

### 2.1.4 Mittelbare Staatsverwaltung durch Personenkörperschaften, Anstalten und Stiftungen

Neben der Bundesauftragsverwaltung kann der Bundestag durch Gesetz juristische Personen des öffentlichen Rechts errichten. Diese nehmen Bundesaufgaben wahr. Im Unterschied zur unmittelbaren Bundesverwaltung bezeichnet man sie als mittelbare Bundesverwaltung, die außerhalb des Behördenaufbaus der unmittelbaren Bundesverwaltung steht. Die Träger der mittelbaren Bundesverwaltung unterliegen der Aufsicht des Bundes. Sie werden daher auch **bundesunmittelbare** Körperschaften, Anstalten und Stiftungen genannt.

Aufsicht des Bundes

#### BEISPIEL: DEUTSCHE RENTENVERSICHERUNG BUND (BERLIN)

<b>VERWALTUNGSAUFGABE:</b>	Sicherung und Durchführung der gesetzlich festgelegten Angestelltenversicherung
<b>STAATSAUFSICHT:</b>	Bundesversicherungsamt
<b>RECHTSGRUNDLAGE:</b>	Gesetz über die Errichtung der Deutschen Rentenversicherung Bund (...) vom 9. Dezember 2004

mittelbare  
Bundesverwaltung

#### BEISPIEL: BUNDESAGENTUR FÜR ARBEIT (NÜRNBERG)

<b>VERWALTUNGSAUFGABE:</b>	Berufsberatung, Arbeitsvermittlung, Gewährung von Arbeitslosengeld I, Leistungen nach dem SGB II u.a.
<b>STAATSAUFSICHT:</b>	Bundesministerium für Arbeit und Soziales
<b>RECHTSGRUNDLAGE:</b>	Arbeitsförderungsgesetz (AFG) vom 25. Juni 1969

mittelbare Landesverwaltung Ebenso können die Länder Personenkörperschaften, Anstalten, und Stiftungen als mittelbare Landesverwaltung errichten. Diese Träger unterliegen der **Aufsicht** des jeweiligen **Landes**.

BEISPIEL: JUGEND- UND FAMILIENSTIFTUNG DES LANDES BERLIN	
<b>VERWALTUNGSAUFGABE:</b>	Angebote auf dem Gebiet der Jugend- und Familienarbeit zusätzlich und unterstützend anregen und fördern
<b>STAATSAUFSICHT:</b>	die für Jugend und Familie zuständige Senatsverwaltung
<b>RECHTSGRUNDLAGE:</b>	Gesetz über die Jugend- und Familienstiftung des Landes Berlin vom 29. November 1993

### 2.1.5 Länderverwaltung (Generalzuständigkeit)

Soweit das Grundgesetz nichts anderes bestimmt, ist die Ausführung der Gesetze (Exekutive) nach Art. 30 GG grundsätzlich Angelegenheit der Länder. Der Bund hat nur dann das Recht, die Bundesgesetze als eigene Angelegenheit auszuführen, wenn das Grundgesetz es im Einzelnen vorsieht (vgl. Art. 83 GG).

### 2.1.6 Kommunalverwaltung

Die Kommunalverwaltung umfasst Aufgaben, die der Staat den Kommunen zur Erledigung überträgt (sog. Auftragsangelegenheiten im übertragenen Wirkungskreis) und die Wahrnehmung eigener Angelegenheiten (sog. Selbstverwaltungsangelegenheiten im eigenen Wirkungskreis). In Bayern und Nordrhein-Westfalen gibt es beispielsweise drei Arten von rechtlich selbständigen Kommunen, nämlich die Gemeinden, die Landkreise und die Bezirke.

Berlin Berlin ist ein Land und zugleich eine Stadt (Art. 1 VvB). In Berlin werden landes- und gemeindliche Tätigkeiten nicht getrennt (§ 1 AZG). Die Berliner Verwaltung wird vom Senat (Hauptverwaltung mit ihren nachgeordneten Einrichtungen) und den Bezirksverwaltungen wahrgenommen (§ 2 AZG).

Die Bezirke sind aber Selbstverwaltungseinheiten Berlins ohne eigene Rechtspersönlichkeit (§ 2 BezVG), so dass die Bezirke Berlins mit Gemeinden oder Bezirken anderer Länder nicht vergleichbar sind.

### 2.1.7 Gemeinsame Einrichtungen zur Grundsicherung für Arbeitssuchende

Im Sommer 2010 wurde der Artikel 91e in das Grundgesetz eingefügt. Danach wirken bei der Ausführung von Bundesgesetzen auf dem Gebiet der Grundsicherung für Arbeitssuchende (SGB II) Bund und Länder oder die nach dem jeweiligen Landesrecht zuständigen Gemeinden und Gemeindeverbände in der Regel in gemeinsamen Einrichtungen (Jobcentern) – anders als sonst vom GG vorgesehen zusammen. Die Grundgesetzänderung war notwendig geworden, damit in dem begrenzten Aufgabengebiet der Grundsicherung gemeinsame Behörden (Bund/Länder/Gemeinden) geschaffen werden können, ohne gegen Verfassungsrecht zu verstoßen.

Jobcenter

Nach Zulassung durch den Bund und mit Zustimmung durch die oberste Landesbehörde ist für eine begrenzte Anzahl von Gemeinden oder Gemeindeverbänden auch eine alleinige Aufgabenwahrnehmung als Optionskommunen möglich. Es handelt sich um 110 Landkreise und kreisfreie Städte in allen Flächenländern. Die dazu notwendigen Ausgaben einschließlich der Verwaltungsausgaben trägt der Bund (Art. 91e Abs. 2 GG). Die Stadtstaaten Hamburg, Berlin und Bremen haben nicht optiert.

Optionskommune

Näheres regelt ein Bundesgesetz, das zustimmungspflichtig (Bundesrat) ist.

Bundesgesetz regelt Einzelheiten

---

## 2.2 Juristische Personen des öffentlichen Rechts

Träger der öffentlichen Verwaltung sind, wie oben bereits ausgeführt, grundsätzlich juristische Personen des öffentlichen Rechts:

### Die juristischen Personen des öffentlichen Rechts:

- › Körperschaften des öffentlichen Rechts,
- › Anstalten des öffentlichen Rechts und
- › Stiftungen des öffentlichen Rechts.

#### 2.2.1 Körperschaften des öffentlichen Rechts

---

*Die Körperschaften des öffentlichen Rechts sind durch staatlichen Hoheitsakt (Gesetz oder Staatsakt) geschaffene, rechtsfähige Organisationen des öffentlichen Rechts, die aus Mitgliedern bestehen.*

**MERKSATZ**

*Sie nehmen öffentliche Aufgaben mit – in der Regel – hoheitlichen Mitteln wahr, unterliegen der Staatsaufsicht und sind formell Glieder mittelbarer Staatsverwaltung.*

---

Definition

Dem Gesetzgeber steht es frei, auch andere Organisationsformen – beispielsweise solche, die sowohl körperschaftliche Elemente wie auch anstaltliche Eigenschaften besitzen – zu entwickeln.

#### **Bundeskörperschaften des öffentlichen Rechts**

- › Soziale Versicherungsträger, deren Zuständigkeit sich über das Gebiet eines Landes erstreckt (zum Beispiel Deutsche Rentenversicherung Bund)
- › Deutsche Universität für Verwaltungswissenschaften Speyer u. a.

#### **2.2.1.1 Gebietskörperschaft**

Soweit die Hoheitsgewalt auf das allgemeine Merkmal des Wohnsitzes oder der Niederlassung in einem Gebiet abstellt (Territorialprinzip), bezeichnet man eine solche Körperschaft als Gebietskörperschaft.

##### **Beispiel:**

Die Bundesrepublik Deutschland und das Land Berlin sind Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts.

#### **2.2.1.2 Personenkörperschaft**

Im Gegensatz zu den Gebietskörperschaften erfassen die Personenkörperschaften ihre Mitglieder nach spezifischen Gesichtspunkten (Personalprinzip), wie beruflichen, wirtschaftlichen, sozialen, kulturellen und sonstigen Aspekten (Zugehörigkeit zu einem Beruf, versicherungspflichtiger Personenkreis bei den Sozialversicherungsträgern).

##### **Beispiele:**

- › Die Handwerkskammer von Berlin und die DAK-Gesundheit sind Personenkörperschaften, die aus Mitgliedern (Handwerker oder Versicherte) bestehen.

#### **2.2.1.3 Merkmale der Körperschaft des öffentlichen Rechts**

##### **Errichtung durch staatlichen Hoheitsakt**

Die besondere rechtliche Stellung als Körperschaft des öffentlichen Rechts setzt einen staatlichen Hoheitsakt voraus. Die Errichtung, das heißt Verleihung des Körperschaftsstatutes, wie auch dessen Änderung oder Aufhebung, muss durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes erfolgen.

Bestimmungsvorbehalt der Gesetzgeber

Es ergibt sich aus dem Demokratieprinzip, dass der Gesetzgeber die wesentlichen Grundzüge der Körperschaft selbst zu bestimmen hat. Dazu gehören die Beschreibung des Mitgliederkreises, die innere Organisation und nicht zuletzt die Definition der Aufgaben der Körperschaft.

Dem Organ der Körperschaft des öffentlichen Rechts kann dann die individuelle Ausgestaltung übertragen werden. Dies erfolgt in einer Satzung (zum Beispiel der Gemeinde) bzw. Grundordnung (zum Beispiel der Universität), die mit qualitativer Mehrheit von dem Gremium beschlossen werden muss.

Satzungskompetenz  
der Körperschaft

### **Rechtsfähigkeit**

Die Körperschaft des öffentlichen Rechts ist in der Regel rechtsfähig und somit rechtlich selbständig. Sie ist Trägerin von Rechten und Pflichten, die eigenverantwortlich wahrgenommen werden. Eine Ausnahme bilden die nicht rechtsfähigen Körperschaften, wie beispielsweise die Fakultäten der Hochschulen, welche entweder keine oder nur zum Teil Träger öffentlicher Verwaltung sind.

### **Mitgliedschaft**

Wesentliches Element der Körperschaft sind die zur gemeinschaftlichen Verwaltung der sie betreffenden Angelegenheiten zusammengeschlossenen Mitglieder. Entscheidungen von Bedeutung sind den gesamten Mitgliedern oder dem von ihnen gewählten Repräsentativorganen (Vertreterversammlung) vorbehalten, da die Mitglieder der Körperschaft maßgeblichen Einfluss auf die Gestaltung der Verbandsangelegenheiten haben müssen. Von dem Prinzip der Selbstverwaltung leitet sich die Forderung ab, dass die innere Organisation der Körperschaft nach demokratischen Prinzipien aufgebaut sein muss.

#### **2.2.1.4 Aufgaben der Körperschaft**

Die Aufgaben der Körperschaften ergeben sich aus der bei ihrer Errichtung in Kraft gesetzten Satzung bzw. aus dem jeweiligen Errichtungsgesetz. Danach regeln die Rechtsanwaltskammern die Berufs- und Standesangelegenheiten, die Sozialversicherungsträger sind für Versicherungsangelegenheiten zuständig.

Es ist erforderlich, dass die Aufgaben in einem Zusammenhang mit den im Errichtungsgesetz zugewiesenen »eigenen Angelegenheiten« stehen, was gewisse Auftragsangelegenheiten zwar nicht ausschließt, ihnen jedoch enge Grenzen zieht. Diese genaue Auflistung der von der Körperschaft zu erfüllenden Aufgaben wird auch als **Enumerativprinzip** bezeichnet.

#### **2.2.1.5 Gemeinden**

Die Gemeinden regeln als Gebietskörperschaften des öffentlichen Rechts alle sich aus dem örtlichen Bereich ergebenden Angelegenheiten selbstständig.

Diese Generalklausel überträgt den Gemeinden eine sogenannte Allzuständigkeit, während die übrigen Körperschaften nur Aufgaben wahrnehmen können, die ihnen ausdrücklich zugewiesen sind.

Da die Gemeinden in ihrer Funktion als Körperschaft des öffentlichen Rechts zugleich die untere Verwaltungsebene darstellen, haben sie sowohl ihnen zugewiesene Auftragsangelegenheiten, zum Beispiel des Kreises oder Landes, als auch Selbstverwaltungsangelegenheiten zu erledigen.

eigenes Ermessen Das in Selbstverwaltungsangelegenheiten ausgeübte Ermessen ist (lediglich) von der Gemeindeversammlung überprüfbar, das heißt die Gemeinde handelt hier in ihrem eigenen Ermessen.

### 2.2.1.6 Öffentlich-rechtliche Organisation

Die Organisation und das Rechtsverhältnis der Mitglieder einer Körperschaft des öffentlichen Rechts sind öffentlich-rechtlicher Natur. Bedienstete können Beamte und Tarifbeschäftigte sein.

Träger hoheitlicher Gewalt Als Institutionen des öffentlichen Rechts sind die Körperschaften Träger von staatlicher Gewalt (Hoheitsgewalt). Sie können Rechtsnormen – wie zum Beispiel Satzungen – beschließen, Verwaltungsakte erlassen und vollstrecken oder – nicht zuletzt – auch Gebühren und Beiträge erheben. Daneben können sie auch auf dem Gebiet des Verwaltungs- bzw. Privatrechts tätig werden.

Körperschaftsgerichte Ob Körperschaften des öffentlichen Rechts auch Rechtsprechungsbefugnis haben, ist umstritten. Art. 92 GG vertraut die rechtsprechende Gewalt den Richtern an und fordert staatliche Gerichte. Wenn die Körperschaftsgerichte, wie das Sportgericht des DFB, auf staatlichem Gesetz beruhen und der Staat bei der Berufung der Richter mitwirkt, sind diese nach der Auffassung des Bundesverfassungsgerichts als staatliche Gerichte anzusehen.

### 2.2.1.7 Staatsaufsicht

Rechtmäßigkeitskontrolle, in Ausnahmefällen auch Ermessensüberprüfung Die Körperschaften des öffentlichen Rechts unterliegen einer staatlichen Rechtmäßigkeitskontrolle. In Ausnahmefällen ist auch eine staatliche Kontrolle der Zweckmäßigkeit ihrer Entscheidungen möglich (Überprüfung der Ermessensausübung). Sie entspricht in ihren wesentlichen Punkten der staatlichen Kommunalaufsicht, deren Regelungen in Zweifelsfällen analog angewandt werden können.

Diese Staatsaufsicht ergibt sich aus der Position der Körperschaft des öffentlichen Rechts im Staat, als Gegengewicht zur Wahrnehmung öffentlicher Aufgaben mit hoheitlichen Mitteln.

## 2.2.2 Überblick über die Personenkörperschaften des öffentlichen Rechts

Bei Personenkörperschaften ist die Mitgliedschaft von der Ausübung einer bestimmten Tätigkeit abhängig.

### 2.2.2.1 Bereich der sogenannten freien und zugleich staatlich gebundenen Berufe

Hierzu zählen zum Beispiel:

- › die Rechtsanwaltskammern,
- › die Ärztekammern,
- › die Zahnärztekammern,
- › die Apothekerkammern,
- › die Architektenkammern usw.

Die freiberufliche Tätigkeit der Rechtsanwälte liegt im öffentlichen Interesse. Aus diesem Grund muss sie besonderen gesetzlichen Pflichten und Bedingungen unterworfen werden. Genaue Regelungen für die Ausübung des Rechtsanwaltsberufes enthalten beispielsweise §§ 60 ff der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO). Die Mitgliedschaft der Anwälte in der Rechtsanwaltskammer erfolgt zwangsweise. Die Kammern setzen sich aus den Rechtsanwälten eines Oberlandesgerichtsbezirkes (in Berlin: Kammergerichtsbezirk) zusammen.

Sie wirken bei der Zulassung der Juristen mit, sind im Rahmen der anwaltlichen Ehrengerichtbarkeit tätig und haben auf die Wahrung der Standespflichten zu achten. Im Gegensatz zu den Wirtschaftskammern, denen lediglich die Vertretung der Gesamtinteressen ihrer Mitglieder und deren Förderung obliegen, können die Rechtsanwaltskammern gegenüber den Rechtsanwälten ihres jeweiligen Bezirkes auch disziplinierend tätig werden.

### 2.2.2.2 Bereich der Sozialversicherung

Dieses ist der Zuständigkeitsbereich der Allgemeinen Ortskrankenkassen (AOK) und der gleichgestellten Ersatzkassen, der Deutschen Rentenversicherung Bund bzw. der Landesversicherungsanstalten als rechtlich selbständige Regionalebene Teil der Deutschen Rentenversicherung, der Berufsgenossenschaften usw.

Die versicherten Arbeitnehmer und ihre Arbeitgeber sind im Bereich der gesetzlichen Kranken-, Unfall- und Altersversicherung zu Körperschaften zusammengeschlossen, die über ihre Organe und Behörden tätig werden und spezifische Versicherungsaufgaben erfüllen, die aus der unmittelbaren Staatsverwaltung ausgegliedert sind (§ 29 ff SGB IV). Die Träger der Sozialversicherung (Versicherungsträger) sind Körperschaften des öffentlichen Rechts mit Selbstverwaltung (§ 29 Abs.1 SGB IV).

### 2.2.2.3 Kultureller Bereich

#### Hochschulen

Gemäß § 58 Abs. 1 Hochschulrahmengesetz (HRG) sind die Hochschulen Körperschaften des öffentlichen Rechts und zugleich staatliche Einrichtungen.

Alle Studenten einer Hochschule gehören kraft Gesetz zur sogenannten »verfassten Studentenschaft«. Diese hat ihr gesetzlich übertragene Angelegenheiten der ihr angehörigen Studenten eigenverantwortlich wahrzunehmen, wie beispielsweise die Förderung der kulturellen, hochschulpolitischen, sozialen und sportlichen Interessen der Studenten und die Pflege überregionaler und internationaler Studentenbeziehungen.

#### Kirchen

keine organisatorische und funktionelle Integration in den Staat

Durch Art. 140 GG i. V. m. Art. 137 Abs. 5 der WRV, der heute noch gültig ist sowie durch Konkordate und Kirchenverträge zwischen Staat und Kirche, besitzen die Kirchen zwar den Status von Körperschaften des öffentlichen Rechts, sind aber nicht, wie sonst für Körperschaften typisch, organisatorisch und funktionell in den Staat eingegliedert. Der Körperschaftsstatus soll ihnen (nur) bestimmte Körperschaftsrechte vermitteln und ihre Bedeutung für die öffentliche Ordnung anerkennen.

Auf Forderungen der Kirchen gegenüber ihren Mitgliedern ist daher das Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG), wegen der grundgesetzlich verankerten Trennung von Staat und Kirche, **nicht** anzuwenden.

Vollstreckung nach dem VwVG

Wenn die Kirchen übertragene Hoheitsaufgaben ausführen, etwa bei der Geltendmachung von Friedhofsgebühren, können sie diese dagegen wie kommunale Gebühren mit Hilfe des VwVG vollstrecken.

### 2.2.2.4 Wirtschaftlicher Bereich

In diesen Sektor fügen sich die Industrie- und Handelskammern, Handwerkskammern, Handwerksinnungen, Landwirtschaftskammern und andere ein.

#### Industrie- und Handelskammern

Die Industrie- und Handelskammern erfassen alle Gewerbetreibenden ihres Kammerbezirks mit Ausnahme der Handwerker, die der Handwerkskammer angehören. Ihre Aufgabe ist es, die Gesamtinteressen der Industrie und des Handels zu vertreten, die Arbeit von Behörden und politischen Institutionen durch Stellungnahmen, Berichte, etc. zu unterstützen und nicht zuletzt die ihr angehörigen Mitglieder durch Fortbildung, Beratung und dergleichen zu fördern.

Darüber hinaus hat die Handwerkskammer weitere Aufgaben, wie die Mitwirkung bei der Gesellen- und Meisterprüfung und die Führung der Handwerksrolle in die die selbständigen Meisterbetriebe eingetragen sind. Näheres regelt § 91 Abs. 1 der Handwerksordnung (HwO).

**Handwerksinnungen**

Handwerker desselben Handwerks können sich nach § 52 HwO **freiwillig** zu einer Handwerksinnung zusammenschließen.

**Zweckverbände**

Unterschiedlichste Verbände, wie zum Beispiel Wasser- und Bodenverbände, Entwässerungsverbände, Deichgenossenschaften, Siedlungsverbände, Jagdgenossenschaften und Fischereiwirtschafts-Genossenschaften können sich zu einem bestimmten Zweck in einem sog. Zweckverband zusammenschließen.

### 2.2.2.5 Zusammenschluss mehrerer Körperschaften des öffentlichen Rechts

Es ist organisatorisch möglich, dass sich einzelne Körperschaften ebenfalls zu einer Körperschaft des öffentlichen Rechts verbinden. So beispielsweise die Rechtsanwaltskammern zur Bundesrechtsanwaltskammer. Sie vereinigt die einzelnen Rechtsanwaltskammern der Bezirke und ist ebenfalls als eine Körperschaft des öffentlichen Rechts organisiert (§ 175 ff BRAO). Ein anderes Beispiel ist der Zusammenschluss einzelner kommunalen Zweckverbände zu einer überregionalen Körperschaft.

Hiervon zu unterscheiden sind die Zusammenschlüsse öffentlich-rechtlicher Körperschaften zu privatrechtlichen Vereinigungen. Kreisfreie und viele kreisangehörige Städte haben sich zum Deutschen Städtetag vereinigt oder Industrie- und Handelskammern zum Deutschen Industrie- und Handelstag. Diese Institutionen gründen sich auf einer privatrechtlichen Vereinbarung und nicht auf staatlichem Hoheitsakt. Sie sind demzufolge keine öffentlich-rechtlichen, sondern privatrechtliche Organisationen.

### 2.2.3 Die rechtsfähigen Anstalten des öffentlichen Rechts

---

*Die öffentlich-rechtliche Anstalt ist eine Verwaltungseinrichtung des öffentlichen Rechts, die in der Regel mit Hoheitsgewalt ausgestattet ist. Sie ist nicht – wie die Körperschaft – mitgliedschaftlich organisiert, sondern hat Nutzer. Diese Organisation ist mit eigenen Sach- und Personalmitteln versehen und nimmt eine gesetzlich auferlegte, eigene oder fremde, sachlich zusammenhängende öffentliche Aufgabe wahr. Sie unterliegt hierbei der Aufsicht des Staates.*

---



**MERKSATZ**

Definition

**Beispiele:**

- › Rundfunk Berlin-Brandenburg (RBB)
- › Zweites Deutsches Fernsehen (ZDF)
- › Bundesanstalt für Materialforschung und -prüfung (BAM)

#### 2.2.4 Die öffentlich-rechtlichen Stiftungen

---



**MERKSATZ**

Definition

*Eine Stiftung des öffentlichen Rechts ist ein öffentlich-rechtlicher Vermögensbestand, der rechtsfähig ist und öffentliche Zwecke verfolgt. Stiftungen unterliegen der staatlichen Aufsicht (Stiftungsaufsicht).*

*Stiftungen des öffentlichen Rechts werden vom Stifter mit Vermögen ausgestattet und vom Staat genehmigt. Ihr Ertrag steht nach dem Stifterwillen einem bestimmten öffentlichen Zweck (zum Beispiel sozial, kulturell, wissenschaftlich) zur Verfügung.*

---

**Beispiele:**

- › Stiftung Preußischer Kulturbesitz
- › Stiftung »Erinnerung, Verantwortung und Zukunft«
- › Stiftung Bundeskanzler-Adenauer-Haus

<b>GEGENÜBERSTELLUNG VON KÖRPERSCHAFTEN, ANSTALTEN UND STIFTUNGEN DES ÖFFENTLICHEN RECHTS</b>			
	<b>KÖRPERSCHAFT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS</b>	<b>ANSTALT DES ÖFFENTLICHEN RECHTS</b>	<b>STIFTUNG DES ÖFFENTLICHEN RECHTS</b>
<b>TRÄGER</b>	Mitglieder	Bund, Länder, Gemeinden u.a. Körperschaften des öffentlichen Rechts (externe Trägerschaft)	Bund, Länder,
<b>VERWALTUNG</b>	Selbstverwaltung	durch den Träger	Selbstverwaltung aufgrund der Anordnung durch den Stifter
<b>RECHTSETZUNG</b>	Eigene Satzungs-gewalt (Rechtsetzungsautonomie)	Benutzungs-ordnungen, die vom Träger festge-setzt und geändert werden	Stiftungssatzung, die vom Stifter im Stiftungsakt bestimmt wurde
<b>ZWECK</b>	Wahrnehmung von Aufgaben der öffentlichen Verwaltung, die Mitgliedschaft steht im Vordergrund	Wahrnehmung von bestimmten Verwaltungsaufgaben, der Nutzungszweck steht im Vordergrund	Förderung öffentlicher Zwecke entsprechend den Bestimmungen des Stifters
<b>FINANZIERUNG</b>	in der Regel durch Abgaben der Mitglieder	durch Gebühren und Beiträge der Nutzer sowie i.d.R. Zuschüsse des Trägers	aus Erträgen der vom Stifter übergebenen Vermögensmasse
<b>BEISPIEL</b>	<ul style="list-style-type: none"> <li>› Bund</li> <li>› Länder</li> <li>› Gemeinden</li> <li>› Agentur für Arbeit</li> <li>› Deutschlandradio</li> <li>› Allgemeine Ortskrankenkasse</li> <li>› Freie Universität Berlin</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>› Bundeszentrale für politische Bildung</li> <li>› Rundfunk Berlin Brandenburg</li> <li>› Verwaltungsakademie Berlin</li> <li>› Mittelbrandenburgische Sparkasse Potsdam</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>› Bundeskanzler-Willy-Brandt-Stiftung</li> <li>› Heimkehrer-stiftung</li> <li>› Jugend- und Familienstiftung des Landes Berlin</li> <li>› Berliner Philharmoniker</li> </ul>

### 2.2.5 Die beliehenen Unternehmer

natürliche oder juristische Personen des Privatrechts

Der Staat kann aber auch natürlichen Personen oder juristischen Personen des Privatrechts Aufgaben der öffentlichen Verwaltung übertragen. Man spricht dann von „beliehenen Unternehmern“. Auch in solchen Fällen liegt mittelbare Staatsverwaltung vor.



#### MERKSATZ

Definition

---

*Beliehene Unternehmer sind natürliche Personen oder juristische Personen des Privatrechts, die unter staatlicher Aufsicht Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnehmen, deren Erledigung ihnen durch Gesetz oder aufgrund eines Gesetzes übertragen wurde. Ist dem Beliehenen hoheitliche Gewalt übertragen, kann er auch – eine entsprechende gesetzliche Befugnis vorausgesetzt – Verwaltungsakte erlassen.*

---

#### Beispiele:

- › Prüflingenieur des Technischen Überwachungsvereins e.V. bei der Überprüfung von Kraftfahrzeugen.
- › Der Bezirksschornsteinfegermeister für bestimmte Aufgaben, zum Beispiel bei der Überwachung der Abgaswerte von Feuerungsanlagen.
- › Deutsche Flugsicherung GmbH, als beliehenes Unternehmen Teil der Luftverkehrsverwaltung des Bundes (Art. 87d GG)

**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Bei der öffentlichen Verwaltung ist zwischen Bundesverwaltung und Landesverwaltung, sowie zwischen unmittelbarer und mittelbarer Verwaltung zu unterscheiden. Daneben gibt es die Kommunalverwaltung durch Gemeinden und Landkreise.
2. Verwaltungstätigkeit wird in der Regel von juristischen Personen des öffentlichen Rechts ausgeübt. Juristische Person des öffentlichen Rechts sind die Träger der öffentlichen Verwaltung.
3. Die juristischen Personen des öffentlichen Rechts unterscheidet man in Gebiets- und Personenkörperschaften des öffentlichen Rechts, sowie in:
  - › Anstalten des öffentlichen Rechts und
  - › Stiftungen des öffentlichen Rechts.

**2.3 Der Behördenbegriff des VwVfG**

Die juristischen Personen des öffentlichen Rechts handeln durch die Behörden. Diese sind Organe der Träger der öffentlichen Verwaltung, das heißt sie vollziehen das Verwaltungshandeln.

Organe

Nun können die Behörden nicht selbst handeln, sie werden durch ihre Leiter, deren Vertreter oder Beauftragte tätig. Das bezeichnet man als Handlungsfähigkeit (§ 12 Abs. 1 Ziffer 4 VwVfG).

Handlungsfähigkeit

Der Begriff der Behörde wird in § 1 Abs. 4 VwVfG näher beschrieben:

---

*Behörde im Sinne dieses Gesetzes ist jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt.*

---

**MERKSATZ**

Um unter den Behördenbegriff des Verwaltungsverfahrensgesetzes zu fallen, muss eine Stelle, das kann auch eine Firma oder ein Verein des Bürgerlichen Rechts sein, mit Außenwirkung **Aufgaben der öffentlichen Verwaltung** wahrnehmen.

Definition

**Beispiele:**

- › Der TÜV bei der KfZ-Hauptuntersuchung
- › Die KfZ-Werkstatt bei der Ausgabe der grünen, künftig blauen, Plakette zum Befahren der Umweltzone

Stellen, die privatrechtliche Verwaltung wahrnehmen, sind demnach keine Behörden.

**Beispiele:**

- › Die »Hausverwaltung Optimal« ist keine Behörde.
- › Das Energieversorgungsunternehmen Vattenfall AB ist keine Behörde.
- › Die Deutsche Post AG ist keine Behörde.

Innerhalb des Bereichs der Exekutive, in dem Regierungsgewalt ausgeübt wird (**Gubernative**), hat ein Staatsorgan keine Behördeneigenschaft, weil es auf der **Ebene der Regierung** tätig wird.

**Beispiel:**

- › Die Regierung des Landes Berlin (Senat) erlässt eine Rechtsverordnung.

Im Wirkungskreis der Legislative und Judikative wird Behördentätigkeit ausgeübt, wenn Verwaltungsaufgaben nach außen wahrgenommen werden.

**Beispiele:**

- › Der Bundespräsident (nicht in Person, sondern als Behörde) befördert eine in seiner Verwaltung tätige Beamtin zur Regierungsoberinspektorin.
- › Der Bundestagspräsident (nicht in Person, sondern als Behörde) erlässt eine Hausordnung.

**Organwalter** Diejenigen natürlichen Personen, die für eine Behörde handeln und deren Handeln dieser Behörde zugerechnet wird, werden als Organwalter bezeichnet. Sie sind selbst keine Organe.

**Beispiele:**

**1. Unmittelbare Staatsverwaltung**

- › Das Land Berlin ist als juristische Person des öffentlichen Rechts Träger der öffentlichen Verwaltung. Es kann nur durch seine Organe handeln. Dazu zählen die Hauptverwaltung (Art. 67 Abs.1 VvB) und die Bezirke (Art. 67 Abs. 2 VvB). Organwalter sind der Regierende Bürgermeister, die Senatoren, die Bezirksbürgermeister/innen und die Bezirksstadträte.

**2. Mittelbare Staatsverwaltung**

- › Die Freie Universität ist eine Körperschaft des öffentlichen Rechts (juristische Person). Ihr Organwalter ist der Präsident.
  
- › Die Stiftung Preußischer Kulturbesitz ist eine bundesunmittelbare Stiftung und somit Träger der öffentlichen Verwaltung. Sie handelt durch ihren Organwalter, den Präsidenten.

**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Eine juristische Person des öffentlichen Rechts handelt durch ihre Organe.
2. Diese Organe sind die Behörden.
3. Der Behördenbegriff wird in § 1 Abs. 4 VwVfG definiert.
4. Organwalter sind diejenigen Personen einer Behörde, die nach außen hin für diese Behörde handeln.





FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

---

4. Kann das Land Berlin eine Villa erben?

---

5. Wer ist der Fiskus?

---

6. Was ist unter Verwaltungsprivatrecht zu verstehen?

---

7. Handeln die Behörden hier privatrechtlich oder hoheitlich?

a)

Die Bundesrepublik Deutschland verkauft im Rahmen eines Grundstücksgeschäftes einen bisher militärisch genutzten Hafen mit Mole an einen privaten Yachtclub.

b)

Das Land Berlin zieht für den Schleusenausbau ein Gartengrundstück ein (Enteignung mit Entschädigung). An den bisherigen Kleingärtner (Laubenpieper) werden als Entschädigungssumme 10.000 € gezahlt.

c)

Das Land Berlin ordnet die Sicherung der Baustelle an.

d)

Das Land Berlin gewährt einer seiner Tarifbeschäftigten ein Darlehen in Höhe von 750 €.

e)

Die Zuständige Stelle führt die Abschlussprüfung für Verwaltungsfachangestellte durch.

f)

Der Rundfunk Berlin-Brandenburg stellt der AOK 30 Sekunden Sendezeit für einen Werbespot zur Verfügung. Diese Sendezeit kostet 15.000 €.

---

8. Nennen Sie drei Beispiele für Eingriffsverwaltung!

---

9. Geben Sie fünf Beispiele für Träger der Verwaltung!

---



- 
10. Ordnen Sie folgende Behördentätigkeiten der obrigkeitlichen oder der schlichten Hoheitsverwaltung zu:
- a) Austausch eines Verkehrsschildes durch das Straßen- und Grünflächenamt Neukölln
  - b) Veranstaltung der langen Nacht der Museen durch die Senatsverwaltung für Kultur und Europa
  - c) Erteilung einer Fahrerlaubnis durch das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten
  - d) Erlass eines Gebührenbescheides durch das Ordnungsamt Pankow
  - e) Durchführung einer Schluckimpfung bei Schülern durch das Gesundheitsamt Mitte
  - f) Inbetriebnahme eines Autobahntunnels durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen Berlin
- 
11. In welcher Rechtsnorm ist der Grundsatz festgehalten, dass in erster Linie die Länder Träger der Verwaltung sind?
- 
12. Welche juristischen Personen des öffentlichen Rechts kennen Sie?
- 
13. Ist das Land Berlin eine Körperschaft des öffentlichen Rechts oder eine juristische Person des öffentlichen Rechts?
- 
14. Wer nimmt öffentliche Aufgaben wahr?
- 
15. Geben Sie jeweils zwei Beispiele für mittelbare Bundesverwaltung und für mittelbare Landesverwaltung!
-



## LERNZIELE

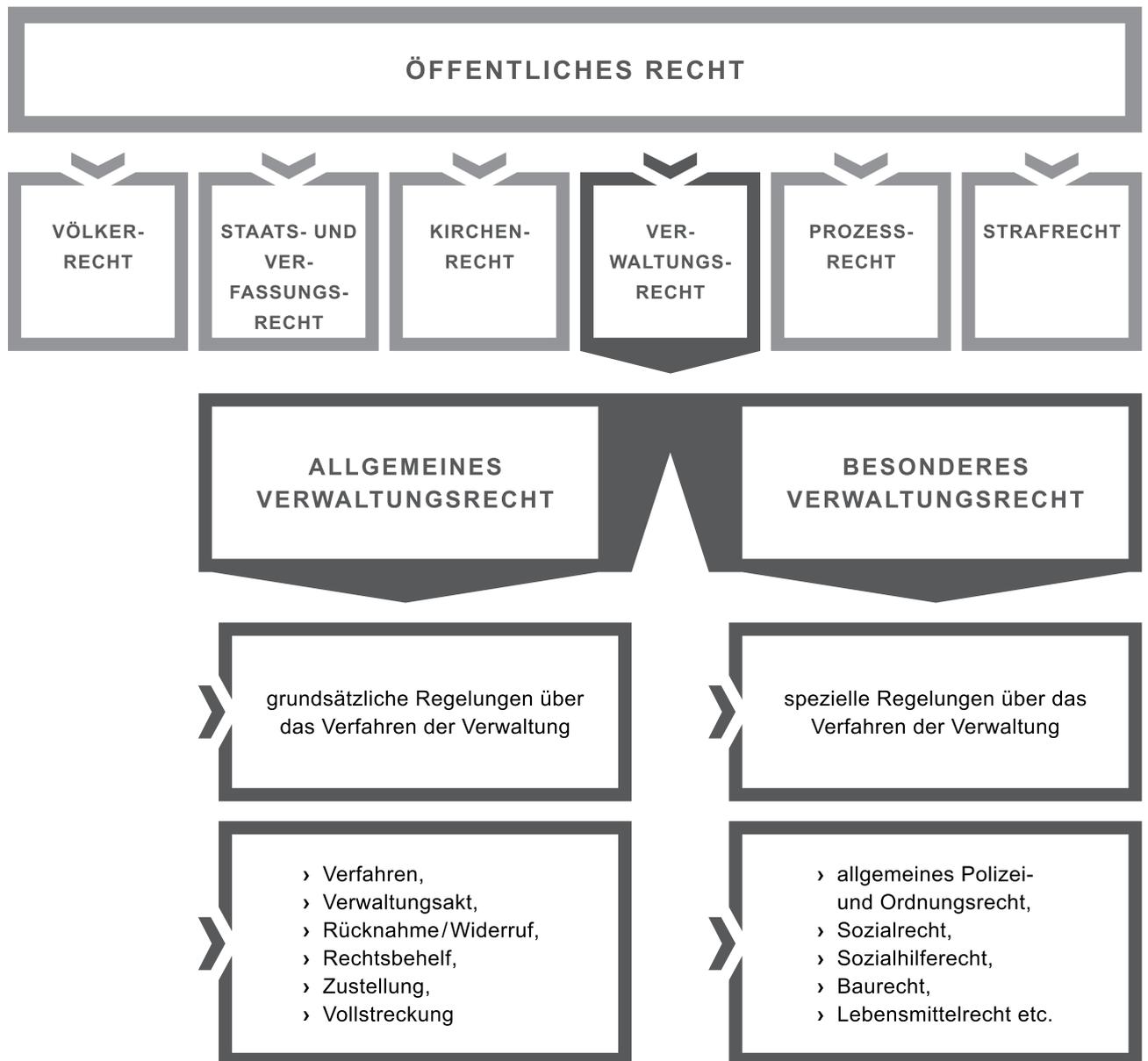
### 3. DIE RECHTSGRUNDLAGEN DER ÖFFENTLICHEN VERWALTUNG

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

07. die einzelnen Rechtsquellen nennen,
08. sie in eine Beziehung zueinander setzen,
09. Gesetze im formellen Sinne von den Gesetzen im materiellen Sinne unterscheiden,
10. die Rechtsverordnung in einem Zusammenhang mit dem dazu gehörigen formellen Gesetz bringen,
11. das Satzungsrecht einordnen,
12. die Verwaltungsvorschriften und das Richterrecht von Gesetzen im materiellen Sinne abgrenzen.

Gesetzmäßigkeit der Verwaltung	Als Teil der vollziehenden Gewalt ist die Verwaltung <b>an Gesetz und Recht gebunden</b> (Art. 20 Abs. 3 GG). Die öffentliche Verwaltung hat daher bei ihrer Tätigkeit die bestehenden Rechtsnormen zu beachten. Das System der folgenden Einteilung ergibt sich dabei durch die Frage, wer die Rechtsgrundlage erlassen hat. Die grundsätzlichen Fragen des Zusammenlebens zwischen Staat und Bürger müssen die Gesetzgeber (Bundestag, Landtage, Abgeordnetenhaus etc.) regeln. Verbindlich wichtig für das Handeln der Verwaltung sind die von den Parlamenten erlassenen <b>formellen</b> Gesetze.
Rechtsquellen	Die Ermächtigung zum Handeln und die Grenzen des Handelns der öffentlichen Verwaltung werden durch Rechtsquellen vorgegeben. Dabei steht die Verwaltung unter dem Grundsatz der Gesetzmäßigkeit ihres Handelns. Die Rechtsquelle ist die <b>Form</b> , in der die Rechtsnormen zur Entstehung gelangen und in Erscheinung treten.
Rechtsnorm	Der Begriff der Rechtsnorm betrifft dagegen den <b>Inhalt</b> , das heißt die in der Rechtsquelle zum Ausdruck kommende Regelung. Als generell-abstrakte Regelungen im Sinne einer Allgemeinverbindlichkeit begründen, ändern oder heben sie Pflichten und Rechte auf. Das <b>Gesetz im materiellen Sinne</b> deckt sich mit dem der Rechtsnorm begrifflich. Rechtsquellen und Rechtsnormen beziehen sich auf das Außenrecht, also auf das Verhältnis des Staates zum Bürger.
	Das Kriterium der Rechtsnorm liegt in der Fähigkeit der Norm, Grundlage für die Entstehung und Geltung (nachgeordneter) Rechtssätze zu sein. Somit hat eine Norm dann Rechtsqualität, wenn sie eine rechtserzeugende Funktion erfüllt. Danach sind neben Gesetzen auch andere Hoheitsakte wie Rechtsverordnungen, Satzungen, Gewohnheits- und Richterrecht als Rechtsnormen einzuordnen.

3.1 Übersicht über das öffentliche Recht



### 3.2 Der Stufenaufbau der Rechtsnormen

Vorrang der Verfassung Der Stufenaufbau der einzelnen Rechtsnormen richtet sich nach dem Grundsatz, dass jeder Rechtsakt die Voraussetzungen seiner Entstehung und Gestaltung in anderen Rechtsakten findet. Jede Rechtsquelle hat sich in den Grenzen der nächsthöheren zu halten, woraus sich ergibt, dass die Verfassung allen anderen innerstaatlichen Rechtsquellen vorgeht (Vorrang der Verfassung). Es lässt sich folgender **Stufenaufbau** ableiten:

Hierarchie der Rechtsnormen



Die Verwaltung und Rechtsprechung hat gesetzmäßig zu erfolgen. Durch die Abstufung wird die jeweilige Rechtsnorm konkretisiert. Die Einhaltung aller einzelnen Stufen ist jedoch nicht zwingend. Weil der Gesetzgeber nicht jede Individualität vorausschauend regeln und prognostizieren kann, soll der Einzelfallgerechtigkeit mittels individuellem Verwaltungsakt genügt werden.

Die Verfassungsbestimmungen werden unter Zwischenschaltung von Gesetzen bzw. Rechtsnormen in die Praxis umgesetzt. Fehlen diese Zwischenstufen, so konkretisiert die Verwaltung unmittelbar die Verfassung, wie beispielsweise bei Anwendung des Gleichheitssatzes nach Art. 3 GG. Folgt ein Verwaltungsakt direkt auf die Verfassungsnorm, das heißt fehlt ein entsprechendes, diese Norm konkretisierendes Gesetz, spricht man von **unmittelbarem Verfassungsvollzug**.

Verwaltungsrecht  
ist konkretisiertes  
Verfassungsrecht

**Beispiele:**

- › Die vom Berliner Senat erlassene Rechtsverordnung hat sich an den Grenzen auszurichten, die ihr das formelle Gesetz, die Verfassung, sowie das Recht der Europäischen Union und das Völkerrecht abstecken.
- › Die Besetzung einer Beamtenstelle geht auf unmittelbares Verfassungsrecht (Art. 33 GG) – Bestenauswahl – zurück.

### 3.2.1 Völkerrecht

Völkerrecht steht als selbständige Rechtsordnung außerhalb des staatlichen Rechtskreises. Es besteht keine vollständige Niederschrift des gesamten Völkerrechts. Artikel 38 des Statuts des Internationalen Gerichtshofes umfasst den wesentlichen Inhalt.

**Völkerrecht**

- › internationale Übereinkünfte
- › internationales Gewohnheitsrecht
- › von den Kulturvölkern allgemein anerkannte Rechtsgrundsätze

Nach Art. 25 GG sind die allgemeinen Regeln des Völkerrechts, wie zum Beispiel die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte der Vereinten Nationen von 1948, **Bestandteile des Bundesrechts**. Sie gehen den einfachen Bundesgesetzen vor.

unmittelbare  
Bindung der  
Exekutive

Die staatlichen Organe sind deshalb unmittelbar daran gebunden. Völkerrechtliche Verträge bedürfen dagegen nach Art. 59 Abs. 2 GG der Transformation, das heißt für die Umsetzung in innerstaatliches Recht eines besonderen Zustimmungsgesetzes.

### 3.2.2 Europarecht

Mittels der Gründungsverträge der Europäischen Union (EU) bedarf das Europäische Gemeinschaftsrecht nicht wie das Völkerrecht der Transformation durch Art. 59 Abs. 2 GG, sondern es besitzt **unmittelbare Geltung** im Bundesgebiet. Damit ist es eine unmittelbare Rechtsquelle, auch des Verwaltungsrechts.

unmittelbare  
Rechtsquelle

Die Unterscheidung des Europarechts erfolgt in **primäres und sekundäres Recht**. Durch völkerrechtliche Verträge hat der Bund Kompetenzen nach Art. 24 Abs. 1 GG auf Europäische Gemeinschaftseinrichtungen übertragen. Bei den Gründungsverträgen zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft (EWG), der Vorstufe der heutigen EU, handelt es sich um primäres Gemeinschaftsrecht.

Diese völkerrechtlichen Verträge sind als Rechtsnormen verbindlich.

Die Organe der EU erlassen in Anwendung der in den Gründungsnormen gegebenen Ermächtigungsgrundlagen **sekundäres Gemeinschaftsrecht**. Hierunter fallen Verordnungen, Richtlinien, Entscheidungen und Empfehlungen der Europäischen Union.

#### **Sekundäres Gemeinschaftsrecht**

- › Die Verordnung gilt unmittelbar in jedem Mitgliedsstaat, wirkt allgemein und ist verbindlich.
- › Die Richtlinie ist nur hinsichtlich der in ihr festgelegten Ziele verbindlich. Form und Mittel zur Zielerreichung bleiben frei.
- › Die Entscheidung ist in vollem Umfang nur für die in ihr genannten Adressaten verbindlich.
- › Die Empfehlung entspricht der Richtlinie und überlässt Form und Mittel dem jeweiligen Mitgliedsstaat.

gemeinschaftsrechts-  
fester Kernbereich  
des Grundgesetzes

Europarecht verdrängt innerstaatliches Gesetz und Recht, vernichtet es jedoch nicht. Es steht nur in seltenen Fällen über der Verfassung. Ist ein nichteuropäischer Sachverhalt betroffen, werden (wieder) die innerstaatlichen Gesetze angewandt. Die Übertragung von Hoheitsrecht auf außerstaatliche Organe der EU ist nur soweit möglich, wie nicht gegen unabänderliche Verfassungsnormen verstoßen wird.

### **3.2.3 Verfassungsrecht**

Grundgesetz mit  
Verfassungscharakter

Die Quelle des Verwaltungsrechts ist das Grundgesetz. Es hat den Rang einer Verfassung für die Bundesrepublik Deutschland, es ist jedoch wegen fehlender Abstimmung des Volkes darüber jedoch keine.

In den grundgesetzlichen Bestimmungen ist die Grundordnung des Staates festgelegt:

#### **Verfassungsrechtliche Grundordnung**

- › Grundrechte der Bürger
- › Staatsform
- › Einrichtung und Aufgaben der obersten Staatsorgane
- › Grundsätze des wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Lebens
- › wichtige Grundentscheidungen  
(zum Beispiel Rechtsstaat, Sozialstaat und Bundesstaat)

Art. 20 Abs. 3 GG bindet die Verwaltung als Teil der vollziehenden Gewalt an Gesetz und Recht. Dies wird **als Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung** bezeichnet.

Weil die Bundesrepublik Deutschland aus einzelnen, zu einem Bundesstaat zusammengesetzten Bundesländern besteht (Art. 30 GG), die einzelne Staaten darstellen, finden sich neben dem Grundgesetz mit Verfassungsrang die einzelnen Länderverfassungen, wie beispielsweise die Berliner Verfassung.

Grundgesetz und  
Länderverfassungen

In einzelnen Fällen können Bestimmungen der Verfassungen der Länder in Widerspruch mit dem Grundgesetz stehen. Dann gilt die Feststellung des Artikels 31 GG, dass Bundesrecht Vorrang vor dem Landesrecht hat, das heißt die Verfassung der Bundesrepublik als Bundesrecht hat Vorrang vor der jeweiligen Landesverfassung. Diese Über- und Unterordnung der Rechtsnormen (Hierarchie) lässt sich als Pyramide verdeutlichen.

Bundesrecht  
bricht Landesrecht

---

**Hierarchie deutscher Rechtsnormen**



Die Grundrechte binden nach Art. 1 Abs. 3 GG auch die Exekutive unmittelbar. Daraus lässt sich ableiten, dass Verwaltungsakte sich nicht nur auf ihre verfassungsmäßige Ermächtigungsgrundlage (Gesetz/Rechtsverordnung) stützen müssen, sondern auch deren Anwendung und Vollzug im Sinne der Verfassung zu sein hat. Somit muss also in doppelter Hinsicht die Verfassungsmäßigkeit der Verwaltung gewährleistet sein.

Verfassungsmäßigkeit

### 3.2.4 Gesetzesrecht

Eine der grundlegendsten Rechtsquellen ist das Gesetz. Neben dem Verfassungsrecht bilden vor allem die Gesetze als Rechtsnormen den Handlungsrahmen für die Verwaltungstätigkeit.

Parlamente  
verabschieden  
Gesetze

Die innerstaatlichen Parlamente (Bundestag, Landtage, in Berlin das Berliner Abgeordnetenhaus) – insbesondere der Bundestag – machen in erheblichem Umfang von ihrem Gesetzgebungsrecht Gebrauch. Wann die einzelnen Parlamente Gesetze erlassen dürfen, wird in Art. 70 ff und in Art. 105 Grundgesetz und in den einzelnen Länderverfassungen abschließend bestimmt.



MERKSATZ

---

#### *Begriff des formellen Gesetzes*

*Als Gesetz im Sinne des Grundgesetzes ist der vom Parlament erlassene Hoheitsakt zu verstehen, der im Wege des von der Verfassung vorgesehenen Gesetzgebungsverfahrens zu Stande gekommen ist.*

---

#### **Inhalt von Gesetzen**

Das Gesetz enthält (als abstrakt-generelle Regelung):

- › eine verbindliche Regelung,
- › für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen,
- › gegenüber einer unbestimmten Anzahl von Personen.

Nach historischer Auffassung, die in ihren Grundzügen auf den Reichskanzler Bismarck zurückgeht, unterscheidet man bis heute zwischen Gesetzen im materiellen und solchen im formellen Sinne:

Gesetze im  
materiellen Sinne

Als **Gesetze** im materiellen Sinne **gelten abstrakt-generelle Regelungen mit Außenwirkung**. Materielle Gesetze beziehen sich auf die rechtliche Grundordnung des Staates. Zu den materiellen Gesetzen gehören auch die Rechtsverordnungen.

#### **Beispiele für materielle Gesetze:**

- › Bürgerliches Gesetzbuch,
- › Baugesetzbuch,
- › SGB II,
- › Einheiten- und Zeitgesetz,
- › Arbeitsschutzgesetz,
- › Allgemeines Sicherheits- und Ordnungsgesetz Berlin,
- › Verordnung über das Halten gefährlicher Tiere wildlebender Arten

Gesetze im  
formellen Sinne

Hoheitsakte, die in dem von der Verfassung vorgesehenen Gesetzgebungsverfahren vom Parlament erlassen werden, bezeichnet man als **Gesetze im formellen Sinne**.

Neben »einfachen« formellen Gesetzen unterliegen verschiedene Gesetze einer erhöhten Bestandskraft, das heißt sie können nur mit einer qualifizierten Mehrheit (zwei Drittel des Bundestages) geändert werden. Einige sind durch die »Ewigkeitsklausel« des Grundgesetzes überhaupt einer Änderung entzogen (vgl. Art. 79 Abs. 2 und 3 GG).

Zu den für unabänderlich erklärten Rechtsnormen zählen beispielsweise die Gewaltenteilung, die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung und der Vorrang der Verfassung (Art. 78 Abs. 3 GG).

**Beispiele für Gesetze im formellen Sinne:**

- › Haushaltsgesetze von Bund und Ländern.
- › Zustimmungsgesetze des Bundestages zu ausgehandelten internationalen Verträgen.

Formelle und materielle Gesetze überschneiden sich in vielen Bereichen, zum Beispiel bei vom Parlament erlassenen Hoheitsakten, die abstrakt-generelle Regelungen mit Außenwirkung enthalten. Die meisten Gesetze sind demnach sowohl welche im **formellen** als auch im **materiellen Sinne**. Dagegen fehlt die Außenwirkung beispielsweise beim nur formellen Haushaltsgesetz, worin das Parlament den für die Verwaltung geltenden Haushaltsplan beschließt. Die nicht im Gesetzgebungsverfahren erlassene Rechtsverordnung ist so gesehen dagegen ausschließlich Gesetz im materiellen Sinne.

Der zweideutige Gesetzesbegriff, das heißt die Unterscheidung in formellen und materiellen Sinn, wurde mit dem Grundgesetz zu einem einheitlichen, im Umfang eines ausschließlich als formelles Gesetz zu Stande gekommenen, abstrakt-generellen Regelungsaktes des Parlaments. Davon grenzt das Grundgesetz die von der Exekutive erlassene Rechtsverordnung – wenn auch nicht immer scharf genug – ab. Mit dieser verfassungsmäßigen Unterscheidung entfallen die mit der Trennung in formelles/materielles Gesetz auftretenden Schwierigkeiten.

### 3.2.5 Das ungeschriebene Gesetz

Auch ungeschriebenes Recht kann Quelle des Verwaltungsrechts sein. Dazu zählen **Gewohnheitsrecht** und **Observanz**. Gewohnheitsrecht steht als gleichwertige Rechtsquelle neben dem Gesetzesrecht. Damit Gewohnheitsrecht außer Kraft gesetzt werden kann, bedarf es der Bildung von entgegenwirkendem Gewohnheitsrecht oder eines Eingriffes des Gesetzgebers. Eine Rechtsverordnung reicht dazu nicht aus, weil sie nicht vom Parlament erlassen wird.

Die Bildung von Gewohnheitsrecht ist nur im gesetzesfreien Raum möglich. Gewohnheitsrecht entsteht durch längere tatsächliche gleichmäßige Übung, die dauernd, ständig und allgemein ist, und von den Beteiligten als verbindliche Rechtsnorm anerkannt wird.

Besteht eine Regelung durch den Gesetzgeber, kann sich Gewohnheitsrecht **nicht** bilden. Gewohnheitsrecht, das vom geschriebenen Gesetzesrecht abweicht, muss durch langjährige Übung entstehen. Der Zeitraum der Ausübung hat mehr als 10 Jahre zu betragen. Voraussetzung dafür ist eine langandauernde Nichtanwendung der Rechtsnorm und die gemeinsame Rechtsüberzeugung, dass sie außer Kraft getreten ist.

Observanz Gewohnheitsrecht, das örtlich auf einen bestimmten Bereich begrenzt ist, wie beispielsweise auf das Gebiet einer Gemeinde, wird als Observanz bezeichnet.

**Beispiele für Observanz:**

- › Benutzung eines Uferweges auf Privatland durch die Öffentlichkeit.

### 3.2.6 Rechtsverordnungen

Gubernative Die Rechtsverordnung beinhaltet, wie das formelle Gesetz, eine abstrakt-generelle Regelung. Im Gegensatz zum Gesetz wird sie nicht in einem förmlichen Gesetzgebungsverfahren vom Bundestag oder den Landtagen bzw. dem Abgeordnetenhaus (Parlamenten) erlassen (Artikel 80 Abs. 1 S. 1 GG), sondern von Organen der vollziehenden Gewalt (Regierung). Wegen dieser Möglichkeit, Recht zu setzen, wird die Regierung als Teil der Exekutive auch als **Gubernative** bezeichnet. Sie unterscheidet sich so von der reinen vollziehenden Tätigkeit der ausführenden Gewalt.

Staatsbehörden und autonome Körperschaften im übertragenen Wirkungskreis erlassen ebenfalls Rechtsverordnungen.

Ermächtigungsgesetz  
notwendig Dabei muss Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung im Ermächtigungsgesetz bestimmt werden (Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG). Die Befugnis des Parlaments, Recht zu setzen, wird somit per Ermächtigungsgesetz auf die Gubernative delegiert. Rechtsverordnungen sind daher von einem Gesetz abgeleitete Rechtsquellen. Das ermächtigende Gesetz muss in der Rechtsverordnung immer genannt werden. Das Parlament kann jederzeit durch Gesetzeserlass bereits bestehende Rechtsverordnungen der Regierung außer Kraft setzen.

#### Inhalt von Rechtsverordnungen

Rechtsverordnung ist:

- › eine verbindliche Regelung,
- › für eine unbestimmte Vielzahl von Fällen,
- › gegenüber einer unbestimmten Vielzahl von Personen.

abstrakt-genereller  
Regelungscharakter

Während Gesetze im formellen Sinn grundsätzlich rechtliche Festlegungen enthalten, treffen Rechtsverordnungen im Wesentlichen **Detailregelungen**. Beim Erlass von Rechtsverordnungen und durch Rechtsverordnungen können örtliche Besonderheiten besser berücksichtigt werden. Ganz wichtig ist, dass mittels Rechtsverordnung schnell auf neue Gegebenheiten reagiert werden kann, ohne dass politische Kompromisse, wie beim formellen Gesetz üblich, gefunden werden müssen.

**Beispiele:**

- › Die Bundesregierung erlässt wegen des Auftretens von Vogelgrippe eine Eilverordnung zu Schutzmaßnahmen in kleinen Geflügelhaltungen.
- › Der Berliner Senat hat die Zuständigkeit des Gesundheitsdienstes in den Berliner Bezirken durch die Gesundheitsdienst-Zuständigkeitsverordnung (GDZustVO) geregelt.
- › Der Schutz vor gefährlichen exotischen »Haustieren« wird durch die Verordnung über das Halten gefährlicher Tiere wildlebender Arten rechtlich sichergestellt.

**3.2.7 Verwaltungsvorschriften**

Auf das Verwaltungsverfahren und die Verwaltungsorganisation beziehen sich die sogenannten Verwaltungsverordnungen, die auch besser als Verwaltungsvorschriften (VV), Rundschreiben, Rundverfügungen, Richtlinien und Erlasse bezeichnet werden. Sie haben abstrakt-generellen Regelungscharakter und sind für die Geltung innerhalb der Verwaltung bestimmt. Damit fehlt ihnen, im Gegensatz zur Rechtsverordnung, die Außenwirkung.

keine  
Rechtsgrundlage

Zum Erlass von Verwaltungsvorschriften bedarf die einzelne Behörde keiner gesetzlichen Ermächtigung, da sie nur für den Dienstbetrieb innerhalb der Verwaltung bestimmt sind. Die Befugnis zum Erlass ergibt sich aus der staatlichen Organisationsgewalt. Verwaltungsvorschriften sind keine Rechtsnormen, sondern verwaltungsinterne Anweisungen, insbesondere an nachgeordnete Behörden. Sie sind deshalb auch keine Rechtsgrundlagen für Maßnahmen gegenüber dem Bürger.

Verwaltungsvorschriften geben Hilfen zur Auslegung von unbestimmten Rechtsbegriffen und bei der Ausfüllung von durch Gesetz eingeräumten Ermessensspielräumen. Oft stellen sie, wie zum Beispiel in Randbereichen des Sozialhilferechts oder überwiegend im Subventionsrecht, den einzigen Verteilungsmaßstab dar, weil gesetzliche Regelungen fehlen. Gegenüber dem Bürger werden durch sie weder Rechte noch Pflichten begründet.

Auslegungshilfe

Über die Annahme, Verwaltungsvorschriften gelten zwar nicht als Rechtsnormen, stellen aber eine Selbstbindung der Verwaltung dar, werden diese verwaltungsinternen Ermessensrichtlinien zu einem Maßstab, der gerichtlich überprüfbar wird. Die Verwaltung hat sich verpflichtet, diese Vorschriften einzuhalten und sich somit selbst gebunden (**Innenrechtssatz**). Insbesondere der Gleichheitssatz des Grundgesetzes (Art. 3 Abs. 1 GG) verlangt eine solche Bindung und legt die Verwaltung auf eine bestimmte Entscheidung mittels der in der Verwaltungsverordnung enthaltenen Ermessensrichtlinie fest.

Selbstbindung

Obwohl nach der Einführung ungeteilter Souveränität des Volkes auch der Innenbereich der staatlichen Organisation unter eine rechtliche Ordnung fällt, werden nach h. M. Verwaltungsverordnungen, die die **Entstehung und Geltung weiterer Rechtsakte** ermöglichen, ebenfalls **nicht** als Rechtsnormen eingeordnet.

Verwaltungsvorschriften sind von den Bediensteten des Trägers der Verwaltung zu beachten, der sie herausgegeben hat. Sie werden, beispielsweise in Berlin durch den Senat vor dem Hintergrund des § 6 Abs. 3 AZG nur noch erlassen, wenn ein wichtiger Bedarf an verbindlichen Regelungen besteht und sich die beteiligten Behörden nicht auf den wesentlichen Regelungsinhalt verständigen können. Die Geltungsdauer ist auf fünf oder zehn Jahre befristet.

Rundschreiben Nach § 54 Abs. 2 GGO II werden in den **Rundschreiben** der Senatsverwaltungen lediglich **Empfehlungen** ausgesprochen, Mitteilungen gemacht oder Auskünfte erbeten. Sie sind gleichfalls keine Rechtsgrundlagen.

### 3.2.8 Satzungsrecht

Rechtssetzungsgewalt Autonome Selbstverwaltungsträger, wie zum Beispiel Anstalten des öffentlichen Rechts, autonome Körperschaften oder Gemeinden erlassen öffentlich-rechtliche Satzungen. Sie haben Rechtssetzungsautonomie, das heißt sie dürfen **abstrakt-generelle Regelungen** im allgemeinen Wirkungskreis des Selbstverwaltungsträgers beschließen. Der Satzungsgeber hat hier eigene Rechtssetzungsgewalt.

Im Rahmen der Gesetze Die Satzungsautonomie der Gemeinden wird durch Art. 28 Abs. 2 GG gewährleistet. Jegliches Satzungsrecht hat sich im Rahmen der Gesetze zu halten. Es kann sowohl den Innenbereich der Organisation als auch das Rechtsverhältnis zwischen ihr und den Bürgern regeln zum Beispiel für gemeindliche Einrichtungen.

Begrenzung durch übergeordnete Rechtsquellen Bei der Einrichtung eines Selbstverwaltungsträgers (zum Beispiel Deutsche Rentenversicherung Bund, Allgemeine Ortskrankenkasse) wird ihm durch das Errichtungsgesetz auch diese Satzungsautonomie und damit eigenständige Rechtssetzungskompetenz eingeräumt. Deren inhaltliche Ausgestaltung wird nur von den anderen übergeordneten Rechtsquellen begrenzt, jedoch nicht davon abgeleitet.

Rechtsgrundlage Dadurch unterscheidet sich die Satzung von der Rechtsverordnung, weil eine Bestimmung von Inhalt, Zweck und Ausmaß der erteilten Ermächtigung per Gesetz gemäß Artikel 80 Abs. 2 GG nicht notwendig ist.

Oft sehen Ermächtigungsgesetze vor, dass öffentlich-rechtliche Satzungen der aufsichtsbehördlichen Genehmigung unterliegen, bevor sie Wirkung entfalten können.

Soweit sich die aus der Satzung abgeleitete Regelung im Funktionsbereich des Selbstverwaltungsträgers befindet, kann die Satzung als Rechtsgrundlage für den Eingriff in den Rechtskreis des Bürgers dienen. Eingriffe in Grundrechte werden nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts jedoch nur dann gedeckt, wenn eine gesetzliche Ermächtigungsgrundlage vorhanden ist.

Die Bestimmungen, dass Grundrechte nur »durch Gesetz« oder »aufgrund eines Gesetzes« eingeschränkt werden dürfen (Art. 19 Abs. 1 GG), erfordern eine solche Ermächtigungsgrundlage im formellen Sinne.

---

### *Inhalt von Satzungen:*

*Bei einer Satzung handelt es sich, ebenso wie bei einem formellen Gesetz, um*

- › *eine verbindliche Regelung,*
  - › *für eine unbestimmte Mehrheit von Fällen,*
  - › *gegenüber einer unbestimmten Vielzahl von Personen.*
- 



### **MERKSATZ**

Definition

### **3.2.9 Richterrecht**

Erhebliche Bedeutung für die Rechtspraxis hat das sogenannte Richterrecht. Darunter versteht man die Bindungswirkung der Entscheidungen der Gerichte, insbesondere der Ober- und Bundesgerichte. Räume für das Richterrecht sind immer dann gegeben, wenn Rechtsnormen nicht vorhanden sind oder wenn sie ein Rechtsproblem ungeregelt lassen.

keine Rechtsquellen

Die Gerichte dürfen nicht gestaltend – wie der Gesetzgeber – tätig werden, sondern sie haben vom geltenden Recht auszugehen und es weiterzuentwickeln, zu ergänzen und zu konkretisieren. Es ist jedoch umstritten, ob das Richterrecht allgemein verbindliche Rechtssetzung und damit Rechtsquelle sein kann, wenn dies nicht ausdrücklich vom Gesetz angeordnet ist. Solche Regelung findet man zum Beispiel in § 31 Abs. 2 BVerfGG oder § 47 Abs. 5 S. 2 VwGO.

Gestaltungskompetenz in der Regel beim Parlament

In allen anderen Fällen sind weder Behörden, Staatsbürger oder Gerichte selbst an die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze, wie an Gesetze und sonstige Rechtsquellen, direkt gebunden. Es tritt jedoch eine mittelbare Bindung dadurch ein, dass im Streitfalle vor dem Verwaltungsgericht oder Oberverwaltungsgericht die höchstrichterliche Rechtsprechung des BVerwG oder BVerfG Berücksichtigung finden wird.

mittelbare Bindungswirkung

Die sogenannten Leitsätze, die einem grundsätzlichen gerichtlichen Urteil (sog. Grundsatzentscheidung) vorangestellt werden, sind häufig wie Rechtssätze formuliert und erlangen dadurch, dass sich die Rechtsanwender an den einschlägigen Entscheidungen der meist obersten Gerichte orientieren, einen Rechtsquellen ähnlichen Charakter. Sie entfalten damit faktisch die gleiche Wirkung wie ein von der Ersten Gewalt (Legislative) erlassenes Gesetz.

Leitsätze

#### **Beispiele:**

- › Leitsätze des Bundesarbeitsgerichts (BAG) zum Arbeitskampfrecht.
- › Tabellen (zum Beispiel Düsseldorfer Tabelle) zur Unterhaltsberechnung der Oberlandesgerichte (OLG) und Leitlinien des Kammergerichts (KG) Berlin.

Bindung an Gesetz und Recht Die Verwaltung ist nach Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden. Für die Exekutive ist es daher nahezu geboten, will sie nicht ständig ihre Gerichtsprozesse verlieren, das Richterrecht (Entscheidungen der Oberlandes- bzw. der Bundesgerichte) in der Verwaltungspraxis zu beachten.

Zur Fortbildung des vom Gesetzgeber erlassenen Rechts ist in bestimmten Fällen vorgesehen, dass – im Sinne der Weiterentwicklung durch Rechtsergänzung – den Oberlandes- und Bundesgerichten von nachgeordneten Gerichten Fälle zur Entscheidung vorgelegt werden sollen, wenn von deren bereits ergangenen Urteilen abgewichen werden soll und diese zu erkennen gegeben haben, dass sie an ihrer Rechtsauffassung festhalten (§§ 11 Abs. 4, 12 Abs. 1 VwGO).

---

### 3.3 Ergänzung des Verwaltungsrechts durch das bürgerliche Recht

Analogie Wenn im öffentlichen Recht Regelungslücken bestehen, dann können diese durch Herstellung einer **Analogie zu anderen öffentlich-rechtlichen Vorschriften** oder dadurch, dass Bestimmungen des bürgerlichen Rechts analog angewendet werden, geschlossen werden. Eine Ähnlichkeit zu bürgerlich-rechtlichen Vorschriften darf im Einzelfall immer dann hergestellt werden, wenn eine Regelungslücke besteht, diese Lücke vom Gesetzgeber nicht gewollt ist, und der Zweck der Norm sowie die Interessenlage es gebieten, den durch das öffentliche Recht nicht geregelten Fall genauso wie den durch eine Rechtsnorm des bürgerlichen Rechts erfassten Fall zu behandeln.

#### Beispiele:

- › Zurückbehaltungsrecht nach § 273 BGB,
- › Bestimmungen über die Rechtsnachfolge (§§ 1922, 1967 BGB),
- › Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 677 ff BGB),
- › Treu und Glauben (§§ 157, 242 BGB).



#### ZUSAMMENFASSUNG

1. Nach Art. 20 GG darf die Verwaltung nur aufgrund eines Gesetzes (Rechtsgrundlage) tätig werden.
2. Rechtsgrundlagen für das Verwaltungshandeln sind die Bestimmungen des Grundgesetzes und die Regelungen der Länderverfassungen. Weitere Rechtsgrundlagen sind die formellen Gesetze, die Rechtsverordnungen und die autonomen Satzungen. In bestimmten Fällen gilt Gewohnheitsrecht.
3. Keine Rechtsgrundlagen für das Verwaltungshandeln sind Gerichtsurteile (Ausnahme: bestimmte Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts) und verwaltungsinterne Vorschriften, das Verwaltungshandeln hat sich wegen der grundgesetzlichen Bindung an Gesetz und Recht aber daran zu orientieren.



FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

---

16. In welche drei Funktionen ist die Staatsgewalt eingeteilt?

---

17. Nennen Sie die Rechtsgrundlagen des Verwaltungshandelns nach ihrem Rangverhältnis!

---

18. Welche Organe erlassen die Gesetze?

---

19. Wie nennen sich die von der Regierung erlassenen Rechtsnormen?

---

20. Ist die Verwaltung an die Gesetze gebunden?

---

21. Was versteht man unter Verwaltungsvorschriften?

---

22. Welche Voraussetzung muss für den Erlass einer Rechtsverordnung gegeben sein?

---

23. Was haben Rechtsverordnungen und Satzungen gemeinsam?

---



LERNZIELE

## 4. DIE ARTEN DES VERWALTUNGSHANDELNS

### DER / DIE LERNENDE SOLL

13. die Handlungsmöglichkeiten der Verwaltung nach innen kennen,
14. das Verwaltungshandeln nach außen unterscheiden lernen,
15. Verwaltungsakte und öffentlich rechtliche Verträge voneinander abgrenzen können,
16. privatrechtliches und rechtsunerhebliches Handeln einordnen können.

### 4.1 Das Verwaltungshandeln nach innen

#### Übersicht über die Handlungsmöglichkeiten nach innen



#### 4.1.1 Innerdienstliche Maßnahmen

Innerhalb der Verwaltung besteht die Möglichkeit, Maßnahmen zu treffen oder Weisungen zu erteilen, die jedoch keine Außenwirkung haben, das heißt es wird kein außerhalb der Organisation (Verwaltung) Stehender unmittelbar betroffen.

**Innenwirkung** Ergeht eine Maßnahme im Bereich der Verwaltung selbst, beispielsweise bei der Übertragung eines neuen Sachgebietes auf einen anderen Beamten, bezeichnet man dies als Innenwirkung.

##### Beispiele:

- › Die Sachbearbeiterin Schubert wird angewiesen, Reisekostenabrechnungen zu prüfen.
- › Das Bezirksamt beschließt, eine Schule wegen Schülermangel zu schließen.

Man spricht aber auch dann noch von innerdienstlichen Maßnahmen, wenn Anordnungen übergeordneter Behörden an nachgeordnete Behörden ergehen und beide Behörden einen gemeinsamen Hoheitsträger haben.

**Beispiel:**

Die Senatsverwaltung weist das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg von Berlin an, bauordnungsrechtlich gegen einen Bauherrn vorzugehen.

Zur Ausführung von Gesetzen kann die übergeordnete Behörde Ausführungsvorschriften erlassen. Sie dienen der Gesetzesausführung und sind nur für den behördeninternen Gebrauch bestimmt. Damit haben sie keine Außenwirkung.

Ausführungsvorschriften

**Beispiel:**

Die Senatsverwaltung für Integration, Arbeit und Soziales gibt Ausführungsvorschriften zum SGB XII heraus.

#### 4.1.2 Verwaltungsvorschriften

Unter dem Begriff »Verwaltungsvorschriften« versteht man solche Regelungen, die innerhalb der Verwaltungsorganisation von übergeordneten Verwaltungen oder Vorgesetzten an nachgeordnete Verwaltungen oder Dienstkräfte ergehen und die dazu dienen, Organisation und Handeln der Verwaltung (zum Beispiel Gesetzesvollzug, Ermessensausübung, Verwaltungsverfahren) näher zu bestimmen. Im Gegensatz zu Gesetzen und Rechtsverordnungen sind Verwaltungsvorschriften keine Rechtsnormen, sie richten sich nur an Behörden und Dienstkräfte.

keine Außenwirkung

Abgesehen von den Fällen, in denen sich in Gesetzen ausdrückliche Ermächtigungen zum Erlass von Verwaltungsvorschriften finden, bedürfen Verwaltungsvorschriften wegen ihres nur internen Charakters üblicherweise keiner gesetzlichen Ermächtigung. Das Recht der Verwaltung, Verwaltungsvorschriften zu erlassen, folgt aus der allgemeinen Hoheitsgewalt, die der öffentlichen Verwaltung eigen ist. Verwaltungsvorschriften sind für die angesprochenen Behörden und Dienstkräfte verbindlich.

---

*Unter Verwaltungsvorschriften versteht man solche allgemeinen Regelungen, die von übergeordneten Behörden oder Vorgesetzten erlassen werden und sich an nachgeordnete Behörden oder Bedienstete richten.*

---



**MERKSATZ**

Regelungen interner Angelegenheiten

---

## 4.2 Das Verwaltungshandeln nach außen

---

### Übersicht über die Handlungsmöglichkeiten nach außen



---

Wenn die Verwaltungsmaßnahme außerhalb der Behörde wirksam wird, also zum Beispiel der Bescheid auf dem Postwege die Behörde verlässt, spricht man von Außenwirkung. Sie wirkt dann auf selbständige Rechtsträger des privaten oder öffentlichen Rechts.

**Beispiele:**

- › Die Behörde fordert den Hilfeempfänger Herrn Stolle schriftlich auf, sich um Arbeit zu bemühen.
  
- › dem Gastwirt Schlender wird die beantragte Gaststättenerlaubnis erteilt.

### 4.2.1 Rechtsetzungsakte

Rechtsverordnungen  
und Satzungen

Die zuvor näher erläuterten Rechtsverordnungen und Satzungen sind Rechtsetzungsakte der Exekutive (Gubernative). Nach Veröffentlichung im Gesetz- und Verordnungsblatt (GVBl.) für Berlin oder im Bundesgesetzblatt (BGBl.) für den Bund entfalten sie Außenwirkung.

#### 4.2.2 Verwaltungsakte

Voraussetzung für das Wirksamwerden von Verwaltungsakten ist die Außenwirkung, das heißt der Verwaltungsakt muss mit Wollen der Behörde veranlasst worden sein. Ein zufälliges nach außen Gelangen reicht dabei nicht aus. Der Verwaltungsakt ist in § 35 des Verwaltungsverfahrensgesetzes definiert. Auf ihn wird später genauer eingegangen. § 35 VwVfG

##### Beispiele:

- › Das Bezirksamt Reinickendorf fordert gegenüber dem Wohngeldempfänger Herrn Schwarz 350 € an zu viel gezahltem Wohngeld zurück. Dazu erlässt es einen Rückforderungsbescheid und stellt ihn mit Postzustellungsurkunde zu.
- › Die Kindergeldberechtigte Frau Weiß soll den Bewilligungsbescheid erhalten. Auf der Behörde hat der Beamte Meier den Kindergeldbescheid gefertigt, in einen Umschlag gesteckt und ihn auf die Akte der Frau Weiß gelegt. Frau Weiß Schwester ist zufällig als Reinigungskraft in der Behörde tätig. Beim Reinigen der Schreibtische sieht sie den Bescheid an Frau Weiß, nimmt ihn an sich und händigt ihn ihrer Schwester aus. Der Verwaltungsakt hat, obwohl er die Behörde verlassen hat, keine Außenwirkung entfaltet, da es (noch) nicht die Absicht der Behörde war, dass er nach außen gelangt.

#### 4.2.3 Öffentlich-rechtliche Verträge

Wenn die Verwaltung öffentlich-rechtliche Verträge mit Dritten abschließt, entfaltet sich ebenfalls eine Außenwirkung. Die öffentlich-rechtlichen Verträge sind in den §§ 54 bis 62 VwVfG geregelt.

##### Beispiele:

- › Mehrere Gemeinden gründen einen Zweckverband, indem sie sich durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag zusammenschließen, um zum Beispiel in der Wasserversorgung, der Abwasserbehandlung und der Müllbeseitigung miteinander zu arbeiten.
- › Zwischen den Eltern und dem Jugendamt des Bezirksamtes Treptow-Köpenick wird ein öffentlich-rechtlicher Vertrag geschlossen, um die Betreuung der Tochter Alice in einer staatlichen Kindertagesstätte sicher zu stellen.

#### 4.2.4 Privatrechtliches Handeln

Wir bereits beschrieben, kann die öffentliche Verwaltung nicht nur öffentlich-rechtliche Verwaltungshandlungen vornehmen, sondern auch privatrechtliche. Sie schließt dazu Verträge nach dem bürgerlichen Recht, auch hier entfaltet ihre Tätigkeit Außenwirkung. Handeln nach bürgerlichem Recht

**Beispiele:**

- › Die Stadt Ronnenberg kauft einen Kleinbus für die städtische Jugendpflege.
- › Die Stadt Lahr/Schwarzwald bestellt einen Festplattenrecorder, um die Berichterstattung über die Landesgartenschau aufzuzeichnen.
- › Das Landesverwaltungsamt Berlin stellt die Verwaltungsfachangestellte Frau Cetin ein.

**4.2.5 Rechtsunerhebliches Handeln**

keine rechtliche  
Wirkung

Letztendlich handelt die Verwaltung in vielen Fällen öffentlich-rechtlich, indem sie ihrer Informationspflicht nachkommt, beispielsweise dann, wenn sie Zahlenmaterial sammelt oder Statistiken veröffentlicht. Diese Verwaltungstätigkeit erfolgt jedoch, ohne dass es dafür einen unmittelbaren rechtlichen Hintergrund gibt bzw. ohne dass sie rechtliche Auswirkungen hätte.

**Beispiele:**

- › Der Vorstandsvorsitzende der Bundesagentur für Arbeit veröffentlicht die aktuellen Arbeitsmarktzahlen.
- › Das Amt für Statistik Berlin-Brandenburg veröffentlicht die aktuelle Statistik der Geburten, nach Jungen, Mädchen und Bezirken unterteilt.
- › Die Stadt Werneuchen veröffentlicht die Anzahl der Frauen, die bei der Freiwilligen Feuerwehr ihren Dienst leisten.



**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Innerhalb ihrer Organisation hat die Verwaltung folgende Handlungsmöglichkeiten ohne Außenwirkung:
  - › Anordnung von innerdienstlichen Weisungen,
  - › Erlass von Verwaltungsvorschriften.
2. Um die Aufgaben der Verwaltung nach außen zu erfüllen, stehen der Exekutive diese Optionen zur Verfügung:
  - › Erlass von Rechtsverordnungen oder Satzungen,
  - › Erlass von Verwaltungsakten,
  - › Abschluss von öffentlich-rechtlichen Verträgen,
  - › Abschluss von privatrechtlichen Verträgen.

## 5. DIE GRUNDSÄTZE DES VERWALTUNGSHANDELNS



LERNZIELE

### DER / DIE LERNENDE SOLL

17. die Grundsätze des Vorrangs und Vorbehaltes des Gesetzes kennen und unterscheiden können,
18. wissen, was unter einem unbestimmten Rechtsbegriff zu verstehen ist,
19. Gleichheitsgrundsatz und Selbstbindung der Verwaltung kennen und gebundene und Ermessensverwaltung einordnen können,
20. Die Grundsätze der Verhältnismäßigkeit und von Treu und Glauben beschrieben können,
21. wissen, was unter Wirtschaftlichkeit der Verwaltung zu verstehen ist.

Im Rechtsstaat unterliegen die gesetzgebende (Legislative), die ausführende (Exekutive) und die rechtsprechende Gewalt (Judikative) in erster Linie dem Verfassungsrecht. Bei der Ausübung ihrer Tätigkeit hat die Verwaltung eine Reihe von allgemeinen Grundsätzen zu beachten. Die Grundsätze des Verwaltungshandelns können zum Teil unmittelbar aus den Grundrechten oder aus anderen verfassungsrechtlichen Regelungen entnommen werden. Aber auch die einschlägigen Gesetze (Verwaltungsrecht) sind Grundlagen und somit auch Schranken der Verwaltungstätigkeit (Art. 20 Abs. 3 GG).

allgemeine  
Grundsätze

### Die Grundsätze des Verwaltungshandelns



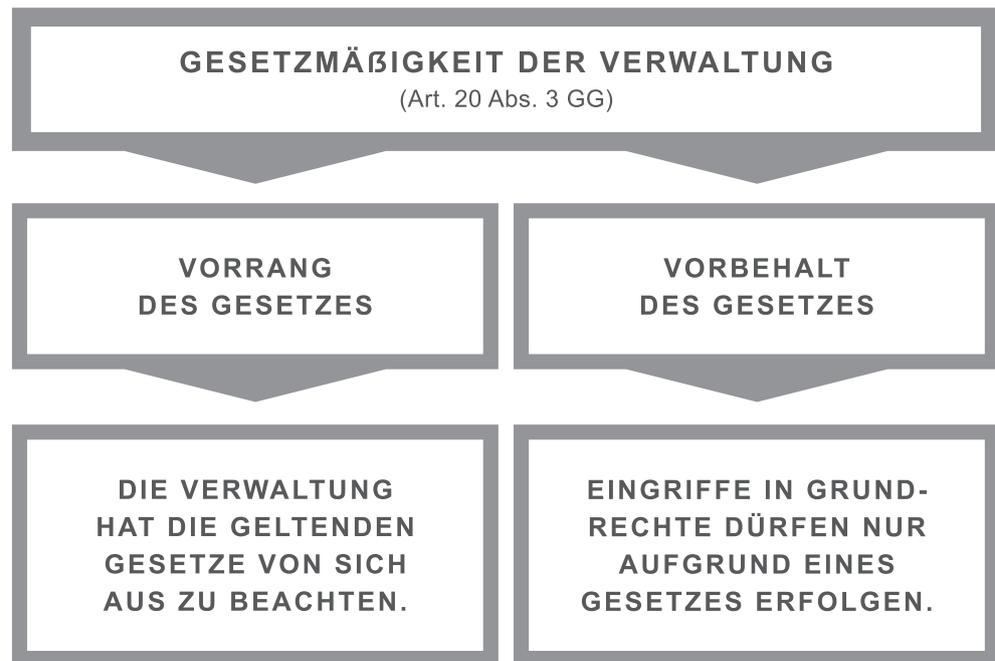
---

## 5.1 Gesetzmäßigkeit der Verwaltung

Bindung an  
Gesetz und Recht

Die Verwaltung ist nach Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden. Sie hat sich als ausführende Gewalt an die Gesetze zu halten und geltendes Recht zu beachten, das heißt sie hat gesetzmäßig zu handeln. Der Rechtsstaat wird durch den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung wesentlich charakterisiert.

---



---

### 5.1.1 Vorrang des Gesetzes

#### **Einstiegsfall:**

Peter Lustig hat Ärger mit der Bauaufsicht des Bezirksamtes Treptow-Köpenick von Berlin. Nach einem sonnigen und heißen Sommer kommt Lustig die Idee, auf dem Dach seines Einfamilienhauses Sonnenkollektoren und stromerzeugende Solarzellen (photovoltaische Anlage) zu installieren. Die Umbaukosten schlagen mit 15.000 € zu Buche. Nach Fertigstellung erhält er vom Bauamt einen Bescheid, wonach der Abriss gefordert wird, da keine Baugenehmigung vorliegt und die schwarze Farbe der Zellen sich nicht in die harmonisch roten Dachziegelfarben der umliegenden Häuser einfügt. Somit ist nach dortiger Auffassung das Ortsbild gemäß § 9 Abs. 2 BauO Bln verunstaltet und die Anlage nicht genehmigungsfähig.

Lustig weiß jedoch, dass es sich bei Solaranlagen in, an und auf Dach- und Außenwandflächen um genehmigungsfreie Vorhaben nach § 61 Abs. 1 Nr. 2 Buchstabe a) BauO Bln handelt. Er ist der Meinung, dass sich das Land Berlin an die eigenen Gesetze halten sollte, denn schließlich haben wir einen Rechtsstaat.

Wenn Sie sich die gesetzlichen Bestimmungen anschauen, werden Sie wohl zu dem Schluss kommen, dass Lustig Recht hat. Das Handeln des Bezirksamtes darf nicht dem geltenden Landesrecht, wonach die Installation von Solarkollektoren und -zellen zu den nicht genehmigungspflichtigen Bauvorhaben gehört, entgegenstehen. Das Gesetz, hier sowohl als Gesetz im formellen als auch materiellen Sinn, ist immer vorrangig zu beachten.

Gesetz hat Vorrang

---

*Maßnahmen der Verwaltung, ob begünstigend oder belastend, sind nur dann rechtmäßig, wenn sie dem gültigen Recht entsprechen bzw. einem Rechtssatz nicht widersprechen.  
Dies bezeichnet man als **Vorrang des Gesetzes**.*

---



**MERKSATZ**

Definition

Auch bei öffentlich-rechtlicher Leistungsgewährung ist die Verwaltung an Rechtsvorschriften gebunden, soweit welche bestehen.

**Beispiele:**

- › Unterhaltsvorschussgewährung auf Grund des Unterhaltsvorschussgesetzes
- › Wohngeldgewährung nach dem Wohngeldgesetz

Eine Behörde darf kein Geld für Maßnahmen ausgeben, die im Haushaltsplan nicht erfasst sind. Oder anders ausgedrückt, eine gesetzliche Ermächtigung für die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit muss bestehen.

Gibt es kein einschlägiges Gesetz für das Verwaltungshandeln, wie etwa im Rahmen der Leistungsverwaltung oder bei der schlicht-hoheitlichen Verwaltung, zum Beispiel beim Bau von Schulen oder bei der Kulturförderung, orientiert sich das Verwaltungshandeln an dem Haushaltsgesetz i.V.m. dem Haushaltsplan. Darin wird die Exekutive gesetzlich ermächtigt, entsprechende Ausgaben zu tätigen.

Ermächtigung  
im Haushaltsgesetz

**Beispiele:**

- › Für die Gewährung von Zuschüssen an örtliche Vereine bedarf eine Gemeinde keiner besonderen gesetzlichen Ermächtigung. Es ist (lediglich) das Haushaltsgesetz zu beachten, das eine Bereitstellung der Haushaltsmittel im Haushaltsplan fordert.
- › Die Verwaltung darf nicht, um über einen Antrag auf Ausstattung des Wohnraumes mit Möbeln im Rahmen der Hilfe nach dem SGB II entscheiden zu können, den Zutritt zu Wohnräumen mit Hilfe des Verwaltungszwanges erzwingen, weil es dafür keine Rechtsgrundlage gibt.

### 5.1.2 Vorbehalt des Gesetzes

Gesetzesvorbehalt Bei belastenden Verwaltungsakten ist es erforderlich, dass eine Eingriffsnorm zur Verfügung steht (Gesetzesvorbehalt). Sollte dies nicht der Fall sein, so sind diese Verwaltungsakte entsprechend dem Grundsatz des Vorbehaltes des Gesetzes rechtswidrig.



#### MERKSATZ

Definition

---

*Immer, wenn die Verwaltungsmaßnahmen in Rechte des Betroffenen eingreifen (Eingriffsverwaltung), muss die Behörde auf Grund eines formellen Gesetzes hierzu befugt sein (Grundsatz des **Vorbehalts des Gesetzes**).*

---

#### Beispiele:

- › Einer Fahrerlaubnisinhaberin kann diese nur entzogen werden, wenn es hierfür eine Rechtsgrundlage gibt.
- › Die Behörde kann einen Sportbootführer nur zu einem Alkoholtest zwingen, wenn dies gesetzlich zulässig ist.

### 5.1.3 Unbestimmter Rechtsbegriff

Eine Rechtsnorm zerfällt in eine Tatbestandsseite, auf die der Sachverhalt zutreffen muss, und eine Rechtsfolgeseite; das ist die gesetzliche Folge, die der Gesetzgeber vorgibt. Ausgehend von dem Aufbau einer Rechtsnorm findet man unbestimmte Rechtsbegriffe in der Regel auf der Tatbestandsseite.

#### Beispiel:

- |                  |                                                                                                                                                                    |
|------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Tatbestandsseite | › Beseitigung von Anlagen nach § 80 BauO Bln<br>»Werden Anlagen im Widerspruch zu öffentlich-rechtlichen Vorschriften errichtet oder geändert ...«<br>= Tatbestand |
| Rechtsfolgeseite | ›... kann die Bauaufsichtsbehörde die teilweise oder vollständige Beseitigung der Anlagen anordnen (...)<br>= Rechtsfolge                                          |

#### Beispiele für unbestimmte Rechtsbegriffe:

- › bauliche Anlage
- › Beeinträchtigung des Landschaftsbildes
- › fliegende Bauten
- › Gefahr
- › öffentliche Sicherheit
- › Unzuverlässigkeit
- › Verunstaltung des Landschaftsbildes
- › wichtiger Grund

Die unbestimmten Rechtsbegriffe werden vom Gesetzgeber häufig verwendet. Sie werden aber im Gesetz i.d.R. selbst nicht näher erläutert. Der unbestimmte Rechtsbegriff ist deshalb zuerst durch die Behörde auszulegen. In Zweifelsfällen sind die Literatur (Kommentare) und die Rechtsprechung heran zu ziehen.

Bei der näheren Bestimmung des unbestimmten Rechtsbegriffs steht der Behörde im Einzelfall **kein** Ermessen zu, das heißt es gibt in der Regel nur **eine** richtige, vom Gericht nachprüfbar Auslegung.

---

## 5.2 Gleichheitsgrundsatz

Die Grundrechte binden die vollziehende Gewalt, die Rechtsprechung und die Gesetzgebung. Artikel 3 Abs. 1 des Grundgesetzes stellt fest: »**Alle Menschen sind vor dem Gesetz gleich.**« Dieser Gleichheitsgrundsatz muss von der Verwaltung immer beachtet werden (vgl. Art. 1 Abs. 3 GG). Daher bedeutet die Forderung nach Gleichbehandlung also die Verpflichtung, das Recht gegenüber allen Bürgern gleich anzuwenden.

Gleichheit  
vor dem Gesetz

Schlagwortartig bringt der Gleichheitsgrundsatz zum Ausdruck, dass Gleiches gleich und Ungleiches ungleich zu behandeln ist. Es lassen sich zwei Grundsätze ableiten:

keine Willkür

---

*Wesentlich gleiche Sachverhalte dürfen ohne sachlichen Unterscheidungsgrund nicht ungleich behandelt werden. Die Verwaltung darf also nicht willkürlich oder unsachlich handeln.*

---



**MERKSATZ**

gleiche Sachverhalte

Daraus folgt im Umkehrschluss:

---

*Wesentlich ungleiche Sachverhalte dürfen nicht gleich behandelt werden.*

---

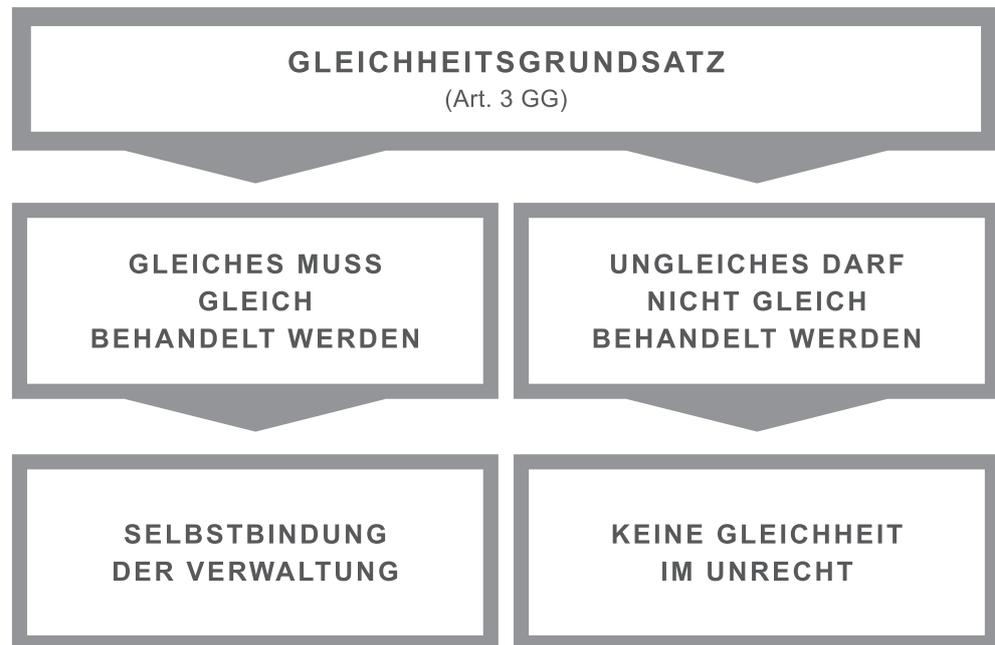
ungleiche  
Sachverhalte

Dieses Differenzierungsgebot verpflichtet die Behörde, unterschiedliche Sachverhalte entsprechend den Umständen des Einzelfalles zu behandeln.

Differenzierungs-  
gebot

---

**Anwendung des Gleichheitsgrundsatzes**



**Selbstbindung der Verwaltung**

Handelt eine Behörde in gleichgelagerten Fällen nach

- › Ermessen,
- › bestimmten (internen) Verwaltungsvorschriften,
- › oder feststehender Übung für bestimmte Verwaltungshandlungen,

Selbstbindung ist sie aus Gründen der Gleichbehandlung der Einzelfälle gebunden, auch künftig gleiche Sachverhalte entsprechend zu entscheiden. Nur wenn sie die Absicht hat, ihre Entscheidungen im Rahmen ihres Ermessensspielraumes künftig an anderen Gesichtspunkten zu orientieren, kann sie abweichend von der bisherigen Praxis (Selbstbindung) entscheiden.

keine Gleichbehandlung im Unrecht Es tritt bei früheren Entscheidungen der Behörde, wenn sie **rechtswidrig** waren, keine Selbstbindung der Verwaltung ein. Auf eine Gleichbehandlung im Unrecht kann sich keiner berufen. Der Gleichheitsgrundsatz findet nur zur Verwirklichung des **Rechts** aber nicht des Unrechts Anwendung.

**Beispiel:**

- › Der Unternehmer Dr. Schneider erhält entgegen den Bestimmungen des § 3 GastG die Genehmigung zum Betrieb einer Speisegaststätte. Für einen anderen Investor entsteht dadurch kein Rechtsanspruch auf Erteilung einer ebenfalls rechtswidrigen Gaststättenerlaubnis.

### 5.3 Gebundene Verwaltung und Ermessensverwaltung (pflichtgemäßes Ermessen)

#### Fall:

Sie gewinnen in einer Lotterie eine Parabolantenne von 1,60 m Durchmesser, bauen die »Satellitenschüssel« in ihrem Kleingarten auf der Rasenfläche auf und setzen dazu ein 100 kg schweres Betonfundament. Nun stellt sich heraus, dass es für die Installation der Antenne einer Baugenehmigung bedarf. Eine nachträgliche Genehmigung ist aus bestimmten Gründen aber nicht möglich. Die Behörde erlässt eine Baubeseitigungsanordnung gemäß § 80 BauO Bln. Die Baubehörde fordert sie schriftlich auf, die Antenne samt Fundament zu entfernen. Zur Begründung wird ausgeführt, dass eine baurechtlich nicht genehmigungsfähige Parabolantenne nicht das Orts- und Landschaftsbild verunstalten darf (§ 9 BauO Bln).

Die Verwaltungsbehörde ist bei ihrem Handeln nach Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden. Je nach dem Ausmaß der Bindung unterscheidet man zwischen **gebundener Verwaltung** und **Ermessensverwaltung**. Nicht immer ist der Verwaltung streng vorgeschrieben, wie sie handeln muss. Bei der Ermessensausübung hat die Behörde die Wahl zwischen mehreren rechtmäßigen Entscheidungen.

gebundene  
und Ermessens-  
verwaltung

#### Unterscheidung zwischen gebundener Verwaltung und Ermessensverwaltung



Je nachdem, wie stark der Gesetzgeber die Verwaltungsbehörden verpflichtet, an einen bestimmten gesetzlichen Tatbestand bestimmte Rechtsfolgen zu knüpfen, unterscheidet man folgerichtig zwischen:

- › »Muss-Vorschriften«
- › »Soll-Vorschriften«
- › »Kann-Vorschriften«

### 5.3.1 Gebundene Verwaltung

#### »Muss-Vorschriften«

Ein bestimmtes Tun oder Unterlassen wird der Behörde vorgeschrieben. Dies bezeichnet man auch als **gebundene Verwaltung**. Die Nichtbeachtung dieser gesetzlichen Bestimmung ist ein Verstoß gegen den Grundsatz des Vorranges des Gesetzes.

Gekennzeichnet durch die Wörter: »muss«, »hat«, »ist« etc.

### 5.3.2 Ermessensverwaltung

Im Ausgangsfall handelt es sich bei § 80 BauO Bln um eine Ermessensvorschrift. Sie erlaubt es der Verwaltung festzulegen, welche Rechtsfolge im Einzelfall an die Erfüllung eines bestimmten Sachverhalts zu knüpfen ist. So hat die Behörde abzuwägen, ob sie die Beseitigung anordnet oder auch, ob sie gar nichts unternimmt.

#### »Soll-Vorschriften«

Für den Regelfall wird ein bestimmtes Tun oder Unterlassen vorgeschrieben. Ausnahmen sind in besonderen Einzelfällen möglich.

Gekennzeichnet durch die Wörter und Begriffe: »soll«, »in der Regel hat« etc.

#### »Kann-Vorschriften«

Es ist der Verwaltungsbehörde überlassen, ob und wie sie handeln will. Gekennzeichnet durch die Begriffe »kann«, »darf«, »ist befugt«, »ist berechtigt« etc.

Entschließungs-  
ermessen      Bei der Wahl, ob die Behörde handelt oder nicht, besteht ein **Entschließungs-  
ermessen**.

Auswahlermessen      Entscheidet sich die Verwaltung bei der **Ermessensausübung** zwischen mehreren  
Mitteln unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit, so bezeichnet  
man dies als Auswahlermessen.

Ermessensspielraum      Den vom Gesetzgeber eingegrenzten Spielraum, den das Amt bei seiner Entschei-  
dung hat, nennt man **Ermessensspielraum**. Die Anwendung der »Kann-Vorschrift«  
wird Ermessensausübung genannt. Die Einräumung eines Ermessensspielraumes  
bedeutet für die Behörde, dass sie anpassungsfähig, lebensnah und zielgenau auf  
bestimmte Sachverhalte reagieren kann.

Grenzen der  
Ermessensausübung      Das Ermessen darf nicht frei oder willkürlich ausgeübt werden. Es ist vielmehr  
pflichtgemäß rechtmäßig auszuüben und hat sich stets an sachlichen Gesichtspunkten zu orientieren. Die Verwaltungsbehörden haben bei der Ermessensausübung nach § 40 VwVfG darauf zu achten, dass

- › die gesetzlichen Grenzen des Ermessens eingehalten werden und
- › das Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung ausgeübt wird.

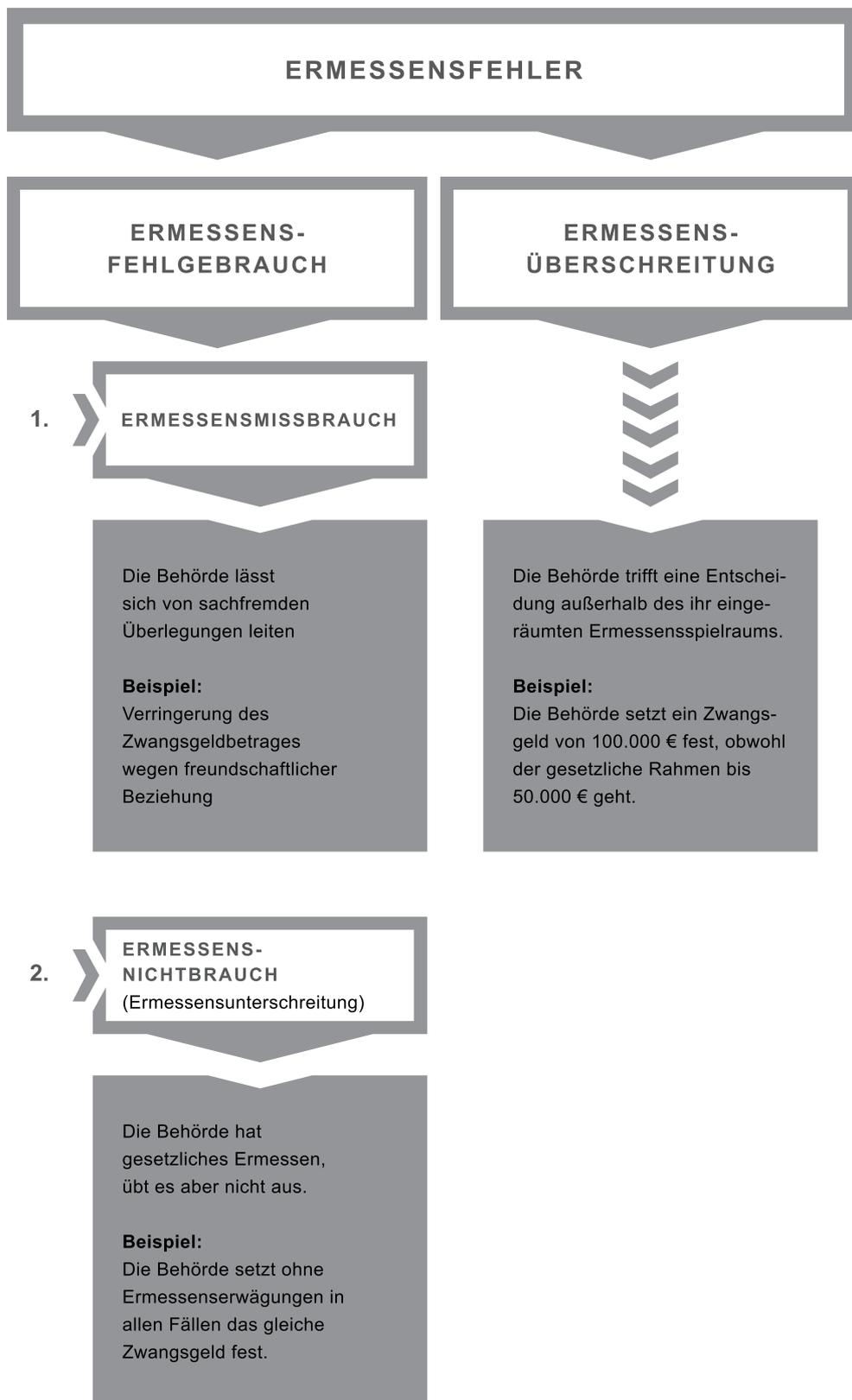
### 5.3.3 Ermessensfehler

Das Ermessen muss, wenn es gesetzlich eingeräumt wurde, unter Beachtung der Ausübungsregelung des § 40 VwVfG ausgeübt werden. Das heißt, es darf nicht missbräuchlich angewandt werden (**Vorgangsfehler**) und die gesetzlichen Grenzen müssen eingehalten worden sein (**Ergebnisfehler**). Vorgangs- und Ergebnisfehler

Macht die Behörde von ihrem Ermessen nicht im Sinne des Gesetzes Gebrauch, so begeht sie einen Ermessensfehler. Als solche kommen in Betracht:

- › Ermessensmissbrauch
- › Ermessensnichtgebrauch
- › Ermessensüberschreitung

Fehler in der Ermessensausübung



## 5.4 Verhältnismäßigkeit

### Beispiel:

Stellen Sie sich vor, dass Sie beabsichtigen, nebenberuflich in unmittelbarer Nähe zu einer Oberschule eine Gaststätte mit Alkoholausschank zu betreiben. Dazu bedarf es einer Gaststättenerlaubnis. Diese wird Ihnen von der zuständigen Behörde mit der Auflage erteilt, ein Schild von 50 cm Breite mit folgendem Inhalt gut sichtbar an der Front der des Betriebes anzubringen:

### »Der Ausschank und der Verkauf alkoholischer Getränke an Kinder und Jugendliche ist verboten!«

Sie kommen dieser Auflage nicht nach, weil sich das Hinweisschild störend auf das Gesamtbild auswirkt und potentielle Kunden abschreckt. Daraufhin widerruft die Behörde Ihre Gaststättenkonzession mit der Begründung, dass Sie der Auflage nicht nachgekommen sind. Darf das Amt die Erlaubnis widerrufen? Ist diese Maßnahme rechtmäßig?

Der Behörde stehen zur Erreichung eines bestimmten Zwecks mehrere den Betroffenen mehr oder weniger belastende Mittel zur Verfügung. Unter verschiedenen geeigneten Maßnahmen hat die Behörde diejenige zu wählen, die den Einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt. Das gewählte Mittel darf nicht außer Verhältnis zum Zwecke der Maßnahme stehen bzw. beide nicht in einem offensichtlichen Missverhältnis zueinander liegen. Alle Maßnahmen der Behörde erfordern ein gewisses Augenmaß, die Behörde darf, wie in diesem Fallbeispiel, nicht **»mit Kanonen auf Spatzen schießen«**. Nur wegen des fehlenden Schildes darf der Gaststättenbetrieb also nicht geschlossen werden.

geringstmöglicher  
Eingriff

Diese verfassungsrechtliche Anforderung an das Verwaltungshandeln wird auch als Grundsatz der Verhältnismäßigkeit bezeichnet. Er ist Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips (Art. 20 GG) und hat Verfassungsrang. Geltung hat dieser Grundsatz für das gesamte Recht, also auch für das Privatrecht, obwohl er im Grundgesetz nicht ausdrücklich beschrieben wird. In einigen **»einfachen«** Gesetzen, wie zum Beispiel in § 11 ASOG Bln, § 22 VwVfG, § 9 Abs. 2 VwVG und § 62 StGB wird der Verhältnismäßigkeitsgrundsatz deutlich aufgeführt. Er ist bei der Ermessensausübung immer zu beachten, andernfalls ist diese fehlerhaft.

vernünftiges Zweck-/  
Mittel-Verhältnis

### Beispiele:

- › Bei der Auswahl des Zwangsmittels hat die Behörde den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen (§ 9 Abs. 2 VwVG). Dabei dürfen der Betroffene sowie die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt werden.
- › Zur Feststellung der tatsächlichen häuslichen Verhältnisse bei der Beantragung von nach dem SGB II darf keine Hausdurchsuchung vorgenommen werden.

- › Ein Hund ist öfters durch Attacken gegen einen anderen Hund und dessen Halter auffällig geworden. Die zuständige Behörde hat die Interessen des Tieres, der anderen Tiere, des Hundehalters und der Allgemeinheit im Rahmen einer Interessenabwägung zu berücksichtigen und sorgfältig eine Auswahl des richtigen Mittels unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit vorzunehmen. Dabei wird sie zu dem Schluss kommen, dass eine Tötung des Hundes nicht verhältnismäßig ist, weil der Schaden außer Verhältnis zum Nutzen steht. Vielmehr genügt die Anordnung, dass das Tier außerhalb des häuslichen Bereichs einen Maulkorb zu tragen hat, um die Gefahr zu beseitigen.

Verhältnismäßigkeit Um diesen Grundsatz näher zu konkretisieren und den abstrakten Begriff der Verhältnismäßigkeit im weiteren Sinne praktikabel zu machen, hat das Bundesverfassungsgericht die folgende Dreiteilung entwickelt.

---

### Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit



---

#### 5.4.1 Geeignetheit

Das eingesetzte Mittel muss den von der Behörde erwarteten Erfolg auch herbeiführen können. Damit scheidet untaugliche Mittel von vornherein aus. Tauglichkeit besteht, wenn der gewünschte Erfolg gefördert werden kann.

**Beispiel:**

Die Behörde erteilt einem Gastwirt die Auflage, seine Ehefrau nicht im Betrieb zu beschäftigen, um Störungen durch laute Musik zu verhindern. Das Mittel ist ungeeignet, da es nicht den gewünschten Erfolg herbeiführen kann. Ein taugliches Mittel wäre, die Musikanlage mit einem Schallpegelbegrenzer versehen zu lassen.

### 5.4.2 Erforderlichkeit

Aus mehreren geeigneten Mitteln muss die Behörde eines wählen, das den Einzelnen und die Allgemeinheit am wenigsten beeinträchtigt.

**Beispiel:**

Die Beschlagnahme der Musikanlage ist im oben genannten Beispielsfall nicht erforderlich, da Alternativen wie Schalldämmung der Wände, Pegelbegrenzung der Anlage etc. zur Verfügung stehen, die den Gastwirt finanziell weniger belasten.

### 5.4.3 Angemessenheit

Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne besagt, dass das Mittel, an seinem Zweck gemessen, in einem angemessenen Verhältnis stehen muss. Dabei hat eine Abwägung zu erfolgen, ob die Nachteile der behördlichen Maßnahme größer sind als solche Nachteile, die ohne Eingreifen der Behörde bestehen würden. Ist dies der Fall, ist das gewählte Mittel nicht mehr angemessen.

Verhältnismäßigkeit  
im engeren Sinne

**Beispiele:**

- › Die Behörde ordnet an, eine Schallschutzdecke und Schallschutzfenster in eine Gaststätte einbauen zu lassen. Die Nachteile für den Gaststättenbetreiber sind geringer als jene, die bei fortdauernder Ruhestörung für die Allgemeinheit bestehen würden.
- › Ein Bauwerk wurde ohne Baugenehmigung errichtet. Es entspricht jedoch dem materiellen Baurecht. Nur wegen Verstoßes gegen Formvorschriften kann die Behörde nicht den Abriss verfügen, sondern nur, dass eine Baugenehmigung nachträglich einzuholen ist.

---

## 5.5 Der Grundsatz von Treu und Glauben

Im bürgerlichen Recht finden sich eine Reihe von allgemeinen Rechtssätzen, die für das gesamte Recht gelten, jedoch mehr oder weniger zufällig im Bürgerlichen Gesetzbuch niedergeschrieben sind. Sie sind Ausdruck allgemeiner Grundsätze von überragender Bedeutung, die bei der Anwendung des gesamten Rechts, also auch öffentlichen Rechts, Anwendung finden müssen.

Bei der Auslegung von Schriftstücken werden deshalb auch im öffentlichen Recht die Vorschriften des § 133 BGB über die Auslegung von Willenserklärungen angewandt. Darüber hinaus sind die Bestimmungen zur Verwirkung und die Richtlinie, dass niemand aus seinem treuwidrigen Verhalten Vorteile ziehen darf (§ 162 Abs. 1 BGB) analog im öffentlichen Recht anwendbar.

analoge Anwendung

**Fristenberechnung** In besonders definierten Fällen ist im Verwaltungsrecht ausdrücklich die Anwendung des bürgerlichen Rechts vorgesehen, wie zur Berechnung von Fristen und bei der Bestimmung von Terminen (§ 31 Abs. 1 VwVfG), wobei die §§ 187 bis 193 BGB gelten. Öffentlich-rechtliche Verträge unterliegen den Bestimmungen des § 62 VwVfG (Verweis auf § 157 BGB zur Auslegung von Verträgen).

Der Grundsatz von Treu und Glauben gilt nicht nur im Privatrecht, sondern durchzieht auch das öffentliche Recht. So gelten § 157 BGB zur Auslegung von Verträgen, wie auch § 242 BGB zur Erfüllung der Leistung nach Treu und Glauben ebenso für öffentlich-rechtliche Verwaltungsakte. Danach ist der Schuldner verpflichtet, eine Leistung in der Art zu bewirken, wie Treu und Glauben es mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erfordern.

Durch die fortgeschrittene gesetzliche Fixierung des Verwaltungsrechts hat der Grundsatz von Treu und Glauben für das Verwaltungshandeln nur noch in wenigen Fällen, die gesetzlich nicht erfasst sind, Bedeutung. Ein größerer Anwendungsbereich ergibt sich im Verwaltungsprozessrecht, das heißt im Anwendungsbereich der VwGO.

**Beispiel:**

Anwendung des Grundsatzes von Treu und Glauben bei der Verwirkung eines Anspruches. Danach ist beispielsweise die Fortführung eines verwaltungsgerichtlichen Prozesses unzulässig, wenn außergerichtliche Klagerücknahme zugesichert wurde.

---

### 5.6 Wirtschaftlichkeit

**Fall 1:**

Die Verwaltung übersendet eine Rechtswahrungsanzeige mit Auskunftersuchen an einen Arbeitgeber, zur Geltendmachung eines übergegangenen Anspruchs auf Arbeitslohn nach § 115 SGB X kostengünstig per einfachem Brief. Der Adressat behauptet, diesen nicht erhalten zu haben. Der Verwaltungsakt ist nicht wirksam, da er nicht bekanntgegeben wurde bzw. die Behörde den für die Bekanntgabe erforderlichen Zugang nicht beweisen kann. Das Auskunftersuchen geht ins Leere.

**Fall 2:**

Die Behörde stellt die Rechtswahrungsanzeige verbunden mit dem Auskunftersuchen kostenintensiv mittels Postzustellungsurkunde zu. Die Zustellungsurkunde dient als Beweismittel. Der Arbeitgeber kann sich nicht nachträglich herausreden, die Rechtswahrungsanzeige nicht bekommen zu haben. Arbeitslohn kann gefordert werden, so dass für die Behörde keine Einnahmeverluste entstehen.

Billig heißt nicht immer wirtschaftlich.

Sie sehen, nicht immer ist die billigste Lösung die kostengünstigste. Wirtschaftlichkeit bedeutet für die Verwaltung vielmehr, ihre Finanzmittel bestmöglich einzusetzen. Es besteht ein öffentliches Interesse an einer sparsamen und wirtschaftlichen Verwaltung der Haushaltsmittel, weil die Exekutive zum überwiegenden Teil durch Steuern, Gebühren und Beiträge finanziert wird.

---

*Der Grundsatz der Wirtschaftlichkeit verpflichtet die Verwaltung, nach der wirtschaftlichsten Lösungen zu suchen. Aufwand und Ertrag müssen in einem angemessenen Verhältnis stehen.*

---

**MERKSATZ**

Grundsatz der Wirtschaftlichkeit

Einschränkungen

Da die Behörde im Verwaltungsverfahren nach dem Amtsermittlungsgrundsatz den Sachverhalt von Amts wegen ermittelt und alle für den Einzelfall bedeutsamen Umstände zu berücksichtigen hat (§ 24 VwVfG) kann sie sich nicht ausschließlich von Kostengesichtspunkten leiten lassen. Vielmehr hat sie die gesetzlichen und rechtlichen Anforderungen, die an sie gestellt werden (Art. 20 GG), zu erfüllen. Das Verwaltungsprozessgesetz geht **nicht** auf Wirtschaftlichkeitsgesichtspunkte der Verwaltungstätigkeit ein.

**Beispiele:**

- › Ein Widerspruchsbescheid ist nach § 73 Abs. 3 S. 2 VwGO qualifiziert zuzustellen (Übergabe-Einschreiben mit Rückschein oder ZU). Die Bekanntgabe mittels einfachem Brief ist rechtswidrig, auch wenn sie kostengünstiger wäre.
- › Ein schriftlicher, belastender Verwaltungsakt ist nach § 39 Abs. 1 VwVfG zu begründen. Die Verwaltung kann aus den Gründen eines wirtschaftlichen Personaleinsatzes bzw. der schnelleren Antragsbearbeitung nicht davon absehen.

**ZUSAMMENFASSUNG**

1. »Vorrang des Gesetzes« und »Vorbehalt des Gesetzes« kennzeichnen den Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung.
2. Daneben bestehen weitere Bestimmungen, die von der Exekutive zu beachten sind:
  - › Gleichheitsgrundsatz
  - › Grundsatz des pflichtgemäßen Ermessens
  - › Grundsatz der Verhältnismäßigkeit
  - › Grundsatz von Treu und Glauben
  - › Prinzip der Wirtschaftlichkeit





FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

---

**24.** Die Theatergruppe »offenes Fenster« erhält seit einigen Jahren Zuwendungen (Subventionen) für ihre künstlerische Tätigkeit. Dem »Theater am Park« wird ein rechtzeitig eingereichter Zuwendungsantrag mit der Begründung abgelehnt, es wären keine Haushaltsmittel mehr vorhanden.

Verstößt die Behörde gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 3 GG?

---

**25.** Die Benutzungsordnung einer städtisch betriebenen Eisbahn sieht vor, dass bei nachgewiesenem absichtlichen Schubsen mit darauf folgendem Sturz, der Verursacher für die Dauer von einem Monat von der Benutzung der Eisbahn ausgeschlossen werden kann.

Fred Beistlin ist bei einer solchen Remperei von der Aufsicht erwischt worden und wird, weil er schon häufiger aufgefallen ist, für die restliche Saison (vier Monate) vom Schlittschuhlaufen ausgeschlossen.

Gegen welchen Grundsatz hat die Behörde hier verstoßen?

---

**26.** Herr Dimitri Papadopulus wird bei einer Polizeikontrolle ohne Führerschein angetroffen. Eine Fahrerlaubnis liegt, wie per Funk bestätigt wird, jedoch vor. Herr Papadopulus gibt an, den Führerschein zwar dabei zu haben, will ihn aber – wegen des nach seiner Meinung hässlichen Portraitbildes – der Polizistin nicht vorzeigen. Diese durchsucht darauf hin Herrn Papadopulus nach seinem Führerschein.

Ist die Durchsuchung rechtmäßig?

---

## 6. DAS ALLGEMEINE VERWALTUNGSVERFAHREN



### LERNZIELE

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

22. das VwVfG und das VwVfG Bln voneinander unterscheiden können,
23. das VwVfG bundesstaatlich richtig einordnen können,
24. die wesentlichen Merkmale für das Handeln der Verwaltung auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts im Verwaltungsverfahren benennen und erklären können,
25. die Rechtsgrundlagen für das Verwaltungsverfahren der Behörden des Bundes und des Landes Berlin benennen und anwenden können,
26. die landesrechtlichen Besonderheiten im VwVfG Bln kennen.

### 6.1 Der Begriff des Verwaltungsverfahrens

Das (Bundes-)Verwaltungsverfahrensgesetz gilt nach § 1 Abs. 1 VwVfG für die Verwaltungstätigkeit im öffentlich-rechtlichen Bereich sowohl für Bundesbehörden, bundesunmittelbare Körperschaften, als auch für Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts. Die Länder haben eigene Verwaltungsverfahrensgesetze erlassen, diese stimmen mit dem des Bundes weitgehend übereinstimmen. Viele Länder, wie auch das Land Berlin, haben pauschal das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes – bis auf wenige Ausnahmen – für anwendbar erklärt.

VwVfG und  
VwVfG Bln

Für das Verwaltungsverfahren der Behörden des **Landes Berlin** gilt nach § 1 des Gesetzes über das Verfahren der Berliner Verwaltung (VwVfG Bln) das für Bundesbehörden gültige Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes (VwVfG), soweit das VwVfG Bln keine anderslautenden Regelungen trifft. Über §§ 7, 8 VwVfG Bln finden ebenfalls die bundesgesetzlichen Bestimmungen zur Verwaltungszustellung (VwZG) und Verwaltungsvollstreckung (VwVG) in Berlin Anwendung.

Anwendbarkeit des  
VwZG und des VwVG

Dabei umfasst das Verwaltungsverfahren die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörde, zur Vorbereitung von Verwaltungsakten oder öffentlich-rechtlichen Verträgen, einschließlich ihres Erlasses und Abschlusses (§ 9 VwVfG). Zum Verwaltungsverfahren gehören die Bekanntgabe, der Vollzug und die Kontrolle von Verwaltungsakten durch die öffentliche Verwaltung. Diesbezügliche Regelungen erfolgen in Spezialgesetzen, wie dem Verwaltungszustellungsgesetz (VwZG), dem Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG) oder der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO).



MERKSATZ

## § 9 VwVfG – Begriff des Verwaltungsverfahrens

*Das Verwaltungsverfahren im Sinne dieses Gesetzes (VwVfG) ist die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörden, die auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Verwaltungsaktes oder auf den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gerichtet ist; es schließt den Erlass des Verwaltungsaktes oder den Abschluss des öffentlich-rechtlichen Vertrages ein.*

### Ausgangsfälle:

1. Arthur Knobloch hat aus seiner Tätigkeit als Komparsen bei einer Filmproduktionsfirma so viel Geld verdient, dass er einen Döner-Imbiss eröffnen möchte. Er weiß jedoch nicht, welche behördlichen Erlaubnisse er benötigt.
2. Manfred Muschel ist Inhaber eines Reiseunternehmens für Individualtouristen. Er plant eine Studienreise nach Tonga (Südsee). Deshalb hat er am Glockenturm der Matthiaskirche in Berlin-Schöneberg, der gerade wegen Renovierungsarbeiten eingerüstet ist, vom Dach bis zum Portal ein gewaltiges Luftbild der Inselgruppe mit der Überschrift »Tonga ruft, wer kommt mit? – Muschelreisen GmbH bringt Sie hin!« anbringen lassen.
3. Kim Ngun möchte ihren deutschen Pass verlängern lassen. Sie weiß nicht, an wen sie sich wenden soll.

Beginn auf Antrag In allen drei Fällen stellen sich zuerst die Fragen, ob und durch wen ein Verwaltungsverfahren in Gang gesetzt wird bzw. werden muss und dann, wie dieses Verfahren abläuft?

Im ersten Fall muss Arthur Knobloch selbst tätig werden. Bei der zuständigen Behörde hat er einen **Antrag** auf Erteilung einer Gaststättenerlaubnis (mit der besonderen Betriebsart Imbiss) zu stellen. Der Antrag setzt bei der Behörde ein **Verwaltungsverfahren** in Lauf (§ 22 Nr. 2 VwVfG).

Beginn von  
Amts wegen Bei Manfred Muschel hat die Verwaltung von sich aus tätig zu werden, weil eine überdimensionale Außenwerbung nach § 10 BauO Bln im reinen Wohngebiet nicht zulässig ist. Aufgabe der zuständigen Behörde ist es, die Einhaltung der Bauordnung zu überwachen. Daher wird sie, ohne dass es eines Antrages bedarf, von sich aus (**von Amts wegen**) ein Verwaltungsverfahren mit dem Ziel der Entfernung des Großbildes anfangen (§ 22 Nr. 1 VwVfG).

Das Verwaltungsverfahren beschränkt sich also auf die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit. Privatrechtliche Handlungen der Verwaltung (zum Beispiel Kauf und Vermietung) fallen nicht unter diesen Begriff. Ferner ist zu beachten, dass zum Verwaltungsverfahren nicht die Tätigkeit der Verwaltung gehört, die auf den Erlass von Rechtssetzungsakten (Verordnungen, Satzungen) abzielt.

öffentlich-rechtliche  
Verwaltungstätigkeit

#### Weitere Verfahrensregeln bestehen beispielsweise

- › im Besteuerungsverfahren in der Abgabenordnung (AO) und
- › beim Vollzug von Sozialgesetzen (zum Beispiel bei Renten, Arbeitslosen- und Sozialhilfe, Wohngeld) im Sozialgesetzbuch X (SGB X).

---

## 6.2 Verfahrensabschnitte

Es sind nach § 9 VwVfG drei Stadien des Verwaltungsverfahrens zu unterscheiden:

---

### Verfahrensschritte




---

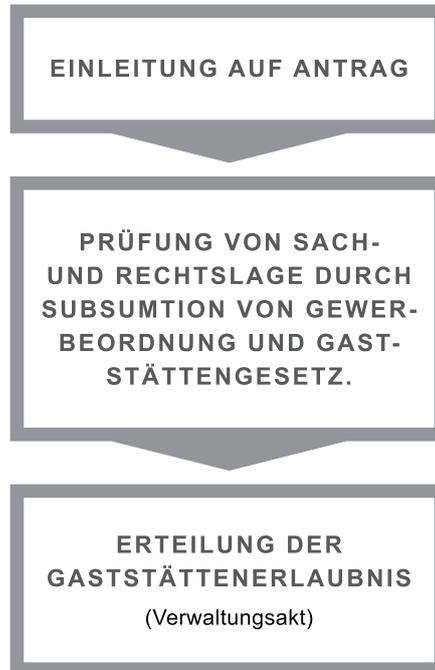
#### Die Ausgangsfälle eins und zwei lassen sich wie folgt lösen:

1. Die Einleitung eines Verwaltungsverfahrens erfolgt in der Regel nach Ermessen der Behörde, das heißt die Behörde kann selbst entscheiden, ob sie ein Verfahren beginnt, es sei denn, sie muss von Amts wegen oder auf Antrag tätig werden. In den beiden Ausgangsfällen 1. und 2. hat die Behörde kein Ermessen, sie muss das Verfahren beginnen.
2. Bei der Durchführung prüft die Behörde die Sach- und Rechtslage des jeweiligen Falles.
3. Den Abschluss des Verwaltungsverfahrens bildet eine behördliche Maßnahme, in der Regel ein Verwaltungsakt oder – wesentlich seltener – ein öffentlich-rechtlicher Vertrag.

Das Verfahren gestaltet sich im Einzelnen bei den Ausgangsfällen 1. und 2. wie folgt:

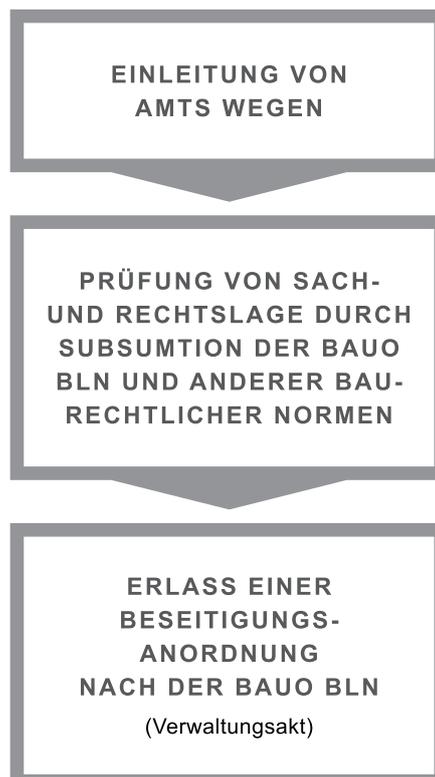
---

**Ausgangsfall 1**



---

**Ausgangsfall 2**





**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Für den Ablauf des Verwaltungsverfahrens gelten die gesetzlichen Bestimmungen des VwVfG Bln, des VwVfG, des VwVG und des VwZG.
2. Diese Verfahrensgesetze beschränken sich auf die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit.
3. Das Verwaltungsverfahren gliedert sich in drei Phasen, die Einleitung, die Durchführung und den Abschluss des Verfahrens.
4. Es wird in der Regel durch einen Verwaltungsakt oder durch einen öffentlich-rechtlichen Vertrag abgeschlossen.

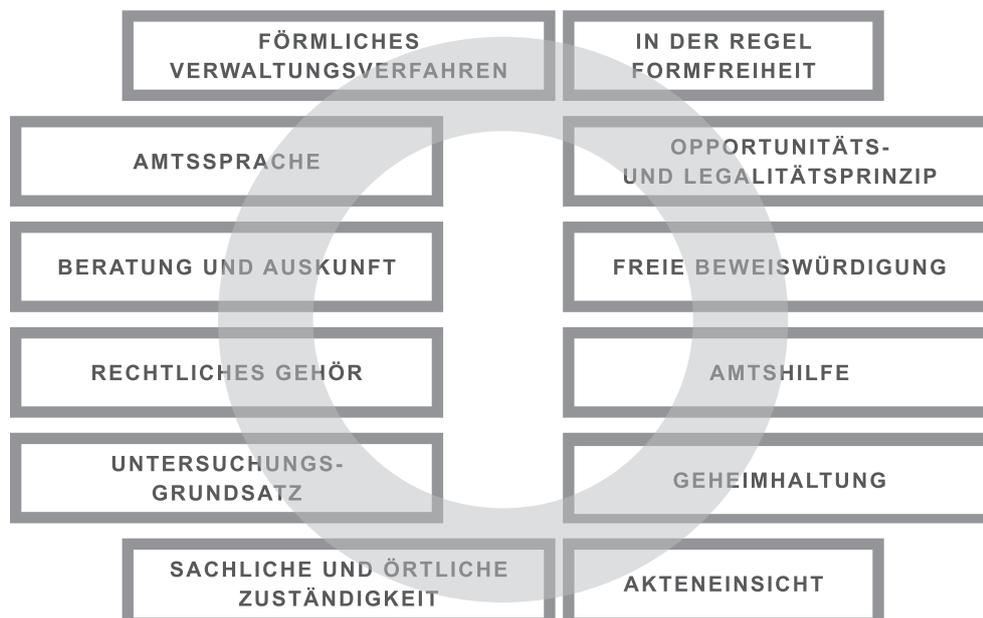
**6.3 Grundsätze des Verwaltungsverfahrens**

Ein rechtmäßiger Verwaltungsakt muss unter Einhaltung des vorgeschriebenen Verfahrens zu Stande gekommen sein.

Das Verwaltungsverfahrensgesetz enthält allgemeine Verfahrensvorschriften (§§ 9 bis 34 VwVfG (Teil II)). Regelungen in spezialgesetzlichen Normen (zum Beispiel Sozialgesetzbuch X, § 35 Gewerbeordnung (GewO) oder § 36 Baugesetzbuch (BauGB)) gehen den allgemeinen Regelungen vor. Diese verlieren damit ihre Geltung.

Verfahrensvorschriften

**Die Grundsätze des Verwaltungsverfahrens**



### 6.3.1 Formfreiheit

einfach, zweckmäßig und zügig

Das allgemeine Verwaltungsverfahren ist nicht an bestimmte Formen, wie beispielsweise mündliche Verhandlung, Bürgerbeteiligung, öffentliche Bekanntmachung der Entscheidung gebunden (§ 10 VwVfG). Es gilt der Grundsatz der **Formfreiheit** als Ausdruck einer einfachen und wirksamen Verwaltung.

In Ausnahmefällen ist ein sogenanntes **förmliches Verfahren** durchzuführen, auf das später noch genauer eingegangen wird. Das Verwaltungsverfahren ist **einfach, zweckmäßig und zügig** zu gestalten (§ 10 Satz 2 VwVfG). Die Behörde kann in einfach gelagerten Fällen mündlich entscheiden, wenn nicht aus Gründen der Rechtssicherheit die Schriftform geboten ist.

Weil keine besonderen Vorschriften für die Form des Verfahrens bestehen, würde die Behörde in den ersten beiden Ausgangsfällen ein nicht förmliches Verfahren betreiben.

### 6.3.2 Zuständigkeit

Zuständigkeitsvorschriften sichern den wirksamen Vollzug von Gesetzen. Sie dienen nicht nur dem Staatsinteresse, sondern auch dem Schutz des Bürgers, der einen Anspruch darauf hat, dass **nur** die zuständige Behörde, wegen ihrer Sachkompetenz, aktiv wird. Aufgrund gesetzlicher Verfügungen (Art. 51 Abs. 5 VvB) können Zuständigkeiten auch auf andere Behörden (Bezirksämter) übertragen werden.

Treffen Behörden untereinander Zuständigkeitsvereinbarungen, die nach außen wirksam werden, ohne dass eine gesetzliche Grundlage vorhanden ist, sind diese dem Bürger gegenüber unwirksam.

#### **Beispiel:**

Das Bauaufsichtsamt des Bezirksamtes Mitte erlässt einen Widerspruchsbescheid betreffend die Baugenehmigung für ein Einkaufszentrum. Die Verwaltungskosten lässt es aufgrund einer Vereinbarung mit der Senatsverwaltung für Finanzen durch diese mittels Leistungsbescheid dem Widerspruchsführer in Rechnung stellen. Der Leistungsbescheid ist rechtswidrig, weil eine gesetzliche Grundlage für die Zuständigkeitsübertragung nicht gegeben ist.

Auf der Basis einer Gemeindeordnung können Aufgaben kommunaler Gebietskörperschaften auf verschiedene Organe verteilt werden. Wird bei der Erteilung eines Verwaltungsaktes die Organzuständigkeitsverteilung im Innenverhältnis verletzt, hat dies auch Auswirkung auf das Außenverhältnis der Gemeinde zum Bürger, mit der Folge, dass der Verwaltungsakt wegen Verstoßes gegen Zuständigkeitsregelungen rechtswidrig ist.

**Beispiel:**

Vor Erlass eines Widerspruchsbescheides in Sozialhilfeangelegenheiten ist nach § 116 SGB XII der Sozialhilfebeirat zu beteiligen. Unterbleibt eine Einbindung, ist der Widerspruchsbescheid wegen Verletzung der Organzuständigkeit rechtswidrig erteilt worden.

Zu unterscheiden ist zwischen **sachlicher und örtlicher Zuständigkeit**.

**6.3.2.1 Sachliche Zuständigkeit**

Sachliche Zuständigkeitsregelungen legen fest, welche Behörde nach außen welche Aufgaben wahrnimmt (zum Beispiel Gewerbeaufsicht, Bauaufsicht, Sozialhilfegewährung, allgemeine Gefahrenabwehr, polizeiliche Aufgaben). Dies kann nicht im VwVfG des Bundes geregelt werden, weil die Ausführung der Gesetze Aufgabe der Länder ist (Art. 83 i.V.m. Art 84 Abs. 1 GG). In den jeweiligen Ländern gibt es eigene gesetzliche Zuständigkeitsvorschriften.

In Berlin erfolgt die sachliche Zuständigkeitsermächtigung für allgemeine Aufgaben, die nicht Ordnungsaufgaben sind, mittels Allgemeinen Zuständigkeitsgesetzes (AZG) verbunden mit der dazugehörigen Anlage zum AZG als Zuständigkeitskatalog (ZustKat AZG).

In ordnungsbehördlichen Angelegenheiten wird die Zuständigkeit der Ordnungsbehörden im Allgemeine Sicherheits- und Ordnungsgesetz (ASOG) bzw. der Anlage zum ASOG als Zuständigkeitskatalog Ordnungsaufgaben (ZustKat Ord) geregelt.

**Allgemeine Verwaltungsaufgaben**

Die Aufgaben der Hauptverwaltung außerhalb der Leitungsaufgaben werden dort bestimmt. Alle dort nicht aufgeführten Aufgaben sind Aufgaben der Bezirke (§ 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 AZG).

**Ordnungsaufgaben**

In der Anlage zum Allgemeinen Sicherheits- und Ordnungsgesetz (ZustKat Ord) werden die einzelnen Ordnungsaufgaben den Senatsverwaltungen, den Bezirksverwaltungen und bestimmten Sonderbehörden zugewiesen.

**6.3.2.2 Die örtliche Zuständigkeit**

Örtliche Zuständigkeitsregelungen stellen darauf ab, in welchem Gebiet (Bezirk) eine Aufgabe wahrgenommen bzw. ein Verfahren durchgeführt wird. Dabei ist die örtliche Zuständigkeit der Behörde vom Grundsatz her auf die mittels gesetzlicher Regelung zugewiesene Region begrenzt. Fehlt eine spezialgesetzliche Rechtsnorm, wie sie zum Beispiel im § 35 Abs. 7 GewO besteht, richtet sich die örtliche Zuständigkeit nach den allgemeinen verwaltungsrechtlichen Bestimmungen des § 3 VwVfG.

**Die örtliche Zuständigkeit bestimmt**

- › in welchem räumlichen Bereich eine sachlich zuständige Behörde tätig werden darf und
- › welche natürlichen oder juristischen Personen davon erfasst werden.

Die Frage, welche Behörde an welchem Ort zuständig ist, richtet sich danach, in welcher **Angelegenheit** ein Verwaltungsverfahren durchgeführt werden soll.

**Ausgangsfälle:**

- › **Ausgangsfall 1:**  
Im Ausgangsfall 1 ist nach § 3 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG die Behörde örtlich zuständig, in deren Bezirk der Imbiss betrieben werden soll.
  
- › **Ausgangsfall 2:**  
Hier ist die örtliche Zuständigkeit der Behörde gemäß § 3 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG gegeben, in der die Örtlichkeit (Kirche) liegt, da sie »unbewegliches Vermögen« darstellt.
  
- › **Ausgangsfall 3:**  
Im Ausgangsfall 3 dagegen handelt es sich um eine Angelegenheit nach § 3 Abs. 1 Nr. 3a VwVfG. Hier kommt es für die örtliche Zuständigkeit auf den gewöhnlichen Aufenthalt (i.d.R. polizeiliche Meldung) der Frau Ngun an.

**6.3.3 Beginn des Verwaltungsverfahrens**

**6.3.3.1 Opportunitätsprinzip**

Entschließungs-  
ermessen **Ob und wann** die Behörde ein Verwaltungsverfahren durchführt, steht in ihrem (pflichtgemäßen) Ermessen (§ 22 VwVfG), was man als **Opportunitätsprinzip** des Verwaltungshandelns bezeichnet. Besondere Bedeutung erlangt es bei der polizeilichen Gefahrenabwehr (§ 17 Abs. 1 ASOG Bln).

**Beispiel:**

An einer unübersichtlichen Kreuzung im Bezirk Kreuzberg haben sich innerhalb kürzester Zeit mehrere Unfälle ereignet. Die zuständige Behörde hat im pflichtgemäßen Ermessen im Rahmen der Gefahrenabwehr zu prüfen, ob warnende Verkehrszeichen oder eine Ampelanlage aufzustellen sind. Ein Antrag aus der Bevölkerung ist zu einem Tätigwerden nicht erforderlich bzw. braucht nicht abgewartet werden.

### 6.3.3.2 Legalitätsprinzip

#### 6.3.3.2.1 Offizialprinzip

In bestimmten Fällen wird der Verwaltung **kein** Ermessen eingeräumt. Die Behörde ist in ihrer Entscheidung tätig zu werden gebunden, wenn sie auf Grund von Rechtsvorschriften von Amts wegen einschreiten muss. Sie ist dann gesetzlich gezwungen, ein Verwaltungsverfahren durchzuführen (§ 22 VwVfG).

Pflicht zum  
Tätigwerden

##### Beispiel:

Am Müggelturm (bekanntes Ausflugsziel im Südosten Berlins in Köpenick) haben sich in 80 Metern Höhe Teile gelockert. Im öffentlichen Interesse muss die Behörde dem Betreiber des Turmes aufgeben, die Bolzen zu sichern und auf diese Weise die Gefahrenquelle zu beseitigen.

Tätigwerden  
ohne Antrag

Rechtsgrundlage für das Einschreiten der Bauaufsichtsbehörde ist hier § 22 Nr. 1, erste Alternative VwVfG. Eines Antrages bedarf es nicht.

Dieser Grundsatz wird auch **Amtsgrundsatz** (Offizialprinzip oder Offizialmaxime) genannt. Er gilt vorwiegend in den Bereichen, in denen die Verwaltung Aufgaben der Gefahrenabwehr wahrnimmt, zum Beispiel im Sicherheits- und Ordnungsrecht (Polizeirecht) sowie teilweise im Bauordnungsrecht oder beim Katastrophenschutz. Er gilt auch bei der Verfolgung von Straftaten (§ 152 Abs. 2 StPO) oder im Besteuerungsverfahren (§ 85 AO).

Amtsgrundsatz

#### 6.3.3.2.2 Dispositionsprinzip

Wenn es durch Rechtsvorschrift angeordnet ist, muss die Verwaltung auf Antrag tätig werden (§ 22 Satz 2 Nr. 1, zweite Alternative VwVfG), das heißt die Verwaltung hat jeden ordnungsgemäßen Antrag, der fristgemäß eingegangen ist, in einem Verwaltungsverfahren zu behandeln.

Tätigwerden  
auf Antrag

Die Behörde darf in durch Rechtsvorschriften bestimmten Fällen, zum Beispiel bei der Bewilligung von Wohngeld, nur auf Antrag ein Verfahren in Gang setzen. Daraus folgt, dass wenn ein Antrag nicht vorliegt, ein Handeln der Behörde rechtswidrig wäre (§ 22 Satz 2 Nr. 2 VwVfG).

##### Beispiel:

Frau Slubowitz benötigt Wohngeld und beantragt dieses beim Wohnungsamt. Die Behörde hat über den Antrag zu entscheiden.

Der Bürger hat die Wahl, ob er mittels Antrag ein Verwaltungsverfahren in Lauf setzen möchte oder nicht. Er bestimmt über den Beginn des Verwaltungsverfahrens. Dies wird als **Antragsgrundsatz** oder auch Dispositionsprinzip bzw. Dispositionsmaxime bezeichnet.

Antragsgrundsatz

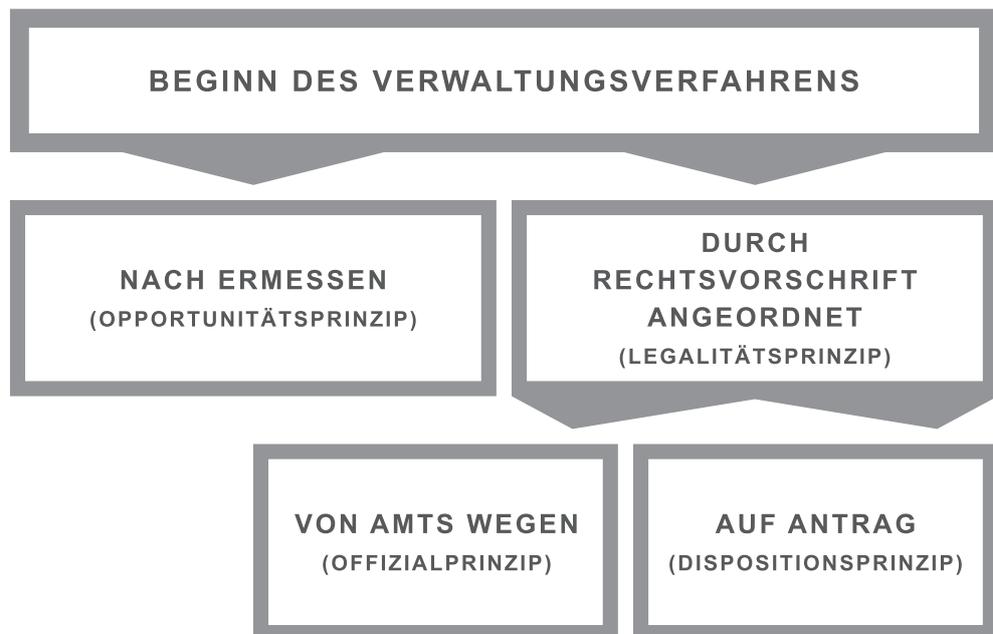
Der Antragsgrundsatz überwiegt in den Aufgabenbereichen der Verwaltung, in denen eine Erlaubnis, Genehmigung oder sonstige Leistungen des Staates (Baugenehmigung, Gewerbeerlaubnis, Gewährung von Sozialhilfe, Wohngeld etc.) begehrt werden.

**Beispiele:**

- › Die Behörde genehmigt Herrn Kowalski einen Garagenanbau, ohne dass ein Bauantrag überhaupt vorliegt. Dieses Vorgehen ist nach § 22 Satz 2 Nr. 2 VwVfG rechtswidrig.
- › Mitarbeiter des Jobcenters begegnen bei einem Betriebsausflug Herrn Mühe, der in der U-Bahn Obdachlosenzeitschriften verkauft. Daraufhin wird ihm vor Ort Sozialhilfe in Höhe des Regelsatzes gewährt und sofort ausgezahlt, weil begründete Mittellosigkeit festgestellt werden konnte. Herr Mühe hat jedoch keinen Antrag auf Arbeitslosengeld II gestellt, da er nicht auf staatliche Mittel angewiesen sein möchte und weil er sich nicht vom Amt etwas vorschreiben lassen will (zum Beispiel Arbeitsbemühungen). Die Bewilligung der Hilfe ist aus den angeführten Gründen gemäß § 18 Satz 2 Nr. 2 SGB X, der dem § 22 VwVfG inhaltlich entspricht, rechtswidrig.

---

**Übersicht: Beginn des Verwaltungsverfahrens**



---

**6.3.4 Der Untersuchungsgrundsatz**

Ermittlung des Sachverhaltes von Amts wegen

Die Behörde ermittelt nach § 24 Abs. 1 VwVfG den Sachverhalt **von Amts wegen**. Der Bürger muss nicht, wie im Bürgerlichen Recht üblich, selbst die Tatsachen, auf die er seinen Rechtsanspruch stützt, unter Beweisantritt vortragen (Beibringungsgrundsatz), sondern die Ermittlung der entscheidungserheblichen Tatsachen wird der Behörde auferlegt.

Dazu gehören zum Beispiel die Heranziehung von Bauplänen und statistischen Berechnungen im Baugenehmigungsverfahren oder medizinischer Gutachten im Bereich der Pflegeversicherung.

Benötigt die Behörde bei der Frage, ob jemand schwerbehindert ist, eine fachärztliche Einschätzung, hat sie das medizinische Gutachten selbst einzuholen und letztendlich auch zu bezahlen. Die Ermittlungstätigkeit kann zeitaufwändig und teuer sein, die Behörde ist dazu jedoch verpflichtet und kann nicht unter Hinweis auf die entstehenden Kosten davon absehen (vgl. Ausführungen zur Wirtschaftlichkeit).

So kann sie Art und Umfang der Ermittlungen selbst bestimmen und ist an das Vorbringen und an die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden. Von ihr sind alle für den Einzelfall bedeutsamen, auch die für die Beteiligten günstigen Umstände zu berücksichtigen (§ 24 Abs. 2 VwVfG). Die Entgegennahme von Erklärungen oder Anträgen, die in ihren Zuständigkeitsbereich fallen, darf von der Behörde nicht deshalb verweigert werden, weil sie die Erklärung oder den Antrag in der Sache für unzulässig oder unbegründet hält (§ 24 Abs. 3 VwVfG).

Behörde kann Art und Umfang der Ermittlungen selbst bestimmen

#### **Beispiel:**

Die 83-jährige Maria Krause ist erheblich pflegebedürftig. Sie stellt einen Antrag bei der Pflegeversicherung. Die Behörde hat nun zu prüfen, in welche Pflegestufe die Antragstellerin einzugruppieren ist. Dazu beauftragt die Behörde einen medizinischen Gutachter. Dieser stuft Frau Krause in Pflegestufe 1 ein. Damit ist sie nicht einverstanden und legt Widerspruch ein. Die medizinische Obergutachterin kommt ebenfalls zu dem Schluss, dass ein Fall der Pflegestufe 1 vorliegt. Beide Gutachten hat die Behörde selbst in Auftrag geben müssen (§ 20 SGB X, der inhaltlich dem § 24 VwVfG entspricht). Die Antragstellerin wird mit den anfallenden Kosten nicht belastet.

Der Untersuchungsgrundsatz gilt auch für die Verwaltungsgerichte (vgl. § 86 Abs. 1 VwGO), für die Strafgerichte sowie für die Strafverfolgungsbehörden, das heißt die Staatsanwaltschaften (§ 155 StPO).

Verwaltungsgerichte

Bestehen bürgerlich-rechtliche Streitigkeiten vor den Zivilgerichten, gilt dagegen der Beibringungsgrundsatz, das heißt jeder hat selbst Beweis zu dem zu erbringen, was er vorträgt bzw. geltend macht.

Zivilgerichte

#### **6.3.4.1 Einholung von Beweismitteln**

§ 24 Abs. 1 Satz 2 VwVfG legt fest, dass die Behörde Art und Umfang der Tatsachenermittlung bestimmt.

Die Behörde bedient sich der Beweismittel, die sie nach (pflichtgemäßem) Ermessen zur Ermittlung des Sachverhalts für erforderlich hält (§ 26 Abs. 1 VwVfG), sie ist »**Herrin des Verfahrens**«.

Beweismittel

#### **Die Behörde kann nach § 26 Abs. 1 VwVfG insbesondere**

1. Auskünfte jeder Art einholen;
2. Beteiligte anhören, Zeugen und Sachverständige vernehmen oder die schriftliche Äußerung von Beteiligten, Sachverständigen und Zeugen einholen;

3. Urkunden und Akten heranziehen;
4. sich selbst vor Ort ein Bild machen.

Der Wortlaut »insbesondere« in § 26 Abs. 1 Satz 2 VwVfG bedeutet, dass auch andere Beweismittel in Frage kommen. Die nachfolgende Aufzählung ist deshalb nicht abschließend.

#### 6.3.4.2 Mitwirkung bei Ermittlung des Sachverhaltes

Bei der Ermittlung des Sachverhalts sollen die Beteiligten mitwirken. Sie sollen insbesondere ihnen bekannte Tatsachen und Beweismittel angeben. Oft ist die Behörde aus Beweisnot darauf angewiesen, dass der Antragsteller bei der Ermittlung des Sachverhaltes selbst mitwirkt. Solche Auskünfte werden häufig formularmäßig eingeholt.

Eine weitergehende Pflicht, sich an Ermittlung des Sachverhalts zu beteiligen – insbesondere eine Pflicht zum persönlichen Erscheinen oder zur Aussage – besteht nur, soweit sie durch Rechtsvorschrift besonders vorgesehen ist (§ 26 Abs. 2 VwVfG). Zeugen und Sachverständige sind zur Aussage oder zur Erstattung von Gutachten nur verpflichtet, wenn dies ebenfalls durch Rechtsvorschrift festgelegt ist (§ 26 Abs. 3 VwVfG), wie beispielsweise in § 60 ff SGB I, § 22 GastG oder § 93 ff Abgabenordnung (AO).

#### 6.3.4.3 Vernehmung von Zeugen und Sachverständigen

kein Zwang möglich Die Ermittlungen der Behörde werden im allgemeinen Verwaltungsverfahren häufig dadurch erschwert, dass der Verwaltung durch das Verwaltungsverfahrensgesetz nicht eingeräumt wird, Zeugen, Sachverständige u. a. vorzuladen und zur Aussage zu zwingen.

Zwang im förmlichen Verfahren Im förmlichen Verwaltungsverfahren nach §§ 63 ff VwVfG und im Ordnungswidrigkeitenrecht ist diese Auskunftspflicht Dritter dem gegenüber vorgeschrieben (§ 65 VwVfG – vgl. § 96 Abs. 1 VwGO). Als letztes Mittel kann die Behörde eine gerichtliche Vernehmung beim Verwaltungsgericht beantragen (§ 65 Abs. 2 VwVfG).

#### 6.3.4.4 Versicherung an Eides statt

Im Allgemeinen Verwaltungsverfahren ist eine eidliche Vernehmung i.d.R. nicht vorgesehen. Sie ist nur in ganz seltenen Ausnahmefällen im öffentlichen Recht möglich, so zum Beispiel bei Zeugen und Sachverständigen nach § 65 Abs. 3 VwVfG durch das zuständige Verwaltungsgericht oder nach § 94 AO durch das zuständige Finanzgericht.

Fehlen geeignete Beweismittel oder wird vom Gesetzgeber ausdrücklich eine **Ver-sicherung an Eides statt** gefordert, darf die Verwaltung eine solche verlangen (§ 27 VwVfG).

Gesetzliche Ermächtigungen bestehen zum Beispiel in § 95 AO, § 49 Satz 2 SGB VI – Nachweis des Verschollenseins – oder § 9 Abs. 2 Personenstandsgesetz. Form und Inhalt der eidlichen Versicherung sind für die allgemeine Verwaltung in § 27 Abs. 3 bis 5 VwVfG geregelt.

Vor Aufnahme der Versicherung an Eides statt ist der Versichernde über die Bedeutung der Versicherung und die strafrechtlichen Folgen einer unrichtigen oder unvollständigen Versicherung an Eides statt zu belehren, wobei die Belehrung in der Niederschrift zu vermerken ist. Sie hat außerdem die Namen der anwesenden Personen zu enthalten. Die Niederschrift ist demjenigen, der die eidesstattliche Versicherung abgibt, zur Genehmigung vorzulesen oder auf Verlangen zur Durchsicht vorzulegen. Dabei hat der Versichernde diese zu genehmigen und zu unterschreiben. Versicherungen an Eides statt dürfen nach § 27 Abs. 2 VwVfG nur vom Behördenleiter, seinem Vertreter oder von ihm ausdrücklich schriftlich Ermächtigte bzw. zum Richteramt befähigte Bedienstete aufgenommen werden.

Inhalt

#### 6.3.4.5 Freie Beweiswürdigung

Das VwVfG enthält für das nicht förmliche Verwaltungsverfahren keine Bestimmung, wie die verschiedenen Beweismittel zu würdigen sind. Deshalb ist eine gesetzliche Regelung in der für das Verfahren vor den Verwaltungsgerichten geltenden VwGO analog auszulegen. Die Vorschrift über die freie Beweiswürdigung in § 108 Abs. 1 VwGO besagt, dass das Gericht nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung entscheidet. Es kann demnach einem oder mehreren Beweismitteln folgen und andere wiederum verwerfen. Diese Regel ist analog auf die Beweiswürdigung im Verwaltungsverfahren der Behörde anzuwenden.

freie Beweis-  
würdigung analog  
§ 108 VwGO

##### Beispiel:

Der Behörde hat Herrn Mustafa Yilmaz eine Gaststättenerlaubnis für ein Schnellrestaurant (»Döner-Eck«) erteilt. Sie erhält ein Schreiben von Herrn Mehmet Hasir, einem Konkurrenten, mit der bloßen Anschuldigung, dass Herr Yilmaz lediglich ein Strohmann sei und das Geschäft einem hier illegal lebenden Herrn Hussein gehören soll. Der Unternehmer Herr Yilmaz bestreitet dies und legt einen auf seinen Namen lautenden Kaufvertrag vor. Die Behörde entscheidet im Wege der freien Beweiswürdigung, wem sie letztendlich glaubt, hier dem Herrn Yilmaz.

#### 6.3.5 Rechtliches Gehör

Zu den wichtigsten verfahrensrechtlichen Vorschriften zählt die **Anhörung** nach § 28 Abs. 1 VwVfG bzw. § 24 SGB X. Sie hat immer dann zu erfolgen, wenn in die Rechte eines oder mehrerer Beteiligter eingegriffen werden soll. Ein Eingriff liegt nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts dann vor, wenn beabsichtigt ist, die bisherige Rechtsstellung zum Nachteil des Beteiligten zu verändern.

rechtsstaatlicher Grundsatz Um zu verhindern, dass jemand von einem behördlichen Akt überrascht und einem Nachteil ausgesetzt wird – ohne die Möglichkeit gehabt zu haben – seine Rechte zu wahren, ist die Anhörung rechtsstaatlich geboten.

Im Ausgangsfall 2 wäre Manfred Muschel vor Erlass eines Verwaltungsakts, der in seine Rechte eingreift (Baubeseitigungsanordnung), zum Sachverhalt anzuhören.

kein Eingriff bei Ablehnung eines Antrages In eine Rechtsstellung wird jedoch durch die Ablehnung eines Antrages, zum Beispiel auf Sozialhilfe, **nicht** eingegriffen, da der begehrte Verwaltungsakt eine Rechtsposition erst gewähren sollte. Diese Auslegung des § 28 VwVfG entspricht der Begründung zu § 24 Abs. 1 EG (Einführungsgesetz) VwVfG, die später von der höchststrichterlichen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts bestätigt wurde. Sie wird in der Literatur jedoch scharf kritisiert. Danach sind belastende Verwaltungsakte nicht nur im Bereich der Eingriffsverwaltung zu finden, sondern es zählen auch solche dazu, die eine Begünstigung versagen. Die Rechtsprechung konnte dieser Ansicht bisher nicht folgen, deshalb ist bei der **Antragsablehnung** eine Anhörung **nicht** erforderlich.

Nachholung Die erforderliche Anhörung kann im Vorverfahren nachgeholt werden (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG). Falls sie dann immer noch nicht erfolgte oder ein Vorverfahren nicht stattfindet, ist sie bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahren nachholbar (§ 45 Abs. 2 VwVfG). Der Rechtsfehler der unterlassenen Anhörung ist somit heilbar.

**Beispiel:**

Im Ausgangsfall 2 erlässt die Behörde einen Verwaltungsakt, der die Beseitigung der Werbepläne anordnet, ohne Herrn Muschel dazu angehört zu haben. Dieser legt Widerspruch ein und äußert sich im Widerspruchsschreiben zum Sachverhalt. Die fehlende Anhörung ist somit im Widerspruchsverfahren (Vorverfahren) nachgeholt worden und die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG wurde dadurch geheilt.

Ausnahmetatbestände Bei Vorliegen einer der Ausnahmetatbestände des § 28 Abs. 2 VwVfG hat die Behörde unter Ausübung ihres Ermessens zu entscheiden, ob von einer Anhörung abgesehen werden kann.

Gefahr im Verzug Falls eine sofortige Entscheidung erforderlich wird, beispielsweise wenn Gefahr im Verzuge ist, kann ebenfalls ohne Anhörung entschieden werden (§ 28 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG). Der Begriff der **Gefahr im Verzuge** unterscheidet sich von dem im Gefahrenabwehrrecht gebrauchten. Danach ist von einer Anhörung abzusehen, wenn auch bei Gewährung kürzester Anhörungsfristen ein Zeitverlust eintreten würde, der mit hoher Wahrscheinlichkeit zur Folge hätte, dass die durch den Verwaltungsakt zu treffende Regelung zu spät käme, um ihren Zweck noch zu erreichen.

zwingendes öffentliches Interesse Steht ein **zwingendes öffentliches Interesse** entgegen, ist von einer Anhörung ebenfalls abzusehen (§ 28 Abs. 3 VwVfG). Dieses ist jedoch die Ausnahme.

Was das gerichtliche Verfahren vor dem Verwaltungsgericht betrifft, ist der Grundsatz des rechtlichen Gehörs als Grundrecht ausgestaltet (vgl. Art. 103 Abs. 1 GG).

### 6.3.6 Amtshilfe

In Art. 35 GG ist festgelegt, dass alle Behörden des Bundes und der Länder zur gegenseitigen Amtshilfe verpflichtet sind. Im VwVfG wird dieser verfassungsrechtliche Grundsatz näher bestimmt. Auch bei dem Ersuchen um Amtshilfe sind die Vorschriften des Datenschutzes zu beachten.

Jede Behörde leistet anderen Behörden auf Ersuchen **ergänzende Hilfe** (Amtshilfe) nach § 4 Abs. 1 VwVfG i.V.m. §§ 5 bis 8 VwVfG, wenn die ersuchende Behörde aus rechtlichen oder tatsächlichen Gründen nicht in der Lage ist, die Handlung selbst oder nur mit unverhältnismäßig großem Aufwand vorzunehmen (zum Beispiel bei der Urkundenermittlung oder Zeugenvernehmungen).

ergänzende Hilfe  
der Behörden  
untereinander

**Die Behörde, die um Amtshilfe gebeten wurde, kann diese nach § 5 Abs. 3 Nrn. 1 bis 3 VwVfG ablehnen,**

- › wenn eine andere Behörde wesentlich einfacher und mit wesentlich geringerem Aufwand tätig werden könnte,
- › der Aufwand unverhältnismäßig groß wäre,
- › die Erfüllung der eigenen Aufgaben dadurch ernsthaft gefährdet werden würde.

Ablehnungsgründe

Die Zulässigkeit der Amtshilfe richtet sich nach dem Recht, das für die ersuchende Behörde gilt. Sie trägt gegenüber der helfenden Behörde die Verantwortung für die Maßnahme. Die ersuchte Behörde ist für die Durchführung der Amtshilfe verantwortlich (§ 7 VwVfG).

Die Amtshilfe wird kostenlos erteilt. Eine Verwaltungsgebühr ist nicht zu erheben. Auslagen sind, wenn sie im Einzelfall 35 € übersteigen, zu erstatten (§ 8 VwVfG).

Amtshilfe erfolgt  
kostenlos

### 6.3.7 Auskunft und Beratung

Die Grundsätze der Beratung und Auskunft sind in § 25 VwVfG geregelt. Die Behörde soll danach die Abgabe von Erklärungen, die Stellung von Anträgen oder die Berichtigung von Erklärungen oder Anträgen anregen, wenn diese zum Beispiel nur aus Unkenntnis unterblieben oder unrichtig gestellt worden sind. Wenn es das Verfahren erfordert, sind von ihr Auskünfte über die den Beteiligten im Verwaltungsverfahren zustehenden Rechte und die ihnen obliegenden Pflichten zu erteilen.

Unterstützung  
des Bürgers

**Beispiel:**

Arthur Knobloch und Kim Ngun aus den Ausgangsfällen 1 und 3 wenden sich selbst an die Behörde. Aufgrund von § 25 VwVfG haben beide einen Anspruch auf richtige Auskünfte und Beratungen.

### 6.3.8 Geheimhaltung

nicht öffentliches Verfahren      Ebenso wie das Rechtsbehelfsverfahren vor der Verwaltung (in der Regel ein Widerspruchsverfahren), ist das Verwaltungsverfahren ein nicht öffentliches Verfahren. Die Beteiligten am Verwaltungsverfahren (vgl. § 13 VwVfG) haben nach § 30 VwVfG in Verbindung mit den Datenschutzgesetzen Anspruch darauf, dass ihre geschützten Daten von der Behörde nicht unbefugt offenbart werden.

Berliner Datenschutzgesetz      Das Berliner Datenschutzgesetz wurde ausdrücklich in das Verwaltungsverfahren einbezogen (§ 2 a VwVfG Bln).

#### Zu den schützenswerten Daten zählen im Einzelnen

- › Geheimnisse aus dem persönlichen Lebensbereich und
- › Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse.

Zu den Geheimnissen gehören alle Tatsachen und Umstände, die nach herrschender Auffassung als **persönliche Angelegenheiten** betrachtet werden, die »andere nichts angehen«. Dieser Grundsatz dient vor allem dem Schutz des Bürgers, aber auch der Schaffung eines Vertrauensverhältnisses zwischen Bürger und Behörde.

für nicht Beteiligte kein Anspruch auf Einsicht      Daraus folgt, dass nicht am Verfahren Beteiligte keinen Rechtsanspruch auf Akteneinsicht oder Auskunft aus den Akten haben. Das Informationsrecht der Presse wird durch private schutzwürdige Belange oder das öffentliche Interesse entsprechend eingeengt.

#### Beispiele:

- › Ein Behördenmitarbeiter darf am Stammtisch oder gegenüber der Presse keine ihm dienstlich bekannt gewordenen Geheimnisse, zum Beispiel über den Umsatz einer Diskothek, offenbaren.
- › Einem Verwandten des Bauherrn darf die Behörde keine Akteneinsicht in die bei ihr geführten Bauunterlagen gewähren.
- › Derjenige, der einen Arbeitslosengeld II-Empfänger wegen »Schwarzarbeit« bei dem zuständigen Träger anschwärzt, hat kein Recht auf Einsicht in die Leistungsakte bzw. darauf zu erfahren, was überhaupt aus seiner Anzeige geworden ist.

### 6.3.9 Amtssprache

Die Amtssprache ist deutsch (§ 23 VwVfG).

Werden bei einer Behörde in einer fremden Sprache Anträge gestellt oder Eingaben, Belege, Urkunden oder sonstige Schriftstücke vorgelegt, soll die Behörde nach § 23 Abs. 2 VwVfG unverzüglich die Vorlage einer Übersetzung verlangen. In begründeten Fällen kann die Vorlage einer beglaubigten oder von einem öffentlich bestellten oder beeidigten Dolmetscher oder Übersetzer angefertigten Übersetzung verlangt werden. Wird die verlangte Übersetzung nicht unverzüglich vorgelegt, kann die Behörde auf Kosten des Beteiligten selbst eine Übersetzung beschaffen.

Anträge in  
fremder Sprache

Soll durch eine Anzeige, einen Antrag oder die Abgabe einer Willenserklärung eine Frist in Lauf gesetzt werden, innerhalb deren die Behörde in einer bestimmten Weise tätig werden muss, und gehen diese in einer fremden Sprache ein, so beginnt der Lauf der Frist erst mit dem Zeitpunkt, in dem der Behörde eine Übersetzung vorliegt (§ 23 Abs. 3 VwVfG).

Soll durch eine Anzeige, einen Antrag oder eine Willenserklärung, die in fremder Sprache eingehen, zugunsten eines Beteiligten eine Frist gegenüber der Behörde gewahrt, ein öffentlich-rechtlicher Anspruch geltend gemacht oder eine Leistung begehrt werden, so gelten die Anzeige, der Antrag oder die Willenserklärung als zum Zeitpunkt des Eingangs bei der Behörde abgegeben, wenn auf Verlangen der Behörde innerhalb einer von dieser zu setzenden angemessenen Frist eine Übersetzung vorgelegt wird (§ 23 Abs. 4 VwVfG). Andernfalls ist der Zeitpunkt des Eingangs der Übersetzung maßgebend, soweit sich nicht aus zwischenstaatlichen Vereinbarungen etwas anderes ergibt. Auf diese Rechtsfolge ist bei der Fristsetzung hinzuweisen.

### 6.3.10 Akteneinsicht

Zur Geltendmachung oder Verteidigung ihrer rechtlichen Interessen haben am Verfahren Beteiligte das Recht auf Einsicht in ihre Akten (§ 29 VwVfG). Zu den Akten i.S. des § 29 VwVfG zählen auch die Vorakten. Für entscheidungsvorbereitende Entwürfe und für die unmittelbaren Vorarbeiten zum Abschluss des Verfahrens gibt es keinen

Anspruch auf Einsicht. Bestehen keine Hinderungsgründe, muss die Verwaltung Akteneinsicht gewähren.

Hinderungsgründe wären beispielsweise, wenn das Bekanntwerden des Inhalts der Akten dem Wohle des Bundes oder eines Landes Nachteile bereiten würde oder soweit die Vorgänge nach einem Gesetz oder ihrem Wesen nach, namentlich wegen der berechtigten Interessen der Beteiligten oder dritter Personen, geheim gehalten werden müssen. Auch wenn die ordnungsgemäße Erfüllung der Aufgaben der Behörde beeinträchtigt wird, kann die Akteneinsicht versagt werden (§ 29 Abs. 2 VwVfG).

Die Einsicht kann bei der das Verfahren führenden Behörde erfolgen. Im Einzelfall darf sie aber auch bei einer anderen Behörde, zum Beispiel am Wohnsitz des Beteiligten, oder bei einer diplomatischen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland im Ausland genommen werden. Die Behörde, welche die Akten führt, ist ermächtigt, weitere Ausnahmen zu gestatten (§ 29 Abs. 3 VwVfG). Sollte der Antrag auf Akteneinsicht abgelehnt werden, kann diese Entscheidung nicht selbstständig, sondern nur in Verbindung mit dem das Verfahren abschließenden Akt – meist ein Verwaltungsakt – angefochten werden.

---

## 6.4 Besondere Verfahrensarten

### 6.4.1 Das förmliche Verwaltungsverfahren

**Formfreiheit** Grundsätzlich ist das Verwaltungsverfahren nicht an bestimmte Formen gebunden, soweit keine besonderen Rechtsvorschriften für die Form des Verfahrens bestehen (§ 10 VwVfG).

Das förmliche Verfahren richtet sich, anders als das allgemeine Verwaltungsverfahren, nach den in den §§ 63 bis 71 VwVfG gesetzlich normierten Verfahrensvorschriften. Es findet nur in den Fällen statt, in denen es durch Rechtsvorschrift angeordnet wird.

#### **Vor Einleitung eines förmlichen Verfahrens ist zu klären,**

- › ob überhaupt ein förmliches Verfahren durchzuführen ist und
- › wie es durchzuführen ist.

Außerhalb des Verwaltungsverfahrensgesetzes kann es hierzu auch spezialgesetzlichen Regelungen geben.

#### **Beispiele:**

spezialgesetzliche  
Regelungen

- › §§ 104 ff Baugesetzbuch (BauGB) legen für eine Enteignung (zum Beispiel von Grundstücken zum Zweck des Straßenbaus) ein förmliches Verfahren fest.
- › § 11 Wasserhaushaltsgesetz (WHG) besagt, dass eine wasserrechtliche Bewilligung nur in einem förmlichen Verfahren erteilt werden kann.

**Land Berlin** Ob die Durchführung eines förmlichen Verfahrens vorgesehen ist, bestimmt sich im Land Berlin nach § 4 VwVfG Bln. Rechtsgrundlagen für das förmliche Verwaltungsverfahren sind die Verordnung über das förmliche Verwaltungsverfahren (FörmVfVO Bln) und die Anlage zu § 1 FörmVfVO Bln in Verbindung mit dem § 1 FörmVfVO Bln. Daraus ist zu ersehen, in welchen nicht spezialgesetzlich geregelten Fällen ein förmliches Verfahren verlangt wird.

Dabei handelt es sich generell um Fälle, bei denen besonders stark in zuvor begünstigende Rechtspositionen des Bürgers eingegriffen wird. Hierzu zählen u. a. die Rücknahme oder der Widerruf von Erlaubnissen zur Berufsausübung sowie die Untersagung bestimmter Tätigkeiten. Deshalb sind sehr hohe Anforderungen an den Verfahrensablauf zu stellen.

**Beispiele:**

- › Untersagung der Ausübung eines Gewerbes bei Unzuverlässigkeit (Nr. 2 der Anlage zu § 1 FörmVfVO Bln)
- › Aufhebung der Bestellung eines bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers (Nr. 8 der Anlage zu § 1 FörmVfVO Bln)
- › Widerruf der staatlichen Anerkennung als Hufbeschlagschmiedin, Hufbeschlagschmied (Nr. 25 der Anlage zu § 1 FörmVfVO Bln)

**Wie** das förmliche Verfahren durchzuführen ist, bestimmt sich nach §§ 63 ff VwVfG. Die Behörde hat auch hier den Sachverhalt aufzuklären und Beweismittel beizubringen, zum Beispiel durch Heranziehung von Akten, Einholung von Auskünften, Anhörung von Zeugen, etc. (vgl. § 26 VwVfG).

**Besondere Verfahrensvorschriften im förmlichen Verfahren:**

- › Ist ein Antrag erforderlich, muss er schriftlich oder zur Niederschrift gestellt werden.
- › Zeugen sind zur Aussage und Sachverständige zur Erstattung von Gutachten verpflichtet.
- › Das Verwaltungsgericht kann um Vernehmung von Zeugen oder Sachverständigen gebeten werden.
- › Beteiligte sind anzuhören.
- › Eine nicht öffentliche, mündliche Verhandlung ist vorgeschrieben (§ 67 VwVfG). Bei dieser Verhandlung können Zeugen und Sachverständige vernommen werden. Für eine solche Vernehmung gelten dann auch die Vorschriften der Zivilprozessordnung (ZPO) über die Vernehmung vor Gericht analog.
- › Der Verwaltungsakt ist in der Regel schriftlich zu erlassen, schriftlich zu begründen und den Beteiligten zuzustellen.
- › Vor Erhebung der verwaltungsgerichtlichen Klage ist kein Vorverfahren (Widerspruchsverfahren) erforderlich

### HINWEIS

Gegen Verwaltungsakte, die im förmlichen Verwaltungsverfahren ergehen, ist das Widerspruchsverfahren als Vorverfahren ausgeschlossen. Will der Beteiligte einen im förmlichen Verfahren ergangenen Verwaltungsakt angreifen, hat er sich gleich mit der Klage an das Verwaltungsgericht zu wenden (§ 70 VwVfG).

#### 6.4.2 Das Planfeststellungsverfahren

Dem förmlichen Verfahren ähnelt das in §§ 72 ff VwVfG geregelte Planfeststellungsverfahren. Auch hierbei ist eine ausdrückliche Anordnung durch Rechtsvorschrift erforderlich.

Das Planfeststellungsverfahren ist zum Beispiel durchzuführen beim:

- › Bau von Bundesfernstraßen nach §§ 17 ff Bundesfernstraßengesetz (FStrG),
- › der Herstellung, Beseitigung oder der wesentlichen Umgestaltung
- › (Ausbau) eines Gewässers § 68 Wasserhaushaltsgesetz (WHG)
- › beim Flughafenbau gemäß §§ 8 ff Luftverkehrsgesetz (LuftVG)

Bündelung von  
Fachplanungen

Das Planfeststellungsverfahren betrifft stets umfangreiche Großprojekte, die eine größere Zahl von Fachplanungen betreffen. Mehrere einzelne Fachplanungen werden zusammengezogen und somit wird statt einer Vielzahl von Verfahren »nur« das Planfeststellungsverfahren durchgeführt.

#### Besonderheiten des Planfeststellungsverfahrens sind:

- › Durchführung eines Anhörungsverfahrens, bei dem das geplante Vorhaben mit Plänen, etc. öffentlich ausgelegt wird (§ 73 Abs. 4 VwVfG).
- › Möglichkeit für alle Betroffenen, Einwendungen schon vor Erlass einer Entscheidung der Behörde zu erheben (§ 73 Abs. 4 VwVfG).
- › Erörterung der Einwendungen mit Antragsteller und Betroffenen (sog. Konzentrationswirkung – § 75 Abs. 1 VwVfG) als Zusammenfassung aller behördlichen Entscheidungen im Planfeststellungsbeschluss.
- › Kein Vorverfahren erforderlich (§ 74 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 70 VwVfG).

ÜBERBLICK ÜBER DAS PLANFESTSTELLUNGSVERFAHREN	
<b>PLANAUSARBEITUNG:</b>	durch den Träger des Vorhabens
<b>ANTRAGSTELLUNG:</b>	bei der Anhörungsbehörde (§ 73 Abs. 1 VwVfG)
<b>STELLUNGNAHME:</b>	von Behörden, deren Aufgabenbereiche vom Vorhaben berührt werden (§ 73 Abs. 2 VwVfG)
<b>PLANAUSLEGUNG:</b>	in den vom Vorhaben berührten Gemeinden (§ 73 Abs. 3 und 5 VwVfG)
<b>EINWENDUNGEN:</b>	bis spätestens 2 Wochen nach Ablauf der Auslegungsfrist von jedem, der vom Vorhaben berührt sein kann (§ 73 Abs. 4 VwVfG)
<b>ERÖRTERUNG:</b>	als Kernstück der Anhörung mit dem Träger des Vorhabens, den Behörden, den Betroffenen, mit den Personen, die Einwendungen erhoben haben (§ 73 Abs. 6 VwVfG)
<b>ABSCHLUSS DES ANHÖRUNGSVERFAHRENS:</b>	durch Vorlage des Plans und einer Stellungnahme an die Planfeststellungsbehörde (§ 73 Abs. 9 VwVfG)
<b>PLANFESTSTELLUNGS-BESCHLUSS:</b>	durch die Planfeststellungsbehörde (§ 74 VwVfG): <ul style="list-style-type: none"> <li>› schriftlich zu erlassen,</li> <li>› schriftlich zu begründen,</li> <li>› förmlich zuzustellen,</li> <li>› in den betroffenen Gemeinden bekannt zu geben</li> </ul>

**Übersicht: Arten von Verwaltungsverfahren**





### ZUSAMMENFASSUNG

1. Das Verwaltungsverfahren ist die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörde, zur Vorbereitung von Verwaltungsakten oder öffentlich-rechtlichen Verträgen, einschließlich ihres Erlasses und Abschlusses.
2. Viele Länder, so auch Berlin, haben pauschal das Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes, bis auf wenige Ausnahmen, für anwendbar erklärt (§ 1 Abs. 1 VwVfG Bln).
3. Das Verwaltungsverfahren ist i.d.R. an keine Form gebunden.
4. In Ausnahmefällen ist die Verwaltung gesetzlich angewiesen, ein förmliches Verfahren durchzuführen. Hierzu bestehen besondere Verfahrensvorschriften.
5. Die einfache und absolute örtliche Zuständigkeit ist in § 3 VwVfG geregelt. Die sachliche Zuständigkeit wird in (Berliner) Spezialgesetzen geregelt.
6. Eine Behörde entscheidet i.d.R. nach pflichtgemäßem Ermessen, ob und wann sie ein Verwaltungsverfahren durchführt (Ermessensprinzip). In Ausnahmefällen ist die Verwaltung gesetzlich angewiesen, ein solches durchzuführen (Legalitätsprinzip).
7. Für das Verwaltungsverfahren gilt der Untersuchungsgrundsatz (§ 24 VwVfG).
8. Nach dem Grundsatz der freien Beweiswürdigung legt die Behörde Art und Umfang der Tatsachenermittlungen fest. Dazu stehen ihr verschiedene Arten von Beweismitteln zur Verfügung (§ 26 VwVfG).
9. Die Amtssprache ist deutsch (§ 23 VwVfG).
10. Vor Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes ist dem Betroffenen Gelegenheit zu geben, sich zu den Tatsachen zu äußern (Grundsatz des rechtlichen Gehörs – § 28 VwVfG).
11. Behörden leisten untereinander Amtshilfe (§§ 4 – 8 VwVfG).
12. Die Behörden sollen den Bürger beraten und ihm Auskunft erteilen (§ 25 VwVfG).

**ZUSAMMENFASSUNG**

- 13.** Die Behörden haben darauf zu achten, dass Geheimnisse der am Verwaltungsverfahren Beteiligten nicht unbefugt weitergegeben werden (§ 30 VwVfG).
- 14.** Für die am Verfahren Beteiligten besteht ein Recht auf Akteneinsicht.
- 15.** Wird besonders stark in zuvor begünstigende Rechtspositionen des Bürgers eingegriffen, ist abweichend von dem sonstigen (einfachen) Verfahren ein förmliches Verwaltungsverfahren vorgeschrieben (§ 63 ff VwVfG).
- 16.** Die Durchführung des förmlichen Verwaltungsverfahren erfolgt nur dann, wenn es durch Rechtsvorschrift angeordnet ist (so zum Beispiel in Berlin gemäß § 4 VwVfG Bln i. V. m. der FörmVfVO Bln).
- 17.** Zu den besonderen Verwaltungsverfahren mit strengen Formvorschriften zählt auch das Planfeststellungsverfahren (vgl. § 72 ff VwVfG).



Überprüfen Sie die folgenden Aussagen auf ihre Richtigkeit!

- 
27. Das **Verwaltungsverfahren** ist generell:
- › formlos,
  - › einfach,
  - › zügig,
  - › zweckmäßig und
  - › wirtschaftlich
- durchzuführen.
- 
28. Die **Behörde** muss den von einem **Verwaltungsakt** Betroffenen stets vor Erlass hören.
- 
29. Ein **Verwaltungsverfahren** wird immer von **Amts wegen** in Gang gesetzt.
- 
30. Die **Verwaltung** ermittelt die **Tatsachen**, die für ein bestimmtes **Verwaltungsverfahren** von Bedeutung sind, ebenso wie das **Verwaltungsgericht** nach dem **Untersuchungsgrundsatz**.
- 
31. Die **Verwaltung** ist aus **Haushaltsgründen** verpflichtet, die **Bürger** über die **Wahrnehmung ihrer Rechte** (zum Beispiel **Wohngeld- oder Sozialhilfegewährung**) im **Unklaren** zu lassen.
-

## 7. DIE LEHRE VOM VERWALTUNGSAKT



### LERNZIELE

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

- 27. die Merkmale des Verwaltungsaktes und der Allgemeinverfügung wissen,
- 28. Anforderungen und Nebenbestimmungen kennen.

### 7.1 Begriff

Zentralbegriff des Verwaltungsrechtssystems ist der des Verwaltungsaktes. Der Verwaltungsakt ist die wichtigste und mit weitem Abstand häufigste Art, mit der der Staat dem Bürger gegenüber tritt. Mit seinem Erlass wird das Verwaltungsverfahren im Sinne des § 9 VwVfG abgeschlossen. Er verwirklicht die rechtsstaatliche Erfassung und Bindung der staatlichen Eingriffsverwaltung.

Der Begriff »Verwaltungsakt« wird überwiegend als eine Zweckschöpfung der Verwaltungsrechtswissenschaften betrachtet, die dem Rechtsschutz dienen soll.

#### 7.1.1 Merkmale

#### ***Der Begriff des Verwaltungsaktes ist in § 35 VwVfG definiert:***

*Verwaltungsakt ist jede Verfügung, Entscheidung oder andere hoheitliche Maßnahme, die eine Behörde zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts trifft und die auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist.*



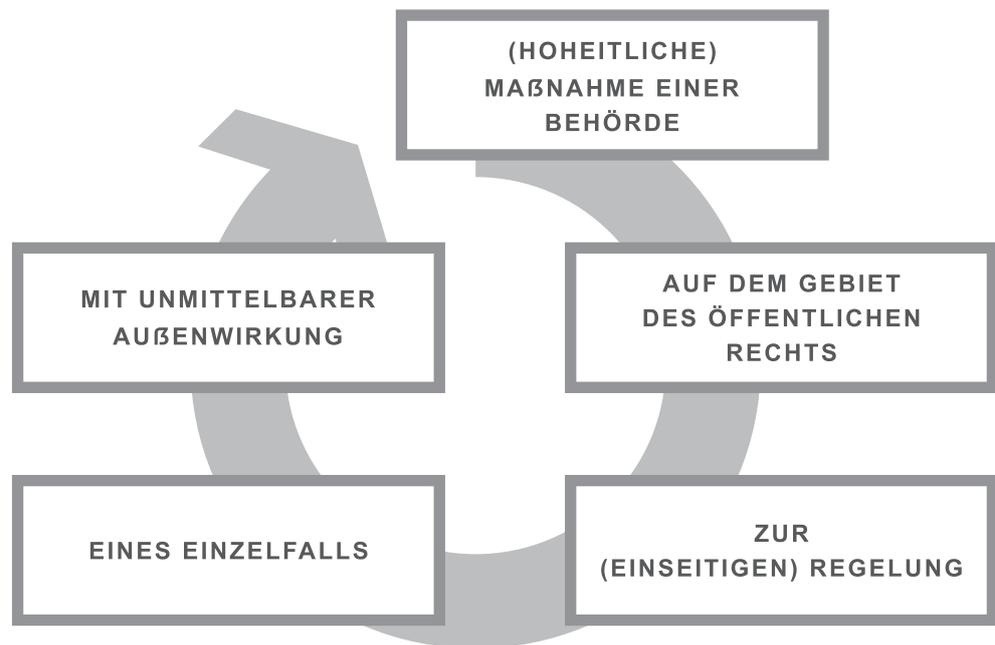
### MERKSATZ

Definition

Entscheidend für die Qualifizierung als Verwaltungsakt sind demnach die folgenden fünf Merkmale:

---

Die fünf Merkmale des Verwaltungsaktes sind:



Nur wenn die genannten Anforderungen im konkreten Einzelfall erfüllt sind, handelt es sich um einen Verwaltungsakt.

### 7.1.2 Hoheitliche Maßnahme

verbindliche Regelung Zu prüfen ist, ob eine hoheitliche Maßnahme vorliegt. Unter »Maßnahme einer Behörde« ist jedes Handeln einer Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt, zu verstehen (§ 1 Abs. 4 VwVfG). Dazu ist erforderlich, dass die Maßnahme einen Sachverhalt gegenüber dem Betroffenen verbindlich regelt. Hoheitlich handelt eine Behörde immer dann, wenn sie dem Bürger im Rahmen der Über- und Unterordnung gegenübertritt.

#### Beispiele:

- › Die Erteilung der Fahrerlaubnis ist ein Verwaltungsakt.
- › Die vorherige Aufforderung, einen Nachweis über die Teilnahme an einem Erste-Hilfe-Kurs vorzulegen, dient lediglich der Vorbereitung der Entscheidung. Dabei handelt es sich um keine Maßnahme im Sinne des § 35 VwVfG.

### 7.1.3 Verwaltungsbehörde

Der Begriff der »Behörde« im Verwaltungsverfahrensgesetz geht über den organisatorischen Sinn hinaus und erstreckt sich auch auf »beliehene« natürliche oder juristische Personen des Privatrechts, die öffentlich-rechtliche Verwaltungstätigkeit ausüben (§ 1 Abs. 4 VwVfG). Unter den Behördenbegriff fallen sowohl die Länderbehörden als auch die Bezirke und die sonstigen juristischen Personen des öffentlichen Rechts.

Keine Behörden sind die Parlamente (gesetzgebende Gewalt) und die Gerichte (rechtsprechende Gewalt). Nehmen diese Verwaltungsaufgaben wahr, das heißt werden sie auf dem Gebiet der Exekutive tätig, dann besitzen sie für diesen Bereich jedoch Behördeneigenschaft nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz.

#### Beispiele:

- › Ein Urteil des Oberverwaltungsgerichts Berlin ist zwar ein »Akt der öffentlichen Gewalt« im Sinne von Art. 19 Abs. 4 GG, nicht aber ein »Verwaltungsakt« im Sinne von § 35 VwVfG.
- › Der Deutsche Bundestag ernennt einen Beamten zum Beamten auf Lebenszeit. Hier wird die Verwaltung ausführend (exekutiv) tätig, es liegt ein Verwaltungsakt einer Behörde (Bundestagsverwaltung) vor.
- › Das Oberverwaltungsgericht führt ein Disziplinarverfahren gegen eine RichterIn durch. In diesem Fall wird das Gericht, genauer gesagt die Gerichtsverwaltung, als Behörde im Sinne des § 1 Abs. 4 VwVfG tätig (Exekutivtätigkeit).

### 7.1.4 Auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts

Der Verwaltungsakt stellt eine Maßnahme auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts dar, davon werden privatrechtliche Handlungen abgegrenzt. Verwaltungsakte werden jedoch nicht im Bereich des gesamten öffentlichen Rechts erlassen, sondern nur auf dem Gebiet des Verwaltungsrechts.

Abgrenzung zum privaten Recht

Entscheidend für die Frage, ob ein Verwaltungsakt vorliegt ist, dass die Maßnahme nach öffentlichem Recht getroffen wird. Dies ist immer dann der Fall, wenn die Behörde erkennbar von Vorschriften des öffentlichen Rechts Gebrauch macht. Wenn die Behörde zu Unrecht den öffentlich-rechtlichen Weg beschreitet, hat sie damit den Beteiligten in ein Über-/Unterordnungsverhältnis (Subordinationsverhältnis) einbezogen.

#### Beispiele:

- › Das Bezirksamt Mitte von Berlin kauft einen neuen Aufsitzrasenmäher. Es liegt ein zivilrechtlicher Kaufvertrag nach § 433 BGB vor, weil nicht das öffentliche Recht, sondern Privatrecht zu Grunde liegt.
- › Die Senatsverwaltung für Arbeit, Integration und Frauen mietet das Kino CUBIX für eine Personalversammlung. Es wird Privatrecht (Vertragsrecht) nach dem BGB angewandt und ein Mietvertrag wird geschlossen.

- › Die Behörde hat bei einer Beschaffung 250 € zu viel bezahlt. Sie fordert das Geld vom Verkäufer mittels Verwaltungsakt zurück. Dieser ist rechtswidrig, weil die Voraussetzungen nach § 35 VwVfG (öffentliches Recht) nicht erfüllt sind. Es handelt sich nämlich um eine privatrechtliche Forderung. Trotzdem hätte der Verkäufer gegen den rechtswidrigen Verwaltungsakt Widerspruch einlegen können, um seine Rechte zu wahren.

Ein Handeln auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts ist auch bei Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gegeben, wenn dieser auf der Grundlage des öffentlichen Rechts (§§ 54 ff VwVfG – Teil IV) zu Stande kommt.

### 7.1.5 Regelung

§ 35 VwVfG legt eindeutig fest, dass für den Begriff des Verwaltungsaktes nicht die Bezeichnung, zum Beispiel Verfügung, Bescheid, Anordnung usw., sondern der **Regelungsgehalt** maßgebend ist. Nur solche Akte sind Verwaltungsakte, die objektiv aus sich heraus oder aus den Umständen des Erlasses erkennbar, auf eine einseitige, für den Betroffenen unmittelbar verbindliche, abschließende und der Rechtsbeständigkeit fähige Regelung kraft hoheitlicher Gewalt abzielen.

Es muss sich um eine konkrete Regelung eines Einzelfalles handeln und diese muss von der Behörde erkennbar so gewollt sein. Regelung im o.g. Sinne ist eine einseitige, verbindliche, hoheitliche Ordnung eines Lebenssachverhalts, also eine Anordnung, die feststellend oder gestaltend bestimmt, was für den Betroffenen rechtens sein soll. Unter einer »Regelung« ist das Ergebnis eines Verfahrens zu verstehen. Sie muss auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet sein, das heißt durch sie soll eine gesetzliche Rechtsfolge endgültig herbeigeführt werden. Durch Regelungen i.S. des Gesetzes werden

Rechte und Pflichten der Beteiligten unmittelbar begründet, aufgehoben, geändert oder verbindlich festgestellt. Soll die Verwaltungshandlung lediglich eine **künftige** Regelung vorbereiten, handelt es sich hierbei grundsätzlich (noch) **nicht** um einen Verwaltungsakt.

(einseitige) Regelung  
eines Einzelfalles

Vorbescheid als  
Verwaltungsakt

In den meisten Fällen erfolgt eine Gesamteregelung der Rechte und Pflichten der Beteiligten. Es gibt aber auch Fälle, in denen ein Teil vorweggenommen wird. Hier liegt dann im Einzelfall ebenfalls bereits eine Regelung i. S. des § 35 VwVfG vor, so beispielsweise beim sogenannten Bauvorbescheid nach § 75 Abs. 1 BauO Bln. Einzelne baurechtliche Fragen werden durch diesen Bauvorbescheid im Baugenehmigungsverfahren selbständig beurteilt und entschieden, so dass er wegen des damit verbundenen Regelungscharakters als Verwaltungsakt zu qualifizieren ist.

Vorbereitende Maßnahmen können ebenfalls bereits Regelungscharakter haben, wie zum Beispiel die Androhung eines Zwangsmittels nach § 13 Abs. 1 VwVG. Sie sind daher auch Verwaltungsakte.

Es werden allgemein fünf Arten von Regelungen unterschieden, das heißt Verwaltungsakte können fünf verschiedene Regelungen beinhalten:

- › **Verbot eines bestimmten Verhaltens**  
Beispiel: Verbot der Ausübung eines Gewerbes nach § 35 Abs. 1 GewO wegen persönlicher Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden.
- › **Gebot eines bestimmten Verhaltens**  
Beispiel: Zahlung einer Verwaltungsgebühr.
- › **Einräumung eines Rechts bzw. einer Rechtsstellung**  
Beispiel: Erteilung einer Gaststättenerlaubnis nach § 3 GastG.
- › **Begründung, Änderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses (Rechtsgestaltung)**  
Beispiel: Widerruf der Gaststättenerlaubnis nach § 15 Abs. 2 GastG.
- › **Festlegung einer unklaren oder streitigen Rechtslage (Feststellung)**  
Beispiel: Feststellung, dass Widerruf der Gaststättenerlaubnis nach § 44 VwVfG nichtig ist.

Für den Erlass von belastenden Verwaltungsakten, die in Rechte und Freiheiten des Bürgers eingreifen, bedarf es einer speziellen Rechtsnorm (Eingriffsnorm) als Rechtsgrundlage, da diese Maßnahmen in Grundrechte wirken (grundrechtlicher Gesetzesvorbehalt und verwaltungsrechtlicher Vorbehalt des Gesetzes).

Vorbehalt  
des Gesetzes

**Beispiele:**

- › Die Behörde erteilt dem Bauunternehmen »Fixbau« die Baugenehmigung für den Bau eines Einfamilienhauses. Nachträglich stellt sich heraus, dass »Fixbau« im Begriff ist, ein Doppelhaus zu errichten. Daraufhin ordnet die Baubehörde die Einstellung der Bauarbeiten unter Berufung auf § 79 Abs. 1 BauO Bln an.
- › Ein Beamter verletzt grob fahrlässig die ihm obliegenden Pflichten. Die Behörde fordert nach § 48 Beamtenstatusgesetz (BeamtStG) den Beamten auf, dem Dienstherrn den daraus entstandenen Schaden zu ersetzen (Regress).

### 7.1.6 Einzelfall

Das Merkmal der **Einzelfallregelung** grenzt den Verwaltungsakt von den allgemeinen Regelungen mit Außenwirkung (Rechtsnormen) ab. Die abstrakt-generelle Regelung durch eine Rechtsnorm (Formelle Gesetze, Rechtsverordnungen und Satzungen) wendet sich für eine unbestimmte Anzahl von Fällen (**abstrakt**) an eine unbestimmte Anzahl von Personen (**generell**).

konkreter Sachverhalt und bestimmter Personenkreis Soll ein bestimmter Sachverhalt (**konkret**) geregelt werden und wendet sich die Regelung an eine bestimmte Person bzw. mehrere genau zu bezeichnende Personen (**individuell**), liegt ein Verwaltungsakt vor. Diese Einzelfallregelung wird als **individuell-konkrete Regelung** bezeichnet.

### 7.1.7 Außenwirkung

Außenwirkung liegt vor, wenn sich die Regelung an einen außerhalb der Verwaltung Stehenden richten soll. Die Wirkung aus dem inneren Bereich der Verwaltung hinaus nach außen muss beabsichtigt sein.

verwaltungsinterne Regelungen Deshalb werden verwaltungsinterne Regelungen (Verwaltungsrundschreiben oder -vorschriften, verwaltungsinterne Weisungen, Geschäftsordnungen), die sich auf den inneren Wirkungsbereich beziehen, nicht von diesem Begriff erfasst. Sie gelten nicht als Verwaltungsakte.

Auch ein Beschluss des Bezirksamtes (Bezirksbürgermeister und vier Stadträte als Vertretungsorgan) wirkt zunächst nur innerhalb der Behörde. Er entfaltet so lange keine Außenwirkung, bis der Verwaltungsakt die Behörde verlässt (Bekanntgabe).

#### **Beispiel:**

Das Bezirksamt weist per Beschluss den Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt zurück (§ 27 Abs. 1 Buchstabe b) AZG). Diese Entscheidung hat bis zur Übersendung des Widerspruchsbescheides keine Außenwirkung.

objektiver Sinngehalt entscheidend Wesentlich für die Klassifikation als Verwaltungsakt ist nicht, wie sich die Regelung im Einzelfall auswirkt, sondern ob sie nach ihrem objektiven Sinngehalt dazu bestimmt ist, Außenwirkung zu entfalten. Von wesentlicher Bedeutung ist diese Abgrenzung vor allem in Sonderrechtsverhältnissen, wie zum Beispiel im Schul-, Strafvollzugs-, Soldaten- oder Beamtenrecht. Hier wird zwischen dem Grund- und dem Betriebsverhältnis unterschieden.

Betriebsverhältnis Maßnahmen, die dem regelmäßigen Betrieb zuzuordnen sind, so zum Beispiel im Beamtenverhältnis dem Dienstbetrieb, konkretisieren lediglich die allgemeine Dienstpflicht des Beamten. Seine Rechtsstellung gegenüber dem Dienstherrn wird dadurch nicht berührt. Im Betriebsverhältnis besteht keine Außenwirkung, deshalb handelt es sich bei entsprechenden Dienstanweisungen nicht um Verwaltungsakte. Zum Beispiel ist eine Umsetzung des Beamten im Bereich desselben Dienstherrn kein Verwaltungsakt.

Grundverhältnis Anders dagegen bei einer Versetzung zu einem anderen Dienstherrn. Weil dadurch die Rechtsstellung des Beamten verändert wird und somit das Grundverhältnis berührt ist (Außenwirkung), liegt ein Verwaltungsakt vor.

**Beispiele:**

- › Der Beamte Nowak wird von der Personalabteilung zur Leistungsabteilung umgesetzt. Da das Grundverhältnis nicht berührt ist (Dienstherr bleibt gleich), handelt es sich mangels Außenwirkung nicht um einen Verwaltungsakt.
- › Anders dagegen, wenn der Beamte vom Land Berlin zur Bundesverwaltung versetzt wird, da es sich hier um zwei verschiedene Dienstherrn (Land/Bund) handelt.
- › Der Behördenleiter unterzeichnet einen Verwaltungsakt (Baugenehmigung). Dieser wird erst einmal zur Akte genommen, weil der Sachbearbeiterin nach Unterzeichnung Zweifel an der Rechtmäßigkeit der Genehmigung gekommen sind. Aus Anlass einer Akteneinsicht bei der Behörde erhält der Bauherr nun zufällig Kenntnis von der Genehmigung und legt, wegen deren Rechtswidrigkeit, sofort Widerspruch ein. Der Widerspruch ist unzulässig, denn ein Verwaltungsakt liegt (noch) nicht vor, weil das Schriftstück (noch) keine Außenwirkung entfalten sollte.

Sind beim Zustandekommen des Verwaltungsaktes mehrere Stellen bzw. mehrere Behörden an der Willensbildung beteiligt (Innenverhältnis), handelt es sich solange um ein Verwaltungsinternum, bis die Verbindlichkeit im Außenverhältnis hergestellt worden ist. Die Stelle, bzw. das Organ, das die Willenserklärung nach außen verkündet, erlässt den Verwaltungsakt und stellt somit die Außenwirkung her.

**Beispiel:**

Die Bezirksverordnetenversammlung des Bezirks Treptow-Köpenick von Berlin beschließt, dem Verein zur Förderung behinderter Kinder eine Zuwendung für ein Kopiergerät in Höhe von 1.000 € zukommen zu lassen. In diesem Fall besteht solange nur ein Willensbildungsakt, bis das für die Bezirksverordnetenversammlung vertretungsberechtigte Organ (das Bezirksamt) einen entsprechenden Zuwendungsbescheid als Verwaltungsakt erlässt.

**Beispiele für Verwaltungsakte:****1. Gewährung von Leistungen**

- › Arbeitslosenunterstützung
- › Rente
- › Wohngeld
- › Ausbildungsförderung

**2. Erteilung oder Versagen von Erlaubnissen**

- › Gewerbeerlaubnis
- › Gaststättenerlaubnis
- › Baugenehmigung
- › Immissionsschutzrechtliche Genehmigung
- › Wasserrechtliche Erlaubnis
- › Aufenthaltsgestattung und -genehmigung

### 3. Belastende Verwaltungsakte

- › Entzug des Bootsführerscheines
- › Anhalten eines Autofahrers durch einen Polizisten
- › Beitragsbescheid einer Gemeinde für eine Feuerwehrabgabe zur Aufrechterhaltung der Leistungsbereitschaft der Freiwilligen Feuerwehr
- › Rundfunkbeitragsbescheid des ARD ZDF Deutschlandradio Beitragsservice

### 4. Gestaltende Verwaltungsakte

- › Ernennung eines Beamten

---

## 7.2 Bekanntgabe von Verwaltungsakten

**Wirksamkeit** Voraussetzung dafür, dass ein Verwaltungsakt im rechtlichen Sinne überhaupt vorliegt, ist ihn bekannt zu geben (§ 43 Abs. 1 VwVfG). Dies ergibt sich aus dem Rechtsstaatsprinzip und aus Art. 19 Abs. 4 GG, das heißt die Art der Bekanntgabe muss dem Adressaten ermöglichen, gegebenenfalls gegen den Verwaltungsakt den Rechtsweg beschreiten zu können. Die Bekanntgabe setzt die Rechtsbehelfsfristen in Gang und der Verwaltungsakt erlangt durch sie Wirksamkeit.

**Eröffnung des Verwaltungsaktes** Unter Bekanntgabe i.S. des § 41 VwVfG ist die Eröffnung des Verwaltungsaktes mit Wissen und Willen der Behörde, die den Verwaltungsakt erlässt, zu verstehen. Ein lediglich zufälliges Bekanntwerden ist keine Bekanntgabe i.S. der Vorschrift, da diese ein aktives Handeln der Behörde voraussetzt. Ist die Bekanntgabe noch nicht erfolgt, liegt (noch) kein Verwaltungsakt vor.

**Bindungswirkung** Eine Bindungswirkung des Verwaltungsaktes tritt erst mit seiner Bekanntgabe an zumindest einen Beteiligten ein. Ist der Verwaltungsakt wenigstens einem Beteiligten bekannt gegeben, können bereits jetzt auch andere davon Betroffene Rechtsbehelfe einlegen.

**Betroffener** Die Behörde ist aufgrund von § 41 Abs. 1 VwVfG verpflichtet, den Verwaltungsakt allen am Verfahren Beteiligten, für die der Verwaltungsakt bestimmt ist (**Adressaten**) oder die von ihm betroffen werden (**Betroffene**) bekannt zu geben. Betroffener ist jeder, der von dem Verwaltungsakt in seinem rechtlich geschützten Interesse berührt wird.

Dem Erfordernis der Bekanntgabe nach § 41 VwVfG genügt auch die Bekanntgabe an den Bevollmächtigten, wozu auch der Empfangsbevollmächtigte zählt.

**Grundsätze der Verwirkung und von Treu und Glauben** Durch die Rechtsprechung sind die Bestimmungen des § 41 VwVfG im Hinblick auf den Grundsatz der Verwirkung und den Grundsatz von Treu und Glauben modifiziert worden. Danach muss sich ein Betroffener, der vom Erlass eines Verwaltungsaktes Kenntnis hat bzw. haben könnte, so behandeln lassen, als wäre ihm der Verwaltungsakt ordnungsgemäß bekannt gegeben worden, auch dann, wenn keine der Form des § 41 VwVfG genügende Bekanntgabe i. S. der gesetzlichen Bestimmung erfolgt ist.

**Beispiel:**

Der Eigentümer eines Einfamilienhauses, Herr Konopke, wohnt in einer Siedlung mit einstöckigen Häusern. An sein Grundstück schließt sich ein Landschaftsschutzgebiet an. Nun beobachtet er über ein halbes Jahr lang, wie direkt neben seinem Haus ein Neubau entsteht. Er wartet so lange ab, bis das Gebäude fertig ist, um dann, unter Hinweis auf die Rechtswidrigkeit einer solchen Bebauung im Landschaftsschutzgebiet, Widerspruch einzulegen.

Der Widerspruch gegen die rechtswidrig erteilte Bauerlaubnis ist unzulässig, weil die Widerspruchsfrist im Hinblick auf die Grundsätze der Verwirkung und von Treu und Glauben verstrichen ist. Konopke hätte von dem Erlass einer rechtswidrigen Bauerlaubnis dann Kenntnis erlangen können, als mit dem Bau begonnen wurde. Gleichwohl wird die Behörde aus anderen rechtlichen Gesichtspunkten hier ordnungsbehördlich tätig werden müssen.

Eine qualifizierte Form der Bekanntgabe ist die Zustellung. Sie richtet sich nach den Vorschriften des VwZG.

---

### 7.3 Wirksamkeit

Nach § 43 Abs. 1 VwVfG wird ein Verwaltungsakt in dem Zeitpunkt wirksam, in dem er dem Betroffenen bekannt gegeben wird.

#### **Aus der Wirksamkeit des Verwaltungsaktes ergeben sich verschiedene Folgen:**

1. Der Verwaltungsakt entfaltet Rechtswirkung nach außen, das heißt er muss beachtet werden.
2. Die Verwaltung hat sich festgelegt und sich selbst gebunden. Jetzt kann sie ihren Verwaltungsakt aus eigenem Entschluss nur noch nach den Regeln über die Rücknahme und den Widerruf (§§ 48 - 50 VwVfG) und das Wiederaufgreifen des Verfahrens (§ 51 VwVfG) rückgängig machen.
3. Die Rechtsbehelfsfristen nach § 79 VwVfG i.V.m. §§ 68 ff VwGO beginnen.

**Beispiele:**

- › Der Gastwirt, Herr Kurt Kowalski, kann ab Bekanntgabe der Gaststättenerlaubnis seine Lokal eröffnen und mit der Bewirtung der Gäste beginnen.
- › Ist die Fahrerlaubnis (Führerschein) erteilt, darf die Inhaberin der Fahrerlaubnis mit dem Auto am Straßenverkehr teilnehmen.
- › Wenn die Sozialleistung bewilligt ist (zum Beispiel Rente), muss sie auch ausgezahlt oder überwiesen werden.

---

#### 7.4 Bestandskraft des Verwaltungsakts

**Zeitpunkt der Bekanntgabe** Für die Berechnung der Widerspruchsfrist kommt es auf den Zeitpunkt der Bekanntgabe an den Adressaten an. Der Verwaltungsakt gilt mit dem dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, wenn er im Bereich der Bundesrepublik Deutschland versandt worden ist (§ 41 VwVfG). Bei besonderen Zustellungsformen bestimmt sich der Zeitpunkt der Bekanntgabe nach dem Verwaltungszustellungsgesetz.

**Bestandskraft nach Ablauf der Rechtsbehelfsfrist** Die Bestandskraft tritt nach Ablauf der Rechtsbehelfsfrist ein, d.h. in der Regel dann, wenn die Monatsfrist zur Einlegung des Widerspruchs nach § 70 Abs. 1 VwGO abgelaufen ist. Nach Ablauf der Widerspruchsfrist wird die Regelung für den Adressaten endgültig und er kann nicht mehr gegen den Verwaltungsakt anfechten, weil der Verwaltungsakt unanfechtbar geworden ist. Das ist vergleichbar mit der Rechtskraft eines Urteils.

**Beispiel:**

Das Ordnungsamt (Fachbereich Gewerbeangelegenheiten) widerruft am 1. April die dem Gastwirt, Herrn Kowalski, erteilte Gaststättenerlaubnis wegen dessen Unzuverlässigkeit. Kurt Kowalski unternimmt zunächst nichts und fährt nach Zugang des Bescheides in den wohlverdienten Urlaub. Erst auf Anraten eines Gastes legt er zwei Monate nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes Widerspruch ein.

Der Widerruf der Gaststättenerlaubnis wird nach Ablauf der Widerspruchsfrist von einem Monat bestandskräftig und damit unanfechtbar. Gegen den Widerruf der Erlaubnis kann Herr Kowalski auch gerichtlich nicht mehr vorgehen und zwar selbst dann nicht, wenn der Verwaltungsakt nicht rechtmäßig war. Denn auch rechtswidrige Verwaltungsakte können bestandskräftig werden.

Die Behörde könnte allerdings von sich aus den belastenden rechtswidrigen Verwaltungsakt gemäß § 48 VwVfG – auch nach Eintritt der Bestandskraft (Unanfechtbarkeit) – zurücknehmen.

**7.5 Arten von Verwaltungsakten**

**7.5.1 Einteilung nach unterschiedlichen Kriterien**

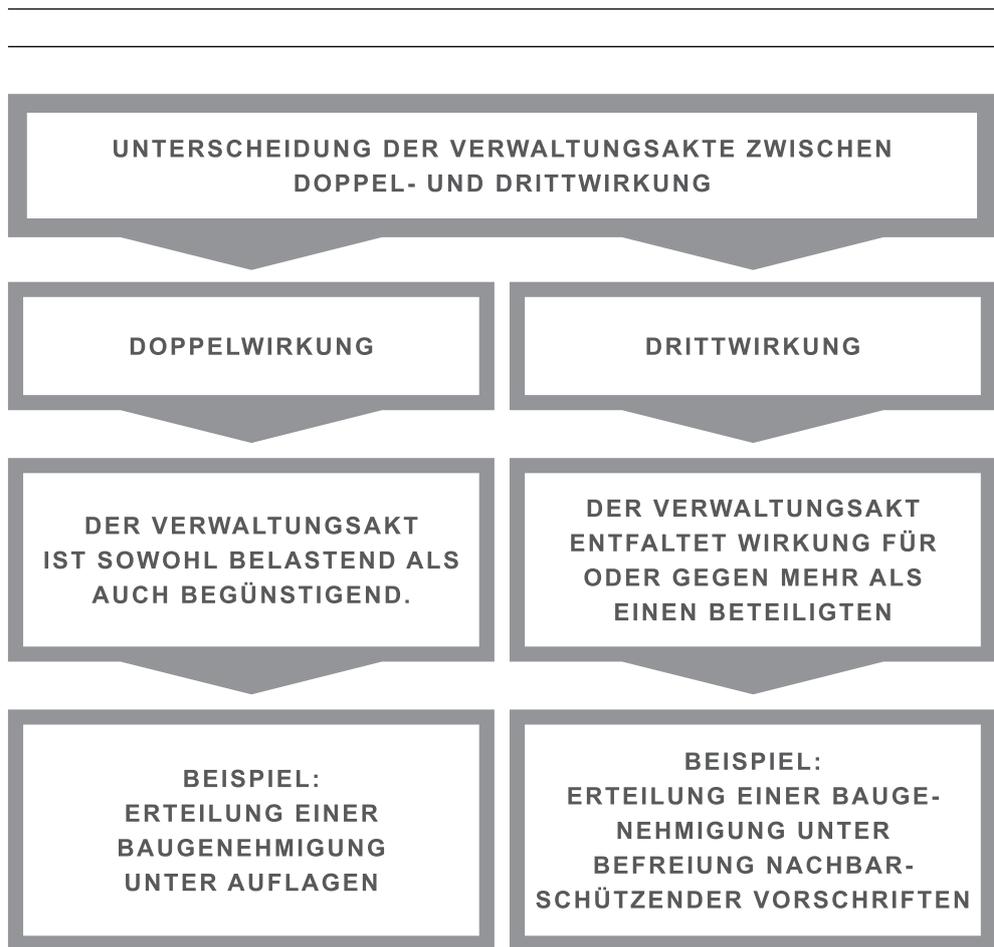
Einteilung der Verwaltungsakte nach deren Inhalt



Einteilung der Verwaltungsakte nach der rechtlichen Wirkung



Unterscheidung der Verwaltungsakte zwischen Doppel- und Drittwirkung





Einteilung der Verwaltungsakte nach der Form



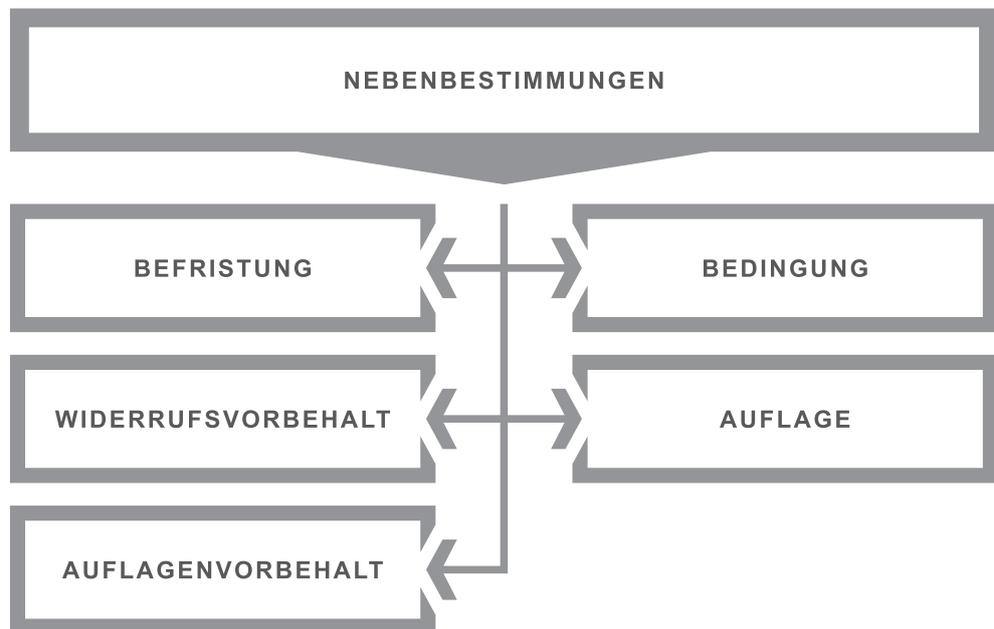
Unterscheidung der Verwaltungsakte nach der Art des Zustandekommens

### 7.5.2 Nebenbestimmungen zum Verwaltungsakt

individuelle Anpassung Um in einem Bescheid (Verwaltungsakt) einen Sachverhalt individuell zu regeln, das heißt die Regelung genauestens an den Sachverhalt und die Rechts(grund)-lage anzupassen, kann der Verwaltungsakt zusammen mit einer Nebenbestimmung erlassen werden (§ 36 VwVfG).

Bei einem Verwaltungsakt, auf den der Bürger einen Rechtsanspruch hat, sind Nebenbestimmungen nur ausnahmsweise zulässig (§ 36 Abs. 1 VwVfG). In anderen Fällen hat die Behörde bei der Festsetzung von Nebenbestimmungen ihr Ermessen auszuüben und somit den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit anzuwenden (§ 36 Abs. 2 VwVfG).

Nebenbestimmungen **Dabei ist zwischen folgenden Nebenbestimmungen zu unterscheiden:**



#### 7.5.2.1 Befristung

Die Befristung (§ 36 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG) legt die Wirkung eines Verwaltungsakts für einen bestimmten Zeitraum fest.

**Beispiele:**

- › Eine Gaststättenerlaubnis für einen Imbissstand, der auf öffentlichem Straßenland steht, wird nur für zwei Jahre erteilt.
- › Die wasserrechtliche Erlaubnis für die Einleitung von Wasser in den Landwehrkanal, das bei Ausschachtungsarbeiten einer Großbaustelle anfällt, wird auf sechs Monate beschränkt.

### 7.5.2.2 Bedingung

Ein Verwaltungsakt, der unter einer Bedingung (§ 36 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG) erlassen wurde, wird nur wirksam, wenn ein zukünftiges Ereignis eintritt.

**Beispiele:**

- › Eine Gaststättenerlaubnis wird unter der Bedingung erteilt, dass die Küche des Restaurants umzubauen ist.
- › Die Spielhallenerlaubnis wird unter der Bedingung einer bestimmten Fläche erteilt. Sie erlischt, wenn die genehmigte Fläche verändert wird.

### 7.5.2.3 Widerrufsvorbehalt

Ein Widerrufsvorbehalt (§ 36 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG) ermöglicht der Behörde, dem Verwaltungsakt zu einem späteren Zeitpunkt die Wirksamkeit zu entziehen (zu widerrufen nach § 49 VwVfG), ohne dass dadurch der Beteiligte Entschädigung verlangen kann.

**Beispiel:**

Das Bezirksamt Spandau von Berlin genehmigt Herrn Schleffel, auf einer öffentlichen Verkehrsfläche sonnabends und sonntags einen »Flohmarkt« zu veranstalten (Sondernutzungserlaubnis). Diese Erlaubnis wurde »unter Widerrufsvorbehalt« oder »widerruflich« erteilt, so dass die Behörde jederzeit die Möglichkeit hat, die Genehmigung zu widerrufen. Das könnte notwendig werden, wenn Beschwerden der Anwohner vorliegen.

### 7.5.2.4 Auflage

Durch die Auflage (§ 36 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG) wird in Verbindung mit dem Verwaltungsakt dem Adressaten, der einen begünstigenden Verwaltungsakt erhält oder erhalten hat, ein bestimmtes zusätzliches Tun, Dulden oder Unterlassen vorgeschrieben. Die Auflage ist selbst ein – getrennt anfechtbarer – Verwaltungsakt. Die Wirksamkeit des Verwaltungsakts wird hier – im Gegensatz zur Bedingung – jedoch nicht beeinträchtigt.

**Beispiele:**

- › Eine Fabrik wird nach dem Bundesimmissionsschutzgesetz mit der Auflage genehmigt, dass vor Inbetriebnahme ein Abluffilter einzubauen ist.
- › Die Baugenehmigung wird unter der Auflage erteilt, dass das zu bebauende Grundstück nach Errichtung des Bauwerkes eingezäunt wird.
- › Wasserrechtlich wird die Erlaubnis zum Kiesabbau unter der Auflage gegeben, dass das Grundstück später rekultiviert wird.

### 7.5.2.5 Auflagenvorbehalt

Ist der Verwaltungsakt mit einem Auflagenvorbehalt (§ 36 Abs. 2 Nr. 5 VwVfG) versehen, darf die Behörde zu dem Verwaltungsakt nachträglich Auflagen erteilen, ändern oder ergänzen.

#### Beispiele:

- › Die immissionsschutzrechtliche Genehmigung für ein Braunkohlekraftwerk wird unter dem Vorbehalt erteilt, dass jederzeit nachträglich Auflagen bezüglich der Abgaswerte festgesetzt werden können.
- › Eine Erlaubnis nach dem Waffengesetz (Waffenschein) wird unter dem Vorbehalt gegeben, dass die Genehmigung nachträglich mit Auflagen versehen werden kann.



#### ZUSAMMENFASSUNG

1. Der Begriff des Verwaltungsaktes ist in § 35 VwVfG beschrieben.
2. Folgende fünf Merkmale sind unbedingt erforderlich:
  - › Hoheitliche Maßnahme einer Behörde
  - › zur Regelung
  - › eines Einzelfalles
  - › auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts
  - › mit unmittelbarer Rechtswirkung nach außen.
3. Ein Verwaltungsakt wird dann wirksam, wenn er bekannt gegeben wurde.
4. Er ist bestandskräftig, wenn er nicht mehr mit förmlichen Rechtsbehelfen angefochten werden kann (Unanfechtbarkeit).
5. Ein Verwaltungsakt kann mit fünf verschiedenen Nebenbestimmungen versehen werden.
6. Als Nebenbestimmungen gelten nach § 36 VwVfG:
  - › Befristung
  - › Bedingung
  - › Widerrufsvorbehalt
  - › Auflage
  - › Auflagenvorbehalt

## 7.6 Anforderungen an den Verwaltungsakt

### 7.6.1 Form

Grundsätzlich ist für den Erlass von Verwaltungsakten keine bestimmte Form vorgesehen (§ 37 Abs. 2 Satz 1 VwVfG). Sie können deshalb schriftlich, mündlich oder in anderer Weise (Zeichen, unmittelbares Handeln) erlassen werden.

Formfreiheit



In einigen Fällen ist für Verwaltungsakte jedoch eine bestimmte Form (Schriftform, Urkundenform) vorgesehen. So ist zum Beispiel für die Erteilung einer Baugenehmigung in § 72 Abs. 2 Nr. 1 BauO Bln die Schriftform festgelegt.

bestimmte Form

Aber auch in Fällen, in denen die Schriftform nicht vorgesehen ist, empfiehlt sich aus Gründen der Rechtssicherheit, den Verwaltungsakt schriftlich zu erlassen. Nur durch eine solche Verfahrensweise kann zu einem späteren Zeitpunkt eindeutig festgestellt werden, wann der Verwaltungsakt ergangen ist und welchen genauen Inhalt er hatte. Schriftliche Verwaltungsakte, die eine besondere Form aufweisen, werden als »**Bescheide**« bezeichnet.

Bescheide

### 7.6.2 Inhalt

Nach § 37 Abs. 1 VwVfG muss der Inhalt eines Verwaltungsaktes hinreichend bestimmt sein. Das heißt, dass der **Wille der Behörde** klar und eindeutig zum Ausdruck kommen muss.

klare und eindeutige  
Regelung

Der Bürger muss aus dem Bescheid klar ersehen können, welcher Sachverhalt geregelt wird und was die Behörde von ihm erwartet bzw. welche Leistung er von ihr bekommt. Dazu ist es erforderlich, dass sich die den Verwaltungsakt erlassende Behörde einer eindeutigen und bürgernahen Sprache bedient.

**Beispiel:**

Hans und Hubert Meier sind Brüder. Sie bewohnen ein Zweifamilienhaus auf demselben Grundstück. Die Behörde erlässt einen Verwaltungsakt gegen »Herrn H. Meier«, in dem ihm aufgetragen wird, einen über den Zaun ragenden gefährlichen Ast zu entfernen. Der Verwaltungsakt ist nicht hinreichend bestimmt (§ 37 Abs. 1 VwVfG), da nicht eindeutig aus ihm hervorgeht, welcher der beiden Brüder Adressat und damit Verpflichteter ist.

Schriftliche Verwaltungsakte müssen zusätzlich zu den oben genannten Anforderungen die erlassende Behörde erkennen lassen und unterschrieben sein (§ 37 Abs. 3 VwVfG). Werden sie mit Hilfe automatischer Einrichtungen erstellt, bedarf es keiner Unterschrift (§ 37 Abs. 4 VwVfG).

**7.6.3 Begründung**

Ein schriftlicher Verwaltungsakt ist grundsätzlich mit einer Begründung zu versehen. Insbesondere bei belastenden Verwaltungsakten hat der Bürger aus rechtsstaatlichen Überlegungen ein Recht darauf, die Gründe für den Erlass des Verwaltungsaktes zu erfahren. Nur so kann er sich im Bedarfsfalle gegen die behördliche Entscheidung zur Wehr setzen.

wesentlich  
tatsächliche und  
rechtliche Gründe

In der Begründung sind die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe mitzuteilen, die die Behörde zur Entscheidung bewogen haben (§ 39 Abs. 1 Satz 2 VwVfG). Die tatsächlichen Gründe ergeben sich aus dem der Behörde bekannten Sachverhalt, der für die Entscheidung von Bedeutung ist. Die Formulierung dieser tatsächlichen Gründe soll möglichst kurz und genau sein. Bei den rechtlichen Gründen ist auf die Rechtsgrundlagen für die Entscheidung unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit einzugehen, sofern es sich um Ermessensentscheidungen handelt.

Besonders bei Ermessensentscheidungen wird auf eine umfassende Begründung Wert gelegt. Hierbei soll erkennbar sein, welche Überlegungen die Behörde bei der Abwägung des Für und Wider der Ermessensentscheidung angestellt hat. Nur aus einer umfassenden Begründung ist nämlich festzustellen (nicht nur für den Adressaten, sondern auch für die Widerspruchsbehörde und das Verwaltungsgericht), ob evtl. ein Ermessensfehler vorliegt (vgl. § 39 Abs. 1 Satz 3 VwVfG).

In Ausnahmefällen kann von einer Begründung des Verwaltungsaktes abgesehen werden (vgl. § 39 Abs. 2 VwVfG).

---

**Vorschriften zur Begründung**

**SCHRIFTLICHER ODER ELEKTRONISCHER VERWALTUNGSAKT**  
(grundsätzlich begründungspflichtig wegen § 39 Abs. 1 VwVfG)

1.

**MITTEILUNG DER TATSÄCHLICHEN GRÜNDE**  
(§ 39 Abs. 1 Satz 2 VwVfG)

2.

**MITTEILUNG DER RECHTLICHEN GRÜNDE**  
(§ 39 Abs. 1 Satz 2 VwVfG)

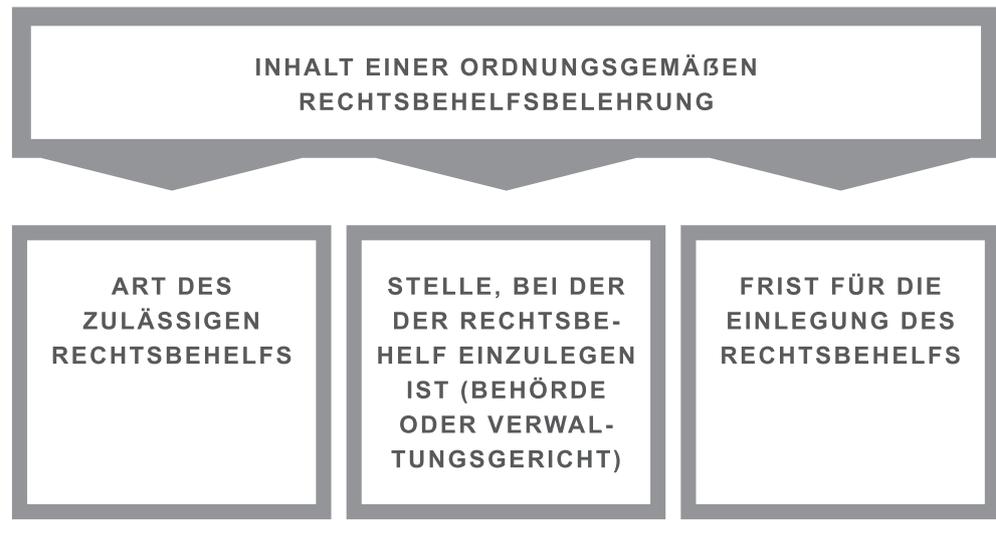
3.

**BEI ERMESSENSENTSCHEIDUNGEN BESONDERE  
BEGRÜNDUNG DER ERMESSENSENTSCHEIDUNG**  
(§ 39 Abs. 1 Satz 3 VwVfG)

**IN AUSNAHMEFÄLLEN KEINE BEGRÜNDUNGSPFLICHT**  
(§ 39 Abs. 2 VwVfG)

### 7.6.4 Rechtsbehelfsbelehrung

Aufklärung über Rechtsbehelf Die Rechtsbehelfsbelehrung soll den Adressaten des Bescheides darüber informieren, wie er in seinem konkreten Fall gegen den Verwaltungsakt vorgehen kann. Der Inhalt einer korrekten Rechtsbehelfsbelehrung ergibt sich über § 79 VwVfG aus § 59 und § 70 VwGO.



Widerspruch bei Ausgangsbehörde Es ist in der Belehrung über den Rechtsbehelf die Ausgangsbehörde als Stelle anzugeben, bei der Widerspruch einzulegen ist.

Widerspruchsfrist ein Monat, nicht vier Wochen! Wie aus § 70 Abs. 1 und 2 VwGO folgt, beträgt bei richtiger Belehrung die Widerspruchsfrist einen Monat ab Bekanntgabe oder Zustellung, so dass der Verwaltungsakt nach dieser Zeit Bestandskraft erlangt und somit unanfechtbar wird, sofern von einem Rechtsbehelf kein Gebrauch gemacht wird. Die Frist beginnt nur, wenn die Belehrung schriftlich erfolgt ist (§ 58 Abs. 1 VwGO).

Klagefrist ein Monat, nicht vier Wochen! Ist der Widerspruch gesetzlich nicht vorgesehen, hat die Behörde über die Möglichkeit der Klage vor dem Verwaltungsgericht zu belehren. Auch sie ist innerhalb eines Monats ab Bekanntgabe oder Zustellung schriftlich oder zu Protokoll zu erheben.

### 7.6.5 Bekanntgabe

Kenntnisnahme des Verwaltungsakts Ein Verwaltungsakt ist demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird (§ 41 Abs. 1 Satz 1 VwVfG). Dem Wort »Bekanntgabe« kann entnommen werden, dass es nicht ausreicht, wenn die Behörde ihren Willen mittels Verwaltungsaktes äußert sondern, dass dem Adressaten Gelegenheit gegeben werden muss, diesen Willen zur Kenntnis zu nehmen.

**Beispiel:**

Ein schriftlicher Verwaltungsakt ist noch nicht bekannt gegeben, wenn ihn ein Bediensteter der Behörde in den Postausgang legt oder in einen Briefkasten der Deutschen Post AG wirft, sondern erst dann, wenn der Brief dem Empfänger zugeht.

Nach Lehre und Rechtsprechung ist der Zugang erfolgt, wenn das Schreiben in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, so dass er unter gewöhnlichen Umständen davon Kenntnis nehmen kann und dies von ihm auch nach Treu und Glauben erwartet werden muss.

Machtbereich  
des Empfängers

Die Behörde hat dem Adressaten nur die **Möglichkeit** der Kenntnisnahme zu verschaffen. Ob der Betroffene vom Verwaltungsakt auch tatsächlich Kenntnis nimmt, ist für die Bekanntgabe nicht von Bedeutung. So könnte der Adressat die Bekanntgabe nicht dadurch verhindern, dass er seinen Hausbriefkasten nicht leert oder das Schreiben nicht öffnet.

Grundsätzlich steht es im Ermessen der Behörde, in welcher Art und Weise ein schriftlicher Verwaltungsakt an den Bürger übermittelt wird. Eine Möglichkeit ist die einfache Aufgabe zur Post gemäß § 41 Abs. 2 VwVfG. Nach Abs. 5 dieser Vorschrift kann die Behörde den Verwaltungsakt aber auch mittels Zustellungsverfahren nach dem Verwaltungszustellungsgesetz (VwZG) übermitteln. Das Zustellungsverfahren ist jedoch kostenintensiver als die Übermittlung mit einfachem Briefes, daher ist die Behörde geneigt, auf letztere Verfahrensweise zurückzugreifen.

Wahlfreiheit der  
Übermittlungsart

Betrachtet man allerdings die unterschiedlichen Rechtsfolgen der Übermittlungsarten, sollte im Einzelfall der Kostengedanke zurück stehen. Nach § 41 Abs. 2 VwVfG gilt der Verwaltungsakt mit dem dritten Tag nach Aufgabe zur Post als bekannt gegeben, außer wenn er nicht oder später zugegangen ist. Im Zweifel hat die Behörde den Zugang oder den Zeitpunkt des Zugangs zu beweisen. Behauptet der Empfänger, den Verwaltungsakt nicht erhalten zu haben, ist die Behörde zum Nachweis des Gegenteils verpflichtet. Dies dürfte ihr in der Regel kaum oder nur mit unverhältnismäßigem Aufwand gelingen, wenn sie den Bescheid mittels einfachem Brief versandt hat.

Beweislast bei  
der Behörde

Da mit dem Zeitpunkt der Bekanntgabe der Verwaltungsakt nicht nur wirksam, sondern auch die Monatsfrist für die Erhebung von Widerspruch oder Klage ausgelöst wird, besteht in bestimmten Fällen für die Behörde aus Gründen der Rechtssicherheit ein Interesse an der Kenntnis des genauen Zeitpunktes der Zustellung.

Durch die Wahl des Zustellungsverfahrens können darüber Beweismittel erlangt werden (Empfangsbekanntnis, Rückschein, ZU). Eine qualifizierte, bewiesene Zustellung ist für bedeutsame Verwaltungsakte ratsam (zum Beispiel Ordnungsverfügungen, Baugenehmigungen, Hausverbote, Rücknahmen und Widerrufe von Verwaltungsakten, Leistungsbescheide).

Für einige belastende Verwaltungsakte ist eine Zustellung nach dem VwZG bereits gesetzlich vorgeschrieben. Die Übermittlung durch einfache Aufgabe zur Post kommt in diesen Fällen von Gesetzes wegen nicht in Betracht.

zustellungspflichtige  
Verwaltungsakte in  
Spezialgesetzen

**Eine qualifizierte Zustellung ist erforderlich bei:**

- › Verwaltungsakten, die ein förmliches Verwaltungsverfahren abschließen (§ 69 Abs. 2 Satz 1 VwVfG),
- › Verwaltungsakten, die eine Zwangsmittelandrohung beinhalten (§ 13 Abs. 7 VwVG),
- › Widerspruchsbescheiden (§ 73 Abs. 3 Satz 1 VwGO),
- › beamtenrechtlichen Entscheidungen nach § 14 LBG.

**7.6.6 Inhalt des Bescheides**

Für den Inhalt des Bescheides kann folgendes Schema angewandt werden:

(Anwendung des VwVfG wegen § 1 Abs. 1 VwVfG Bln, des VwZG wegen § 7 VwVfG Bln und des VwVG wegen § 8 Abs. 1 VwVfG Bln)

INHALT	RECHTSGRUNDLAGE
<b>1. BRIEFKOPF</b>	§§ 35, 37 Abs. 3 VwVfG
<b>2. ZUSTELLUNGSART</b>	§ 41 Abs. 5 VwVfG i. V. m. §§ 2 ff VwZG; §§ 5 Abs. 4, 7 Abs. 1 VwZG beachten; § 13 Abs. 7 VwVG
<b>3. ADRESSAT / IN</b>	§§ 35, 41 VwVfG, ggf. an Vertreter/in §§ 14 ff VwVfG
<b>4. ANREDE</b>	§ 43 Abs. 4 GGO I
<b>5. ENTSCHEIDUNGSSATZ (TENOR)</b>	§ 35 VwVfG
<b>5.1. HAUPTREGELUNG(EN)</b>	§ 37 Abs. 1 VwVfG
<b>5.2. NEBENBESTIMMUNGEN</b>	§ 36 VwVfG
<b>6. BEGRÜNDUNG</b>	§ 39 VwVfG
<b>6.1. SACHVERHALT</b>	§ 39 Abs. 1 Satz 2, 1. Alt. VwVfG
<b>6.2. RECHTLICHE WÜRDIGUNG</b>	§ 39 Abs. 1 Satz 2, 2. Alt. VwVfG

<b>7. GGF. GEBÜHREN-FESTSETZUNG</b>	zum Beispiel Gesetz über Gebühren und Beiträge
<b>8. GGF. ZWANGSMITTEL-ANDROHUNG</b>	§ 6 Abs. 1, §§ 9 ff VwVG, ggf. mit Hinweis auf § 16 VwVG
<b>9. RECHTSBEHELFS-BELEHRUNG</b>	§§ 37 Abs. 6, 79 VwVfG; § 18 VwVG; §§ 69 ff VwGO
<b>10. GGF. ANORDNUNG DER SOFORTIGEN VOLLZIEHUNG MIT BEGRÜNDUNG DES ÜBERWIEGENDEN ÖFFENTLICHEN INTERESSES</b>	§ 80 Abs. 2 Nr. 4, Abs. 3 VwGO
<b>10.1 GGF. HINWEIS AUF ANTRAGSMÖGLICHKEIT BEI DER BEHÖRDE AUF AUSSETZUNG DER SOFORTIGEN VOLLZIEHUNG</b>	§ 80 Abs. 4 VwGO
<b>10.1 GGF. HINWEIS AUF ANTRAGSMÖGLICHKEIT BEIM VERWALTUNGS-GERICHT ZUR WIEDERHERSTELLUNG DER AUF-SCHIEBENDEN WIRKUNG</b>	§ 80 Abs. 5 VwGO
<b>11. GRUßFORMEL</b>	§ 43 Abs. 4 GGO I
<b>12. ANGABE »IM AUFTRAG«</b>	§ 50 Abs. 1 Nr. 5 GGO I
<b>13. UNTERSCHRIFT</b>	§ 52 Abs. 1 GGO I
<b>14. GGF. DIENSTSIEGEL-ABDRUCK</b>	§ 52 Abs. 1 Satz 5 GGO I

---

### 7.7 Die Allgemeinverfügung

Sammel-  
Verwaltungsakt Die Allgemeinverfügung ist gemäß § 35 Satz 2 VwVfG ein Verwaltungsakt, der sich an einen nach allgemeinen Merkmalen bestimmten oder bestimmbar Personenkreis richtet oder die öffentlich-rechtliche Eigenschaft einer Sache oder ihre Benutzung durch die Allgemeinheit betrifft.

---

### 7.8 Arten von Allgemeinverfügungen

- a) Maßnahmen, die sich an einen bestimmten oder bestimmbar Personenkreis richten,

**Beispiele:**

- › Die Polizei fordert eine Menge von Fotografen vor dem Kanzleramt auf, für das Fahrzeug der Bundeskanzlerin Platz zu machen.
- › Eine Gruppe von Fußballfans wird nach Spielende von der Polizei angewiesen, das Stadion zu verlassen.
- › Das Stoppschild weist die Autofahrer an, an der Haltelinie das Fahrzeug zum Stehen zu bringen.
- › Der Polizist ordnet durch Handzeichen an, trotz rotem Ampellicht in die Kreuzung einzufahren.

- b) Regelungen der öffentlich-rechtlichen Eigenschaft einer Sache oder der deren Benutzung durch die Allgemeinheit.

**Beispiele:**

- › Regelung auf einem Schild am Seeufer mit der Aufschrift: »Betreten der Eisfläche verboten!«.
- › Durchsage eines Fahrverbotes bei Smog-Stufe 3 im Radio, wenn eine Smog-Verordnung vorhanden ist.
- › Widmung einer öffentlich-rechtlichen Straße.

Bündelung von  
Maßnahmen Bei einer Allgemeinverfügung werden somit viele Einzelmaßnahmen (Verwaltungsakte) in einem Vorgang zusammengefasst. Deshalb ist das Schild »Betreten der Eisfläche verboten« eine polizeiliche Allgemeinverfügungen. Es enthält für jeden, der beabsichtigt die Eisfläche zu betreten, eine Regelung.

bestimmbarer  
Personenkreis Beim Verkehrsschild oder auch bei der Lichtzeichenanlage (Ampel) ist der nach »allgemeinen Merkmalen bestimmte oder bestimmbar Personenkreis« die Summe der Verkehrsteilnehmer (§ 35 Satz 2 VwVfG).

Eine Rechtsnorm (zum Beispiel Gesetz oder Rechtsverordnung) regelt eine unbestimmbare Vielzahl von Fällen gegenüber einer unbestimmbaren Vielzahl von Personen (generell-abstrakt).

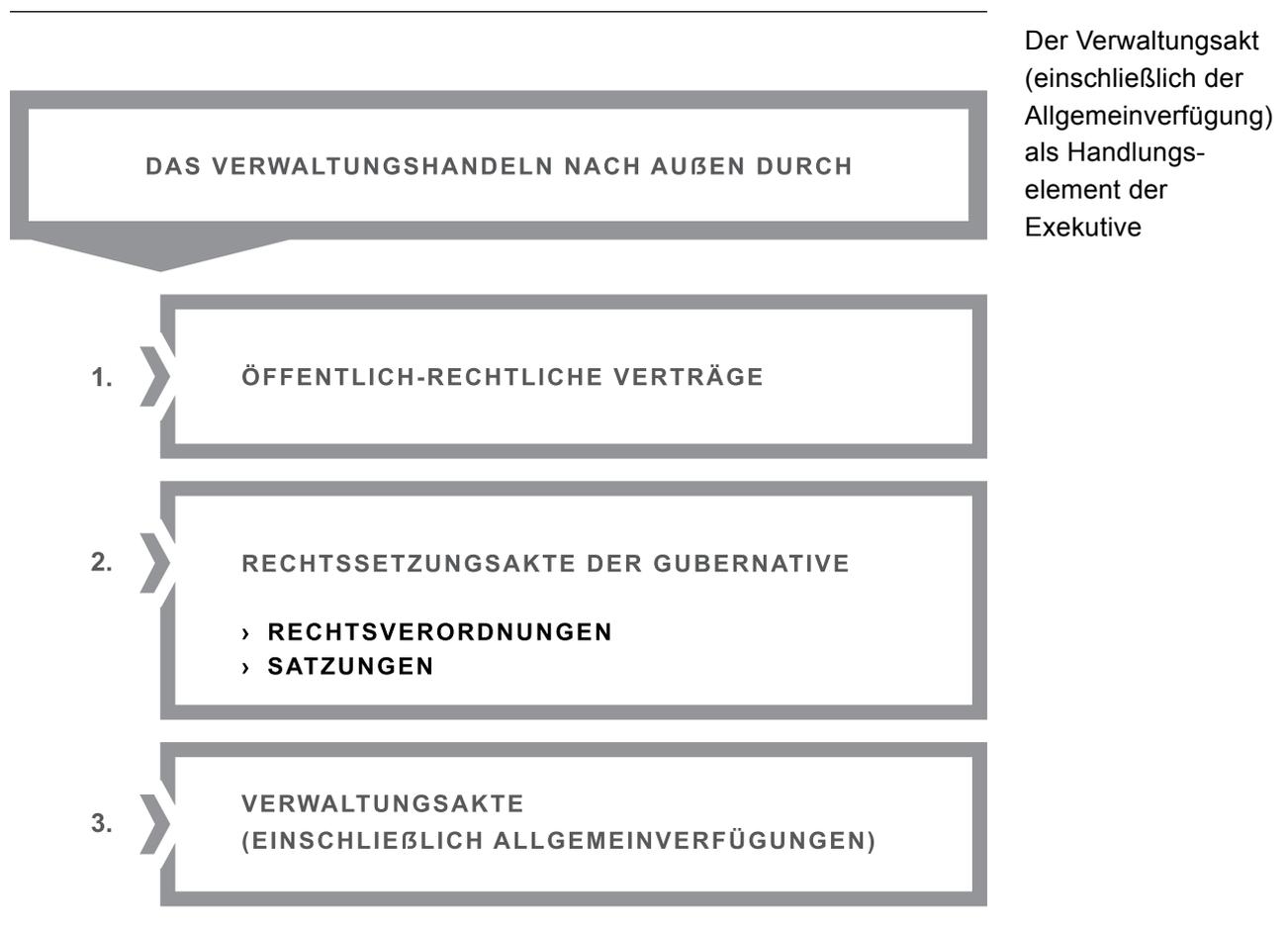
generell-abstrakt

Die Allgemeinverfügung richtet sich dem gegenüber an einen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis (generell-konkret). Die Allgemeinverfügung hat einen konkreten Fall zum Gegenstand, der geregelt wird. Neben den Merkmalen des § 35 Satz 2 VwVfG müssen somit auch die des Satzes 1 vorliegen.

generell-konkret

Praktische Gründe haben dazu geführt, dass die generell-konkrete Regelung der Allgemeinverfügung (an einen eingrenzbaren Personenkreis) als Regelung eines (jeweiligen) Einzelfalles und damit als ein Verwaltungsakt angesehen wird.

Allgemeinverfügung  
als Verwaltungsakt





FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

Überprüfen Sie die folgenden Aussagen auf ihre Richtigkeit!

32. Vier Tatbestandsmerkmale charakterisieren den Verwaltungsakt.

33. Auch ein Verkehrsschild stellt einen Verwaltungsakt dar.

34. a)  
Die Ausstellung eines Führerscheins ist ein Verwaltungsakt.
- b)  
Die Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz Berlin ruft in einer Radioansprache die Autofahrer auf, wegen der aufkommenden Smogwetterlage ihr Fahrzeug stehen zu lassen und die BVG zu benutzen (bei Vorliegen einer SMOG-Verordnung).
- c)  
Die Bestandskraft des Verwaltungsakts tritt vier Wochen nach dessen Bekanntgabe ein.

35. Eine Allgemeinverfügung regelt etwas ganz allgemein und richtet sich an die Allgemeinheit.

36. Die Handzeichen des Verkehrspolizisten stellen Allgemeinverfügungen dar.

## 8. DIE ZUSTELLUNG



### LERNZIELE

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

29. das Zustellverfahren kennen,
30. die Wirkung der Zustellung erklären können.

Von der einfachen Bekanntgabe nach § 41 VwVfG unterscheidet sich die Zustellung nach dem VwZG. Diese ist eine qualifizierte Form der Bekanntgabe. Zugestellt wird immer dann, wenn eine Rechtsvorschrift oder eine behördliche Anordnung dies bestimmen (§ 1 Abs. 3 VwZG). Verwaltungsakte im förmlichen Verfahren, Widerspruchsbescheide und Zwangsmittellandrohungen sind immer zuzustellen.

qualifizierte Form  
der Bekanntgabe

Die Zustellung besteht grundsätzlich in der Übergabe eines Schriftstückes (§ 2 Abs. 1 VwZG). Die Behörde kann auswählen, wie sie zustellen möchte. Stellt sie nicht selbst durch ihre Bediensteten zu, so lässt sie durch den Erbringer einer Postdienstleistung (Post) zustellen. Das kann unter anderem die Deutsche Post AG sein.

Übergabe

Das VwZG listet die einzelnen Arten der Zustellung in den §§ 3 bis 7 VwZG abschließend auf.

Hat die Behörde ihre Wahl getroffen, vermerkt sie die Zustellungsart in dem zuzustellenden Schriftstück, und zwar im Kopf des Adressfeldes.

Wahlmöglichkeiten

---

ZUSTELLUNGSARTEN NACH DEM VVVG

1.

DURCH DIE POST

- › MIT ZUSTELLUNGSURKUNDE
- › MIT EINSCHREIBEN

2.

DURCH DIE BEHÖRDE

- › GEGEN EMPFANGSBEKENNTNIS
- › ELEKTRONISCH, SOWEIT DER EMPFÄNGER HIERFÜR EINEN ZUGANG ERÖFFNET

3.

DURCH DE-MAIL-GESETZ  
AKKREDITIERTEN DIENSTEANBIETER

- › GEGEN ABHOLBESTÄTIGUNG AN DAS DE-MAIL-POSTFACH DES EMPFÄNGERS

---

**Beispiele:**

› **Zustellungsurkunde (ZU)**

Herrn  
Friedrich Koslowski  
Am Öllager 1  
12345 Berlin

› **mit Empfangsbekanntnis (EB)**

Frau Rechtsanwältin  
Nina Schulz  
Kurfürstendamm 12  
10567 Berlin

› **Einschreiben**

Herrn  
Franz Kasulke  
Am Havelberg 2  
11509 Berlin

Für die Ausführung der Zustellung gelten über § 3 Abs. 2 oder 5 Abs. 2 VwZG die §§ 177 bis 181 der ZPO. §§ 177 bis 181 ZPO gelten

Die Zustellung kann an jedem Ort bewirkt werden, an dem der Empfänger angetroffen wird (§ 177 ZPO), das könnte beispielsweise auch am Strand auf Sylt oder auf der Zugspitze sein. Zustellung an jedem Ort

---

### 8.1 Durch die Post mit Zustellungsurkunde

Mit **Zustellungsurkunde (ZU)** stellt die Verwaltung dann zu, wenn die Behörde bald nach Übergabe zur Post den Nachweis in der Hand haben will, dass und wann der Empfänger das Schriftstück erhalten hat. Diese Zustellungsart ist in § 3 VwZG geregelt. Danach gelten die §§ 177 bis 181 der ZPO. sicherer Nachweis

Im Verwaltungsrecht eröffnet der Abschnitt IV des VwZG in Verbindung mit den Zustellungsvorschriften der ZPO der Behörde erhebliche Vorteile bei der Zustellung. Wenn der Adressat nicht in seiner Wohnung oder in den Geschäftsräumen angetroffen wird, kann das Schriftstück im Wege der Ersatzzustellung an folgende andere Personen zugestellt werden: erhebliche Vorteile

#### Ersatzzustellung nach § 178 ZPO:

- › in der Wohnung an einen erwachsenen Familienangehörigen oder einen erwachsenen ständigen Mitbewohner,
- › in den Geschäftsräumen an eine dort beschäftigte Person,
- › in Gemeinschaftseinrichtungen an den Leiter oder den dazu ermächtigten Vertreter.

Durch die Änderung des VwZG hat der Gesetzgeber für die öffentlich-rechtliche Zustellung die Alternative geschaffen, in den Fällen, in denen die Ersatzzustellung nach § 178 ZPO nicht möglich ist, das Schriftstück in einen zu der Wohnung oder dem Geschäftsraum gehörenden Briefkasten oder eine ähnliche Vorrichtung einzulegen. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück als zugestellt (§ 180 ZPO). Einlegung in den Briefkasten

Wird die Annahme unberechtigt verweigert, ist das Schreiben in der Wohnung oder den Geschäftsräumen zurückzulassen. Mit der Annahmeverweigerung gilt es als zugestellt (§ 179 ZPO). Annahmeverweigerung

Erst wenn die bisher genannten Varianten der Zustellung nicht möglich sind, erfolgt die Ersatzzustellung durch Niederlegung bei dem Erbringer der Postdienstleistung (§ 181 ZPO). Niederlegung

Der Postzusteller hinterlässt über die Niederlegung einen Benachrichtigungsschein im Briefkasten mit dem Hinweis, dass das Schriftstück auf dem Postamt niedergelegt wird und dort abgeholt werden kann. Sollte der Adressat über keinen Postkasten verfügen, kann der Zusteller die Benachrichtigung auch an der Wohnungstür befestigen. Benachrichtigungsschein

Das Schriftstück gilt mit der Abgabe der schriftlichen Mitteilung als zugestellt (Ersatzzustellung durch Niederlegung). Die Monatsfrist für einen Rechtsbehelf wird damit ausgelöst, auch wenn der Empfänger das Schreiben niemals von der Stelle, wo es niedergelegt wurde, abholt, denn darauf kommt es bei dieser Zustellungsart **nicht** an.

Die Zustellung des Schriftstückes wird vom Zusteller auf der Zustellungsurkunde dokumentiert. Sie dient der Behörde als urkundlicher Beweis einer ordnungsgemäßen Zustellung. Der Postdienstleister sendet die ZU an die Stelle zurück, welche die Zustellung bewirkt hat.

**Geschäftsnummer** Es ist bei dieser Zustellungsart zu beachten, dass Schriftstück, Brief und Zustellungsurkunde mit einer Geschäftsnummer zu versehen sind. Diese dient dazu, im Falle des Beweisantritts nachzuweisen, dass in dem Briefumschlag das zuzustellende Schriftstück tatsächlich enthalten war und sich die dazu gehörige ZU auf diesen Zustellvorgang bezieht. Da es in einem Verwaltungsvorgang öfter mal erforderlich wird, mittels ZU zuzustellen, ist die Angabe des Aktenzeichens aus Gründen der Unterscheidung **nicht** ausreichend. Es bietet sich an, in einem Verwaltungszweig (zum Beispiel Kanzlei, Poststelle) zu diesem Zweck laufende ZU-Nummern zu vergeben.

**Bei der Versendung von Schriftstücken zur Zustellung mit Zustellungsurkunde ist folgendermaßen vorzugehen:**

**Verfahrensschritte**

1. Schriftstück, Brief und Zustellungsurkunde sind mit einer Geschäftsnummer zu versehen (kein Aktenzeichen verwenden).
2. Das zuzustellende Schriftstück wird in einen inneren Umschlag gesteckt, auf dem die Anschrift des Empfängers und die Bezeichnung der absendenden Behörde mit dem Geschäftszeichen anzugeben sind. Dieser Brief ist zu verschließen.
3. Die Zustellungsurkunde mit der genauen Angabe des Adressaten und des Absenders (Stellenzeichen) im Rückadressfeld ist seitlich in die Einstecktasche des Umschlages zu stecken
4. Dieser Brief wird als Zustellungsauftrag dem Postdienstleister als gewöhnlicher Brief in einem äußeren Umschlag übergeben. Darauf ist die Anschrift des für den Empfänger zuständigen Zustellpostamtes vermerkt. Er ist mit dem für Zustellungsaufträge gültigen Porto frei zu machen.

Zustellungsurkunde (Vorderseite)

## Zustellungsurkunde

1.1 Aktenzeichen 1.2 Ggf. weitere Kennz.

1.3 Adressat

Weitersenden innerhalb des

1.5  Bezirks des Amtsgerichts

1.6  Bezirks des Landgerichts

1.7  Inlandes

---

**Bei der Zustellung zu beachtende Vermerke**

1.8  Ersatzzustellung ausgeschlossen

1.9  Keine Ersatzzustellung an:

1.10  Nicht durch Niederlegung zustellen

1.11  Mit Angabe der Uhrzeit zustellen

**1.4 Bei erfolglosem Zustellversuch: Vermerk über den Grund der Nichtzustellung**

1.4.1  Adressat unter der angegebenen Anschrift nicht zu ermitteln

1.4.2  Adressat verzogen nach:

Straße und Hausnummer

Postleitzahl, Ort

1.4.3  Weitersendung nicht möglich  Weitersendung nicht verlangt

1.4.4  Empfänger unbekannt verzogen

1.4.5  Anderer Grund:

1.4.6 Datum

T T M M J J

1.4.7 Unterschrift

1.4.8 Postunternehmen/  
Behörde:

**Zustellungsurkunde/Zustellungsauftrag  
zurück an Absender**



## Zustellungsurkunde (Umschlag) – Vorderseite

Absender

Hinweis: Umschlag bitte aufbewahren, siehe Rückseite!

**Zugestellt am**  
(Datum, ggf. Uhrzeit, Unterschrift)

Aktenzeichen

**Förmliche Zustellung**

Weitersenden innerhalb des

Bezirks des Amtsgerichts  
 Bezirks des Landgerichts  
 Inlands

Bei der Zustellung zu beachtende Vermerke

Ersatzzustellung ausgeschlossen  
 Keine Ersatzzustellung an:  
\_\_\_\_\_

Nicht durch Niederlegung zustellen  
 Mit Angabe der Uhrzeit zustellen

## Zustellungsurkunde (Umschlag) – Rückseite

**Wichtiger Hinweis:**

Mit dieser Sendung werden Ihnen in gesetzlich vorgeschriebener Form die im Umschlag enthaltenen Schriftstücke förmlich zugestellt. Die förmliche Zustellung eines Schriftstücks dient dem Nachweis, dass dem Adressaten in gesetzlich vorgeschriebener Form Gelegenheit gegeben worden ist, von dem Schriftstück Kenntnis zu nehmen, und wann das geschehen ist.

Den **Tag der Zustellung** vermerkt der Zusteller auf dem Umschlag (siehe Vorderseite). Bitte bewahren Sie den Umschlag zusammen mit den darin enthaltenen Schriftstücken auf. Er dient als Beleg, wenn Sie angeben müssen, welche Schriftstücke Ihnen wann zugestellt worden sind.

Wird der Zustellungsadressat oder eine zum Empfang des Schriftstücks berechtigte Person in der angegebenen Wohnung oder in den angegebenen Geschäftsräumen nicht angetroffen, kann das Schriftstück in einen zu der Wohnung oder dem Geschäftsraum gehörenden Briefkasten eingelegt werden. Mit der Einlegung gilt das Schriftstück als zugestellt.

---

## 8.2 Durch die Post mittels eingeschriebenen Briefes

- »Übergabe-Einschreiben« Stellt die Behörde mittels eingeschriebenen Briefes (**Einschreiben**) zu, gilt das Schriftstück, anders als im Zivilrecht, mit dem dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als zugestellt (§ 4 Abs. 1 VwZG). Hierzu verwendet die Behörde die von der Post angebotene Zustellungsform des »**Übergabe-Einschreibens**«. Nur diese Zustellungsform, nicht das »**Einwurf-Einschreiben**«, genügt den Anforderungen des § 4 Abs. 1 VwZG.
- Beweispflicht bei der Behörde Im Zweifel über die Zustellung des Schriftstückes hat die Behörde, wie nach § 41 Abs. 2 VwVfG auch, den Zugang des Schriftstücks und den Zeitpunkt des Zugangs zu beweisen (§ 41 Abs. 2 Satz 2 VwVfG).
- Nachteil Die Behörde erhält von dem Postdienstleister lediglich eine Bestätigung, dass das Schreiben bei der Post eingeliefert wurde, den sogenannte »**Einlieferungs-schein**«. Gegen Entgelt kann ein »**Auslieferungsbeleg**« von dort bezogen werden.
- Vorteil Wenn der Empfänger behauptet, das Schriftstück nicht erhalten zu haben, ist es für die Behörde oft schwierig, das Gegenteil zu beweisen. Sollte der Empfänger den Brief nicht annehmen, ist eine Niederlegung nicht möglich.

Der Vorteil dieser Zustellungsart gegenüber der Zustellung mit der ZU ist, dass sie kostengünstiger ist. Man verwendet sie dann, wenn die Maßnahme nicht eilig ist und es nicht auf den unbedingten Zustellbeweis ankommt.

---

## 8.3 Einschreiben mit Rückschein

Eine erweiterte Zustellmöglichkeit ist die Zustellung mittels **Einschreiben mit Rückschein**. Auf dem Rückschein – den der Erbringer der Postdienstleistung an die Behörde zurücksendet – wird beurkundet, zu welchem Zeitpunkt und an wen die Einschreibsendung vom Postzusteller ausgehändigt wurde.

- keine Niederlegungsmöglichkeit Eine Zustellung durch Niederlegung im Fall der Abwesenheit des Adressaten ist **nicht** möglich. Sollte er die Annahme verweigern, bleibt das für ihn folgenlos. Holt der Adressat das Einschreiben nicht vom Postamt ab, wird es nach einer Aufbewahrungsfrist von sieben Tagen an die absendende Behörde als unzustellbar zurückgesandt. Diese muss dann einen erneuten Zustellungsversuch (ggf. mittels ZU) unternehmen. Daher ist es oft zweckmäßiger – trotz höherer Kosten – gleich mittels Zustellungsurkunde zuzustellen, wenn es nach den Umständen des Einzelfalles angebracht erscheint.
- Versandvermerk Der Zeitpunkt der Zustellung hängt wesentlich vom Zeitpunkt der Aufgabe des Schriftstücks zur Post ab. Dieses Datum ist in den Akten zu vermerken, um die Drei-Tages-Frist berechnen zu können (§ 4 Abs. 2 VwZG).

#### 8.4 Durch die Behörde gegen Empfangsbekennnis oder elektronisch

Bei dieser Zustellungsart händigt der Bedienstete einer Behörde das Schriftstück dem Empfänger direkt aus (§ 5 VwZG). Von diesem ist eine Empfangsbestätigung zu unterschreiben, die mit dem Datum der Aushändigung versehen ist und das Schriftstück benennt. Sie dient als Zustellnachweis. Das Empfangsbekennnis (EB – siehe unten) oder die ZU wird als Formblatt verwendet.

Aushändigung

Absender Bezirksamt Spandau von Berlin Abt. Personal PS 45		Adressat: Herrn Harald Meier Abt. Soziales Soz 876	
<b>Empfangsbekennnis</b> über die Zustellung (§ 5 Abs. 2 VwZG)			
Aktenzeichen	Datum	Anlagen	
PS 45.143	28.2.03	1 Bescheid	
Meier, Harald			
Sofort zurückerbeten an:			
● Bezirksamt Spandau von Berlin Abt. Personal PS 45  15076 Berlin		Abgesandt am: <u>4.3.03</u> Empfangen am: _____  _____  <small>(Unterschrift und ggf. Stempel des Empfängers)</small>	

Bei einer Übersendung mit Empfangsbekennnis ist der Zeitpunkt der Zustellung der Tag der Rücksendung des Empfangsbekennnisses.

Zustellzeitpunkt

An Behörden, Körperschaften und Anstalten des öffentlichen Rechts, Rechts- und Patentanwälte, Notare, Steuerberater, Steuerbevollmächtigte, Wirtschaftsprüfer, vereidigte Buchprüfer, Steuerberatungsgesellschaften oder Wirtschafts- und Buchprüfungsgesellschaften kann das Schriftstück auch auf andere Weise, zum Beispiel mittels einfachem Brief oder Telefax gegen (inkl.) Empfangsbekennnis, zugestellt werden (§ 5 Abs. 2 VwZG).

Dieses Zustellverfahren findet in der Verwaltungspraxis überwiegend dann Anwendung, wenn der Adressat des Schriftstückes selbst in der Behörde beschäftigt ist, zum Beispiel bei allen Verwaltungsakten, die die »eigenen« Beamten betreffen. Es kommt auch dann zum Tragen, wenn sich der Empfänger während der Sprechzeit persönlich in der Behörde aufhält, Behördenmitarbeiter im Außendienst die Zustellung selbst vornehmen oder wenn an die in § 5 Abs. 2 VwZG genannten Einrichtungen und Personen zugestellt wird.

Ersatzzustellung und Niederlegung Auch bei dieser Zustellungsart sind außerhalb der behördeneigenen Räume, wie bei der Zustellung mittels Zustellungsurkunde, Ersatzzustellung und Niederlegung möglich. Die §§ 177 bis 181 ZPO sind ebenfalls für die Zustellung gegen Empfangsbekanntnis anwendbar. Trotz Verweigerung der Annahme gilt das Schriftstück dann als zugestellt (§ 179 ZPO). Zum Nachweis der Zustellung wird von dem Behördenmitarbeiter oder der -mitarbeiterin, der oder die die Zustellung vorgenommen hat, gemäß § 3 Abs. 2 VwZG i. V. m. § 182 ZPO eine Zustellungsurkunde gefertigt.

elektronische Zustellung Soweit der Empfänger hierfür einen Zugang eröffnet hat kann und wenn auf Grund einer Rechtsvorschrift ein Verfahren auf Verlangen des Empfängers in elektronischer Form abgewickelt wird, muss elektronisch zugestellt werden. Für die Übermittlung ist das Dokument mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen und gegen unbefugte Kenntnisnahme Dritter zu schützen. Bei der elektronischen Zustellung ist die Übermittlung mit dem Hinweis »Zustellung gegen Empfangsbekanntnis« einzuleiten. Die Übermittlung muss die absendende Behörde, den Namen und die Anschrift des Zustellungsadressaten sowie den Namen des Bediensteten erkennen lassen, der das Dokument zur Übermittlung aufgegeben hat. Ein elektronisches Dokument gilt am dritten Tag nach der Absendung an den vom Empfänger hierfür eröffneten Zugang als zugestellt, wenn der Behörde nicht spätestens an diesem Tag ein Empfangsbekanntnis nach Satz 1 zugeht. Wenn der Empfänger nachweist, dass das Dokument nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist, gilt die Drei-Tage-Fiktion nicht.

---

### 8.5 Zustellung im Ausland

Regelmäßig erfolgt die Zustellung im Ausland mittels internationalem Einschreiben mit Rückschein (§ 9 Abs. 1 Nr. 1 VwZG). Wie die Nrn. 2 bis 4 VwZG festlegen, sind alternative Zustellungsarten möglich, zum Beispiel durch eine Behörde des fremden Staates (§ 9 Abs. 1 Nr. 2 VwZG).

Von praktischem Nutzen ist die Ermächtigung für die Behörde, bei der Zustellung anzuordnen, dass der Empfänger einen Zustellungsbevollmächtigten (für nachfolgende Zustellungen) zu bestimmen hat, der seine Geschäftsräume oder seinen Wohnsitz im Inland hat, wenn nach den Nummern 2 und 3 des § 9 Absatz 1 zugestellt wird. Rechtsgrundlage für die Anordnung ist § 9 Abs. 3 VwZG.

---

### 8.6 Öffentliche Zustellung

öffentliche Bekanntmachung Ist der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt und steht auch kein Bevollmächtigter zur Verfügung kann nach § 10 Abs. 1 VwZG die Zustellung durch öffentliche Bekanntmachung erfolgen. Das wäre auch der Fall, wenn eine Zustellung im Ausland nicht möglich ist bzw. keine Aussicht auf Erfolg bietet, aber nur dann, wenn sie durch Rechtsvorschriften ausdrücklich zugelassen ist (§ 41 Abs. 3 VwVfG).

Zulassung erforderlich

Die Verfahrensvorschriften für eine öffentliche Zustellung ergeben sich aus § 10 Abs. 2 VwZG.

**Beispiele:**

- › Gewerbeuntersagung, wenn der Gewerbetreibende nicht auffindbar ist.
  
- › Eintragung eines Hauses als Denkmal, wenn die Eigentumsverhältnisse unklar sind.

Es ist zu beachten, dass ggf. der schützenswerte Inhalt des Verwaltungsaktes nicht veröffentlicht wird.

---

## 8.7 Adressat des Schriftstückes

Ein Verwaltungsakt ist demjenigen Beteiligten bekannt zu geben, für den er bestimmt ist oder der von ihm betroffen wird (§ 41 Abs. 1 Satz 1 VwVfG).

Bekanntgabe an Beteiligte

Bei einem nicht handlungsfähigen Adressaten (vgl. § 12 VwVfG) beispielsweise einem minderjährigen Kind, ist der Bescheid dem gesetzlichen Vertreter bekannt zu geben. Dazu sind die Bestimmungen des Bürgerlichen Gesetzbuches heranzuziehen. Gesetzliche Vertreter des ehelichen Kindes sind die Eltern nach § 1629 Abs. 1 i.V.m. § 1626 Abs. 1 BGB, sie vertreten das Kind gemeinschaftlich. Bei einem nicht ehelichen Kind hat die Mutter nach § 1626a Abs. 2 BGB die elterliche Sorge. Sie ist damit gesetzliche Vertreterin gemäß § 1629 Abs. 1 BGB, es sei denn, die Eltern erklären, dass sie die elterliche Sorge gemeinsam übernehmen wollen (Sorgeerklärung) oder einander heiraten (§ 1626 a Abs. 1 Nrn. 1 oder 2 BGB).

Zustellung an handlungsfähige Personen

**Beispiele:**

- › Sachverhalt:

Erna und Fred Koslowski haben einen gemeinsamen Sohn, Felix Koslowski. Der Dreijährige hat gerade von seiner Tante ein Hausgrundstück geerbt. Nach den gesetzlichen Vorschriften muss der Eigentümer der Immobilie die Grundstücksabgaben leisten. Die Sachbearbeiterin in der Gemeindeverwaltung überlegt nun, wem sie den Abgabenbescheid zustellt.

- › Sachverhalt:

Beteiligter im Verwaltungsverfahren ist Felix Koslowski. Dieser ist jedoch nicht handlungsfähig (vgl. § 12 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG). Deshalb ist der belastende Verwaltungsakt den Eltern Fred und Erna Koslowski als gemeinsame(!) gesetzliche Vertreter ihres Sohnes Felix zuzustellen.

- › Das Adressfeld sieht folgendermaßen aus:

Einschreiben mit Rückschein  
 Herrn Felix Koslowski  
 z. H. Fred und Erna Koslowski  
 Am Öllager 1  
 12345 Berlin

Die Zahlung ist aus dem Vermögen des Felix Koslowski zu leisten.

juristische Personen	Juristische Personen des privaten sowie des öffentlichen Rechts, also Behörden, (Aktien)Gesellschaften, Körperschaften, Stiftungen, nicht rechtsfähige Vereine und Zweckvermögen sind handlungsfähig durch ihre Leiter, Geschäftsführer o. ä. (§ 12 Abs. 1 Nr. 3 und 4 VwVfG). Daher sind Schriftstücke an diese natürlichen Personen zuzustellen (§ 6 Abs. 2 VwZG).
Vertreter	Wird der Adressat von einem vom Empfänger bevollmächtigten Dritten vertreten, so kann an diesen zugestellt werden (§ 7 Abs. 1 Satz 2 VwZG).
Rechtsanwalt	Die Zustellung hat an ihn zu erfolgen, wenn der Dritte eine schriftliche Vollmacht vorgelegt hat (zum Beispiel bei einem Rechtsanwalt).

---

### 8.8 Wirkung der Zustellung

Bekanntgabe	Die Zustellung bewirkt, dass der Bescheid den Vorschriften (Rechtsnormen) entsprechend bekannt gegeben wird (vgl. § 41 VwVfG).
Heilung von Zustellungsmängeln	Lässt sich die formgerechte Zustellung eines Schriftstückes nicht nachweisen oder ist das Schriftstück unter Verletzung zwingender Zustellungs Vorschriften zugegangen, gilt es hilfsweise als in dem Zeitpunkt zugestellt, in dem es der Empfangsberechtigte <b>nachweislich</b> erhalten hat (§ 8 Abs. 1 VwZG).

Fehler im Zustellungsverfahren sind auch nach Erhebung der Klage heilbar, wenn das Schriftstück, obwohl Zustellungs Vorschriften verletzt wurden, tatsächlich und nachweisbar zugegangen ist.

#### Beispiele:

- › Die Zustellung i.S.d. VwZG ist nicht nachweisbar erfolgt, wenn das Schriftstück einer anderen Person als dem Zustellungsempfänger ausgehändigt wird (ohne dass ein Fall der Ersatzzustellung nach § 11 VwZG vorliegt). Dies gilt auch, wenn das Schriftstück an den Adressaten weitergeleitet wird.
- › Geht die Zustellungsurkunde auf dem Postweg verloren, ist die formgerechte Zustellung für die Behörde nicht nachweisbar.
- › Berufet sich der Adressat aber auf den Bescheid, ist die Zustellung erfolgt, weil der Zustellungsmangel dadurch geheilt wurde.



### ZUSAMMENFASSUNG

1. Es muss förmlich zugestellt werden, wenn dies eine Rechtsvorschrift oder eine behördliche Anordnung bestimmen.
2. Die Zustellung besteht in der Regel in der Übergabe eines Schriftstückes.
3. Ein Schriftstück wird durch Zustellung förmlich bekannt gegeben. Sie ist eine qualifizierte Form der Bekanntgabe.
4. Zustellungen nach dem VwZG nehmen entweder der Postdienstleister (Post) oder die Behörde selbst vor.
5. Die Zustellung erfolgt durch die Post mittels Zustellungsurkunde (ZU) oder durch eingeschriebenen Brief (Übergabe-Einschreiben, ggf. mit Rückschein)
6. Die Behörde stellt in der Regel gegen Empfangsbekanntnis zu.
7. Im Ausland bestehen besondere Zustellmöglichkeiten.



FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

---

37. Welche Auswirkung auf den Verwaltungsakt hat dessen Bekanntgabe?

---

38. Ist ein Verwaltungsakt in jedem Falle zuzustellen?

---

39. Welche Möglichkeit sieht das VwVfG für die Bekanntgabe eines schriftlichen Verwaltungsaktes, der nicht zugestellt werden muss vor?

---

40. Herr Aygün entnimmt seinem Hausbriefkasten am 1. Juli ein Schreiben des Bauaufsichtsamtes. Er steckt es in seine Aktentasche ohne es öffnen und zu lesen. Erst einen Monat später findet er das Schreiben wieder und nimmt seinen Inhalt zur Kenntnis.

Wann ist der Bescheid Herrn Aygün zugegangen und wer hat dies zu beweisen?

---

41. Herr Aygün behauptet, das Schreiben nicht erhalten zu haben.

Was folgt daraus und wie kann die Behörde ihre Verwaltungsakte zukünftig besser bekannt geben?

---

42. Wann gilt ein Übergabe-Einschreiben, das am 1. April von der Behörde abgesandt wurde, als zugestellt?

---

## 9. FEHLERHAFTE VERWALTUNGSAKTE



### LERNZIELE

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

31. die Nichtigkeit von Verwaltungsakten und deren Fehler kennen,
32. die Möglichkeiten der Fehlerbeseitigung beherrschen lernen,
33. die Folgen der Fehler kennen,
34. Widerruf und Rücknahme beherrschen.

Die durch einen Verwaltungsakt getroffene Regelung muss mit der geltenden Rechtslage übereinstimmen. Ist ein Verwaltungsakt rechtsfehlerhaft, kann dies zu seiner Aufhebbarkeit (Vernichtbarkeit) oder sogar zu seiner Nichtigkeit führen. Rechtswidrig ist ein Verwaltungsakt dann, wenn er mit der Rechtsordnung **nicht** übereinstimmt, das heißt wenn er formell oder materiell fehlerhaft ist.

formelle und/oder  
materielle  
Rechtswidrigkeit

Ein Verwaltungsakt, der an einem Rechts- oder sonstigen Fehler leidet, wird als fehlerhafter Verwaltungsakt bezeichnet. Mit der Bezeichnung »**fehlerhaft**« ist der Oberbegriff gegeben, der einer Konkretisierung bedarf. Als fehlerhaft werden im Verwaltungsverfahrensgesetz selbst auch rechtswidrige Verwaltungsakte bezeichnet, zum Beispiel in §§ 44 Abs. 1 oder 47 VwVfG. Genauer müsste in solchen Fällen von der **Rechtswidrigkeit** des Verwaltungsaktes gesprochen werden.

Oberbegriff

#### Beispiel:

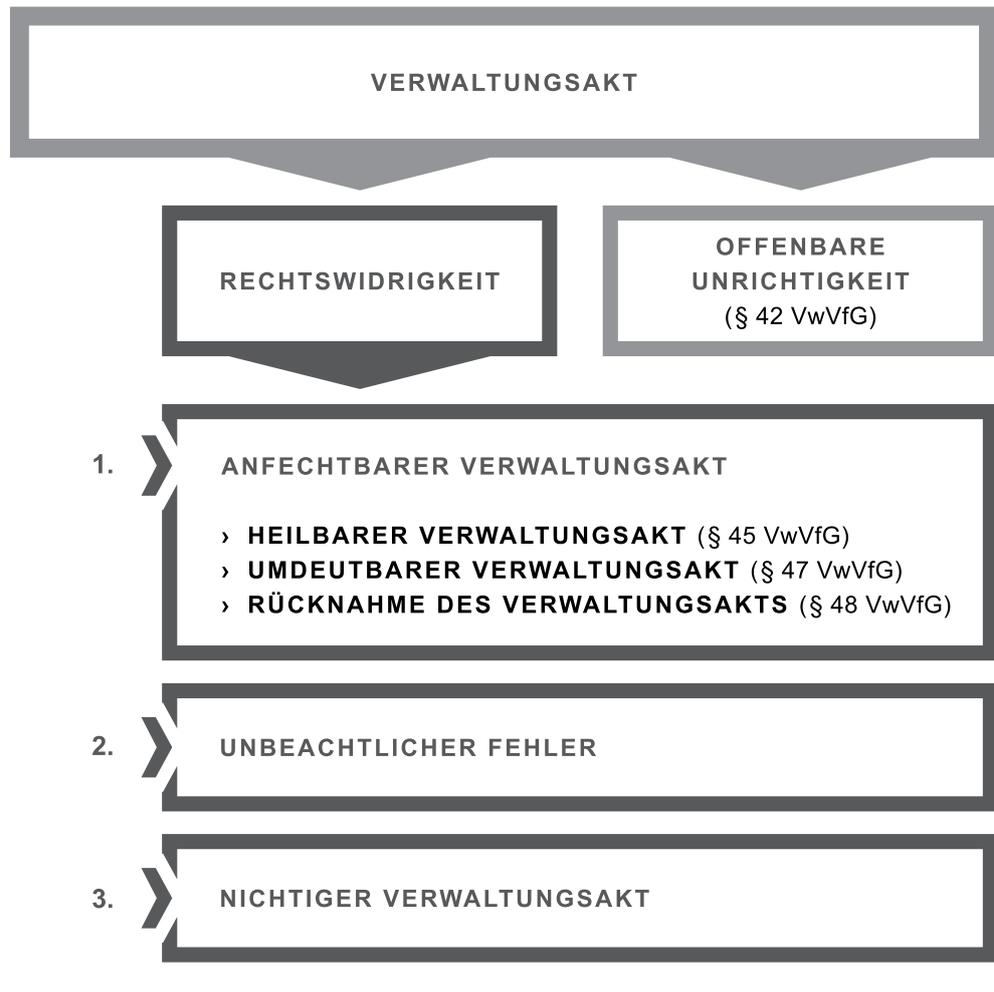
Eine alte Grundstücksmauer hat sich zur Straße hin derart geneigt, dass sie droht, jeden Moment einzustürzen. Die zuständige Behörde lässt die Mauer abtragen. Sie stützt ihre Abbrucharordnung auf § 17 Abs. 1 ASOG. Danach können die Ordnungsbehörden »... die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im Einzelnen bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung abzuwehren ...«. Als landesrechtliche Spezialnorm hätte jedoch der § 58 Abs. 1 BauO Bln herangezogen werden müssen.

Ein Verstoß gegen § 17 Abs. 1 ASOG (Rechtsanwendungsfehler) liegt somit vor. Die für die Anordnung erforderliche Rechtsgrundlage (Vorbehalt des Gesetzes) findet sich aber in § 3 Abs. 1 i.V.m. 58 Abs. 1 BauO Bln. Im Ergebnis entspricht die Abbrucharordnung also dem gesetzlichen Tatbestand und der vorgesehenen Rechtsfolge, sie ist deshalb rechtmäßig erfolgt (Umdeutung nach § 47 VwVfG).

Ist ein Verwaltungsakt – an der höheren Rechtsnorm gemessen – rechtswidrig oder enthält er andere Fehler, treten je nach Art und Schwere des Fehlers unterschiedliche Rechtsfolgen ein. Im Einzelfall ist es daher erforderlich, dessen Art und Wichtigkeit genau zu bestimmen.

unterschiedliche  
Rechtsfolgen

**Fehler von Verwaltungsakten**



**9.1 Sonstige Fehler**

unbeachtliche Fehler Fehler, die rechtliche Regelungen unberührt lassen oder die keine Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes zur Folge haben, werden als **sonstige** oder **unbeachtliche Fehler** bezeichnet. Auch die unterlassene Rechtsbehelfsbelehrung zählt zu den sonstigen Fehlern.

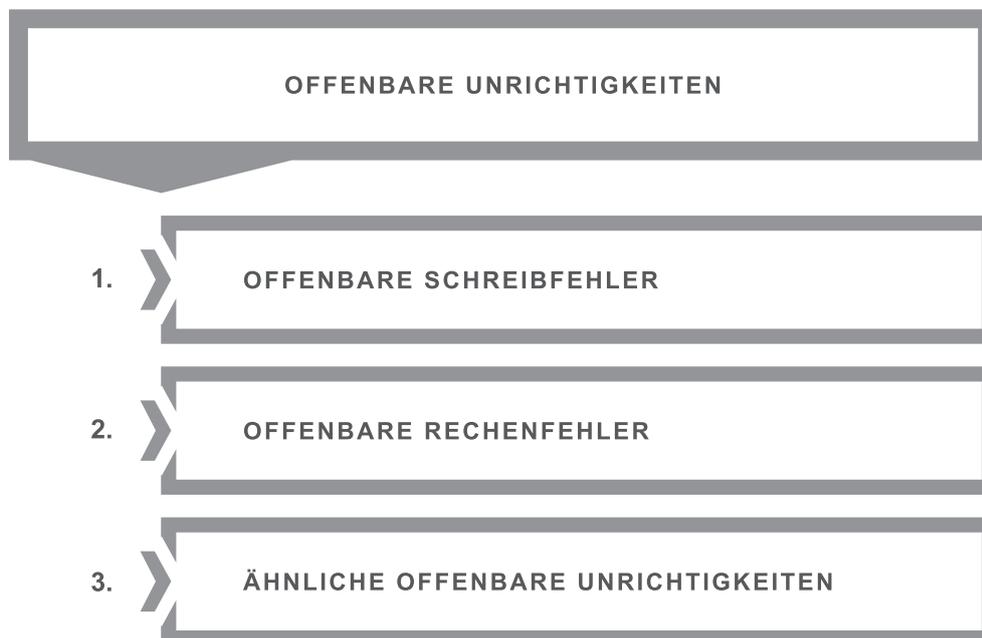
Ein einfacher Fehler liegt vor bei:

- › einem Schreib- oder Rechenfehler, oder
- › einer sonstigen, ähnlichen offenbaren Unrichtigkeit (zum Beispiel versehentliche Auslassung).

Wenn der Widerspruch zwischen dem, was die Behörde gewollt und dem, was sie im Verwaltungsakt zum Ausdruck gebracht hat, trotz des Fehlers für den Adressaten eindeutig klar erkennbar ist, liegt nur eine **offenbare Unrichtigkeit** vor.

**Beispiele:**

- › Für einen Baugenehmigungsbescheid werden zwei Gebühren in Höhe von 20 € und 500 € festgesetzt. Bei der Addition verrechnet sich die Behörde und fordert insgesamt 700 € statt 520 €. Die Gebührensumme ist ganz offensichtlich falsch.
- › Die Behörde datiert einen Bescheid auf den 30. Februar statt auf den 1. März.
- › Der Name des Adressaten wird fälschlich Maier statt Meyer geschrieben.



Sonstige Fehler führen nicht zur Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts. Die Behörde kann diese Fehler jederzeit berichtigen (§ 42 Abs. 1 VwVfG). Der Adressat hat einen Rechtsanspruch auf Korrektur. Hierzu gelten weder bestimmte Form- noch Verfahrensvorschriften. Die Verbesserung ist auch nicht durch besondere Voraussetzungen eingeschränkt.

Berichtigung

**Beispiel:**

Die Behörde hat einen Verwaltungsakt erlassen, der einen einfachen Fehler enthält. Sie lässt sich den Originalbescheid zuschicken und verbessert den Namen des Adressaten auf dessen Wunsch hin.

In diesem Beispiel könnte der Adressat des Verwaltungsaktes keine Aufhebung im Rechtsbehelfsverfahren erreichen, da der Verwaltungsakt inhaltlich nicht zu beanstanden ist.

---

## 9.2 Formelle Rechtswidrigkeit

Sind **Verfahrensvorschriften** nicht eingehalten worden, handelt es sich um einen **formellen** Fehler der auch als **förmlicher** Fehler bezeichnet wird.

### Beispiele:

- › Ein vom Verfahren Ausgeschlossener wurde für die Behörde tätig (Verstoß gegen § 20 VwVfG).
- › Die Behörde, welche die Gewerbeuntersagung erlassen hat, war nach § 3 VwVfG gar nicht örtlich zuständig.
- › Der Beirat in Sozialhilfesachen wurde beim Erlass des Widerspruchsbescheides, die Rückforderung von Sozialhilfe betreffend, entgegen § 116 SGB XII nicht gehört.
- › Die Schriftform war gesetzlich gefordert und wurde nicht eingehalten.

---

## 9.3 Materielle Fehler

inhaltlicher Fehler Stimmt der Verwaltungsakt **inhaltlich** nicht mit Gesetz oder Recht überein, spricht man von einem materiellen Fehler.

### Beispiele:

- › Die Behörde erlässt einen Verwaltungsakt. Bei der Ausübung des Ermessens verstößt sie gegen den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.
- › Es wird etwas ohne gesetzliche Rechtsgrundlage (Eingriffsnorm) vom Adressaten gefordert.
- › Die Behörde übt beim Erlass eines Verwaltungsaktes Ermessen aus. Da eine gebundene Entscheidung zu ergehen hätte (gebundene Verwaltung), steht ihr das Ermessen aber gesetzlich nicht zu.

---

## 9.4 Unterscheidung der rechtswidrigen Verwaltungsakte

Rechtswidrige Verwaltungsakte werden unterschieden in:

- › nichtige Verwaltungsakte
- › Verwaltungsakte mit unbeachtlichen Fehlern
- › anfechtbare Verwaltungsakte

### 9.4.1 Nichtigkeit

Nichtigkeitsgründe Nichtigkeit im Sinne des § 44 VwVfG setzt immer einen Verwaltungsakt voraus und hat in allen Fällen dessen **Unwirksamkeit** zur Folge (§ 43 Abs. 3 VwVfG). Ein Verwaltungsakt ist immer dann nichtig, wenn formelles oder materielles Recht **erheblich** verletzt ist.

Die Nichtigkeit erfasst auch Widerspruchsbescheide und mit gewissen Einschränkungen auch Zusicherungen. Darüber hinaus werden vom § 44 VwVfG seit der Vereinigung am 1. Juli 1990 allgemein auch der Bereich der ehemaligen DDR und die dort ergangenen »**Verwaltungsakte**« berührt.

Wenn ein Verwaltungsakt an einem besonders schwerwiegenden Fehler leidet und dies bei verständiger Würdigung aller in Betracht kommenden Umstände offensichtlich ist, ist er nichtig und damit unwirksam (§ 44 Abs. 1 VwVfG). Der Verwaltungsakt muss im schwerwiegenden Widerspruch zur geltenden Rechtsordnung und den ihr zugrunde liegenden Wertvorstellungen stehen, also tragenden Verfassungsprinzipien derart widersprechen, dass es unerträglich wäre, wenn der Verwaltungsakt die beabsichtigte Rechtswirkung hätte.

Rechtssicherheit

Im Interesse der Rechtssicherheit, zum Schutz des Vollzugsinteresses der Verwaltung gegenüber einer zu weit gehenden Selbstjustiz des Beteiligten und im Interesse des Vertrauensschutzes muss die schwere Fehlerhaftigkeit des Verwaltungsaktes nach der Rechtsprechung der obersten Bundesgerichte

**»für einen unvoreingenommenen, mit den in Betracht kommenden Umständen vertrauten, verständigen Beobachter ohne weiteres ersichtlich sein. Sie muss sich dem Adressaten des Bescheides geradezu aufdrängen.«**

Das Bundessozialgericht formulierte zur Nichtigkeit des Verwaltungsaktes einmal folgendermaßen:

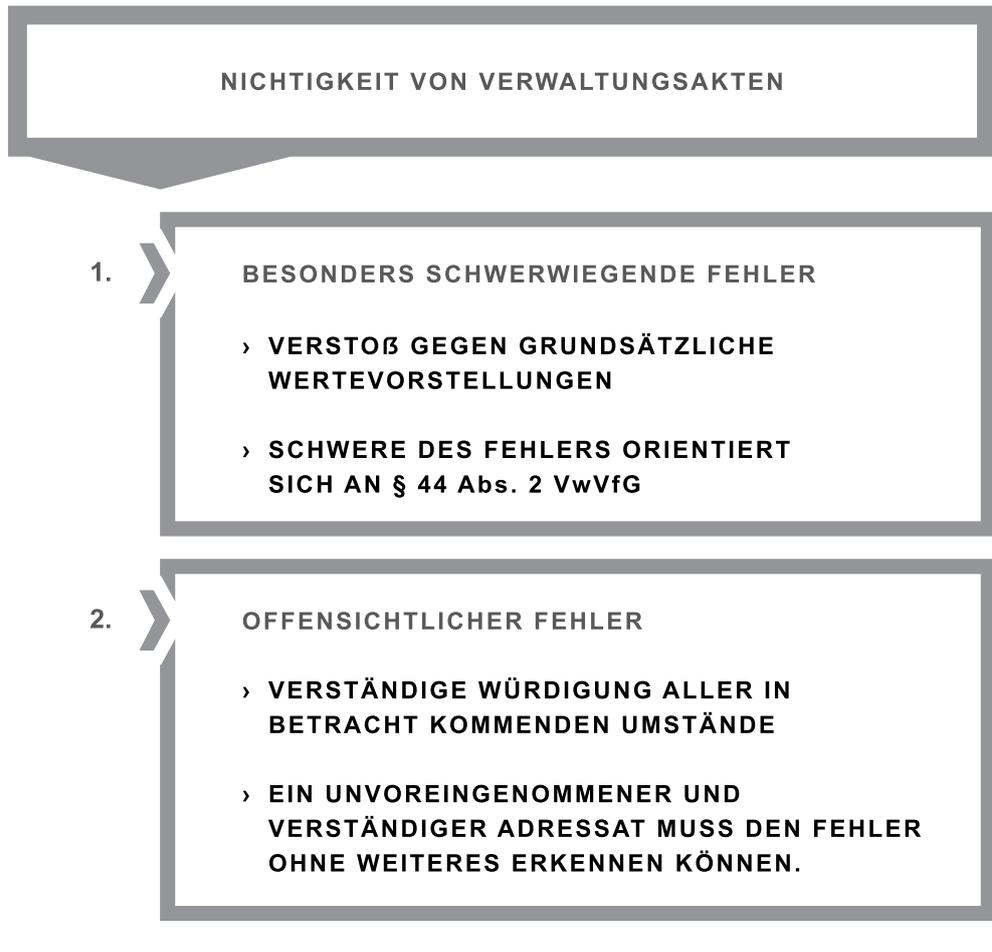
**»Die gravierende Fehlerhaftigkeit muss dem Verwaltungsakt geradezu auf die Stirn geschrieben sein.«**

Für den durchschnittlich gebildeten Betrachter ohne Kenntnisse der verletzten Rechtsvorschrift und Rechtsgrundsätze dürfen demzufolge keine ernsthaften Zweifel daran bestehen, dass der Verwaltungsakt rechtswidrig sein könnte.

### **Beispiele**

für schwerwiegende und offensichtliche Fehler (vgl. § 44 Abs. 1 VwVfG):

- › Die Ernennung eines Beamten wird gegenüber einem amerikanischen Staatsbürger vorgenommen.
- › Am 20. Januar 2018 wird von der Behörde die Schließung der Gaststätte zum 1. Januar 2018 angeordnet.



Einzelne Nichtigkeitsgründe sind in § 44 Abs. 2 VwVfG aufgezählt. Wenn ein solcher Fall auftritt, ist der Verwaltungsakt ausnahmslos nichtig, ohne dass die Voraussetzungen des § 44 Abs. 1 VwVfG vorliegen müssen.

### **Beispiele**

für einzelne Nichtigkeitsgründe (vgl. § 44 Abs. 2 VwVfG):

- › Das Finanzamt erlässt einen Steuerbescheid, ohne dass aus dem Schriftstück entnehmbar ist, von welcher Behörde es stammt (§ 44 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG).
- › Das Jobcenter lehnt den Antrag auf Badebekleidung mit der Begründung ab, die Familie könne ja nackt baden (§ 40 Abs. 2 Nr. 5 SGB X der inhaltlich dem § 44 Abs. 2 Nr. 6 VwVfG entspricht).
- › Das Bezirksamt Neukölln erhebt einen Erschließungskostenbeitrag für ein in Königs Wusterhausen gelegenes Hausgrundstück (§ 44 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG i.V.m. § 3 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG).

**HINWEIS**

Alle anderen Fälle der örtlichen Unzuständigkeit führen nicht zur Nichtigkeit, weil § 44 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG nur auf Ziffer 1 von § 3 VwVfG abstellt (ortsgebundenes Recht).

Nichtige Verwaltungsakte sind wegen ihrer schwerwiegenden Mängel immer **unwirksam** (§ 43 Abs. 3 VwVfG). Der Adressat muss den Verwaltungsakt nicht beachten. Einen Rechtsbehelf braucht er nicht dagegen einzulegen. Er sollte dies trotzdem tun, denn er könnte sich ja mit seiner Einschätzung der Nichtigkeit geirrt haben. Deshalb sind Widerspruch und Klage auch gegen nichtige Verwaltungsakte zulässig (vgl. § 43 Abs. 1, 2. Alt. VwGO).

Unwirksamkeit

Betrifft die Nichtigkeit nur einen Teil des Verwaltungsaktes, dann ist er im Ganzen nichtig, wenn der nichtige Teil so wesentlich ist, dass die Behörde den Verwaltungsakt ohne den nichtigen Teil nicht erlassen hätte (§ 44 Abs. 4 VwVfG). Die Behörde kann die Nichtigkeit jederzeit von Amts wegen feststellen. Wenn der Beteiligte an der Feststellung der Nichtigkeit durch die Behörde ein berechtigtes Interesse hat, muss die Behörde auf seinen Antrag hin diesbezüglich tätig werden.

i.d.R. Nichtigkeit  
des gesamten  
Verwaltungsakts**9.4.1.1 Abgestufte Prüfung der Nichtigkeit**

Bei der Beantwortung der Frage, ob ein nichtiger Verwaltungsakt vorliegt, sollte die dargestellte Reihenfolge eingehalten werden:

---

**AUSSCHLUSSGRÜNDE NACH**  
§ 44 Abs. 3 VwVfG

**TATBESTÄNDE DES**  
§ 44 Abs. 2 VwVfG

**BESONDERS SCHWERWIEGENDER FEHLER,**  
**DER OFFENSICHTLICH IST NACH**  
§ 44 Abs. 1 VwVfG

---

#### 9.4.1.2 Rechtsfehler nach § 44 Abs. 3 VwVfG

Ausschlussklausel Nach § 44 Abs. 3 VwVfG tritt die Nichtigkeit des Verwaltungsaktes in den nachfolgend beschriebenen Fällen **nicht** ein. Er ist dann lediglich **rechtswidrig** und deshalb **wirksam**.

##### **Ein Verwaltungsakt ist nur (einfach) rechtswidrig und nicht nichtig in den folgenden Fällen:**

1. Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit nach § 3 VwVfG sind nicht eingehalten worden, außer es liegt ein Fall des § 44 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG (völlige Unzuständigkeit) vor (siehe auch Beispiel zuvor).

##### **Beispiel:**

Das Bezirksamt Mitte von Berlin erlässt einen Gewerbeuntersagungsbescheid, obwohl das Bezirksamt Friedrichshain-Kreuzberg von Berlin örtlich zuständig wäre, weil sich die Betriebsstätte dort befindet. Für beide Bezirke ist das Land Berlin rechtmäßiger Verfahrensbeteiligter (leichter Zuständigkeitsfehler). Die örtliche Zuständigkeit richtet sich hier nach § 3 Abs. 1 **Nr. 2** VwVfG und nicht nach **Nr. 1**, wie im Beispiel Königs Wusterhausen (s. o., Beispiele für Nichtigkeitsgründe).

2. Eine vom Verfahren ausgeschlossene Person nach § 20 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 bis 6 VwVfG hat beim Erlass des Verwaltungsaktes mitgewirkt.

##### **Beispiel:**

Der Bruder des Antragstellers wird für die Behörde tätig.

3. Der durch Rechtsvorschrift zur Mitwirkung berufene Ausschuss hat den für den Erlass des Verwaltungsaktes vorgeschriebenen Beschluss nicht gefasst oder war nicht beschlussfähig.

##### **Beispiel:**

Bei der Entscheidung über den Widerspruch gegen die Einstellung der Sozialhilfe wurde der Sozialhilfebeirat zwar angehört, er hat jedoch keinen Beschluss in dieser Sache gefasst.

4. Die nach einer Rechtsvorschrift erforderliche Mitwirkung einer anderen Behörde ist unterblieben.

##### **Beispiel:**

Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag wird geschlossen, ohne dass gemäß § 58 Abs. 2 VwVfG die im Einzelfall zu beteiligende Behörde wie vorgeschrieben mitgewirkt hat.

### 9.4.2 Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes, ohne dass Nichtigkeit vorliegt

Die meisten rechtswidrigen Verwaltungsakte sind vom Betroffenen erfolgreich anfechtbar. Sie dürfen dazu weder nichtig sein (denn dann sind sie sowieso unwirksam) noch an einem unbeachtlichen Fehler leiden (denn dann sind sie nicht rechtswidrig i. S. d. § 48 VwVfG).

#### Beispiele:

1. Eine Baugenehmigung wird rechtswidrig versagt, weil der Sachbearbeiter die Vorschriften der BauO Bln falsch ausgelegt hat.
2. Der Beitrag für die Kanalherstellung wird zu hoch berechnet, weil die Beitrags- und Gebührensatzung der Gemeinde nicht richtig angewendet wurde.
3. Es wird die Beseitigung einer baulichen Anlage angeordnet (§ 80 BauO Bln), mit der Begründung, dass die Anordnung zwingend im Rahmen der gebundenen Verwaltung erfolgen müsse, obwohl Ermessen auszuüben wäre (Ermessensfehler).

Rechtswidrige Verwaltungsakte sind trotz ihres/ihrer Fehler/s wirksam. Haben Fehler des Verwaltungsaktes nicht seine Nichtigkeit zur Folge, das heißt sind sie minder schwer, kann daraus zwar die Rücknahme des Verwaltungsaktes resultieren, nicht jedoch dessen Unwirksamkeit.

Während nichtige Verwaltungsakte gar nicht rechtlich existent werden, demnach von Niemandem beachtet werden müssen, sind rechtswidrige (nicht nichtige) Verwaltungsakte vom Adressaten – erst einmal – zu berücksichtigen.

Um keine Rechtsnachteile zu erlangen, muss deshalb der Adressat durch Einlegung eines Rechtsbehelfes den Verwaltungsakt angreifen (§§ 68 ff VwGO). In der Regel wird dadurch dessen Wirkung aufgeschoben.

Öffentlich-rechtliche Verwaltungsakte können im Allgemeinen mit dem Widerspruch (§ 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO) angefochten werden. Der Widersprechende kann darin die Aufhebung des rechtswidrigen Verwaltungsakts beantragen. Weiterhin kann mit der Anfechtungsklage (§ 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO) gegen den Verwaltungsakt vorgegangen werden, falls ein Vorverfahren nicht vorgesehen ist. Ist der Verwaltungsakt rechtswidrig, wird der Bescheid von der Behörde bzw. von dem Verwaltungsgericht aufgehoben. In der juristischen Fachsprache bezeichnet man dies als »Vernichtung des Verwaltungsaktes«.

Vernichtung des  
Verwaltungsakts

### 9.5 Heilung von Verfahrens- und Formfehlern nach § 45 VwVfG

Fehlerbeseitigung bewirkt Rechtmäßigkeit

Der Behörde ist durch die Vorschrift des § 45 VwVfG die Möglichkeit gegeben, bestimmte Verfahrens- und Formfehler auszugleichen. Rechtstechnisch handelt es sich dabei um eine so genannte Heilung nach dem Verwaltungsverfahrensgesetz. Damit ist die Berichtigung des zunächst rechtswidrigen Verwaltungsaktes im Sinne einer Fehlerbeseitigung gemeint. Der Makel der Rechtswidrigkeit wird auf diese Weise ausgeglichen, der Verwaltungsakt wird rechtmäßig. Die Heilung ist bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens möglich, also bis zum Oberverwaltungsgericht (OVG) gemäß § 45 Abs. 2 VwVfG. Selbstverständlich ist eine Heilung bereits in jeder Phase des Anfechtungsverfahrens (Widerspruchs- oder Klageverfahren) möglich.

In § 45 VwVfG sind die Form- und Verfahrensfehler angeführt, die geheilt werden können. Der fehlerhafte Verwaltungsakt wird dadurch nachträglich rechtmäßig, dass die Behörde die unter den Nummern 1 bis 5 genannten Form- und Verfahrensvoraussetzung bis zum Abschluss eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachholt.

**Nach § 45 Abs. 1 Verwaltungsverfahrensgesetz kann:**

1. der für den Erlass des Verwaltungsaktes erforderliche Antrag nachträglich gestellt werden,
2. die erforderliche Begründung nachträglich gegeben werden,
3. die erforderliche Anhörung eines Beteiligten nachgeholt werden,
4. der Beschluss eines Ausschusses, dessen Mitwirkung für den Erlass des Verwaltungsaktes erforderlich ist, nachträglich gefasst werden,
5. die erforderliche Mitwirkung einer anderen Behörde nachgeholt werden.

**Beispiel:**

Die Abrissverfügung gegen Herrn Meyer wird erlassen, ohne dass dieser angehört wurde. Damit besteht ein Verstoß gegen Verfahrensvorschriften, hier § 28 Abs. 1 VwVfG (formeller Fehler). Wenn die Behörde die versäumte Anhörung nachholt, was ihr im Widerspruchsverfahren oder sogar noch im Klageverfahren möglich ist, gilt der Fehler als »geheilt« nach § 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG.

abschließende Aufzählung

Andere Fehler, die in § 45 VwVfG nicht genannt sind, können **nicht** geheilt werden, weil es sich um eine abschließende Aufzählung handelt.

## 9.6 Folgen von Verfahrens- und Formfehlern nach § 46 VwVfG

Wenn keine andere Entscheidung in der Sache getroffen werden kann, sind über die Möglichkeiten einer Beseitigung (Heilung des Fehlers nach § 45 VwVfG) hinaus, Verfahrens-, Formfehler oder Fehler in der örtlichen Zuständigkeit rechtlich unerheblich (§ 46 VwVfG). Diese Regelung beruht auf der Erwägung, dass eine Aufhebung eines Verwaltungsaktes ineffizient und unökonomisch wäre, wenn die Behörde danach einen fehlerfreien Verwaltungsakt mit der gleichen Regelungswirkung zu erlassen hätte. Die Vorschrift dient der rascheren Erfüllung öffentlicher Aufgaben, sie entlastet Verwaltung wie Gerichte von unnötiger Verwaltungs- und Kontrolltätigkeit.

effiziente,  
ökonomische Lösung

Zur Anwendung des § 46 VwVfG ist es erforderlich, dass Entscheidungsalternativen fehlen, das heißt es für die zu treffende Regelung nach objektiven Kriterien keine andere rechtlich zulässige Möglichkeit gibt. Hierbei ist auch der kleinste Zweifel auszuschließen. Bei Ermessensentscheidungen wäre dies nur der Fall, wenn der Ermessensspielraum auf null reduziert ist. Daher ist bei Ermessens- und Planungsentscheidungen in der Regel die Möglichkeit einer Alternativentscheidung nicht sicher auszuschließen, so dass folglich § 46 VwVfG in solchen Fällen **nicht** anwendbar ist.

### Verwaltungsakte mit unerheblichen Rechtsverstößen bestehen in den im § 46 VwVfG genannten Fällen:

- › Der Verwaltungsakt darf nicht nichtig sein und
- › er ist (nur) unter Verletzung von Vorschriften über Verfahren, Form oder der **örtlichen** Zuständigkeit zu Stande gekommen und
- › in der Sache selbst hätte **keine andere Entscheidung** getroffen werden können.

Unter Beachtung von § 46 VwVfG kann auch eine Verletzung der örtlichen Zuständigkeit wirkungslos bleiben, wenn keine andere Entscheidung in der Sache von der eigentlich zuständigen Behörde hätte getroffen werden können. Nicht geheilt werden können dagegen Verstöße gegen die sachliche Zuständigkeit und gravierende Mängel bei der örtlichen Zuständigkeit (vgl. § 44 Abs. 2 Nr. 3 VwVfG).

#### Beispiele:

- › Im Bezirksamt Pankow widerruft das Tiefbauamt zu Recht Herrn Meyer die Sondernutzungsgenehmigung für den Betrieb eines Blumenstandes auf öffentlichem Straßenland. Eine Anhörung ist nicht erfolgt. Örtlich wäre jedoch das Bezirksamt Mitte von Berlin zuständig gewesen. Der Verwaltungsakt ist nach § 46 VwVfG jedoch nicht aufzuheben, da in der Sache keine andere Entscheidung hätte getroffen werden können.

Herr Meyer könnte die Aufhebung der Widerrufsverfügung in einem Widerspruchsverfahren, nur wegen der unterlassenen Anhörung nach § 28 VwVfG, nicht durchsetzen.

- › Die Behörde untersagt Frau Conradi nach Abschluss eines förmlichen Untersagungsverfahrens die weitere Gewerbeausübung, ohne zuvor eine mündliche Verhandlung durchgeführt zu haben. In der Sache wäre in diesem Beispiel jedoch ebenfalls keine andere Entscheidung möglich, so dass auch dieser Fehler alleine keine Aufhebung des Verwaltungsaktes zur Folge hat, zumal die Anhörung nachgeholt werden kann (§ 45 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG).

Soweit auf einen Fehler § 45 VwVfG anwendbar ist, kann § 46 VwVfG nicht mehr herangezogen werden. Deshalb ist zuerst zu prüfen, ob der Fehler nach § 45 VwVfG geheilt werden kann.

---

### 9.7 Umdeutung nach § 47 VwVfG

Voraussetzungen für die Umdeutung	Ein rechtswidriger (fehlerhafter) – auch nichtiger – Verwaltungsakt kann unter den Aspekten des § 47 VwVfG in einen rechtmäßigen Verwaltungsakt umgedeutet werden, wenn er auf das gleiche Ziel gerichtet ist, von der erlassenden Behörde in der geschehenen Verfahrensweise und Form rechtmäßig hätte erlassen werden können, und wenn die Voraussetzungen für diesen Erlass erfüllt sind (§ 47 Abs. 1 VwVfG). Dieser umgedeutete Verwaltungsakt ist dann rechtmäßig. In der Praxis wird von der Umdeutung, da sie an viele Voraussetzungen geknüpft ist, wenig Gebrauch gemacht.
Grenzen der Umdeutung	Von einer Umdeutung ist abzusehen, wenn dies der Absicht der Behörde widerspricht und die Rechtsfolgen für den Betroffenen ungünstiger wären als die des fehlerhaften Verwaltungsaktes. Nahm die Behörde (fehlerhaft) an, dass sie in ihrer Entscheidung gesetzlich gebunden war (gebundene Verwaltung) kann die daraufhin ergangene Entscheidung nachträglich nicht in eine Ermessensentscheidung umgedeutet werden, weil in der Erstentscheidung Ermessensvorschriften nicht zur Anwendung kamen.
keine Umdeutung von gebundenen Entscheidungen	
zeitliche Begrenzung	Wird kein Widerspruch eingelegt bzw. keine Klage eingereicht, ist der Fehler lediglich bis zum Ablauf der Rechtsbehelfsfrist heilbar (§ 45 Abs. 2 VwVfG), <b>ansonsten wird der fehlerhafte, unkorrigierte Verwaltungsakt unanfechtbar und damit bestandskräftig.</b>

---

### 9.8 Fehler, die zur Aufhebung nach § 48 VwVfG führen

Aufhebung	Sind die in §§ 45 und 47 VwVfG genannten Heilungs- bzw. Umdeutungsmöglichkeiten <b>nicht</b> gegeben, wäre der Verwaltungsakt auf Betreiben des Betroffenen hin (meist in Folge seines Widerspruchs) aufzuheben, wenn die sonstigen Voraussetzungen dafür vorliegen.
-----------	----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

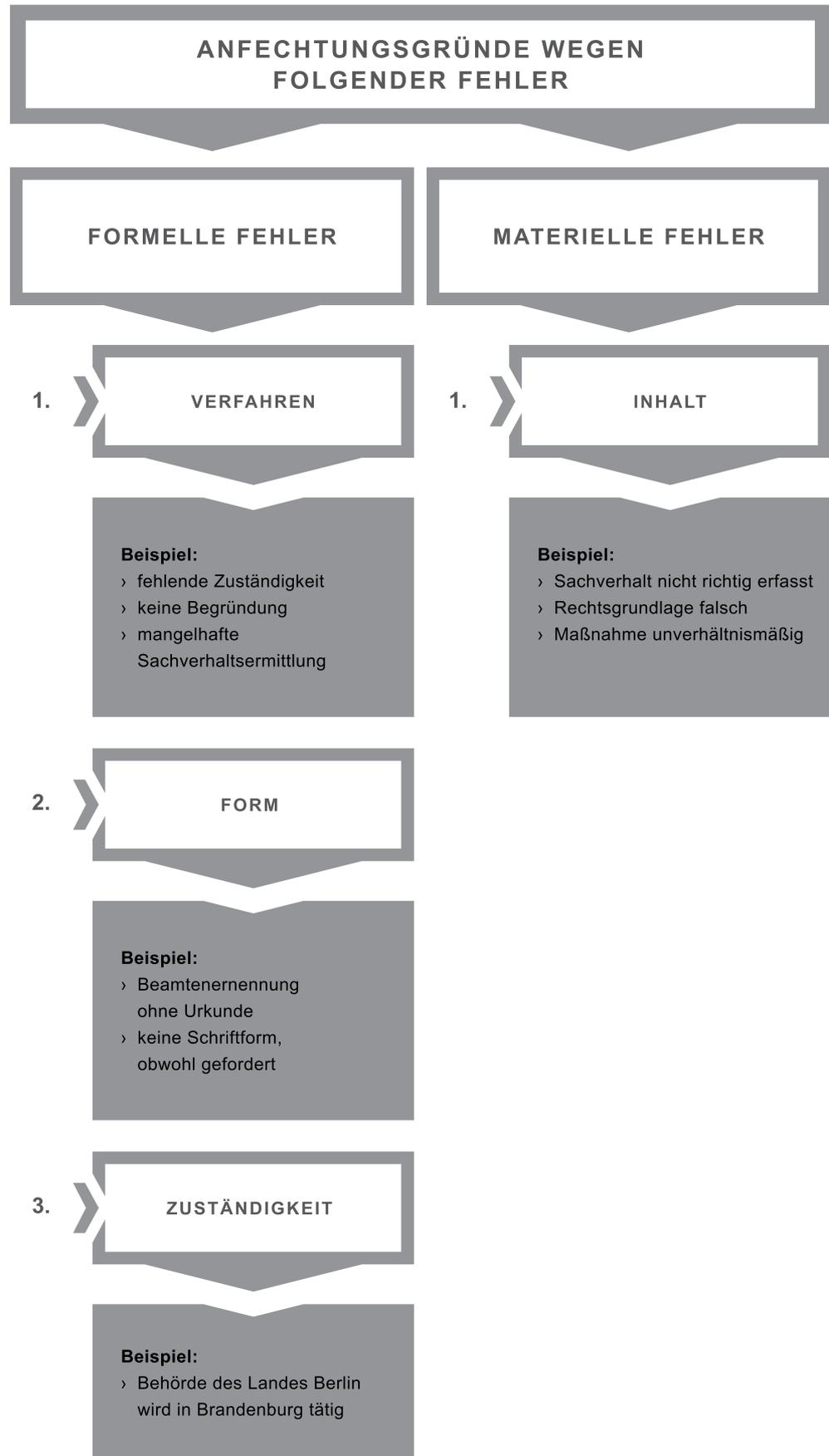
#### Die Aufhebung erfolgt:

- › durch die erlassende Behörde selbst oder
- › durch Bescheid der Widerspruchsbehörde oder
- › durch eine Entscheidung (Beschluss oder Urteil) des Verwaltungsgerichts.

Ist der eingelegte Rechtsbehelf gegen einen fehlerhaften Verwaltungsakt – der nicht von vornherein nichtig ist – begründet, das heißt der Verwaltungsakt ist formell bzw. inhaltlich rechtswidrig, muss der Verwaltungsakt nach §§ 72 oder 113 Abs. 1 VwGO aufgehoben werden.

Wegen ihrer Vielzahl sind die Gründe für eine Anfechtung hier – wie auch in § 48 VwVfG selbst – nicht abschließend aufgezählt. Deshalb werden nur einige Fehlerquellen, die den Verwaltungsakt anfechtbar (rechtswidrig) machen, exemplarisch genannt:

Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsaktes



**Fehler, die zur Aufhebung des Verwaltungsaktes führen:**

(soweit der Verwaltungsakt nicht bereits nichtig ist oder der Fehler nach § 45 VwVfG geheilt werden kann, bzw. die Voraussetzungen der §§ 46 und 47 VwVfG vorliegen)

- › **Formfehler**  
Fehler im Verwaltungsverfahren oder in der äußeren Form des Verwaltungsaktes.
- › **Zuständigkeitsfehler**  
Die sachlich oder örtlich nicht zuständige Behörde hat den Verwaltungsakt erlassen.
- › **Verfahrensfehler**
  - › Die Voraussetzungen für die Entscheidung fehlen.
  - › Die Begründung fehlt.
- › **Inhaltliche Fehler**
  - › Der Sachverhalt ist nicht richtig gewürdigt worden.
  - › Die gesetzlichen Vorschriften sind fehlerhaft angewandt worden.
  - › Es wurden Ermessensfehler begangen, zum Beispiel wurde gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz verstoßen.



### ZUSAMMENFASSUNG

1. Es liegt Rechtswidrigkeit vor, wenn ein Verwaltungsakt an einem formellen oder materiellen Fehler leidet. Die fehlerhaften und daher rechtswidrigen Verwaltungsakte unterscheidet man in:
  - › nichtige Verwaltungsakte,
  - › Verwaltungsakte mit unbeachtlichen Fehlern,
  - › anfechtbare Verwaltungsakte.
2. Ein nichtiger Verwaltungsakt ist immer unwirksam und braucht von Niemandem beachtet werden.
3. In welchen Fällen Verwaltungsakte unbeachtliche Fehler haben, ist in den §§ 45 und 46 VwVfG geregelt.
4. Form- und Verfahrensfehler können unter bestimmten Voraussetzungen geheilt werden (§ 45 VwVfG).
5. Wenn in der Sache keine andere Entscheidung hätte getroffen werden können, kann die Aufhebung des Verwaltungsaktes wegen Verfahrens- und Formfehlern nicht beansprucht werden (§ 46 VwVfG).
6. Erfolgreich anfechtbar oder aufhebbar sind Verwaltungsakte, wenn sie rechtswidrig sind und nicht nur an einem unbeachtlichen Fehler leiden.
6. Wird die Rechtswidrigkeit eines Verwaltungsakts bemerkt, sollte ihn die Verwaltungsbehörde in Form einer Rücknahme nach § 48 VwVfG aufheben.
7. Die Verwaltungsbehörde kann Fehler nach § 45 Abs. 2 VwVfG bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens beseitigen (heilen).
9. Wird kein Widerspruch eingelegt bzw. wird keine Klage eingereicht, ist der Fehler lediglich bis zum Ablauf der Rechtsbehelfsfrist heilbar.
10. Ohne dass Widerspruch eingelegt wurde, werden fehlerhafte, unkorrigierte, rechtswidrige Verwaltungsakte nach Ablauf der Rechtsbehelfsfrist unanfechtbar und damit bestandskräftig.



## FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

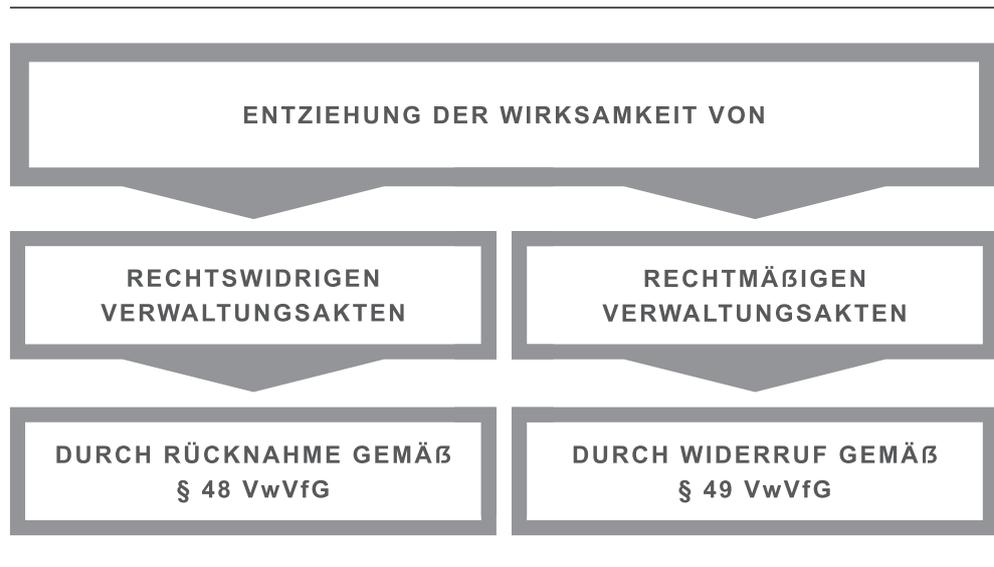
Treffen folgende Aussagen zu?

43. Ein rechtswidriger Verwaltungsakt ist immer nichtig.
44. Ein nichtiger Verwaltungsakt ist rechtswidrig.
45. Ein Verwaltungsakt ohne Rechtsbehelfsbelehrung ist nichtig.

## 10. DIE RÜCKNAHME ODER DER WIDERRUF DES VERWALTUNGSAKTES

Beseitigung des Verwaltungsaktes

Die Behörde kann sowohl im Vorverfahren als auch unabhängig davon, ob ein Rechtsbehelf eingelegt wurde, einem Verwaltungsakt die Wirksamkeit entziehen. Dabei unterscheidet das VwVfG zwischen **Rücknahme** und **Widerruf**.



### 10.1 Rücknahme

Regelungen zur Rücknahme **rechtswidriger** Verwaltungsakte enthält § 48 VwVfG. Sie verdeutlichen und verwirklichen rechtsstaatliche Prinzipien.

#### 10.1.1 Rücknahme belastender Verwaltungsakte

Ein rechtswidriger Verwaltungsakt kann nach § 48 Abs. 1 Satz 1 VwVfG auch außerhalb eines Rechtsbehelfsverfahrens und sogar dann, wenn er unanfechtbar geworden ist, zurückgenommen werden. Die Behörde kann von sich aus tätig werden, der Betroffene selbst kann ebenfalls die Rücknahme beantragen. In diesem Grundsatz spiegelt sich das Rechtsschutzinteresse des Adressaten an einem rechtmäßigen (fehlerfreien) Verwaltungshandeln wieder.

Ermessensentscheidung

Die Entscheidung über die Rücknahme ist eine Ermessensentscheidung. Soll ein unanfechtbarer Verwaltungsakt zurückgenommen werden, entscheidet darüber die nach § 3 VwVfG zuständige Behörde (§ 48 Abs. 5 VwVfG).

### 10.1.2 Rücknahme begünstigender Verwaltungsakte

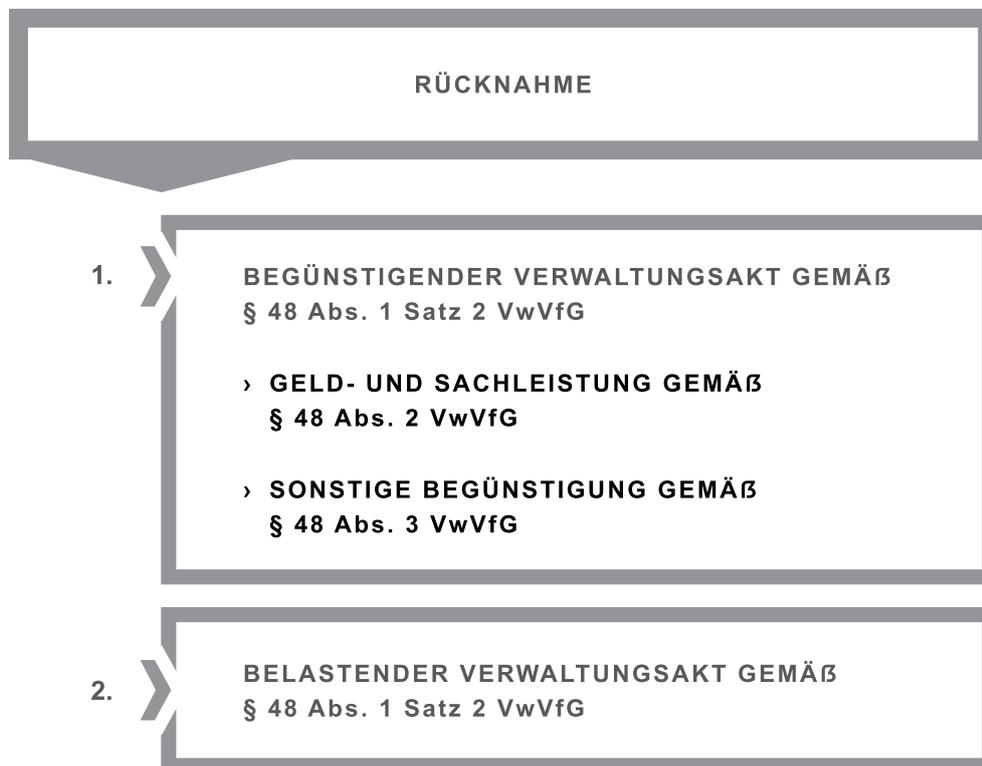
§ 48 Abs. 1 Satz 2 VwVfG engt die Rücknahme rechtswidriger, begünstigender Verwaltungsakte erheblich ein. Hier kommt es auf den **Vertrauensschutz** des Begünstigten an, die Rücknahme ist auf die in Abs. 2 bis 4 ausdrücklich geregelten Fälle beschränkt.

In § 48 Abs. 4 VwVfG schreibt der Gesetzgeber verbindlich fest, dass die Behörde, wenn sie von Tatsachen Kenntnis erhält, welche die Rücknahme eines Verwaltungsaktes rechtfertigen, nur ein Jahr – gerechnet ab Kenntnisnahme – für die Rücknahme des Verwaltungsaktes Zeit hat. Lässt sie die Jahresfrist untätig verstreichen, kann der Verwaltungsakt nicht mehr aus den bekannt gewordenen Gründen zurück genommen werden.

Jahresfrist

#### Aufhebung rechtswidriger Verwaltungsakte

zwei Möglichkeiten



#### Beispiele:

##### 1. Fall:

Frau Christina De La Motte erhält vom Bezirksamt Lichtenberg von Berlin einen Erschließungskostenbescheid. Danach soll sie als Grundstückseigentümerin 20.000 € an Erschließungskosten bezahlen. Sie zahlt den Betrag ohne Widerspruch. Bei Durchsicht der Bauakten stellt die Behörde fest, dass der Erschließungskostenbeitrag falsch berechnet wurde, weil Bauleistungen zu hoch abgerechnet wurden. Letztlich ermäßigt sich die Forderung auf 15.000 €.

**2. Fall:**

Familie Krämer wird Wohngeld in Höhe von 260 € bewilligt. Nachträglich stellt sich ein Vierteljahr später heraus, dass die Höhe des Wohngeldes falsch berechnet wurde. Zu bewilligen wären lediglich 220 € gewesen.

**3. Fall (fiktiv):**

Herr Dimitri Schmidt beantragt eine Weihnachtsbeihilfe, die ihm die Behörde auch gewährt. Die Behörde stellt später jedoch fest, dass die vorgelegte Gehaltsbescheinigung vom Antragsteller gefälscht wurde.

**1. Fall:**

Das Gebot der Rechtmäßigkeit behördlichen Verwaltungshandelns erzwingt hier eine Rücknahme des **rechtswidrigen, belastenden** Verwaltungsaktes und eine fehlerfreie Neufestsetzung der Erschließungskosten. Die Behörde prüft im Wege des Ermessens, ob der Bescheid aufgehoben werden kann. Da der Verwaltungsakt **rechtswidrig** und **belastend** ist, wird die Behörde ihn – auch nach Unanfechtbarkeit – gemäß § 48 Abs. 1 VwVfG von Amts wegen zurücknehmen und der Betroffenen 5000 € nach § 49a VwVfG i. V. m. § 812 BGB erstatten.

**2. Fall:**

Im Fall der Familie Krämer liegt ein **begünstigender** Verwaltungsakt vor. Auch hier prüft die Verwaltungsbehörde im Wege des Ermessens, ob der Wohngeldbescheid aufgehoben werden kann. Da er **rechtswidrig** und **begünstigend** ist, wird die Behörde ihn gemäß § 48 Abs. 2 VwVfG **nicht** zurück nehmen können, weil die Begünstigten auf den Verwaltungsakt vertraut haben und ihr Vertrauen schutzwürdig ist. In der Regel ist das Vertrauen des Bürgers dann geschützt, wenn der Begünstigte eine Geldleistung verbraucht hat (§ 48 Abs. 2 Satz 2 VwVfG). Darüber hinaus hat die Familie die Rechtswidrigkeit von sich aus nicht erkennen können.

**3. Fall:**

Herr Schmidt hat die Weihnachtsbeihilfe auf rechtswidrige Weise erlangt, da bereits bei ihrer Bewilligung die Voraussetzungen nicht vorlagen, was die Behörde damals aber noch nicht wusste. Deshalb ist die Bewilligung nach § 48 Abs. 2 Nr. 1 VwVfG zurückzunehmen. Auf Vertrauensschutz kann sich Herr Schmidt nicht berufen, weil der Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung erwirkt wurde. Die ausgezahlte Beihilfe muss er zurückzahlen, auch wenn er sie verbraucht haben sollte.

**Wenn das gewährte Geld verbraucht sein sollte, kann man sich aber nicht auf Vertrauensschutz berufen (§ 48 Abs. 2 Nr.1 bis 3 VwVfG), wenn:**

- › der Verwaltungsakt durch arglistige Täuschung, Drohung oder Bestechung erwirkt wurde,
  
- › der Verwaltungsakt aufgrund wesentlich unrichtiger oder unvollständiger Angaben zu Stande kam,

- › man die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes kannte  
(man hat es gewusst) oder grob fahrlässig nicht kannte  
(man hätte es wissen müssen).

Bei der Rücknahme von Verwaltungsakten, die keine Geld- oder Sachleistung gewähren, ist dem Betroffenen auf Antrag sein Vermögensnachteil auszugleichen, wenn sein Vertrauen in den Bestand des Verwaltungsaktes schutzwürdig war (§ 48 Abs. 3 VwVfG).

### 10.1.3 Keine Rücknahme bei nichtigen Verwaltungsakten

Nichtige Verwaltungsakte brauchen nicht zurückgenommen werden, weil sie ohnehin unwirksam sind (vgl. § 43 Abs. 3 VwVfG). Hier genügt die Feststellung der Nichtigkeit, um Klarheit zu schaffen. Eine Rücknahme ist jedoch ebenso möglich.

Rücknahme  
nicht notwendig

---

## 10.2 Widerruf

Hebt die Behörde **rechtmäßige** Verwaltungsakte auf, bezeichnet man dies als **Widerruf** (§ 49 VwVfG).

zwei Möglichkeiten

---

### Aufhebung rechtmäßiger Verwaltungsakte



An den Widerruf rechtmäßiger Verwaltungsakte werden noch höhere Anforderungen gestellt als an die Rücknahme rechtswidriger Verwaltungsakte. Hier unterscheidet das VwVfG ebenfalls zwischen begünstigenden und belastenden Verwaltungsakten.

hohe Anforderungen

Der Widerruf eines rechtmäßig **begünstigenden Verwaltungsaktes** ist nur unter den engen Voraussetzungen des § 49 Abs. 2 Nrn. 1 bis 4 VwVfG möglich. So ist zum Beispiel die Alternative gegeben, einen rechtmäßigen Verwaltungsakt zu widerrufen, wenn eine Auflage nicht erfüllt wird (§ 49 Abs. 2 Nr. 2 VwVfG).

analoge Anwendung für rechtswidrige Verwaltungsakte

Die Bestimmungen des § 49 Abs. 2 Nrn. 1 bis 5 gelten nach dem ausdrücklichen Wortlaut nur für rechtmäßige Verwaltungsakte. Sie umfassen aber nach ihrem Sinn auch rechtswidrige Verwaltungsakte. Deshalb kommt eine **analoge** Anwendung ebenfalls für rechtswidrige Verwaltungsakte grundsätzlich in Betracht. Ein rechtswidriger Verwaltungsakt hat geringeren Bestandsschutz als ein rechtmäßiger, deshalb gelten hier die Widerrufsgründe des § 49 Abs. 2 VwVfG erst recht.

### Beispiele:

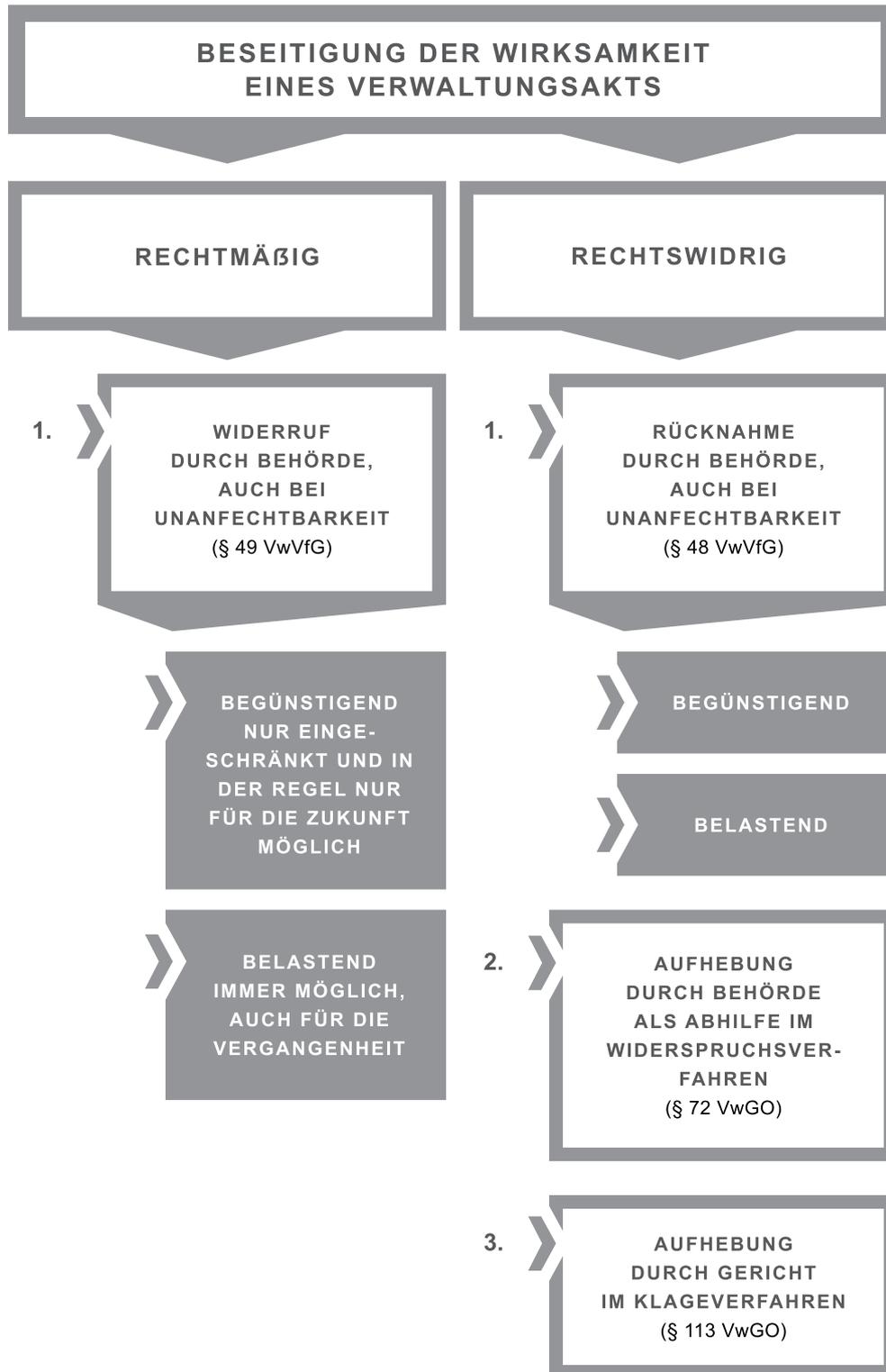
› Das Bezirksamt Mitte von Berlin genehmigt den Betrieb einer Diskothek am Potsdamer Platz nach der GewO i.V.m. dem GastG. Von ihr gehen Lärmeinwirkungen (Musik) auf die Umwelt aus, die sich aber noch am oberen Rand des nach dem BImSchG zulässigen Bereiches bewegen.

Die Genehmigung ist am geltenden Recht gemessen rechtmäßig erfolgt. Kurze Zeit später ändern sich die gesetzlich zulässigen Höchstwerte für die Lärmemission. Die Behörde hat die Genehmigung nach § 15 Abs. 2 GastG (der inhaltlich dem § 49 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG entspricht) widerrufen, weil der Adressat mit dem Bau noch nicht begonnen hat. Allerdings muss die Behörde den Vermögensnachteil entschädigen, soweit das Vertrauen des Diskothekenbetreibers auf die Genehmigung schutzwürdig war (vgl. § 49 Abs. 6 VwVfG).

› Frau Alexis Alexandopoulos hat einen Kostenbescheid über 200 € monatlich erhalten. Per Gesetz wird nun der monatliche Beitrag verdoppelt. Die Behörde kann den Kostenbescheid mit Wirkung für die Zukunft nach § 49 Abs. 1 VwVfG widerrufen und den geänderten Kostenbeitrag neu festsetzen.

### Übersicht

- › **VA ist rechtswidrig und belastend:**  
Rücknahme ist immer möglich, auch für die Vergangenheit
  
- › **VA ist rechtswidrig und begünstigend:**  
Rücknahme ist nur eingeschränkt möglich und nur für die Zukunft, außer wenn Vertrauensschutz nicht besteht (§ 48 Abs. 2 bis 4 VwVfG)





### ZUSAMMENFASSUNG

1. Die Behörde kann die Wirksamkeit eines Verwaltungsaktes durch Rücknahme oder Widerruf beseitigen.
2. Dazu bedarf es keines Antrages des Beteiligten bzw. eines Rechtsbehelfsverfahrens. Die Behörde kann von sich aus (von Amts wegen) tätig werden.
3. Rechtswidrige Verwaltungsakte können nach § 48 VwVfG zurückgenommen, rechtmäßige Verwaltungsakte nach § 49 VwVfG widerrufen werden.
4. Hierbei wird der Behörde ein Ermessensspielraum eingeräumt.
5. Sie hat die Bestimmungen über einen möglichen Vertrauensschutz nach §§ 48 Abs. 2 und 49 Abs. 2 VwVfG zu beachten.
6. Rücknahme und Widerruf sind auch nach Unanfechtbarkeit des Verwaltungsaktes möglich.



Sind diese Aussagen bzw. Verfahrensweisen richtig?

- 
46. Auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt wird, wenn er nicht mit dem Widerspruch angefochten wurde, bestandskräftig.
- 
47. Nach Eintritt der Unanfechtbarkeit ist ein Verwaltungsakt für immer und ewig wirksam. Die Entscheidung kann nicht mehr rückgängig gemacht werden.
- 
48. Volker Krämer hat unter Vorlage einer gefälschten Bescheinigung des Arbeitgebers eine Investitionszulage erschlichen. Das ihm gewährte Geld hat er ausgegeben. Die Behörde kann, nachdem sie Herrn Krämer auf die Schliche gekommen ist, die gewährte und gezahlte Zulage zurückfordern.
- 
49. Das Ordnungsamt, Fachbereich Gewerbeangelegenheiten stellte bereits 2014 fest, dass eine Diskothek entgegen geltendem Gaststätten- und Gewerbeamt betrieben wurde. Schon damals hätte das Unternehmen in dieser Form nicht genehmigt werden können. Die seinerzeit zuständige Sachbearbeiterin erkrankte schwer und wurde daraufhin in den einstweiligen Ruhestand versetzt. Der Fall blieb über Jahre unbearbeitet liegen. Ein neuer Mitarbeiter, der jetzt mit der Aufarbeitung von Altfällen betraut wird, findet den Vorgang wieder und nimmt die gewerberechtliche Genehmigung von 1995 nach § 48 VwVfG zurück.
-



LERNZIELE

## 11. DER ÖFFENTLICH-RECHTLICHE VERTRAG

### DER / DIE LERNENDE SOLL

- 35. den öffentlich-rechtlichen Vertrag kennen
- 36. Vertragsmöglichkeiten und Vertragsform beherrschen.

### 11.1 Begriff, Arten und Inhalt

Öffentlich-rechtliches Handeln kann auch dadurch erfolgen, dass Rechtsverhältnisse auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts durch Vertrag begründet, geändert oder aufgehoben werden (vgl. § 54 Satz 1 VwVfG). Insbesondere kann die Behörde einen öffentlich-rechtlichen Vertrag abschließen, statt einen Verwaltungsakt zu erlassen (§ 54 Satz 2 VwVfG). § 54 VwVfG enthält somit die Legaldefinition für einen öffentlich-rechtlichen Vertrag.

zwei übereinstimmende Willenserklärungen

Wie jeder Vertrag kommt auch der öffentlich-rechtliche Vertrag durch zwei übereinstimmende Willenserklärungen zu Stande. Er unterscheidet sich vom privatrechtlichen (BGB-) Vertrag dadurch, dass er inhaltlich dem Gebiet des öffentlichen Rechts (zum Beispiel dem Baurecht) zuzuordnen ist. Der Vertragsgegenstand muss also öffentlich-rechtlicher Natur sein. Auf die rechtliche Stellung der Vertragspartner kommt es aber nicht an.

#### Beispiele:

- › Gebietsänderungsverträge zwischen Gemeinden.
- › Vereinbarung einer Verwaltungsgemeinschaft zwischen Gemeinden.
- › Verträge zwischen Gemeinden bezüglich der Gründung eines gemeinsamen Zweckverbandes zur Wasserver- und Entsorgung sowie zur Abfallbeseitigung.

Die Bedeutung des verwaltungsrechtlichen Vertrags liegt besonders in der Möglichkeit, Interessen des Bürgers besser zu wahren oder zu verwirklichen. Mit dem öffentlich-rechtlichen Vertrag kann eine oft erwünschte partnerschaftliche Zusammenarbeit zwischen den Beteiligten (zum Beispiel Bürger und Behörde) besser erreicht werden als mit den Gestaltungsformen des Verwaltungsakts.

Vergleichs- und Austauschvertrag

Nach § 54 VwVfG unterscheidet das Gesetz zwischen Vergleichs- und Austauschverträgen. Bei erstem gibt jeder Vertragspartner bei unklarer Sach- oder Rechtslage gegenseitig nach (Vergleich), bei Austauschverträgen leistet ein Vertragspartner eine Gegenleistung für einen bestimmten Zweck.

**Beispiele:**› **Vergleichsvertrag:**

Das Land Berlin und der Grundstückseigentümer einigen sich in einem rechtlich nicht eindeutigen Fall über die Höhe der Erschließungskosten für ein Grundstück.

› **Austauschvertrag:**

Der Bauherr löst seine Pflicht, je errichteter Wohnung eine Garage zu bauen, dadurch ab, dass er in Höhe seiner Verpflichtung eine sZahlung für den Bau eines städtischen Parkhauses leistet.

---

**11.2 Vertragsform**

Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag wird nach § 57 VwVfG schriftlich geschlossen, soweit nicht durch Rechtsvorschrift eine andere Form vorgeschrieben ist.

Schriftform

Die für den Vertrag erforderlichen übereinstimmenden Willenserklärungen werden erst wirksam, wenn der Vertrag von beiden Vertragspartnern unterzeichnet und die Urkunde dem jeweiligen Vertragspartner zugegangen ist (§ 62 Satz 2 VwVfG i.V.m. § 130 Abs. 1 BGB).

Beide Seiten müssen unterzeichnen.

Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag, der in Rechte eines Dritten eingreift, wird erst wirksam, wenn der Dritte schriftlich zustimmt (§ 58 Abs. 1 VwVfG). Dritter im Sinne der gesetzlichen Bestimmung kann auch eine andere Behörde sein.

Dritter muss schriftlich zustimmen.

**Beispiel:**

Die Baugenehmigungsbehörde verpflichtet sich vertraglich gegenüber dem Bauherrn, ihn von der Einhaltung nachbarschützender Vorschriften zu befreien. Dem entsprechenden Vertrag müssen die davon betroffenen Nachbarn zustimmen, damit er wirksam werden kann.

Soweit sich aus den Bestimmungen der §§ 54 bis 61 VwVfG nichts anderes ergibt, gelten ergänzend die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, zum Beispiel die Regelungen über die Auslegung und Anfechtung des Vertrages und zu den Schadensersatzansprüchen bei Vertragsverletzungen (§ 62 VwVfG).

BGB gilt ergänzend

Beispiel für einen öffentlich-rechtlichen Vertrag (Austauschvertrag):

---

Zwischen

dem Land Berlin,  
vertreten durch die  
Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen  
- SenStadtWohn -

und

der Firma  
Hebel Bau GmbH & Co. KG  
vertreten durch den geschäftsführenden  
Gesellschafter Herrn Peter Hebel  
- Fa. Hebel Bau -

wird folgender

## AUSTAUSCHVERTRAG

geschlossen:

1.

Das Land Berlin weist im Baugebiet »Sonnengarten« durch Bebauungsplan ein Wohnbaugebiet aus. Dieses Wohnbaugebiet enthält 10 (zehn) Wohnhäuser mit insgesamt 20 (zwanzig) Wohneinheiten.

2.

Wegen der Neuausweisung des Baugebietes entstehen dem Land Nachfolgelasten durch Zuzug von Einwohnern. Die Höhe der Nachfolgelasten wird pro Wohneinheit auf 5.000 (fünftausend) € geschätzt (Zuzug von ca. 60 (sechzig) Personen). Die Nachfolgelasten setzen sich zusammen aus

- › Kosten für Plätze in der vorschulischen Betreuung, Grund- und weiterführenden Schulen,
- › Kosten für andere Leistungen des Landes zum Beispiel im Winterdienst, Beanspruchung der Kanalisationsanlagen, der Wasserversorgung und sonstiger Ver- und Entsorgungseinrichtungen, soweit dies nicht durch Beiträge abgedeckt wird.

3.

Die Fa. Hebel Bau GmbH & Co. KG verpflichtet sich, ein Drittel der gesamten Nachfolgelasten von 100.000 (hunderttausend) € bei Vorlage des Bebauungsplan-Entwurfs an das Land zu zahlen, ein Drittel bei Genehmigung des Bebauungsplans durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen Berlin und ein Drittel bei Vorlage des ersten Bauplanes an das Land.

Der Vertrag wird vorbehaltlich der Genehmigung durch den Senat geschlossen.

Berlin, den 1. April 2018

Land Berlin – SenStadtWohn  
Im Auftrag

*Dr. Koslowski*  
(Dr. Koslowski)  
Abteilungsleiter

Fa. Hebel Bau GmbH & Co. KG

*Hebel*  
(Hebel)  
Geschäftsführer

### ZUSAMMENFASSUNG

1. Verträge können auch auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts geschlossen werden.
2. Man unterscheidet zwischen Vergleichs- und Austauschverträgen.
3. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag bedarf grundsätzlich der Schriftform.
4. Soweit sich aus den Bestimmungen der §§ 54 bis 61 VwVfG nichts anderes ergibt, gelten ergänzend die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches.





Ist diese Aussage richtig?

50. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag kann, genauso wie im Privatrecht, auch mündlich geschlossen werden.

## 12. DER RECHTSSCHUTZ



### LERNZIELE

#### DER / DIE LERNENDE SOLL

37. formlose und förmliche Rechtsbehelfe kennen,
38. die Wirkung eines Widerspruchs und den Ablauf des Widerspruchsverfahrens erklären können,
39. die Widerspruchsfrist berechnen können,
40. die Voraussetzungen für eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kennen,
41. die Instanzen im Verwaltungsrechtsweg kennen und die Rechtsmittel gegen die verwaltungsgerichtlichen Entscheidungen benennen,
42. die öffentlich-rechtlichen Klagearten und deren Unterschiede erklären können.

#### Ausgangsfälle:

##### 1.

Karl-Heinz Unfug hat einen Kaminofen mit Glastür günstig erworben, ihn in seinem Haus installieren und behördlich durch den Bezirksschornsteinfegermeister abnehmen lassen. Eigentlich wollte er ihn ja nur ab und zu nutzen und sich am gemütlichen Schein der Flammen erfreuen. Da ihm langfristig die Ausgaben für das Brennholz zu teuer sind, geht er dazu über, jeglichen brennbaren Abfall zu verbrennen. Unfug spart sich auf diese Weise einen erheblichen Teil an Heizkosten und Abfallgebühren, denn er betreibt den Ofen aus Kostengründen im Winter täglich.

Seine Nachbarn sind jedoch von den schwarzen Rauchfahnen, die aus dem Schornstein des Hauses von Herrn Unfug quellen, nicht begeistert. Die zuständige Baubehörde untersagt Herrn Unfug daraufhin das Verbrennen von Müll und Unrat, speziell Plastikabfälle. Dieser sieht das nicht ein und fragt sich, was er gegen den Bescheid unternehmen kann?

##### 2.

Fred Schuster ist begeisterter Anhänger der Tätowierkunst und des Piercings. Er hat in seinem Ohrläppchen kirschkernegroße Stahlringe, einen Nasenring, sowie weitere Piercings im Gesicht. Zusätzlich ist seine Haut mit verschiedenen Tätowierungen verziert.

Da er etwas Geld geerbt hat, will er in Berlin-Dahlem ein exklusives Designer-Modengeschäft mit angeschlossenem Tätowierstudio eröffnen. Beim zuständigen Ordnungsamt, Fachbereich Gewerbeangelegenheiten, trifft er auf den Sachbearbeiter Schröder. Schröder weigert sich, den Vorgang zu bearbeiten, weil er der Meinung ist, Schuster und sein Geschäft passen nicht in das gutbürgerliche Dahlem.

Ein Gespräch mit Schuster lehnt er kategorisch ab. Schuster fühlt sich wegen seines äußeren Erscheinungsbildes diskriminiert und möchte sich über das Verhalten des Sachbearbeiters beschweren, was kann er tun?

**3.**

Mahmut Gürbüs erhält einen Bescheid der Bundesagentur für Arbeit. Darin wird er aufgefordert, sich beim Medizinischen Dienst zwecks Untersuchung auf Arbeitsfähigkeit zu melden. Herr Gürbüs ist jedoch seit Jahren als selbständiger Unternehmer tätig. Offensichtlich handelt es sich um eine Verwechslung der Behörde. Muss er der Aufforderung nachkommen oder wie kann sich Gürbüs dagegen wehren?

Die Grundfrage lässt sich in allen drei Fällen als Frage nach dem jeweils richtigen Rechtsbehelf zusammenfassen:

Grundfrage

»Was kann der Betroffene gegen das Vorgehen der Behörde tun?«



**MERKSATZ**

Definition

---

*Als Rechtsbehelf bezeichnet man einen Antrag des Betroffenen, mit dem die Überprüfung des öffentlich-rechtlichen Vorgehens der Behörde (Maßnahmen und Verhaltensweisen der Exekutive) erreicht werden kann.*

---

Die Rechtsbehelfe gegen das Verwaltungshandeln sind in **formlose** und **förmliche** Rechtsbehelfe zu unterscheiden.

## Einteilung der Rechtsbehelfe



### 12.1 Formlose Rechtsbehelfe

Wie der Name schon sagt, sind formlose Rechtsbehelfe nicht an eine bestimmte **Form** oder **Frist** gebunden. Es ist nicht erforderlich, dass derjenige, der formlose Rechtsbehelfe einlegt, **selbst** von der angegriffenen behördlichen Maßnahme **betroffen** ist. Auch ein nicht am Verfahren beteiligter Dritter (**»jedermann«**) kann einen formlosen Rechtsbehelf einlegen. Bei formlosen Rechtsbehelfen besteht Kostenfreiheit.

Kostenfreiheit

Wer einen formlosen Rechtsbehelf einlegt, hat Anspruch auf einen sogenannten **»informativen Bescheid«**, das heißt er hat ein Recht darauf, dass die Behörde den Rechtsbehelf bearbeitet und dem Antragsteller ihr Verfahren und ihre Entscheidung mitteilt. Die Behörde muss sich mit der Sache nicht im Einzelnen auseinandersetzen und keine Begründung abgeben. Dieser informative Bescheid ist kein Verwaltungsakt.

Rechtsgrundlage

Art. 17 GG sagt dazu das Folgende aus:

»Jedermann hat das Recht, sich einzeln oder in Gemeinschaft mit anderen schriftlich mit Bitten oder Beschwerden an die zuständigen Stellen und an die Volksvertretung zu wenden.«

Daraus haben sich in der Verwaltungspraxis die unten angeführten **formlosen Rechtsbehelfe** entwickelt:

#### **Formlose Rechtsbehelfe**

- › Gegenvorstellung
- › Aufsichtsbeschwerde
- › Dienstaufsichtsbeschwerde

#### **12.1.1 Gegenvorstellung**



#### **MERKSATZ**

---

*Der Bürger beanstandet eine Maßnahme der Verwaltungsbehörde, mit dem Ziel einer erneuten Überprüfung, Änderung oder Aufhebung.*

---

#### **Zum Fall 1:**

Wenn Herr Unfug Gegenvorstellung erhebt, teilt ihm die Verwaltung nur mit, dass sie die Sache nochmals geprüft habe und zu keiner anderen Entscheidung kommt.

#### **Beispiele für Gegenvorstellungen:**

- › Ein guter Kunde der Bar »Paloma« schlägt der Behörde vor, die dem Betreiber gerade erteilte Gaststättenerlaubnis auf die Zurschaustellung von Personen zu erweitern.
- › Der Bauherr, dem vor Jahren die Errichtung einer Garage nicht genehmigt wurde, bittet um erneute Überprüfung des Vorganges.

Sehr geehrter Herr Unfug,

ich habe Ihre Gegenvorstellung bezüglich der Untersagung der Müllverbrennung zum Anlass genommen, den Vorgang erneut zu überprüfen. Dabei ist die gesundheitliche Belästigung der Anwohner durch giftigen Rauch besonders zu berücksichtigen gewesen. Leider konnte keine andere Entscheidung erfolgen, als die Ihnen mit Schreiben vom 25. Februar 2018 bekannt gegebene Untersagung.

Mit freundlichen Grüßen  
Im Auftrag

Das Antwortschreiben könnte im Ausgangsfall 1 wie folgt lauten:

### 12.1.2 Aufsichtsbeschwerde

---

*Die Aufsichtsbeschwerde ist ein Antrag auf Überprüfung des Handelns einer Behörde durch die ihr übergeordnete Aufsichtsbehörde.*

---



**MERKSATZ**

Sie ist ebenfalls form- und fristlos einzulegen. Der Antragsteller muss nicht selbst betroffen sein. Er hat wiederum keinen Anspruch auf Entscheidung in der Sache mit Begründung.

Vorteile/Nachteile

### 12.1.3 Dienstaufsichtsbeschwerde

---

*Die Dienstaufsichtsbeschwerde richtet sich gegen ein persönliches Fehlverhalten eines Behördenmitarbeiters.*

---



**MERKSATZ**

Sie ist nicht fristgebunden und kann auch durch Dritte erfolgen. Die Dienstaufsichtsbeschwerde ist an den Dienstvorgesetzten des Behördenmitarbeiters, dessen Verhalten gerügt wird zu richten. Auch hier hat der Antragsteller keinen Anspruch auf Begründung der Entscheidung.

Anforderungen, Voraussetzungen, Ziel

Jeder Bürger, der sich von Behördenmitarbeitern beleidigt, verleumdet oder persönlich angegriffen fühlt, kann diesen formlosen Rechtsbehelf einlegen. Eine Dienstaufsichtsbeschwerde ist dann auch begründet, wenn ein Behördenmitarbeiter eine Angelegenheit absichtlich nicht oder nur mit großer Verzögerung bearbeitet.

Mit der Dienstaufsichtsbeschwerde wird kein sachliches Ziel, wie zum Beispiel ein bestimmtes Verwaltungshandeln herbei zu führen verfolgt. Sie soll grundsätzlich bewirken, dass ein persönliches Fehlverhalten des Mitarbeiters geahndet wird bzw. dass eine Anweisung an den Mitarbeiter ergeht, sich zukünftig ordnungsgemäß zu verhalten.

**Beispiel:**

Im Ausgangsfall 2 kann sich Herr Schuster beim Dienstvorgesetzten des Herrn Schröder über dessen Fehlverhalten beschweren.



**ZUSAMMENFASSUNG**

1. Mit Rechtsbehelfen kann sich der Bürger gegen Verwaltungsmaßnahmen zur Wehr setzen.
2. Formlose Rechtsbehelfe können von Jedermann gegen jede Verwaltungsmaßnahme erhoben werden. Dazu zählen
  - › die Gegenvorstellung,
  - › die Aufsichtsbeschwerde,
  - › die Dienstaufsichtsbeschwerde.
3. Sie sind nicht an eine bestimmte Form oder Frist gebunden. Der Antragsteller muss auch nicht selbst von der angegriffenen Verwaltungsmaßnahme betroffen sein.
4. Die Gegenvorstellung soll eine nochmalige Überprüfung und Änderung der Behördenentscheidung bewirken.
5. Mit der Aufsichtsbeschwerde wendet sich der Bürger an die Aufsichtsbehörde. Diese soll im Rahmen ihrer Aufsichtsmöglichkeiten eine Änderung der Entscheidung der nachgeordneten Behörde herbeiführen.
6. Durch die Dienstaufsichtsbeschwerde soll in der Regel die Überprüfung des persönlichen Verhaltens eines Behördenbediensteten durch den Dienstvorgesetzten veranlasst werden.

---

## 12.2 Rechtsbehelfe

### 12.2.1 Rechtsbehelfe gegen Verwaltungsentscheidungen

Kennzeichnend für förmliche Rechtsbehelfe sind Formvorschriften und Fristenregelungen. Es ist erforderlich, dass der Beschwerdeführer eine mögliche Verletzung eigener Rechte geltend machen kann. Rechtsbehelfe dienen der Kontrolle von Handlungen der Verwaltung auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts. Demnach werden auch die Klagen zu den förmlichen Rechtsbehelfen gezählt.

Formvorschriften und  
Fristenregelungen

#### Förmliche Rechtsbehelfe:

- › Widerspruch
- › Anfechtungsklage
- › Verpflichtungsklage
- › Feststellungsklage
- › andere Gestaltungsklagen
- › allgemeine Leistungsklage
- › Normenkontrollklage

### 12.2.2 Der Widerspruch

Der Adressat eines Verwaltungsaktes (§ 35 VwVfG) sollte, wenn er dagegen vorgehen möchte, einen förmlichen Rechtsbehelf wählen. Dieser eröffnet ihm später die Möglichkeit, notwendiger Weise gerichtlich gegen die Entscheidung der Behörde vorzugehen. Der förmliche Rechtsbehelf gegen Entscheidungen der Verwaltung ist der **Widerspruch**. Dieser setzt das in der Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) geregelte **Vorverfahren** (dem gerichtlichen Klageverfahren vorgeschaltet) in Gang, dass auch als Widerspruchsverfahren bezeichnet wird (§§ 68, 69 VwGO). Für das Vorverfahren gelten nach § 79 VwVfG die VwGO und im Übrigen die Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes.

Widerspruch  
und Vorverfahren

Nur der Widerspruch gegen die Aufforderung im Ausgangsfall 3 gewährt Herrn Gürbüs einen umfassenden Rechtsschutz. Würde sein Widerspruch zurückgewiesen werden, die Bundesagentur für Arbeit also auf die Untersuchung bestehen, könnte Herr Gürbüs den Verwaltungsakt nach erfolglosem Vorverfahren vom Verwaltungsgericht überprüfen und aufheben lassen.

umfassender  
Rechtsschutz

Der eingelegte Widerspruch gegen eine behördliche Maßnahme wird auf formelle und materielle Richtigkeit geprüft. In diesem Zusammenhang wird von der **Zulässigkeit** und **Begründetheit** des Widerspruchs gesprochen. Die Prüfung nehmen zuerst die Widerspruchsbehörde und dann, wenn diese nicht abhilft, das Verwaltungsgericht vor.

Prüfung im  
Vorverfahren

---

**Prüfung der Erfolgsaussichten des Widerspruchs**



**12.2.2.1 Formelle Voraussetzungen**

**12.2.2.1.1 Zulässigkeit des Widerspruchs**

gesetzliche Voraussetzungen      Bei der **Zulässigkeit** ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes und der VwGO für den Widerspruch vorliegen.

formelle und materielle Rechtmäßigkeit      Ist der Widerspruch zulässig, ist zweitens seine **Begründetheit** zu prüfen. Der mit ihm angefochtene Verwaltungsakt (im Ausgangsfall 3 der Untersuchungsbescheid an Herrn Gürbüs) muss mit den gesetzlichen Verfahrensvorschriften übereinstimmen und dem Inhalt nach richtig sein. Mit anderen Worten, er muss formell (Form) und materiell (Inhalt) rechtmäßig sein.

Voraussetzungen für die Zulässigkeit      **Die wichtigsten Zulässigkeitsvoraussetzungen des Widerspruchs sind:**

- a) Der **Verwaltungsrechtsweg** muss eröffnet sein.
- b) Der Widerspruch muss **statthaft** (zulässig) sein.
- c) Die **Form** muss beachtet worden sein.
- d) Die **Frist** für die Erhebung des Widerspruchs muss eingehalten werden. Ggf. ist Wiedereinsetzung in den vorigen Stand – auch von Amts wegen – zu gewähren.
- e) Der Beteiligte (auch »Widerspruchsführer« genannt) muss sich an die **zuständige Behörde** wenden.
- f) Beim Betroffenen muss die sog. **Widerspruchsbefugnis (Beschwer)** gegeben sein.
- g) Der Widerspruchsführer muss **beteiligungsfähig** und **handlungsfähig** sein.

**Verwaltungsrechtsweg**

Wie § 40 VwGO vorsieht, ist ein Widerspruch nur dann zulässig, wenn die Möglichkeit verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes gesetzlich eröffnet wurde.

---

*Der allgemeine Verwaltungsrechtsweg ist nach § 40 VwGO dann gegeben, wenn es sich um **eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nicht verfassungsrechtlicher Art** handelt, die nicht durch Gesetz einem anderen Gericht als dem Verwaltungsgericht zugewiesen ist.*

---

**MERKSATZ**

Das bedeutet, dass Streitigkeiten zwischen Verfassungsorganen untereinander, wie zum Beispiel dem Bundestag und dem Bundespräsidenten oder Organen von Verfassungsrang, wie beispielsweise den Parteien über Anwendung oder Auslegung von Verfassungsrecht, vor dem Bundesverfassungsgericht nach den Bestimmungen des Grundgesetzes entschieden werden.

---

**VERWALTUNGSRECHTSWEG  
ZU DEN VERWALTUNGSGERICHTEN:**



**DER VERWALTUNGSRECHTSWEG  
IST GEGEBEN**



**BEI EINER ÖFFENTLICH-RECHTLICHEN STREITIGKEIT  
NICHT VERFASSUNGSRECHTLICHER ART**

---

Durch Bundes- oder Landesrecht können bestimmte, in ihrem Kern öffentlich-rechtliche Streitigkeiten, anderen Gerichten als den Verwaltungsgerichten zugewiesen werden. Es ist sowohl die Zuweisung an andere Gerichte der öffentlich-rechtlichen Gerichtsbarkeit (zum Beispiel die Sozial- oder Finanzgerichte), als auch an ordentliche Gerichte möglich.

**Beispiele:**

- › Obwohl die Anfechtung eines Bußgeldbescheides dem öffentlichen Recht zugeordnet wird, bestimmt § 68 OWiG, dass das Amtsgericht über den Einspruch gegen den Bescheid zu entscheiden hat.
- › Sind Verwaltungsakte aufgrund des § 217 Abs. 1 BauGB ergangen, werden solche Streitigkeiten den ordentlichen Gerichten, in diesem Fall den bei den Landgerichten eingerichteten Kammern für Baulandsachen, zugewiesen.

drei Theorien zur Abgrenzung vom Privatrecht

Zur Beurteilung der Frage, ob eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt, zieht man die **Subjektions-, Sonderrechts- und Interessentheorie** heran. Wenn nur einer der jeweiligen Tatbestände zutrifft, handelt es sich um öffentliches Recht und damit eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit. Diese drei Theorien zur Abgrenzung des öffentlichen Rechts vom Privatrecht werden im Folgenden genauer erläutert:

**a) Subjektionstheorie (auch Subordinationstheorie)**

Über- und Unterordnungsverhältnis

Stehen sich Staat (Behörde) und Bürger in einem Über- und Unterordnungsverhältnis gegenüber, das heißt wird die Behörde **hoheitlich** tätig, findet öffentliches Recht Anwendung. Hoheitliche Tätigkeit übt die Exekutive zum Beispiel im Bereich des Polizei- und Ordnungsrechts, des Sozial-, Beamten-, und Baurechts aus.

**b) Sonderrechtstheorie (modifizierte Subjektionstheorie)**

Sonderrecht

Für die öffentliche Verwaltung ist das **Verwaltungsrecht** das geltende **Sonderrecht**. Mindestens ein Beteiligter, an den sich der Rechtssatz wendet, ist **Träger hoheitlicher Gewalt**.

Auch bei öffentlich-rechtlichen Verträgen liegt ein öffentlich-rechtliches Handeln vor, da die sonderrechtlichen Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes über öffentlich-rechtliche Verträge (§§ 54 ff VwVfG) Anwendung finden. Solche Vereinbarungen können Träger öffentlicher Gewalt auch untereinander abschließen.

**c) Interessentheorie**

Gemeinschaftsinteressen

Zum öffentlichen Recht gehören alle Rechtssätze und Rechtsverhältnisse, die überwiegend Gemeinschaftsinteressen berühren. Gelten Rechtssätze und Rechtsverhältnisse zum Zweck von **Einzelinteressen**, handelt es sich um **Privatrecht**.

Einzelinteressen

**Beispiel:**

Wurde zwischen dem Dienstherrn und der Beamtenanwärterin der Laufbahngruppe 2 erstes Einstiegsamt (»gehobener Dienst«) eine Rückzahlung der Ausbildungsbezüge bei Abbruch des Studiums vereinbart, ist diese Vereinbarung auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts erfolgt, weil der Zweck – Sicherung des Nachwuchses im Bereich der allgemeinen Verwaltung – überwiegend dem öffentlichen Interesse dient.

Das Widerspruchsverfahren ist einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren vorgeschaltet (vgl. § 68 VwGO). Daher sind die Zulässigkeitsvoraussetzung des § 40 Abs. 1 Satz 1 VwGO für das Vorverfahren analog – wie beim Verfahren vor dem Verwaltungsgericht – anzuwenden.

analoge Anwendung von § 40 VwGO

### **Statthaftigkeit**

Der Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt der Behörde muss gesetzlich vorgesehen sein, oder anders ausgedrückt, dieser förmliche Rechtsbehelf muss vom Gesetzgeber ausdrücklich zugelassen worden sein.

Im Allgemeinen bestimmt sich die Statthaftigkeit des Widerspruchs nach den §§ 68 und 69 VwGO.<sup>1</sup> Er ist immer dann vorgesehen, wenn ein **Verwaltungsakt** im Verwaltungsrechtsweg (§ 40 VwGO) mit der sogenannten Anfechtungsklage angefochten werden kann oder wenn eine Verpflichtungsklage in Betracht kommt (§ 42 VwGO) und das Vorverfahren aufgrund besonderer gesetzlicher Regelung für diesen Fall nicht ausgeschlossen ist. Es ist von wesentlicher Bedeutung, dass ein Verwaltungsakt vorliegt, bzw. der Erlass eines Verwaltungsaktes von der Behörde abgelehnt wurde. Gegen einen dieser Tatbestände muss sich der Widerspruch richten.

#### **Beispiel:**

Bei den Ausgangsfällen 1 und 3 liegen jeweils Verwaltungsakte vor. Im zweiten Fall (Diskriminierung durch Herrn Schröder) mangelt es an einer hoheitlichen Maßnahme. Ein Widerspruch ist demzufolge nicht statthaft und deshalb unzulässig.

### **Formgerechte Einlegung des Widerspruchs**

Der Widerspruch muss schriftlich oder zur Niederschrift bei der zuständigen Behörde erhoben werden (§ 70 Abs. 1 VwGO). Widerspruch kann auch per Telefax oder als elektronisches Dokument (E-Mail mit qualifizierter elektronischer Signatur) erhoben werden, wobei der Widerspruchsführer den Zugang zu beweisen hat. Ein Telefax-Übertragungsprotokoll wird aber von der Rechtsprechung als für nicht ausreichend gehalten, da es manipuliert werden kann.

Der Widerspruch muss mit der Unterschrift bzw. qualifizierten elektronischer Signatur des Widerspruchsführers versehen sein. Die Unterschrift hat eigenhändig zu erfolgen. Sie braucht nicht lesbar zu sein, muss jedoch die Identität eindeutig kennzeichnen.

Weil der Widerspruch schriftlich zu erheben ist, reicht ein fernmündlich eingelegter Widerspruch, auch wenn darüber ein Aktenvermerk gefertigt wurde, nicht aus. Eine mündliche Erklärung allein erfüllt nicht die Formvorschriften des § 70 Abs. 1 VwGO. Der mündliche Widerspruch muss, wenn er die Formvorschriften erfüllen soll, bei der Behörde zur Niederschrift eingelegt worden sein, das heißt in Anwesenheit desjenigen, der Widerspruch einlegt (Widerspruchsführer), in der Behörde niedergeschrieben und vom ihm unterzeichnet sein.

---

<sup>1</sup> In Berlin nach § 26 AZG i.V.m. §§ 68ff VwGO.

**Beispiel:**

Ausgangsfall 3: Herr Mahmut Gürbüs ruft auf die ihm zugestellte Aufforderung der Bundesagentur hin die zuständige Sachbearbeiterin an und legt telefonisch Widerspruch ein. Der Widerspruch ist unzulässig, weil er nicht schriftlich erfolgte.

Es ist nicht notwendig, dass der Widerspruchsführer das Wort »Widerspruch« verwendet. Wenn sein Schriftstück erkennen lässt, dass er mit einem bestimmten Verwaltungsakt nicht einverstanden ist und durch Einlegung eines förmlichen Rechtsbehelfs eine Überprüfung dieses Verwaltungsakts begehrt, dann liegt ein Widerspruch vor. Ein »**Einspruch**« oder eine »**Beschwerde**«, bzw. eine andere Bezeichnung, sind nach § 133 BGB entsprechend auszulegen.

**Beispiel:**

Ausgangsfall 1: Herr Unfug schreibt folgende Zeilen an die Behörde:

Das Antwortschreiben könnte im Ausgangsfall 1 wie folgt lauten:

Sehr geehrte Damen und Herren,  
  
es ist doch wohl sehr unverschämt von Ihnen, mir zu verbieten, meinen Müll zu verheizen. Wo soll ich denn sonst damit hin und wie soll jetzt meine Wohnung warm werden?

Das ist doch wieder solch eine rechtswidrige Entscheidung von sturen Bürokraten. Dagegen werde ich mit allen Mitteln vorgehen.

Hochachtungsvoll

*Unfug*

(Unfug)

Vorverfahren Obwohl Herr Unfug den Begriff »**Widerspruch**« nicht verwendet, ist sein »**Beschwerdeschreiben**« als ein solches einzuordnen. Der Widerspruch setzt ein Vorverfahren in Gang, mit dem Ergebnis, dass – wenn die Behörde dem Widerspruch nicht abhilft – Herr Unfug einen Widerspruchsbescheid erhalten wird, gegen den er dann gerichtlich vorgehen könnte.

**Widerspruchs- und Klagefrist**

Bei der Behörde, die den Verwaltungsakt erlassen hat, ist der Widerspruch des Beschwerdeführers (Beschwerden) zu erheben (§ 70 Abs. 1 S. 1 VwGO). Wird er bei der nächsthöheren Behörde eingelegt, ist in diesem Fall die Frist auch gewahrt (§ 70 Abs. 1 S. 2 VwGO). Als nächsthöhere Behörde gilt diejenige, die entweder unter den Voraussetzungen des § 72 VwGO dem Widerspruch abhilft oder nach § 73 Abs. 3 VwGO den Widerspruchsbescheid erlässt.

---

*Der Widerspruch ist innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes (gegenüber dem Beschwerden) zu erheben (§ 70 VwGO).*

*Die Anfechtungsklage ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheides zu erheben (§ 74 VwGO).*

---

**MERKSATZ**

Monatsfrist für  
Widerspruch

Monatsfrist für Klage

**12.2.2.1.2 Rechtsbehelfsbelehrung****Gesetzliche Vorschriften**

Schriftliche Verwaltungsakte, die vom Beteiligten angefochten werden können, sind mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen (§ 37 Abs. 6 VwVfG). Rechtsbehelfe dienen der Einleitung eines Kontrollverfahrens (Widerspruchs- bzw. Klageverfahrens) zur Überprüfung von Verwaltungsentscheidungen, die mittels Verwaltungsakten erfolgt sind.

Der Suspensiveffekt (von lat. suspendere »zum Schweben bringen«) bewirkt, dass die Entscheidung der Verwaltungsbehörde nicht vollziehbar wird, bevor über den Rechtsbehelf abschließend entschieden ist. Ausnahmen sind gemäß § 80 Abs. 2 VwGO jedoch möglich.

Suspensiveffekt  
des Widerspruchs

Der Devolutiveffekt (von lat. devolvere »fortwälzen«) hat zur Folge, dass die Sache zur Entscheidung in eine höhere Instanz gehoben wird.

Devolutiveffekt  
des Widerspruchs

Für das dem Klageverfahren vorgeschaltete Widerspruchsverfahren werden die Regelungen in § 58 VwGO durch § 70 Abs. 2 VwGO ausdrücklich für anwendbar erklärt. Der von der Widerspruchsbehörde zu erlassende Widerspruchsbescheid ist ebenfalls mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen (§ 73 Abs. 3 VwGO).

Irrtümlicherweise spricht § 73 Abs. 3 VwGO von einer Rechtsmittelbelehrung, obwohl Rechtsmittel nur der Kontrolle von Gerichtsentscheidungen dienen. An dieser Stelle ist die Rechtsbehelfsbelehrung gemeint, weil Rechtsbehelfe zur Kontrolle von Verwaltungsentscheidungen gesetzlich vorgesehen sind.

**Folgen bei richtiger Rechtsbehelfsbelehrung**

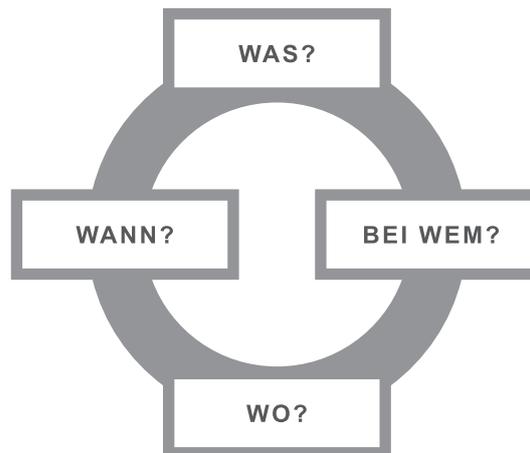
Wurden kein Widerspruch gegen den Erstbescheid bzw. keine Klage gegen den Widerspruchsbescheid eingelegt, erlangen sie formelle Bestandskraft und werden unanfechtbar.

Bestandskraft

**Anforderungen an die Rechtsbehelfsbelehrung**

Die Anforderungen an eine richtige Rechtsbehelfsbelehrung ergeben sich aus § 58 VwGO. Sie muss in der durch § 58 Abs. 1 VwGO vorgesehenen Schriftform erteilt worden sein und darf keine unrichtigen oder irreführenden Zusätze enthalten. Die Rechtsbehelfsbelehrung hat über folgende vier zwingend erforderliche Grundsätze Auskunft zu geben:

Inhalt



genaue Formulierung	<p><b>Unrichtige Rechtsbehelfsbelehrung</b></p> <p>Die gesetzlichen Bestimmungen machen eine genaue Bezeichnung der Behörde, bei der Widerspruch erhoben werden kann, erforderlich. Allgemeine Formulierungen, wie »<b>bei der Behörde, die den Bescheid erlassen hat</b>« oder »<b>bei uns</b>« reichen nach h.M. nicht aus. Eine ungenaue Formulierung hat zur Folge, dass der Rechtsbehelf innerhalb eines Jahres, gerechnet von der Zustellung, Eröffnung oder Verkündung an, eingelegt werden kann.</p>
falsche Angaben zur Frist	Die Angabe einer kürzeren bzw. einer längeren Frist als einen Monat macht den Rechtsbehelf unrichtig im Sinne von § 58 Abs. 2 VwGO.
keine Zusätze	Zusätze in der Rechtsbehelfsbelehrung, die dazu führen, dass der Adressat in die Irre geführt wird und die ihn von der (rechtzeitigen) Einlegung des Rechtsbehelfs abhalten, haben über die Bestimmungen des § 58 Abs. 1 und 2 VwGO die Folge, dass die Belehrung als unrichtig erteilt anzusehen ist. Solche Zusätze können zum Beispiel die Bitte um doppelte Ausführung des Widerspruchs oder um Begründung desselben sein. Die Rechtsbehelfsbelehrung ist für den geschäfts- und prozessfähigen Bürger bestimmt und nicht an einer unmündigen Person zu orientieren, die sich nicht zu helfen weiß.
Jahresfrist als Ausschlussfrist	<p><b>Folgen bei unrichtiger oder fehlender Rechtsbehelfsbelehrung</b></p> <p>Ist einem Verwaltungsakt keine oder keine ordnungsgemäße Rechtsbehelfsbelehrung beigegeben, betragen die Rechtsbehelfsfristen für Widerspruch und Klage <b>ein Jahr</b> statt einen Monat (§ 58 Abs. 2 VwGO). Es handelt sich dabei um eine Ausschlussfrist. In diesem Fall tritt erst mit Ablauf der Jahresfrist die Bestandskraft des Verwaltungsaktes ein.</p>
längere Frist	Widerspruch kann unbefristet erhoben werden, wenn die Belehrung dahingehend falsch erteilt wurde, dass die Einlegung eines Rechtsbehelfes gar nicht möglich ist (§ 58 Abs. 2 i.V. m. § 70 Abs. 2 VwGO). Hat die Behörde eine längere Frist als die Monatsfrist angegeben, dann läuft die Rechtsbehelfsfrist bis zum Ablauf der längeren, unrichtigen Frist.

Sie dauert jedoch nicht über den Ablauf der einjährigen Ausschlussfrist des § 58 Abs. 2 VwGO hinaus. Denn nach einem Jahr ist davon auszugehen, dass nach dem Grundsatz von Treu und Glauben des bürgerlichen Rechts, der sich auch durch das Verwaltungsrecht zieht, das Vertrauen des Widersprechenden nicht mehr schutzwürdig ist.

Die fehlerhaft erteilte Rechtsbehelfsbelehrung berührt nicht die Regelung des Verwaltungsaktes an sich. Die Folge ist, dass eine unrichtige oder fehlende Rechtsbehelfsbelehrung – auch wenn sie aufgrund gesetzlicher Vorschriften zu erteilen war – den Verwaltungsakt nicht rechtswidrig, sondern lediglich unrichtig macht.

Die Verletzung der behördlichen Verpflichtung, eine Rechtsbehelfsbelehrung zu erteilen, kann zu Amtshaftungsansprüchen des Betroffenen gegen die Behörde führen. Amtshaftung

### 12.2.2.1.3 Fristgerechte Einlegung des Widerspruchs

Anders als § 74 Abs. 1 VwGO, der bei der Berechnung der Klagefrist auf die Zustellung zielt, kommt es für die Berechnung der Widerspruchsfrist auf den Zeitpunkt der Bekanntgabe gegenüber dem Adressaten an. Der Verwaltungsakt gilt mit dem **dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als bekannt gegeben**, wenn er mit einfachem Brief im Bereich der Bundesrepublik Deutschland versandt worden ist (§ 41 VwVfG). Bei besonderen Zustellungsformen bestimmt sich der Zeitpunkt der Bekanntgabe nach dem Verwaltungszustellungsgesetz (VwZG). Zeitpunkt der  
Bekanntgabe  
an den Adressaten

Die Fristen des § 70 Abs. 1 und 2 VwGO werden gemäß § 57 VwGO berechnet. Dabei fängt die Frist nach § 57 i.V.m. § 70 Abs. 1 VwGO mit der **Bekanntgabe**/Zustellung des Verwaltungsaktes an zu laufen. Fristen

Die Berechnung des Fristendes erfolgt nach den §§ 222, 224 Abs. 2 und 3, §§ 225 und 226 ZPO. Danach endet die Frist mit dem Ablauf desjenigen Tages des letzten Monats, der durch seine Zahl dem Tage entspricht, in den das Ereignis (Bekanntgabe/Zustellung) fällt. Endet die Frist an einem Sonnabend, Sonntag oder allgemeinen Feiertag, ist die Frist auch dann noch gewahrt, wenn der Widerspruch bis zum Ende des darauf folgenden Werktages eingelegt wurde (§ 57 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 222 ZPO).

**Rechtsbehelfsfristen**



Auf den ersten Blick erscheinen diese Regelungen als sehr kompliziert. Dass dem in der Praxis nicht so ist, soll das folgende Beispiel verdeutlichen:

**Beispiele:**

› Im Ausgangsfall 1 wird der Verwaltungsakt mit Rechtsbehelfsbelehrung Herrn Unfug am 25. Februar zur Post gegeben. Er gilt am dritten Tag nach Aufgabe zur Post als zugegangen, also am 28. Februar (§ 41 Abs. 2 VwVfG). Die Frist endet mit Ablauf des 28. März (§ 57 Abs. 1 VwGO i. V. m. §§ 187 und 188 BGB).

Wäre ein anderer Bescheid nachweislich am 31. Januar zugegangen, lief die Frist bereits am 28. Februar (bzw. am 29. Februar bei einem Schaltjahr) ab (§ 188 Abs. 3 BGB).

› Angenommen, im Ausgangsfall 3 erhielt Herr Gürbüs die Aufforderung zur ärztlichen Untersuchung am 15. Juli mit Übergabe-Einschreiben. Die Behörde hatte das Schreiben am 13. Juli zur Post aufgegeben. Die Zustellung erfolgte nach § 4 Abs. 1 VwZG. Danach gilt ein eingeschriebener Brief mit dem dritten Tag nach Aufgabe zur Post als zugestellt, wobei der Tag der Aufgabe zur Post nicht mitzählt. Die Zustellung gilt somit als am 16. Juli erfolgt (gesetzliche Annahme, auch wenn nachweislich bereits am 15. Juli die Übergabe eher erfolgt ist).

Die Widerspruchsfrist beginnt demnach am 16. Juli und endet am 16. August (§ 4 Abs. 1 VwZG, §§ 57 Abs. 1 und 70 Abs. 1 VwGO i. V. m. §§ 187 und 188 BGB). Dass Herr Gürbüs den Brief bereits am 15. Juli erhalten hat, ist dabei unerheblich.

Wenn der 16. August auf einen Sonnabend fällt, kann Herr Gürbüs noch bis zum Montag, den 18. August um 24 Uhr, Widerspruch einlegen (§ 222 Abs. 2 ZPO).

#### 12.2.2.1.4 Unzulässigkeit des Widerspruchs

Ist der Widerspruch des Widerspruchsführers nicht mehr rechtzeitig innerhalb der nach § 70 Abs. 1 VwGO vorgesehenen Frist (ein Monat nach Bekanntgabe) bei der Behörde eingegangen, wird der Verwaltungsakt bestandskräftig und unanfechtbar, das heißt er ist dann in der Regel nicht mehr gerichtlich angreifbar.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

##### Ausgangsfall 1:

Der Untersagungsbescheid der Behörde wird Herrn Unfug am 27. Februar mit ZU zugestellt. Er fährt am 2. März auf eine dringende, unvorhergesehene Geschäftsreise nach Spanien. Da Herr Unfug erst am 1. April von seiner Reise wieder zurückkehrt, hat er die Rechtsbehelfsfrist von einem Monat nach Zustellung versäumt. Er formuliert folgenden Brief an die Behörde:

Gegen Ihren Bescheid, der mir am 27. Februar 2018 zugestellt wurde, erhebe ich

##### WIDERSPRUCH

Leider kann ich mich jetzt erst bei Ihnen melden, weil ich vom 2. bis zum 31. März 2018 auf einer unvorhergesehenen Geschäftsreise war. Die Richtigkeit meiner Angaben ersehen Sie aus den beigefügten Flugtickets. Ich bitte um Berücksichtigung meines Widerspruchs.

Wurde die Frist versäumt, Widerspruch einzulegen, muss auf Antrag des Betroffenen geprüft werden, ob Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt werden kann (§ 60 Abs. 1 bis 4 VwGO i. V. m. § 70 Abs. 2 VwGO). Für das Vorverfahren ist die Regelung in der VwGO maßgebend. Eine analoge Rechtsnorm findet sich im Verwaltungsverfahrensgesetz. § 32 VwVfG ist auf alle anderen Verwaltungsmaßnahmen anzuwenden, wenn gesetzliche Fristen schuldlos versäumt worden sind. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand **von Amts wegen**, das heißt ohne Antrag des Betroffenen, kann ebenfalls nach § 60 Abs. 2 VwGO (§ 32 Abs. 2 VwVfG) erfolgen.

Wiedereinsetzung



**MERKSATZ**

---

*Nach § 60 VwGO (§ 32 VwVfG) ist Wiedereinsetzung zu gewähren, wenn*

- › *Jemand unverschuldet eine gesetzliche (nicht behördlich festgesetzte) Frist nicht einhalten konnte,*
  - › *der Antrag auf Wiedereinsetzung innerhalb von zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses gestellt wird,*
  - › *innerhalb dieser zwei Wochen die versäumte Handlung (hier der Widerspruch) nachgeholt wird und*
  - › *die Gründe für das Versäumen der Frist glaubhaft gemacht werden.*
- 

Bei der Prüfung durch die Behörde, ob Wiedereinsetzung gewährt werden kann, kommt es darauf an, dass die Rechtsbehelfsfrist nicht schuldhaft versäumt wurde (§ 60 Abs. 1 i. V. m. 70 Abs. 2 VwGO). War der Petent **nicht schuldhaft** daran gehindert, Widerspruch einzulegen, hat die Behörde seinem Antrag auf Wiedereinsetzung stattzugeben. Die Behörde hat hier **kein Ermessen** und sollte solche Anträge wohlwollend entscheiden, weil anderenfalls der Rechtsweg abgeschnitten wird und somit der Klageweg zum Bundesverfassungsgericht eröffnet wird.

Für den Ausgangsfall 1 bedeutet dies folgendes:

Wegen der dringenden, unvorhergesehenen Geschäftsreise nach Spanien des Herrn Unfug vom 2. bis zum 31. März 2018 konnte er die Widerspruchsfrist unverschuldet nicht einhalten. Dabei kann ihm auch nicht vorgehalten werden, er hätte vom Tag der Zustellung (27. Februar) bis zur Reise (2. März) – oder aus der Geschäftsreise (vom Geschäft aus) – Widerspruch erheben können. Ihm ist zuzubilligen, die Widerspruchsfrist voll bis zum letztmöglichen Zeitpunkt auszu-schöpfen.

Wiedereinsetzung auf Antrag      Der Hinderungsgrund ist mit seiner Rückkehr am 1. April weggefallen. Er hätte bis zum 14. April (zwei Wochen) einen Antrag auf **Wiedereinsetzung** stellen können.

Wiedereinsetzung von Amts wegen      Auch wenn in diesem Beispiel Herr Unfug keinen ausdrücklichen Antrag auf Wiedereinsetzung gestellt hat, hat ihm die Behörde **von Amts wegen** Wiedereinsetzung zu gewähren. Und zwar dann, wenn innerhalb der Antragsfrist von zwei Wochen nach Wegfall des Hindernisses die versäumte Handlung – hier die Widerspruchserhebung – nachgeholt wurde und glaubhafte Gründe für das unverschuldete Fristversäumnis vorgetragen werden (§ 60 Abs. 2 VwGO).

Gründe sind zu belegen

Die Gründe für eine Wiedereinsetzung sind glaubhaft zu belegen.

**Beispiel:**

Legt Herr Unfug innerhalb der Frist für einen Wiedereinsetzungsantrag Widerspruch ein (1. bis 14. April) und belegt er die Gründe für das Versäumen der Widerspruchsfrist glaubhaft, ist ihm auch ohne ausdrücklichen Antrag, von Amts wegen, Wiedereinsetzung zu gewähren. Anschließend hat die Behörde über den Widerspruch zu entscheiden.

**12.2.2.1.5 Zuständige Behörde**

Der Widersprechende muss darauf achten, dass er seinen Widerspruch bei der zuständigen Behörde einlegt (§ 79 VwVfG i.V.m. § 70 Abs. Satz 1 bzw. 2 VwGO).

---

*Der Widerspruch ist bei der Behörde zu erheben, die den Verwaltungsakt erlassen hat (§ 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO).*

*Es bietet sich noch die folgende Alternative:*

*Die Frist wird gewahrt, wenn der Widerspruch bei der Behörde eingelegt wird, die den Widerspruchsbescheid zu erlassen hat (§ 70 Abs. 1 Satz 2 VwGO).*

---



**MERKSATZ**

Ausgangsbehörde

Widerspruchs-  
behörde

---

**Zuständigkeit**




---

Die zuständige Widerspruchsbehörde bestimmt sich generell aus § 73 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 - 3 VwGO.

Im Land Berlin ergibt sich aus den §§ 27 und 30 AZG die Widerspruchsbehörde in Angelegenheiten der Allgemeinen Verwaltung. Im Bereich des ASOG regelt sich die Zuständigkeit nach § 67 ASOG.

Berlin

### 12.2.2.2 Zuständigkeiten für die Widerspruchsentscheidung

Die Selbstverwaltungsbehörde entscheidet über einen Widerspruch in Angelegenheiten, die den eigenen Aufgabenkreis betreffen (Selbstverwaltungsangelegenheiten der kommunalen Gebietskörperschaften oder Kommunalverbände bzw. in Berlin Bezirksaufgaben). Gesetzliche Regelungen hierzu finden sich in § 73 Abs. 1 Nr. 3 VwGO i.V.m. § 27 AZG. Die Selbstverwaltungskörperschaft trifft danach entweder eine Abhilfeentscheidung nach § 72 VwGO oder erlässt den Widerspruchsbescheid nach § 73 VwGO.

Das jeweilige Kommunalverfassungsrecht bestimmt, welche behördeninternen Organe im Innenverhältnis bei der Entscheidung über Widersprüche zu beteiligen sind (Organzuständigkeit). So entscheidet in den Berliner Bezirksverwaltungen das jeweilige Bezirksamt als Kollegialorgan über Widersprüche in Bezirksaufgaben. Die Entscheidungskompetenz wird im Regelfall nach § 27 Abs. 1 Buchstabe b) AZG auf ein Mitglied des Bezirksamtes (Stadtrat/Stadträtin) delegiert, sofern dieses nicht selbst den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat.

#### Beispiele:

- › Für den Erlass eines Widerspruchsbescheides gegen einen Verwaltungsakt einer Bezirksverwaltung ist das Bezirksamt (Bezirksbürgermeister und fünf Stadträte als Kollegium) zuständig.
- › Richtet sich der Widerspruch gegen einen Verwaltungsakt einer Sonderbehörde oder einer nicht rechtsfähigen Anstalt, entscheidet deren Leiter/in oder eine von ihm dafür bestimmte Stelle, die ihm unmittelbar zugeordnet ist (§ 27 Abs. 1 Buchstabe a) AZG).

Ist die Entscheidung über den Widerspruch unter Missachtung von Vorschriften über die Zuständigkeit behördeninterner Organe zu Stande gekommen, hat dies die Rechtswidrigkeit der Widerspruchsentscheidung zur Folge.

### 12.2.2.3 Unzulässigkeit des Vorverfahrens

Das Vorverfahren entfällt, wenn den Verwaltungsakt eine oberste Bundes- oder Landesbehörde erlassen hat (§ 68 Abs. 1 Nr. 1 VwGO). So ist ein Widerspruch gegen einen Bescheid der Hauptverwaltung mit ihren obersten Landesbehörden nicht möglich. Als Rechtsbehelf dagegen ist nur die Klage vor dem Verwaltungsgericht zulässig.

Dies gilt ebenso bei Verwaltungsakten, die ein förmliches Verfahren abschließen (§ 70 VwVfG) oder wenn der Abhilfe- oder Widerspruchsbescheid erstmalig eine Beschwer (Belastung) enthält (§ 68 Abs. 1 Nr. 2 VwGO) oder ein Gesetz dies ausdrücklich vorsieht.

**Beispiele:**

Ein Widerspruch ist unzulässig bei

1. einem Zuwendungsbescheid der Senatsverwaltung für Bildung, Jugend und Familie oder
2. einer Gewerbeuntersagung nach § 35 GewO durch das Bezirksamt, die im förmlichen Verfahren ergangen ist.

**12.2.2.3.1 Widerspruchsbefugnis (Beschwer)**

Soweit das Vorverfahren in den vom Gesetz vorgesehenen Fällen dem gerichtlichen Klageverfahren vorgeschaltet ist, richtet sich die Widerspruchsbefugnis nach den für die Klage geltenden Bestimmungen der VwGO. Einschlägige Rechtsnorm ist hier der § 42 Abs. 2 VwGO.

Sowohl für das Widerspruchsverfahren – als auch für die Klage – soll sichergestellt werden, dass nur derjenige eine Widerspruchs- bzw. Klagemöglichkeit erhält, der von dem Verwaltungsakt selbst betroffen ist. Nach § 42 Abs. 2 VwGO kann nur derjenige das Verwaltungsgericht anrufen und Klage erheben, der geltend machen kann, dass er durch die Entscheidung **möglicherweise** in seinen Rechten verletzt ist. Eine sogenannte **Popularklage**, also eine Klage unbeteiligter Dritter, soll auf diese Weise ausgeschlossen werden.

keine Popularklage

Da § 42 Abs. 2 VwGO für das Widerspruchsverfahren analog anzuwenden ist, kann nur derjenige **Widerspruch** einlegen, der vorbringen kann, durch den Verwaltungsakt in seinen eigenen Rechten verletzt zu sein. Nur wenn ein Verwaltungsakt vorliegt, der **möglicherweise** rechtswidrig ist, und somit Rechte des Widerspruchsführers beeinträchtigt, ist ein Widerspruch zulässig. Bei der Prüfung der Zulässigkeit eines Widerspruch braucht nicht geprüft zu werden, ob tatsächlich die Rechte des Widerspruchsführers verletzt werden. Dazu dient die materielle Überprüfung des angefochtenen Verwaltungsaktes.

Möglichkeitstheorie

---

*Der Widerspruchsführer/Kläger muss behaupten können, durch den Verwaltungsakt in seinen (subjektiv-öffentlichen) Rechten verletzt zu sein.*

---

**MERKSATZ****Beispiele:**

- › Ein 19-jähriger erhält von der Fahrerlaubnisbehörde ein Fahrverbot. Der Vater des jungen Mannes legt Widerspruch ein. Der Widerspruch ist unzulässig, weil dem Elternteil die Widerspruchsbefugnis fehlt und der Vater nicht in eigenen Rechten verletzt sein kann.

- › Einer Kfz-Meisterin wird von der Baubehörde die Erlaubnis zur Errichtung einer Kfz-Werkstatt im reinen Wohngebiet erteilt. Der mit seinem Gelände an das Grundstück angrenzende Nachbar legt gegen den Baubescheid Widerspruch ein. Der Widerspruch ist zulässig, da der Nachbar aus den baurechtlichen Vorschriften (Bebauungsplan) ein subjektives (Schutz)recht ableiten kann, weil die Festsetzung des Bereichs als reines Wohngebiet – neben dem öffentlichen Interesse – auch dem Individualinteresse dient. Die Baugenehmigung verletzt den Widerspruchsführer möglicherweise in seinen Rechten.
  
- › Die Baubehörde genehmigt einem Hausbesitzer den Dachausbau eines Mehrfamilienhauses. Ein Mieter dieses Hauses erhebt dagegen Widerspruch mit der Begründung, er werde durch den Dachausbau in seinen Rechten als Mieter verletzt. Im Sinne des Baurechts ist nicht der Mieter sondern der Eigentümer eines Hauses dinglich Berechtigter. Der Mieter hat diese Position nicht inne, er ist somit auch nicht Nachbar im Sinne des Baurechts. Die Baugenehmigung kann aber nur in Nachbarrechte eingreifen. Somit kann der Mieter durch sie nicht in seinen eigenen Rechten verletzt sein, eine Rechtsbeeinträchtigung liegt nicht vor. Wegen fehlender Klagebefugnis nach § 42 Abs. 2 VwGO ist auch die Widerspruchsbefugnis des Nachbarn nicht gegeben. Der Widerspruch ist nach § 42 Abs. 2 VwGO analog nicht zulässig.

#### 12.2.2.3.2 Beteiligungs- und Handlungsfähigkeit

##### **Beteiligungsfähigkeit**

Beteiligter Nur wenn der Widerspruchsführer beteiligungs- und handlungsfähig ist, kann er wirksam Widerspruch erheben. Gemäß § 11 Nr. 1 VwVfG ist jede natürliche und juristische Person fähig, **Beteiligter** an einem Verwaltungsverfahren zu sein.

Die Beteiligungsfähigkeit (auch Beteiligtenfähigkeit genannt) entspricht der Parteifähigkeit – wie beispielsweise im Verwaltungsprozess – und ist die rechtliche Fähigkeit, als Beteiligter (§ 13 VwVfG) am Verwaltungsverfahren teil zu nehmen (vgl. § 11 VwVfG).

Die Beteiligungsfähigkeit beginnt – ebenso wie die Rechtsfähigkeit nach § 1 BGB – bei natürlichen Personen mit der Geburt und endet erst mit dem Tode. Natürliche Personen können ihre Beteiligungsfähigkeit nicht verlieren.

##### **Beteiligungsfähig sind**

- › natürliche und juristische Personen,
- › Vereinigungen, soweit ihnen ein Recht zusteht,
- › Behörden.

**Beispiele:**

- › Juristische Personen des Privatrechts (zum Beispiel ein Anglerverein) erlangen mit ihrer Eintragung in das Vereins- oder Handelsregister Rechtsfähigkeit. Sie werden damit auch beteiligungsfähig. Als Beteiligte können sie gegen die wasserrechtliche Genehmigung der Einleitung von Abwasser in den von ihnen gepachteten See vorgehen.
- › Ein einjähriges Kind ist beteiligungsfähig. Es kann beispielsweise gegen die Genehmigung eines Atommülllagers in seiner Umgebung angehen. Im Verwaltungsverfahren wird es durch einen Elternteil vertreten.

**Handlungsfähigkeit**

Die Handlungsfähigkeit orientiert sich an der Geschäftsfähigkeit nach den §§ 104 ff BGB. Ein Minderjähriger ist danach i.d.R. nicht handlungsfähig. Er kann weder einen Verwaltungsakt beantragen, noch wirksam Widerspruch oder Klage erheben. Dies müsste durch den gesetzlichen Vertreter erfolgen (§ 12 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG). Im Fall des Anglervereins (Fall 1) wären das der Vereinsvorstand oder das satzungsmäßig bestimmte Vorstandsmitglied (§ 12 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG).

Die Handlungsfähigkeit im Sinne von § 12 VwVfG setzt Parteifähigkeit voraus. Sie entspricht der Prozessfähigkeit im gerichtlichen Verfahren – **Verwaltungsprozess (§ 62 VwGO)** – und der Geschäftsfähigkeit im bürgerlichen Recht.

entspricht der  
Prozessfähigkeit

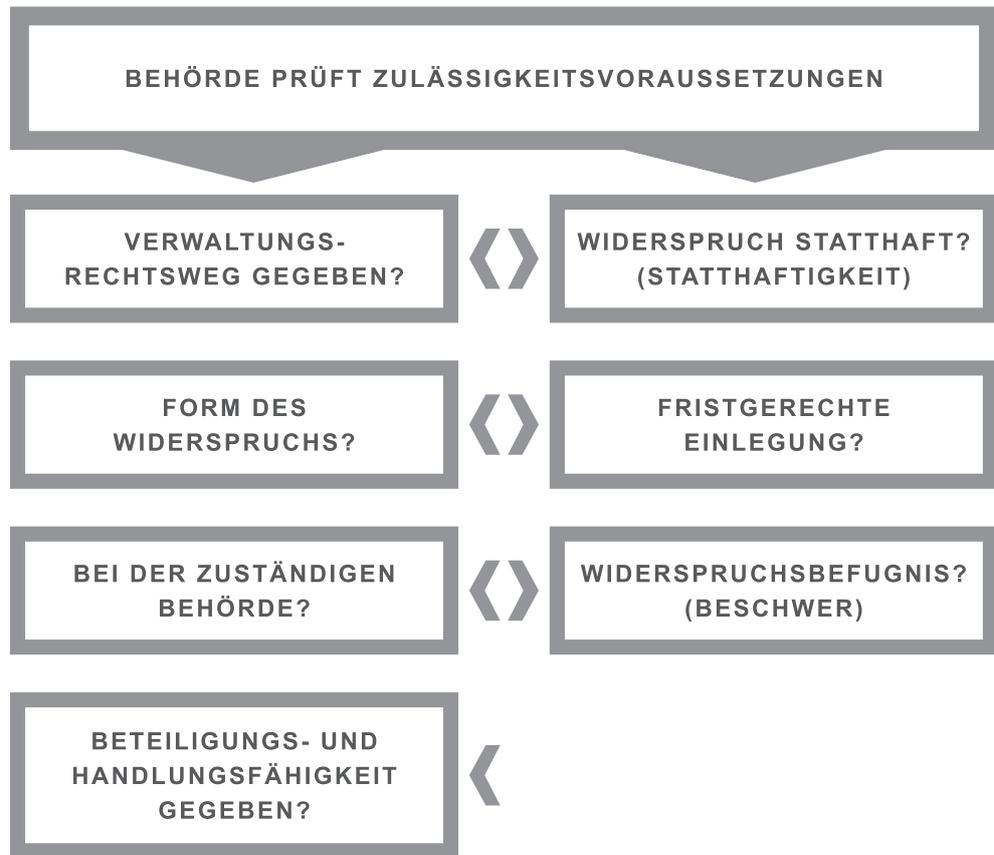
Handlungsfähig sind

- › natürliche Personen, die geschäftsfähig im Sinne des bürgerlichen Rechts sind,
- › natürliche Personen, die zwar nach bürgerlichem Recht nur beschränkt geschäftsfähig sind (zum Beispiel Minderjährige), die aber durch besondere Vorschriften als handlungsfähig anerkannt werden. Beispielsweise nach § 36 Abs. 1 SGB I (Allgemeiner Teil), wonach man bereits selbst Anträge auf Sozialleistungen stellen kann, wenn man das fünfzehnte Lebensjahr vollendet hat.
- › juristische Personen und Vereinigungen (§ 11 Nr. 2 VwVfG) durch ihre gesetzliche Vertreter oder besonders Beauftragte,
- › Behörden durch ihre Leiter, deren Vertreter oder Beauftragte.

**Beispiele:**

- › Wird ein Minderjähriger zu öffentlichen Abgaben herangezogen, kann er als Beteiligter Adressat des Kostenbescheides sein.
- › Widerspruch gegen den Erstbescheid einlegen und ggf. Klage gegen den Widerspruchsbescheid erheben müssen jedoch die gesetzlichen Vertreter, also nach den §§ 1626, 1629 BGB die Eltern. Sie alleine – und nicht der Minderjährige – sind handlungsfähig, weil sich die Ermächtigung des § 36 Abs.1 SGB I (beschränkte Handlungsfähigkeit) auf das Stellen von Anträgen beschränkt.

**Überblick über die Zulässigkeitsprüfung des Widerspruchs**



**12.2.2.4 Ergebnis der Zulässigkeitsprüfung**

Der Widerspruch wird zurückgewiesen, wenn die Widerspruchsbehörde im Vorverfahren feststellt, dass die oben angeführten Zulässigkeitsvoraussetzungen nicht erfüllt sind. Dabei ist es ausreichend, wenn jeweils eine Vorbedingung fehlt. Der Widerspruch ist dann im Ergebnis bereits unzulässig.



**MERKSATZ**

*Die Entscheidungsformel (Tenor) des Widerspruchsbescheides lautet:*

*»Der Widerspruch wird wegen Unzulässigkeit zurückgewiesen.«*

Die Behörde hat dann nicht mehr zu prüfen, ob der angefochtene Verwaltungsakt rechtmäßig oder rechtswidrig ist (das heißt, ob der Widerspruch inhaltlich begründet ist).

In der praktischen Anwendung sind lediglich diejenigen Zulässigkeitsvoraussetzungen zu prüfen, die problematisch erscheinen. Die Gründe für die Unzulässigkeit sind im Bescheid aufzuführen.

#### 12.2.2.5 Materielle Prüfung

Ist der Widerspruch zulässig, kann ihm im Vorverfahren nur abgeholfen werden, wenn er auch **begründet** ist. Begründetheit ist dann gegeben, wenn der angefochtene Verwaltungsakt rechtswidrig ist, das heißt wenn er in unzulässiger Weise in Rechte eingreift (**rechtswidrige Rechtsverletzung**) oder ggf. zweckwidrig erlassen wurde, also die Behörde das Ermessen fehlerhaft ausgeübt hat.

---

*Die Behörde prüft die Rechtmäßigkeit und bei Ermessenentscheidungen auch die Zweckmäßigkeit/Verhältnismäßigkeit des Verwaltungsaktes (§ 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO).*

---



**MERKSATZ**

---

**DIE BEGRÜNDETHEIT DES WIDERSPRUCHS**

**PRÜFUNG DER FORMELLEN RECHTMÄßIGKEIT**

**PRÜFUNG DER MATERIELLEN RECHTMÄßIGKEIT**

**BEI ERMESSENENTSCHEIDUNGEN: PRÜFUNG DER  
ZWECKMÄßIGKEIT / VERHÄLTNISSMÄßIGKEIT**

**+ PRÜFUNG DER VERLETZUNG VON  
SUBJEKTIVEN (PERSÖNLICHEN) RECHTEN**

---



**MERKSATZ**

---

*Der Widerspruch ist analog § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO begründet, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig ist und der Widerspruchsführer dadurch in seinen Rechten verletzt wird.*

---

Rechtswidrigkeit/  
Rechtsverletzung     Handelt es sich um einen Verpflichtungswiderspruch, das heißt wird der Erlass eines abgelehnten Verwaltungsaktes begehrt, ist Voraussetzung für die Begründetheit des Widerspruchs, dass der Widerspruchsführer einen Rechtsanspruch auf den Erlass hat. Bei Ermessensentscheidungen reduziert sich der Anspruch auf die rechtmäßige Ermessensausübung.

Abhilfebescheid     Ist der Widerspruch begründet, muss der angefochtene Verwaltungsakt aufgehoben werden. § 72 VwGO spricht hier von der sog. »Abhilfe«. Diese Abhilfe kann bereits durch die den Verwaltungsakt erlassende Behörde erfolgen. Auf den bei ihr eingelegten Widerspruch hin unterzieht sie den angefochtenen Verwaltungsakt einer Rechts- und ggf. Zweckmäßigkeitprüfung. Der Verwaltungsakt wird bei vorliegender Rechts- bzw. Zweckwidrigkeit aufgehoben und eine Kostenentscheidung gemäß § 72, 2. Halbsatz VwGO getroffen, wenn er rechts- bzw. zweckwidrig ist.

**Die Entscheidungsformel lautet:**

1. Der Bescheid des Landes Berlin vom ... wird aufgehoben.
2. Die Kosten des Vorverfahrens trägt das Land Berlin.

Widerspruchs-  
bescheid     Hilft die Ausgangsbehörde bzw. die nächsthöhere Behörde nicht ab, erlässt sie einen Widerspruchsbescheid nach § 73 Abs. 1 VwGO. Auch er muss eine Kostenentscheidung gemäß § 73 Abs. 3 VwGO enthalten und ist nach dem Verwaltungszustellungsgesetz zuzustellen.

Rechtsbehelfs-  
belehrung     Der Widerspruchsbescheid muss darüber hinaus eine Rechtsbehelfsbelehrung enthalten (§ 73 Abs. 3 VwGO). Der zulässige Rechtsbehelf wäre die Anfechtungsklage gemäß § 74 Abs. 1 VwGO oder die Verpflichtungsklage gemäß § 74 Abs. 2 VwGO. Das Vorverfahren ginge nach Klageerhebung in das Klageverfahren über.

**Die Entscheidungsformel lautet:**

1. Der Widerspruch vom .... gegen den Bescheid vom .... wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Vorverfahrens trägt der Widerspruchsführer.

Die Gründe für die Zurückweisung, sowie für die Kostenentscheidung sind anzugeben (§ 73 Abs. 3 VwGO).

### 12.2.2.6 Kostenentscheidung

Die Behörde hat zu entscheiden, wer die Kosten des Vorverfahrens zu tragen hat (Kostenlastverteilung). Es muss eine anteilige Verteilung der Kosten bei einem Teilerfolg vorgenommen werden (§§ 72 und 73 Abs. 3 VwGO i.V.m. § 155 Abs. 1 VwGO). Maßstab ist das Verhältnis von Erfolg (Obsiegen) zu Unterliegen.	Kostenlastverteilung
Soweit der Widerspruch erfolgreich war, hat nach § 80 Abs. 1 VwVfG der Widerspruchsführer Anspruch auf Ersatz der zur Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung entstandenen Kosten. Der Rechtsträger, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, also der Bund oder die Länder, hat die dem Widerspruchsführer entstandenen Kosten ganz oder zum Teil zu erstatten.	Erstattungsanspruch
Der erfolgreiche Widerspruchsführer hat einen Antrag auf Erstattung seiner Aufwendungen bei der Behörde, die über die Kostenverteilung entschieden hat, zu stellen. Diese setzt dann die erstattungsfähigen Kosten mittels Verwaltungsakt fest. Die Entscheidung kann wiederum mit dem Widerspruch angefochten werden.	Festsetzung der erstattungsfähigen Aufwendungen
Erstattungsfähige Kosten können nur die zur Durchführung des Vorverfahrens <b>notwendigen Aufwendungen</b> sein (Einzelfallentscheidung).	erstattungsfähige Kosten des Widerspruchsführers
Für die Erstattung von Gebühren und Auslagen des vom Widerspruchsführer beauftragten Rechtsanwaltes, der sich mit seiner Kostenrechnung in der Regel gleich direkt an die Behörde wendet, kommt es darauf an, ob seine Hinzuziehung zum Widerspruchsverfahren notwendig war (§ 80 Abs. 2 VwVfG). Darüber hat die Behörde von Amts wegen zu entscheiden.	Bevollmächtigter
Nach der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte ist die Hinzuziehung notwendig, wenn sie vom Standpunkt einer verständigen aber nicht rechtskundigen Partei für erforderlich gehalten werden durfte.	
Dies gilt nicht nur für schwierige Verfahren, sondern ist fast schon die Regel, weil der Bürger nur in Ausnahmefällen in der Lage sein dürfte, seine Rechte gegenüber der Verwaltung selbstständig zu wahren.	
War der Widerspruch nicht erfolgreich, trifft den Widerspruchsführer zwar die Kostenlast, jedoch fallen auf Seiten der Behörde in den meisten Fällen keine erstattungsfähigen Aufwendungen an oder aber das Verfahren ist ohnehin kostenfrei (zum Beispiel in Angelegenheiten nach dem Sozialgesetzbuch gemäß § 64 SGB X). In diesen Fällen muss jedoch trotzdem eine Kosten(last)entscheidung getroffen werden. Zur Klarstellung und zum besseren Verständnis wird dann aber in der Begründung der Entscheidung folgendes ausgeführt:	keine erstattungsfähigen Kosten der Behörde oder Kostenfreiheit



**MERKSATZ**

Begründung

---

*Die Kosten des Widerspruchsverfahrens waren dem Widerspruchsführer aufzuerlegen, weil der Widerspruch nicht erfolgreich war. Erstattungsfähige Kosten sind dem Land Berlin aber nicht entstanden. Eigene Aufwendungen hat der Widerspruchsführer selbst zu tragen.*

---

Aus dem letzten Satz der Begründung wird die Notwendigkeit der Kosten(last)entscheidung deutlich, und zwar auch dann, wenn der Behörde keine Kosten erstattet werden müssen.

Bei gebührenpflichtigen Ausgangsbescheiden ist gemäß § 16 Abs. 2 Satz 1 des Gesetzes über Gebühren und Beiträge eine Gebühr in der für den Verwaltungsakt vorgesehenen Höhe zu entrichten, soweit die Entscheidung aufrechterhalten wird.

Zu weiteren Regelungen siehe § 16 Abs. 2 Satz 2 bis Abs. 4 des Gesetzes.

---

**Ablauf des Widerspruchsverfahrens**





## ZUSAMMENFASSUNG

- 01.** Der Widerspruch zählt zu den förmlichen Rechtsbehelfen.
- 02.** Er richtet sich immer gegen einen Verwaltungsakt (vgl. § 35 VwVfG) und setzt ein Vorverfahren nach § 68 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Gang.
- 03.** Für die Zulässigkeit des Widerspruchs müssen bestimmte Voraussetzungen erfüllt sein, die sich insbesondere aus dem VwVfG und der VwGO ergeben.
- 04.** Er ist schriftlich oder zur Niederschrift einzulegen. Die Frist endet einen Monat nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes (§ 70 Abs. 1 VwGO).
- 05.** Widerspruch ist bei der Ausgangsbehörde zu erheben. Er kann alternativ auch bei der Widerspruchsbehörde eingelegt werden (vgl. § 70 Abs. 1 VwGO).
- 06.** Der Widerspruchsführer muss behaupten können, durch den Verwaltungsakt möglicherweise in seinen Rechten verletzt zu sein (§ 42 Abs. 2 VwGO analog).
- 07.** Die Beteiligungsfähigkeit und die Handlungsfähigkeit richten sich nach den §§ 11 und 12 VwVfG.
- 08.** Im Vorverfahren sind Recht- und ggf. Zweckmäßigkeit des angefochtenen Verwaltungsaktes zu überprüfen (§ 68 Abs. 1 VwGO).
- 09.** Hält die Behörde den Widerspruch für begründet, hilft sie ihm ab und entscheidet über die Kosten (§ 72 VwGO).
- 10.** Hilft sie nicht ab, so erlässt die nach § 73 Abs. 1 VwGO bestimmte Behörde (Widerspruchsbehörde) den Widerspruchsbescheid.
- 11.** Dieser ist zu begründen, mit einer Rechtsbehelfsbelehrung zu versehen und zuzustellen (§ 73 Abs. 3 S. 1 VwGO).
- 12.** Der Widerspruchsbescheid muss eine Kostenentscheidung enthalten (§ 73 Abs. 3 S. 3 VwGO).
- 13.** Der Widerspruch ist begründet, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig ist und der Widerspruchsführer dadurch in seinen Rechten verletzt ist (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO analog).

### 12.2.2.7 Verfahrensfolgen des Widerspruchs

#### 12.2.2.7.1 Aufschiebende Wirkung des Widerspruchs

Der Widerspruch entfaltet i.d.R. eine »aufschiebende Wirkung« (§ 80 Abs. 1 Satz 1 VwGO), das heißt, der angefochtene Bescheid ist vorerst generell nicht zu vollziehen. Oder anders ausgedrückt, der Verwaltungsakt wird vorerst nicht bestandskräftig.

##### **Beispiel:**

Die Behörde untersagt der Frau Czarda, in ihrem Lebensmittelgeschäft Medikamente zu verkaufen. Gegen diesen Bescheid legt sie Widerspruch ein. Aufgrund der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs könnte Frau Czarda die Medikamente erst einmal so lange weiter verkaufen, bis der Widerspruchsbescheid Bestandskraft erlangt hat bzw. das verwaltungsgerichtliche Urteil rechtskräftig ist. Dies hätte die Behörde durch verwaltungsrechtliche Anordnung der sofortigen Vollziehung des Bescheides zu verhindern.



##### **MERKSATZ**

1. *Bei Anforderungen von öffentlichen Abgaben und Kosten,*
2. *bei unaufschiebbaren Anordnungen und Maßnahmen von Polizeivollzugsbeamten,*
3. *in anderen durch Bundes- oder Landesgesetz vorgeschriebenen Fällen*
4. *und wenn die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes im besonderen öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten von der Behörde besonders angeordnet wurde*

**entfällt die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs, Rechtsgrundlage dafür ist § 80 Abs. 2 Nrn. 1 bis 4 VwGO.**

##### **Beispiele:**

- › Das Ordnungsamt, Fachbereich Gewerbeangelegenheiten, des Bezirksamtes Spandau von Berlin beansprucht eine Verwaltungsgebühr für die Erteilung einer Gestattung zum Ausschank von Alkohol auf einem Fest (Nr. 1).
- › Ein Polizeivollzugsbeamter fordert einen Autofahrer zum Anhalten auf (Nr. 2).

- › Ein Beamter wird zu einer anderen Behörde versetzt. Nach dem Beamtenrecht entfällt gesetzlich die aufschiebende Wirkung des Widerspruches in Angelegenheiten der Beamten (Nr. 3).
- › Die Baubehörde erlässt eine Abrissverfügung, in der der Bauherr zur Beseitigung der »schwarz« – das heißt ohne Genehmigung – gebauten Terrasse aufgefordert wird. Da die sofortige Vollziehung des Bescheides angeordnet wurde, muss der Bauherr – trotz seines Widerspruchs – die Terrassenplatten entfernen (s.u.)(Nr. 4).

#### 12.2.2.7.2 Anordnung der sofortigen Vollziehung

Wie bereits dargelegt, entfalten Widerspruch und Anfechtungsklage nach § 80 Abs. 1 VwGO aufschiebende Wirkung. Würde der Widerspruchsführer nach erfolglosem Widerspruchsverfahren noch klagen, so gelänge es ihm, diesen »Schwebestand« über Jahre andauern zu lassen, bis die Bestandskraft des Verwaltungsaktes bzw. die Rechtskraft des oder der Urteile eingetreten ist.

Ist das besondere öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung des Bescheides gegeben oder gibt es ein überwiegendes Interesse eines Beteiligten an der sofortigen Vollziehung, können die Ausgangsbehörde oder die Widerspruchsbehörde diese anordnen. Ein allgemeines öffentliches Interesse, das ja bei jeder Verwaltungsentscheidung vorliegt, reicht dazu nicht aus. Die Gründe sind in der Anordnung anzugeben. Dabei sind die gegensätzlichen Interessen (öffentliches Interesse gegenüber Individualinteresse) gegeneinander abzuwiegen.

Begründung des Interesses an der Anordnung

Falls die sofortige Vollziehung angeordnet worden ist, entfällt die aufschiebende Wirkung des Widerspruches und der Anfechtungsklage (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) und die Behörde kann den Verwaltungsakt sofort vollziehen bzw. der Adressat muss ihm sofort Folge leisten. Die Vollstreckung einer Geldforderung steht immer im besonderen öffentlichen Interesse.

aufschiebende Wirkung entfällt

#### Beispiel:

Wenn durch den unerlaubten Verkauf der Medikamente eine Gefahr für die öffentliche Sicherheit (Leben, Gesundheit) besteht, ordnet die Behörde in ihrem Untersagungsbescheid die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes im besonderen öffentlichen Interesse auf der Rechtsgrundlage des § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO an. Das besondere öffentliche Interesse ist aus der Gefahrensituation für die Allgemeinheit gegeben. Der Widerspruch und eine Anfechtungsklage haben dann keine aufschiebende Wirkung. Frau Czarda muss der Aufforderung der Behörde sofort nachkommen.

### 12.2.2.7.3 Rechtsschutz gegen die Anordnung der sofortigen Vollziehung

Antrag auf Aussetzung der Vollziehung

Gegen den Wegfall der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 2 Nrn. 1 bis 4 VwGO kann bei der Behörde die Aussetzung der Vollziehung beantragt werden (§ 80 Abs. 4 VwGO). Bestehen ernstliche Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Verwaltungsaktes, setzen die Ausgangs- oder die Widerspruchsbehörde die Vollziehung – ggf. gegen Hinterlegung einer Sicherheit – aus. Ein Aussetzungsantrag ist in der Regel jedoch wenig erfolgreich, weil bei der Verwaltung selbst erhebliche Rechtmäßigkeitszweifel an ihrem eigenen Bescheid bestehen müssen, was unwahrscheinlich ist.

Anordnung oder Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung

Möglicherweise erfolgreicher kann gegen den Wegfall der aufschiebenden Wirkung nach § 80 Abs. 2 VwGO beim Verwaltungsgericht in den Fällen der Nrn. 1 bis 3 die Anordnung der aufschiebenden Wirkung, und in dem Fall der Nr. 4 die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs – ohne Einhaltung einer Frist – beantragt werden (§ 80 Abs. 5 VwGO). Die gerichtliche Anordnung bzw. Wiederherstellung können ganz oder teilweise erfolgen. Wenn der Verwaltungsakt schon vollzogen ist, kann das Gericht selbst die Aufhebung der Vollziehung anordnen (§ 80 Abs. 5 S. 3 VwGO). Das Verwaltungsgericht kann die Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung von der Hinterlegung einer Sicherheitsleistung abhängig machen.

summarische Prüfung in einem Eilverfahren

**Das Verwaltungsgericht prüft in einem Eilverfahren nur summarisch, ob**

- › der Verwaltungsakt rechtswidrig ist oder
- › kein besonderes öffentliches Interesse oder überwiegendes begründetes Interesse eines Beteiligten für eine sofortige Vollziehung vorliegen, weil zum Beispiel möglicherweise keine Gefahr gegeben ist (Güter- und Interessenabwägung).

Je nachdem, wie das Verwaltungsgericht entscheidet, wird die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs angeordnet bzw. wieder hergestellt, die Vollziehung aufgehoben oder die Anordnung der sofortigen Vollziehung durch die Behörde wird als rechtmäßig bestätigt.



#### **12.2.2.8 Rechtsbehelfe gegen Vollstreckungsmaßnahmen**

Im Allgemeinen ist auch gegen Vollstreckungsmaßnahmen der Widerspruch nach § 18 VwVG i.V.m. §§ 68 ff VwGO statthaft. Nach § 4 des Gesetzes zur Ausführung der Verwaltungsgerichtsordnung (AGVwGO) entfällt – anders als bei Verwaltungsakten üblich beispielsweise in Berlin – die aufschiebende Wirkung von Rechtsbehelfen, wenn sie sich gegen Maßnahmen richten, die in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden. Das heißt, Vollstreckungsmaßnahmen können in diesen Fällen sofort vollzogen werden, und zwar auch dann, wenn Widerspruch dagegen eingelegt wurde.

Gemäß § 80 Abs. 4 VwGO können bei Vollstreckungsmaßnahmen die Ausgangs- oder Widerspruchsbehörde die (sofortige) Vollziehung aussetzen oder das Verwaltungsgericht kann die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs ganz oder teilweise anordnen (§ 80 Abs. 5 VwGO), denn nach § 4 Abs. 1 Satz 2 AGVwGO finden die §§ 80 Abs. 4, 5, 7 und 8 VwGO in Berlin Anwendung.



#### ZUSAMMENFASSUNG

1. Aufschiebende Wirkung des Widerspruchs oder der Klage (Rechtsbehelf) bedeutet, dass der Verwaltungsakt (Bescheid) nicht bestandskräftig wird.
2. Die Behörde darf den Verwaltungsakt in der Regel bis zum Abschluss des Widerspruchs- und Klageverfahrens vorläufig nicht vollziehen.
3. Die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs (Widerspruch) entfällt, wenn im besonderen öffentlichen Interesse oder im überwiegenden Interesse eines Beteiligten die sofortige Vollziehung des Verwaltungsakts angeordnet ist (§ 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO) oder wenn die Voraussetzungen der § 80 Abs. 2 Nrn. 1 bis 3 VwGO vorliegen.
4. Sie entfällt zum Beispiel im Land Berlin auch, wenn der Widerspruch sich gegen Maßnahmen richtet, die in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden (§ 4 AGVwGO).
5. Auf Antrag kann die zuständige Behörde (Ausgangs- oder Widerspruchsbehörde) die Vollziehung aussetzen (§ 80 Abs. 4 VwGO).
6. Ebenfalls auf Antrag kann das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs anordnen bzw. wiederherstellen (§ 80 Abs. 5 VwGO) oder die Aufhebung der Vollziehung anordnen.



## FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

- 
- 51.** In welche zwei Gruppen kann man die Rechtsbehelfe unterteilen?
- 
- 52.** Was können Sie unternehmen, wenn Sie von einem Verwaltungsmitarbeiter beschimpft wurden?
- 
- 53.** Ist unter einem förmlichen Rechtsbehelfsverfahren der Widerspruch oder das Vorverfahren zu verstehen?
- 
- 54.** Von welchen Voraussetzungen ist die Zulässigkeit des Widerspruchs abhängig?
- 
- 55.** Welche Folge hat es, wenn ein belastender Verwaltungsakt nicht mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen ist oder diese falsch erteilt wurde?
- 
- 56.** Konrad Ahrend hat einen Antrag auf Sondernutzung von öffentlichem Straßenland gestellt. Die Behörde lehnt seinen Antrag ab, weil die Voraussetzungen für die Erteilung der Genehmigung nicht vorliegen. Der Ablehnungsbescheid ist mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen und wurde ihm bekannt gegeben. Sechs Wochen nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes richtet sich Herr Ahrend mit einem »Antrag auf Abänderung« an die Behörde. Weshalb ist der Widerspruch unzulässig?
- 
- 57.** Herr Ahrend sendet einen Zettel mit der Aufschrift: »Ich bin gegen die Ablehnung vom ...« diesmal innerhalb der Rechtsbehelfsfrist an die Ausgangsbehörde. Welche Entscheidung wird ergehen?
- 
- 58.** Formulieren Sie den Tenor des Widerspruchsbescheides, der an Herrn Ahrend ergehen wird!
- 
- 59.** Der Ratskeller im Rathaus Reinickendorf wird von der Firma Berger Catering GmbH betrieben. Das Lokal wurde vom Land Berlin gepachtet. Jetzt beschließt das Bezirksamt, die Fa. Berger Catering GmbH dazu zu verpflichten, ein preiswertes Mittagessen für die Beschäftigten des Amtes anzubieten. Ist ein Verwaltungsakt zu erlassen oder wie kann die Umsetzung des Beschlusses erfolgen?
-



FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

- 
- 60.** Ist die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs mit dem Begriff »Statthaftigkeit« gleichzusetzen?
- 
- 61.** Die schriftliche Rechtsbehelfsbelehrung wurde Frau Rath wie folgt erteilt: »Gegen diesen Bescheid können Sie innerhalb von vier Wochen beim Bezirksamt Mitte von Berlin Widerspruch einlegen«. Welche Folge ergibt sich aus dieser Belehrung?
- 
- 62.** Wann müsste der Widerspruch spätestens eingehen, wenn der Bescheid (s. Frage Nr. 61) Frau Rath am 29. Februar 2016 zugestellt wurde?
- 
- 63.** Die Pensionärin Späth will gegen die Genehmigung eines Autobahn-Teilabschnitts in ihrer näheren Umgebung (800 Meter Entfernung) Widerspruch einlegen. Hat sie die erforderliche Widerspruchsbefugnis (Beschwer), wenn ihr Grundstück nicht direkt an die geplante Autobahn angrenzt?
- 
- 64.** Kann eine Jugendliche (17 Jahre) Widerspruch gegen das Ergebnis der Prüfung zur Konditorin vor der Handwerkskammer einlegen?
-

### 12.2.3 Verwaltungsgerichtliche Rechtsbehelfe

#### Ausgangsfall 1:

Herr Unfug wurde das Verbrennen von Abfällen untersagt. Sein Widerspruch gegen die Untersagungsverfügung der Baubehörde (siehe Ausgangsfall zu Kapitel 12.) wurde von der Widerspruchsbehörde als zulässig, aber unbegründet zurückgewiesen. Herr Unfug ist mit der Entscheidung, wie im Voraus angekündigt, nicht einverstanden. Er will einen weiteren Rechtsbehelf oder weitere Rechtsmittel dagegen einlegen.

Jeder, der sich durch die Exekutive in seinen Rechten verletzt fühlt, kann das Gericht um **Rechtsschutz** ersuchen (Art. 19 Abs. 4 GG). Dabei handelt es sich um einen Verfassungsgrundsatz. Für die Kontrolle der öffentlich-rechtlichen Verwaltungsentscheidungen sind grundsätzlich die Verwaltungsgerichte zuständig (§ 40 VwGO).

gerichtlicher  
Rechtsschutz

Herr Unfug hat die Möglichkeit, vor dem **Verwaltungsgericht** zu klagen. Weil es sich dabei um die Anfechtung einer Verwaltungsentscheidung handelt, ist die erstinstanzliche Klage ein Rechtsbehelf. Das Verfahren und die Klagearten bestimmen sich nach der Verwaltungsgerichtsordnung.

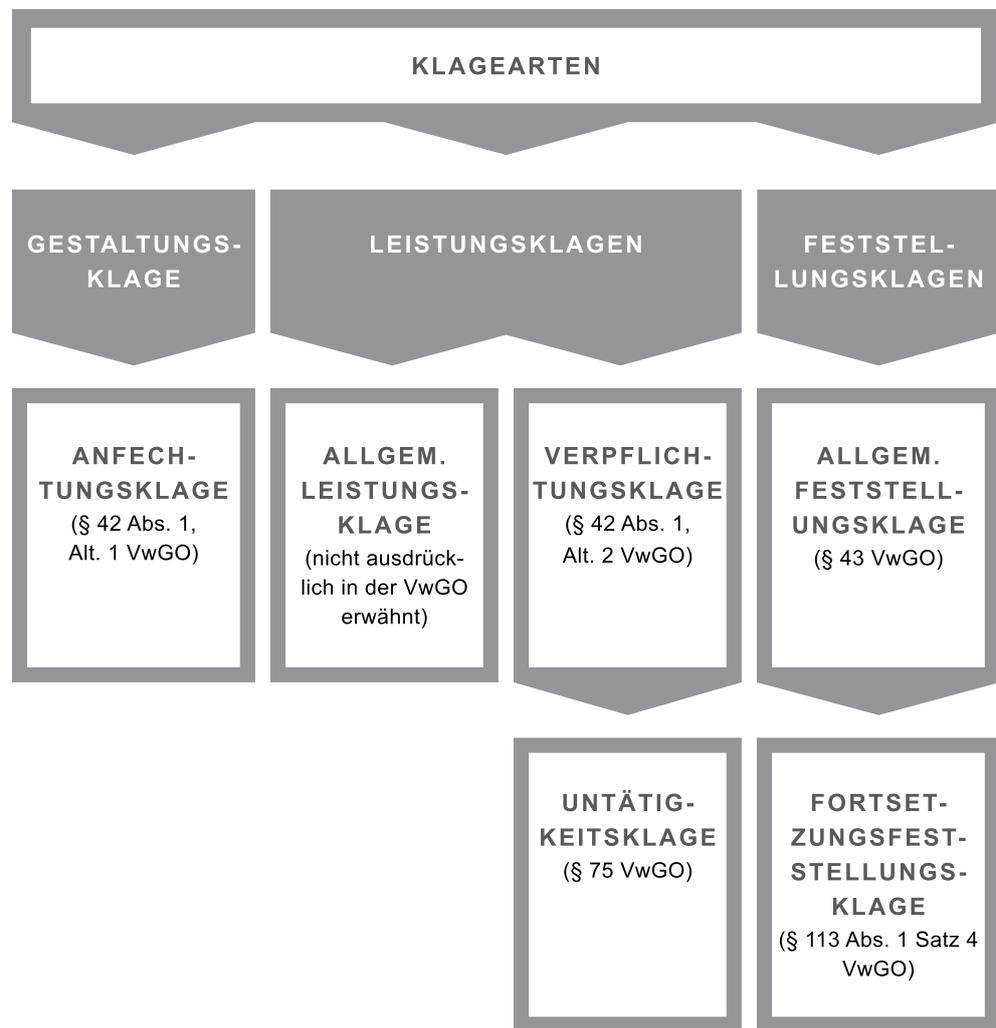
#### 12.2.3.1 Klagearten

Für die Wahl der richtigen Klageart ist das mit der Klage zu erreichende Ziel entscheidend. Die Klageart bestimmt die **Zulässigkeitsvoraussetzungen** und die **Begründetheit** der Klage. So sind zum Beispiel Anfechtungs- und Verpflichtungsklage, falls der Antrag auf Vornahme des Verwaltungsaktes abgelehnt worden ist, nach § 68 VwGO in der Regel nur zulässig, wenn ein Vorverfahren durchlaufen wurde.

**Es gibt folgende drei generelle Klagearten nach der VwGO:**

- › Gestaltungsklage
- › Leistungsklagen
- › Feststellungsklagen

Verwaltungsgerichtliche Klagearten nach der VwGO



Das Verwaltungsgericht prüft die **Zulässigkeit** und **Begründetheit** der jeweiligen Klage. Am Ende des Prozesses ergeht ein Urteil.

Entweder lautet dieses Urteil:

Tenor bei Abweisung

»Die Klage wird abgewiesen.  
Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens (§ 154 Abs. 1 VwGO).«

oder (zum Beispiel bei einer Anfechtungsklage (Stattgabe))

Tenor bei Stattgabe

»Der Bescheid des Bezirksamtes Reinickendorf von Berlin vom 1. April 2018 in der Gestalt des Widerspruchsbescheides dieser Behörde vom 1. Juni 2018 über die Forderung von Gebühren in Höhe von 100 € wird aufgehoben (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Der Beklagte trägt die Kosten des Verfahrens.«

Begründung

Diese Entscheidungssätze werden **Tenor** genannt. Vom Tenor sind die Entscheidungsgründe zu unterscheiden. In den Gründen des Urteils führt das Gericht aus, wie es zu seiner Entscheidung gekommen ist.

Das erkennende Gericht trifft am Schluss des Urteils eine Kostenentscheidung gemäß § 154 ff VwGO (vgl. Ausführungen zum Vorverfahren).

Kostenentscheidung

### 12.2.3.1.1 Gestaltungsklage

#### Anfechtungsklage

Mit der Anfechtungsklage beantragt der Kläger die Aufhebung eines Verwaltungsaktes (§ 42 Abs. 1, 1. Alternative VwGO). Da das Urteil des Verwaltungsgerichtes rechtsgestaltende Wirkung entfaltet, wird diese Klage auch als **Gestaltungsklage** bezeichnet.

Aufhebung eines Verwaltungsakts

---

*Die Anfechtungsklage ist auf die Aufhebung eines Verwaltungsaktes gerichtet.*

---



**MERKSATZ**

#### Beispiel:

Die Behörde erlässt einen Erschließungskostenbescheid, in dem ein Anwohner zu den Kosten der Erschließung seines Grundstückes durch den Bau einer Straße herangezogen wird. Nach erfolglos durchgeführtem Vorverfahren (§ 68 Abs. 1 VwGO) kann er beim Verwaltungsgericht beantragen, dass der Verwaltungsakt aufgehoben werden soll (Anfechtungsklage). Ist der Verwaltungsakt rechtswidrig und wird der Kläger in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 VwGO), hebt das Gericht den Verwaltungsakt in der Form des Widerspruchsbescheides auf.

#### Beispiele für Anfechtungsklagen:

- › Ein Bürger erhebt Anfechtungsklagen gegen
  1. einen Gebührenbescheid,
  2. eine Auflage in seiner Baugenehmigung,
  3. die Gewerbeuntersagung.

Die Anfechtungsklage hat Erfolg, wenn sie **zulässig und begründet** ist (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).

- › **Zulässigkeit der Anfechtungsklage**

Die Zulässigkeit der Anfechtungsklage ist von besonderen Voraussetzungen abhängig:



Abweisung Liegt eine dieser Voraussetzungen **nicht** vor, weist das Gericht die Klage als **unzulässig** ab.

#### Statthaftigkeit

Für eine Anfechtungsklage muss ein **Verwaltungsakt** vorliegen (§ 42 Abs. 1 VwGO). Ist er noch nicht erlassen, dann ist die Anfechtungsklage unzulässig. Man spricht in diesem Zusammenhang von der **Statthaftigkeit** der Anfechtungsklage.

#### Klagebefugnis (Beschwer)

Der Kläger muss glaubhaft geltend machen können, durch den angefochtenen Verwaltungsakt **in eigenen Rechten verletzt zu sein**, das heißt er muss möglicherweise beschwert sein (§ 42 Abs. 2 VwGO). An das Geltendmachen sind keine strengen Anforderungen zu stellen. Ausreichend ist, dass nach dem Vortrag des Klägers eine Verletzung subjektiver (seiner eigenen) Rechte **möglich** ist.

#### Vorverfahren

Voraussetzung für die Anfechtungsklage ist darüber hinaus, dass ein **Vorverfahren**, wenn es nicht ausnahmsweise entfällt, (zum Beispiel nach Durchführung eines förmlichen Verfahrens) **erfolglos** geblieben sein muss (vgl. § 68 VwGO).

#### Frist

Die Anfechtungsklage muss grundsätzlich innerhalb einer **Monatsfrist** erhoben werden (§ 74 VwGO). Dabei ist von der Zustellung des Widerspruchsbescheides bzw. – wenn kein Vorverfahren (Widerspruchsbescheid) erforderlich ist – von der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes auszugehen (§ 74 Abs. 1 VwGO).

**Begründetheit der Anfechtungsklage**

Ebenso wie beim Vorverfahren wird erst nachdem die Zulässigkeit des Rechtsbehelfes festgestellt wurde, die Begründetheit geprüft. Nur wenn die Anfechtungsklage zulässig ist, prüft das Gericht die materiell-rechtliche Seite der Klage, beschäftigt sich also mit dem eigentlichen Anliegen des Klägers.

materiell-rechtliche  
Prüfung

Die Anfechtungsklage ist immer dann begründet, wenn der angefochtene Verwaltungsakt rechtswidrig ist und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO). Ist dies der Fall, wird der Bescheid der Behörde in Gestalt des Widerspruchsbescheides aufgehoben. Das Gericht »kassiert« die Behördenentscheidung; das Urteil wird als Kassationsurteil bezeichnet.

Rechtswidrigkeit/  
Rechtsverletzung

Die Klage ist gegen den Bund, das Land oder die Körperschaft zu richten, die den Verwaltungsakt erlassen hat oder erlassen soll (§ 78 VwGO).

richtiger Gegner

**12.2.3.1.2 Allgemeine Leistungsklage**

Neben der Verpflichtungsklage, als spezielle Form der Leistungsklage, wird in der Verwaltungsgerichtsordnung die allgemeine Leistungsklage zwar erwähnt (§ 43 Abs. 2, § 111, § 113 Abs. 4 VwGO) jedoch nicht besonders geregelt. Sie ist gewohnheitsrechtlich anerkannt. Mit ihr soll die Behörde zu einem bestimmten **Tun, Dulden oder Unterlassen** veranlasst werden. Die beantragte Handlung muss öffentlich-rechtlicher Natur sein, es darf sich hierbei jedoch nicht um einen Verwaltungsakt handeln. Weil kein Verwaltungsakt begehrt wird, ist ein Vorverfahren **nicht** erforderlich.

Vorverfahren  
nicht notwendig

---

*Mit der allgemeinen Leistungsklage soll ein Tun, Dulden oder Unterlassen von der Verwaltung erreicht werden.*

---



**MERKSATZ**

**Beispiele:**

- › Mit der allgemeinen Leistungsklage wird die Ausstellung eines Personalausweises im Klageweg begehrt, nachdem die Behörde dies abgelehnt hat.
- › Die Verwaltung hat einen Teil der Bezüge der Beamtin Protzki mit einer Regressforderung verrechnet, ohne dass ein Bescheid erging. Die Beamtin klagt auf Auszahlung ihrer Bezüge in voller Höhe.

### 12.2.3.1.3 Verpflichtungsklage

Der Kläger kann mittels der Verpflichtungsklage beim Verwaltungsgericht beantragen, dass durch gerichtliches Urteil die Behörde verpflichtet wird, einen **Verwaltungsakt** zu erlassen, der bereits **abgelehnt** oder bis dahin **unterlassen** wurde (§ 42 Abs. 1, Alt. 2 VwGO). Gegenstand des Verfahrens ist der auf Erlass des Verwaltungsaktes gerichtete Anspruch, nicht jedoch ein etwaiger Ablehnungsbescheid der Behörde.

Die Begründetheit der Verpflichtungsklage ist immer dann gegeben, wenn die **Ablehnung** oder **Unterlassung** des Verwaltungsaktes **rechtswidrig ist** und **der Kläger dadurch in seinen Rechten** verletzt wird (§ 113 Abs. 4 VwGO).



#### MERKSATZ

---

*Mit der Verpflichtungsklage wird die Verurteilung zum Erlass eines abgelehnten oder unterlassenen Verwaltungsaktes begehrt.*

---

#### Beispiele:

› Von der Behörde wird der Antrag des Herrn Scharff auf Erteilung einer Gaststättenerlaubnis nach § 2 GastG abgelehnt. Die Versagung erfolgte rechtsfehlerhaft aufgrund der irrtümlichen Annahme, der Antragsteller wäre unzuverlässig. Da der unbestimmte Rechtsbegriff »Zuverlässigkeit« von der Behörde falsch ausgelegt wurde, hat in diesem Falle der Antragsteller einen Rechtsanspruch auf Erteilung der Erlaubnis. Er erhebt nach erfolglosem Vorverfahren Verpflichtungsklage auf Erteilung.

Nicht vom Gericht beachtet werden müssen in diesem speziellen Fall der Versagungsbescheid, dessen formelle Rechtswidrigkeit und der sich daraus ergebende Aufhebungsanspruch, weil das Ziel der Klage nicht die Aufhebung der Versagung, sondern die Erteilung der Gaststättenerlaubnis ist.

› Frau Senoner stellt einen Antrag auf Gewährung von Wohngeld. Das Wohnungsamt lehnt ihren Antrag ab. Sie erhebt zuerst Widerspruch und nach Zustellung des Widerspruchsbescheides Anfechtungsklage gegen die Ablehnung und zugleich Verpflichtungsklage auf Erlass des begehrten Verwaltungsaktes.

### 12.2.3.1.4 Untätigkeitsklage

nach Ablauf  
von drei Monaten

Voraussetzung für die Untätigkeitsklage ist nach § 75 VwGO, dass über einen Widerspruch oder über einen Antrag auf Erlass eines Verwaltungsaktes **ohne ausreichenden Grund in angemessener Frist nicht entschieden** wurde. Generell ist die Verpflichtungsklage in Form der Untätigkeitsklage (§ 42 Abs. 1, 2. Alt. i.V.m. § 75 VwGO) erst nach Ablauf von drei Monaten nach Antragstellung oder Widerspruchserhebung zulässig, und zwar nur dann, wenn es keinen hinreichenden Grund für die lange Bearbeitungsdauer gibt.

Die Untätigkeitsklage ist auf Erlass eines unterlassenen Verwaltungsaktes bzw. Widerspruchsbescheides gerichtet und somit ein Unterfall der **Verpflichtungsklage**.

**Beispiel:**

Frau Werner beantragt bei der Behörde eine waffenrechtliche Erlaubnis. Die Verwaltung lässt, da sie wenig Personal und viel zu tun hat, den Antrag erst einmal liegen und bearbeitet ihn überhaupt nicht. Nach drei Monaten kann Frau Werner, sofern die Behörde noch keinen Verwaltungsakt erlassen hat, Untätigkeitsklage erheben.

### 12.2.3.1.5 Feststellungsklage

Hat der Kläger ein berechtigtes Interesse an der baldigen **Feststellung**,

- › dass ein Rechtsverhältnis besteht
- › dass ein Rechtsverhältnis nicht besteht oder
- › dass ein Verwaltungsakt nichtig ist

kann er dies nach § 43 Abs. 1 VwGO mit der Feststellungsklage vom Verwaltungsgericht verlangen. Das streitige Rechtsverhältnis muss öffentlich-rechtlicher Natur sein. Bei der Feststellungsklage bedarf es **keines Vorverfahrens** und auch **nicht** der Einhaltung einer bestimmten Klagefrist.

**Die Entscheidungsformel im Erfolgsfall lautet:**

- »Es wird festgestellt, dass ein Rechtsverhältnis ... besteht«
- oder
- »Es wird festgestellt, dass die Verfügung vom ... nichtig ist.«

Urteilstenor

**Beispiel:**

- › Ein Bäcker Geselle ohne Meisterbrief betreibt ein Bäckereigeschäft, wobei er gefrorene Backwaren lediglich aufbackt. Er wird von der zuständigen Behörde aufgefordert, die Meisterprüfung abzulegen und so die Voraussetzung für die Eintragung in die Handwerksrolle zu schaffen, die für die Ausübung des Bäckerberufes notwendig ist. Anderenfalls will ihm die Behörde nach § 16 Abs. 3 Handwerksordnung (HwO) die weitere selbständige Ausübung des Bäckerhandwerks untersagen.

Der Bäcker bestreitet, seinen Betrieb in einer Weise zu führen, die die Eintragung in die Handwerksrolle erforderlich macht. Er hat ein rechtliches (wirtschaftliches) Interesse daran, dass vom Gericht festgestellt wird, ob der Betrieb handwerksmäßig geführt wird, weil ihm bei einer Betriebsschließung Einnahmeverluste drohen. Auch könnte die Behörde einen Verstoß gegen die Bestimmungen der HwO mit der Verhängung eines Bußgeldes gegen den Unternehmer ahnden.

nachrangige Klage Das Gericht stellt nur dann fest, ob ein Rechtsverhältnis besteht oder nicht, wenn der Kläger seine Rechte nicht durch eine Gestaltungs- oder Leistungsklage verfolgen kann oder hätte verfolgen können. Die Feststellungsklage ist demzufolge eine nachrangige Klage (Subsidiaritätsprinzip des § 43 Abs. 2 Satz 1 VwGO), außer, wenn der Kläger die Feststellung der Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes begehrt. In diesem Fall ist die Anfechtungsklage nicht zulässig.

**Beispiel für die Subsidiarität (Nachrangigkeit) der Feststellungsklage:**

› Die Handwerkskammer kann in o.g. Fall nicht selbst vor dem Verwaltungsgericht beantragen festzustellen, dass der Bäcker Geselle seinen Betrieb handwerksmäßig führt, wozu er gesetzlich nicht berechtigt sein könnte. Nach § 16 Abs. 3 HwO hat sie nur das Recht, um Untersagung des Betriebes bei der zuständigen Behörde (Bezirksamt) zu ersuchen. Sollte das Ersuchen von dort abgelehnt werden, kann sie nach § 42 Abs. 1 VwGO beim Verwaltungsgericht den Erlass eines entsprechenden Verwaltungsaktes begehren (Verpflichtungsklage). Wegen des Subsidiaritätsprinzips steht ihr aber kein eigenes Recht zu, Feststellungsklage zu erheben.

Rechtsfolgen Die Frage, ob ein Rechtsverhältnis besteht, hat für viele andere Rechtsfragen Folgen (zum Beispiel Handwerksrecht, Wahlrecht, Teilnahme an Sitzungen der Bezirksverordnetenversammlung). Deshalb ist die Klärung des Rechtsverhältnisses mittels Feststellungsklage häufig entscheidend für weitere nachfolgende Verfahren.

Es kann auf diesem Wege sowohl eine **positive als auch negative Feststellung** eines Rechtsverhältnisses begehrt werden.

**Beispiele:**

- › Herr Schlender legt Wert darauf, gerichtlich feststellen zu lassen, dass er keinen erlaubnispflichtigen Gaststättenbetrieb, sondern nur einen erlaubnisfreien Getränkekiosk führt.
- › Frau Schlender klagt auf gerichtliche Feststellung, dass sie die Berufsbezeichnung Heilpraktikerin führen kann.

**12.2.3.1.6 Fortsetzungsfeststellungsklage**

Erledigung nach Klageerhebung In manchen Fällen kann es sein, dass sich der streitige Verwaltungsakt nach Erhebung der Anfechtungsklage, jedoch noch bevor ein gerichtliches Urteil vorliegt, erledigt hat. Diese **nachträgliche Feststellungsklage** wird in § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO geregelt. Der Kläger kann gemäß § 92 i.V.m. § 161 Abs. 2 VwGO die Hauptsache für erledigt erklären oder – wie häufiger – die **Rechtswidrigkeit** des angefochtenen, erledigten Verwaltungsaktes **nachträglich feststellen lassen**. Die Anfechtungsklage wird somit in eine Feststellungsklage modifiziert.

An der Feststellung der Rechtswidrigkeit muss der Kläger ein **berechtigtes Interesse** haben. Es kann sich hierbei um ein rechtliches, wirtschaftliches oder ideelles Interesse handeln. Insbesondere, wenn Schadensersatzansprüche gegeben sind (zum Beispiel bei Verletzung einer Amtspflicht) oder, wenn die Gefahr besteht, dass die Behörde wiederholt vermeintlich rechtswidrig tätig wird, besteht ein berechtigtes Interesse. Es besteht auch dann für den Betroffenen, wenn er durch den Verwaltungsakt diskriminiert wurde und er ein Interesse an Rehabilitierung hat.

Aus dem **Rechtsstaatsprinzip** (Rechtsschutz) ergibt sich, dass § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO auch für einen Verwaltungsakt bzw. Antrag auf den Erlass eines Verwaltungsaktes, die sich vor Erhebung der Anfechtungsklage erledigt haben, analog anzuwenden ist. Anderenfalls bestünde für den Betroffenen keine Möglichkeit, subjektive Rechte durchzusetzen.

Erledigung vor  
Erhebung der  
Anfechtungsklage

### **Die Fortsetzungsfeststellungsklage ist in den folgenden drei Fällen zulässig:**

1. Der Verwaltungsakt hat sich vor Erhebung der Anfechtungsklage erledigt (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO).

#### **Beispiel:**

Der Grundstückseigentümer wird aufgefordert, eine ohne Baugenehmigung errichtete bauliche Anlage zu beseitigen. Als er Widerspruch erhebt, stellt die Behörde fest, dass das Bauwerk Passanten gefährdet und lässt es von einem Abbruchunternehmen beseitigen.

2. Der Verwaltungsakt hat sich nach Erhebung der Anfechtungsklage erledigt (§ 113 Abs. 1 S. 4 VwGO).

#### **Beispiel:**

Die bauliche Anlage wird nicht während des Widerspruchsverfahrens, sondern während des anhängigen Gerichtsverfahrens von der Behörde beseitigt.

3. Der Antrag auf Erlass eines Verwaltungsaktes hat sich erledigt, bevor Verpflichtungsklage erhoben werden konnte (analoge Anwendung des § 113 Abs. 1 S. 4 VwGO).

#### **Beispiel:**

Eine Gewerbetreibende beantragt eine Gaststättenerlaubnis nach § 2 GastG. Diese wird von der Behörde unter Hinweis auf die Gaststättenverordnung (nicht genügend Toiletten) verwehrt. Der Widerspruch wird zurückgewiesen. Bevor das Verwaltungsgericht über die anhängige Verpflichtungsklage auf Erteilung der Gaststättenerlaubnis entscheiden kann, hebt die Landesregierung die Gaststättenverordnung auf.

### 12.2.3.1.7 Normenkontrollklage

Dem Oberverwaltungsgericht wird durch § 47 Abs. 1 Nr. 1 VwGO vom Gesetzgeber die Kompetenz eingeräumt, auf Antrag jeder Person oder einer Behörde über die Gültigkeit von Satzungen, die nach dem Baugesetzbuch ergangen sind, sowie über Rechtsverordnungen, die auf Grund des § 246 Abs. 2 BauGB erlassen worden sind zu entscheiden.

Entscheidung über Rechtsvorschriften      Sofern Landesrecht dies bestimmt, entscheidet das OVG auch über im Range unter dem Landesgesetz stehende Rechtsvorschriften bezüglich der Vereinbarkeit mit Landesrecht (§ 47 Abs. 1 Nr. 2 VwGO). Entsprechende Regelungen sind in den Ausführungsbestimmungen der meisten Länder zur VwGO enthalten. Es entscheidet nur dann, wenn diese Prüfung nicht dem jeweiligen Landesverfassungsgericht obliegt.

#### Beispiel:

Durch Rechtsverordnung wird die mindestzulässige Fläche der Küche einer Gaststätte festgelegt. Eine Gastwirtin hält diese Bestimmung wegen Verstoßes gegen höheres Recht für rechtswidrig und klagt vor dem OVG auf Überprüfung der Norm. Die Klage ist gegen die Körperschaft zu richten, die die Rechtsverordnung erlassen hat. Zur Verhinderung einer Popularklage ist dies jedoch nur dann zulässig, wenn die Klägerin durch Anwendung der streitigen Rechtsverordnung gemäß § 47 Abs. 2 Satz 1 VwGO einen Nachteil erlitten hat bzw. in absehbarer Zeit erleiden wird.

### 12.2.3.2 Die Übermittlung elektronischer Dokumente

E-Mail      Auf Grundlage des § 55a VwGO kann grundsätzlich – wenn die Schriftform vorgesehen ist – auch ein elektronisches Dokument (E-Mail) mit einer qualifizierten Signatur (Digitale Unterschrift) nach § 2 Nr. 3 Signaturgesetz an das zuständige Verwaltungsgericht übermittelt werden. Das Dokument gilt als eingereicht, sobald es von der dortigen Empfangseinrichtung aufgezeichnet wurde. Durch Verordnung der Bundesregierung über den elektronischen Rechtsverkehr wurde diese Verfahrensart für das Bundesverwaltungsgericht zugelassen.

EGVP      Bei den Berliner Gerichten und einzelnen Bundesgerichten sind »Elektronische Gerichts- und Verwaltungspostfächer« (EGVP) eingerichtet worden. Um diese zu erreichen ist eine spezielle Software erforderlich, die auch vom Bundesverwaltungsgericht genutzt wird. Durch sie ist eine sichere und verschlüsselte Kommunikation rund um die Uhr mit dem jeweiligen Gericht möglich.

#### Vorteile des EGVP-Verfahrens:

- › 24 Stunden-Zugang
- › verschlüsselte Kommunikation
- › sofortige und signierte Eingangsbestätigung
- › elektronische Weiterverarbeitung
- › Möglichkeit der Führung einer elektronischen Akte

- › Lizenz- und kostenfreie Softwareausstattung mit
- › Updatemöglichkeit
- › Digitale Unterschrift

---

### 12.3 Die verwaltungsgerichtlichen Instanzen

In der **ersten verwaltungsgerichtlichen Instanz** entscheidet das **Verwaltungsgericht (VG)**, in der **zweiten Instanz** ist das **Oberverwaltungsgericht (OVG)** zuständig. Diese beiden Gerichte sind Landesgerichte. In dritter Instanz entscheidet das **Bundesverwaltungsgericht** mit Sitz in Leipzig, soweit die Verletzung von Bundesrecht gerügt wird.

BVerwG nur wenn Bundesrecht verletzt wird



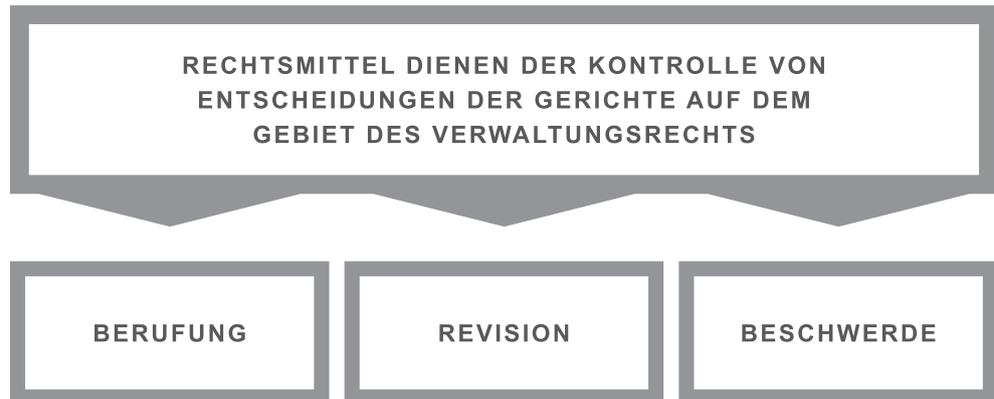
#### 12.3.1 Rechtsmittel gegen Gerichtsentscheidungen

Rechtsmittel dienen der Kontrolle von **Gerichtsentscheidungen**, die in der Form eines Urteils oder Beschlusses ergangen sind. Hierzu zählen:

- › die **Berufung** (§§ 124 ff VwGO),
- › die **Revision** (§§ 132 ff VwGO) und
- › die **Beschwerde** (§§ 146 ff VwGO).

---

**Einteilung der Rechtsmittel**



**12.3.1.1 Berufung**

Innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils ist die **Berufung** einzulegen, und zwar nur dann, wenn sie von dem Verwaltungsgericht oder Oberverwaltungsgericht zugelassen wird.

Berufungsgründe **Die Berufung ist nur zuzulassen (§ 124 Abs. 2 VwGO), wenn:**

1. ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen,
2. die Rechtssache besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten aufweist,
3. die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung hat,
4. das Urteil des VG von einer Entscheidung des OVG, des BVerwG, des gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht und auf dieser Abweichung beruht,
5. die angefochtene Entscheidung auf einem Verfahrensmangel beruht und dieser geltend gemacht wird, wenn das Berufungsgericht hierüber entscheiden kann.

Bindung des OVG Ist die Berufung bereits zugelassen, ist das OVG an die Zulassung gebunden.

Antrag Hat das Verwaltungsgericht in seinem Urteil die Berufung nicht zugelassen, ist die Zulassung innerhalb eines Monats nach Zustellung des vollständigen Urteils beim VG zu beantragen. Dadurch wird die Rechtskraft des Urteils gehemmt. Über diesen Antrag entscheidet das Oberverwaltungsgericht durch Beschluss. Lässt es die Berufung zu, wird das Antragsverfahren als Berufungsverfahren fortgesetzt. Einer besonderen Einlegung der Berufung bedarf es in diesem Fall nicht (§ 124a Abs. 2 VwGO).

Die Berufung ist, wenn Sie vom Verwaltungsgericht in den Fällen des § 124 Abs. 2 VwGO zugelassen wurde, innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Beschlusses über die Zulassung der Berufung zu begründen. Die Begründung ist, soweit sie nicht bereits beim Verwaltungsgericht eingereicht wurde, bei dem OVG einzureichen. Sie muss einen bestimmten Antrag und die im Einzelnen anzuführenden Gründe der Anfechtung (Berufungsgründe) enthalten. Mangelt es an diesem Erfordernis, ist die Berufung unzulässig (§ 124a Abs. 3 VwGO).

Begründung

### 12.3.1.2 Revision

Gegen Urteile des Oberverwaltungsgerichts steht den Beteiligten die Revision zum Bundesverwaltungsgericht (BVerwG) zu, sofern sie vom OVG aus den Gründen des § 132 Abs. 2 Nrn. 1 bis 3 VwGO zugelassen worden ist. Das BVerwG ist an die Zulassung gebunden. Ist die Revision nicht zugelassen worden, kann die Entscheidung mit der Beschwerde beim BVerwG angefochten werden (§ 133 Abs. 1 VwGO). Diese hemmt die Rechtskraft des Urteils.

Gründe aus  
§ 132 Abs. 2 VwGO

Beschwerde

Liegen besondere Gründe aus § 134 VwGO vor, ist gegen ein Urteil des Verwaltungsgerichts die Sprungrevision zum Bundesverwaltungsgericht möglich, ohne dass das Oberverwaltungsgericht angerufen werden muss. Die Sprungrevision muss vom VG zugelassen worden sein und Kläger und Beklagter müssen zugestimmt haben (§ 134 Abs. 1 VwGO).

Sprungrevision

Ebenso ist die Sprungrevision möglich, wenn ein Bundesgesetz die Berufung ausgeschlossen hat.

Das BVerwG prüft das angefochtene Urteil generell (nur) anhand des geltenden Bundesrechts (vgl. § 138 VwGO).

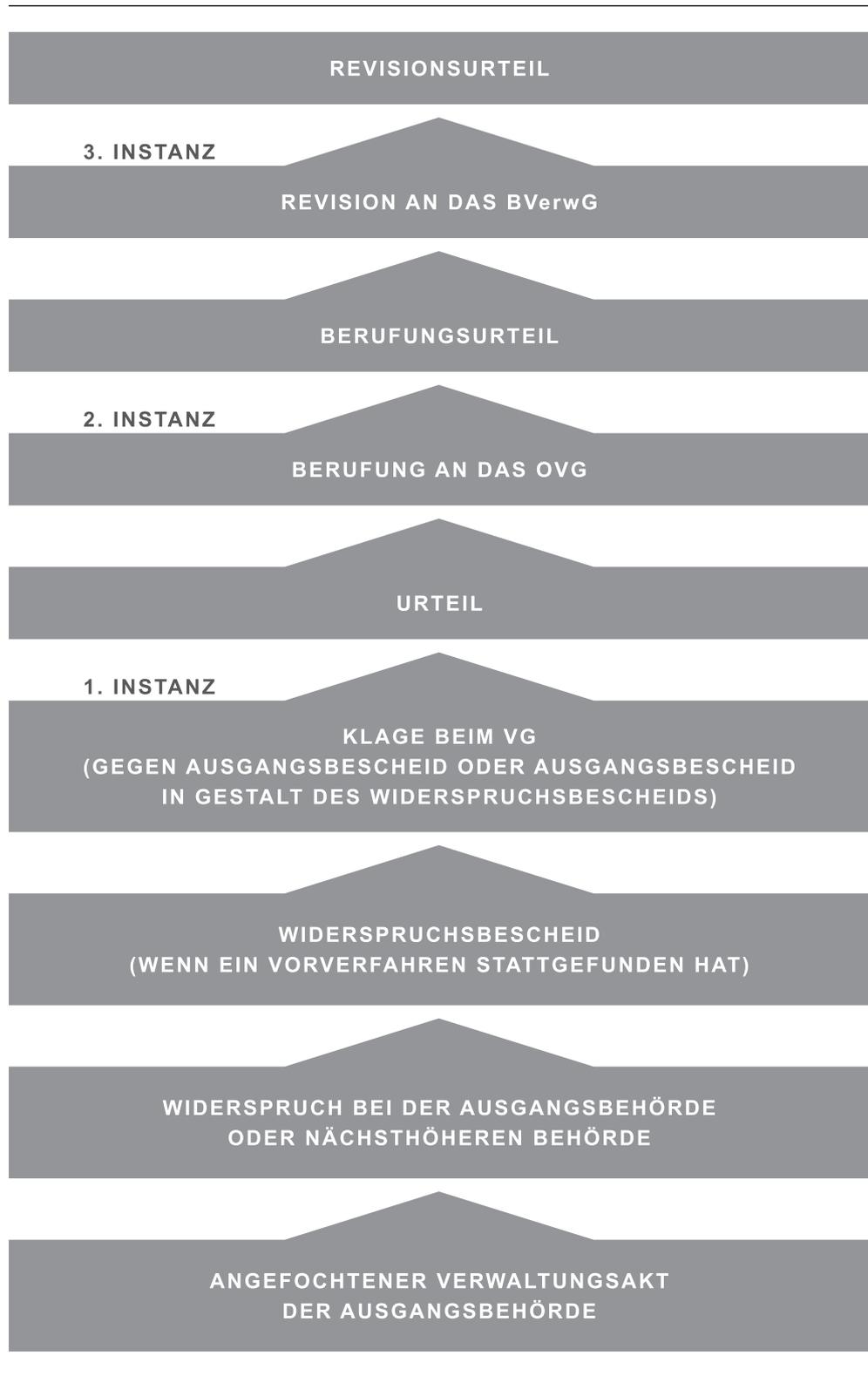
Prüfung am  
Bundesrecht

### 12.3.1.3 Beschwerde

Gegen verwaltungsgerichtliche Entscheidungen, die nicht Urteile sind, steht den Beteiligten die Beschwerde an das Oberverwaltungsgericht zu. Für die Verfahren vor dem Oberverwaltungsgericht oder dem Bundesverwaltungsgericht, wie auch für den Antrag auf Zulassung der Beschwerde, besteht **Vertretungszwang**. Danach muss sich jeder Beteiligte, soweit er einen Antrag stellt, durch einen Rechtsanwalt oder einen Rechtslehrer einer deutschen Hochschule als Bevollmächtigten vertreten lassen. Juristische Personen des öffentlichen Rechts und Behörden können sich auch durch Beamte oder Angestellte mit Befähigung zum Richteramt sowie Diplomjuristen im höheren Dienst vertreten lassen (§ 67 Abs. 1 VwGO).

### 12.3.2 Der Instanzenzug

Will man gegen einen Verwaltungsakt bei einem Bundesverwaltungsgericht vorgehen, so hat man den folgenden Instanzenzug im Regelfall zu durchlaufen:



### 12.3.3 Die Rechtskraft von Urteilen

Da die Verwaltungsgerichtsbarkeit mit der notwendigen Unabhängigkeit der Rechtspflege ausgestattet ist, entfalten verwaltungsgerichtliche Urteile materielle Rechtskraft. Rechtskräftige Urteile sind, den rechtlich bestimmten Streitgegenstand umfassend, bindend für die Beteiligten und ihre Rechtsnachfolger (§ 121 VwGO, § 141 SGG).

#### ZUSAMMENFASSUNG

1. Unter förmlichen Rechtsbehelfen versteht man Widerspruch und Klagen.
2. Die Klagen werden unterteilt in
  - › Gestattungsklagen
  - › Leistungsklagen
  - › Feststellungsklagen
3. Die Anfechtungsklage zählt zur Gestattungsklage. Sie ist auf die Aufhebung eines Verwaltungsaktes gerichtet.
4. Zu den Leistungsklagen gehören die allgemeine Leistungsklage und die Verpflichtungsklage.
5. Mit der allgemeinen Leistungsklage soll die Behörde zu einem bestimmten Tun, Dulden oder Unterlassen veranlasst werden.
6. Mit der Verpflichtungsklage wird die Verurteilung zum Erlass eines abgelehnten oder unterlassenen Verwaltungsaktes begehrt.
7. Die Feststellungsklage dient zur Feststellung,
  - › dass ein Rechtsverhältnis besteht
  - › dass ein Rechtsverhältnis nicht besteht oder
  - › dass ein Verwaltungsakt nichtig ist
8. Ein Sonderfall der Feststellungsklage ist die Fortsetzungsfeststellungsklage. Sie kommt dann zum Zuge, wenn der streitige Verwaltungsakt sich nach Erhebung der Anfechtungsklage, jedoch noch bevor ein gerichtliches Urteil vorliegt, erledigt hat.
9. Bei der Normenkontrollklage entscheidet das Bundesverwaltungsgericht auf Antrag über die Gültigkeit von Satzungen und Rechtsverordnungen, die nach dem Baugesetzbuch oder dem Städtebauförderungsgesetz ergangen sind. Durch Landesrecht kann dem BVerwG auch die Entscheidung über die Gültigkeit von im Range unter dem Landesgesetz stehenden Rechtsvorschriften übertragen werden (§ 47 Abs. 1 VwGO)





FRAGEN ZUR SELBSTKONTROLLE

- 
65. Welche Rechtswirkung haben Widerspruch oder Anfechtungsklage auf den Verwaltungsakt?
- 
66. Frau Kim Tranh erhält eine Aufforderung zur Schließung ihres Thai-Imbisses. Sie legt Widerspruch ein und hofft, ihr Geschäft erst einmal längere Zeit weiter betreiben zu können. Trifft dies zu oder was könnte das Wirtschaftsamt des Bezirksamtes unternehmen?
- 
67. Worüber ist im Widerspruchsverfahren – neben der Sachentscheidung – regelmäßig noch zu entscheiden?
- 
68. Welche Klagearten sind von der VwGO vorgesehen?
- 
69. Die Behörde weigert sich, einen unleserlich gewordenen Führerschein umzuschreiben. Mit welcher Klageart gehen Sie gegen die Behörde vor?
- 
70. Sind die folgenden Aussagen richtig oder falsch?
- a) Für eine Anfechtungsklage bedarf es eines Verwaltungsaktes.
  - b) Vor Erhebung der allgemeinen Leistungsklage muss ein Vorverfahren durchlaufen worden sein.
  - c) Mit der allgemeinen Feststellungsklage wird festgestellt, ob ein Verwaltungsakt besteht oder nicht.
  - d) Mit der Untätigkeitsklage wird vor Abschluss des Vorverfahrens die Untätigkeit der Behörde gerichtlich festgestellt.
-



## LERNZIELE

## 13. DAS VOLLSTRECKUNGSVERFAHREN

### DER / DIE LERNENDE SOLL

43. die Voraussetzungen und den Ablauf der Vollstreckung von öffentlich-rechtlichen Geldforderungen erklären können,
44. die Voraussetzungen und den Ablauf der Vollstreckung zur Erzwingung von Handlungen, Duldungen und Unterlassungen kennen lernen,
45. die Zwangsmittel kennen,
46. das Ermessen in Bezug auf die Auswahl der Zwangsmittel ausüben können,
47. den Begriff des sofortigen Vollzuges in Abgrenzung zum Begriff der Anordnung der sofortigen Vollziehung erklären können.

### 13.1 Rechtsgrundlagen für die Vollstreckung

Die Verwaltung kann dem Bürger gegenüber verbindliche Anordnungen treffen. Um diese Anordnungen durchsetzen zu können, eröffnet ihr das Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz die gesetzliche Möglichkeit, auch zwangsweise gegen den Adressaten eines Verwaltungsaktes vorzugehen. Durch die potentielle Anwendung gesetzlich zugelassener Zwangsmittel kann den Ge- bzw. Verboten der Behörde der notwendige Nachdruck verliehen werden.

Der von der Verwaltung erlassene Verwaltungsakt kann von der Behörde selbst vollstreckt werden. Mit anderen Worten, sie kann ihn unter Anwendung von **Zwangsmitteln** durchsetzen. Den dazu notwendigen Vollstreckungstitel hat sich die Behörde mit dem vollstreckbaren Verwaltungsakt (Ausgangsbescheid) selbst geschaffen.

Verwaltungszwang

Nach § 53 Abs. 2 VwVfG ist ein **unanfechtbarer Verwaltungsakt** einem rechtskräftigen Urteil der Zivilgerichte gleichzusetzen. Es bedarf deshalb, anders als im Zivilrecht, **keines** zivil- bzw. verwaltungsgerichtlichen Urteils für die Vollstreckung. Der Verwaltungsakt ist gleichzeitig ein Vollstreckungstitel. Dies wird als **Titelfunktion** des Verwaltungsaktes bezeichnet.

vollstreckbarer Titel

Die Verwaltungsvollstreckung der Behörden des Bundes, der bundesunmittelbaren juristischen Personen des öffentlichen Rechts und der rechtsfähigen Körperschaften und Anstalten bestimmt sich nach dem Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG).

Rechtsgrundlagen in der Bundesverwaltung

Für die Vollstreckung durch Landesbehörden gelten eigene Vollstreckungsgesetze, die in den einzelnen Bundesländern mal mehr und mal weniger vom Wortlaut des VwVG abweichen.

Zwangsgeld bis zu  
50.000 € in Berlin

Für die Behörden Berlins sind nach § 8 Abs. 1 VwVfG Bln das Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz des Bundes und das UZwG Bln Rechtsgrundlagen für die Vollstreckung von Verwaltungsakten, mit einzelnen Abweichungen; so beträgt die Höhe des nach § 11 Abs. 3 VwVG zu verhängenden Zwangsgeldes bis zu 50.000 €.

---

### 13.2 Vollstreckungsmöglichkeiten

Bei der Vollstreckung wird unterschieden zwischen der Vollstreckung wegen Geldforderungen und dem Erzwingen von Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen.

---

#### Die öffentlich-rechtliche Vollstreckung



---

### 13.3 Voraussetzungen für die Vollstreckung

Bei der Vollstreckung von Verwaltungsakten unterscheidet man in:

- › Vollstreckungsfähigkeit des Verwaltungsaktes,
- › Vollstreckbarkeit des Verwaltungsaktes,
- › Vollstreckungsbehörde,
- › Vollstreckungsmittel (Zwangsmittel).

---

### 13.4 Vollstreckungsfähigkeit des Verwaltungsaktes

Voraussetzung für die Vollstreckung ist, dass der zu Grunde liegende Verwaltungsakt vollstreckungsfähig ist. Vollstreckt werden können nur Verwaltungsakte, die vom Adressaten ein **bestimmtes Verhalten** fordern.

Wirksamkeit

Der zu vollstreckende Verwaltungsakt muss dem Beteiligten bekannt gegeben worden sein (§ 43 Abs. 1 VwVfG). Er muss dadurch Wirksamkeit entfaltet haben. Ein nichtiger Verwaltungsakt darf, weil er nach § 43 Abs. 3 VwVfG unwirksam ist, nicht vollstreckt werden.

**Beispiele:**

- › Eine Hundehalterin erhält nach dem Hundegesetz die notwendige Erlaubnis zur Haltung eines sogenannten »Kampfhundes«. Weil der Verwaltungsakt nichts vom Adressaten fordert, ist er auch nicht vollstreckungsfähig.
  
- › Die Konzession nach dem Hundegesetz ist mit einer Gebührenfestsetzung verbunden. Danach wurde für deren Erteilung eine Gebühr von 150 € festgesetzt. Die Verwaltungsgebühr ist eine Geldforderung gegenüber dem Hundehalter, die nach den §§ 1 bis 5 VwVG vollstreckt werden kann.

**13.5 Vollstreckbarkeit****Verwaltungsakte können nur vollstreckt werden (§ 6 Abs. 1 VwVG), wenn:**

- 1. sie nicht mehr mit einem förmlichen Rechtsbehelf angefochten werden können (Unanfechtbarkeit).**

**Das ist im Einzelnen der Fall, wenn**

- › der Verwaltungsakt Bestandskraft erlangt hat,
- › der Widerspruchsbescheid bestandskräftig ist,
- › das verwaltungsgerichtliche Urteil rechtskräftig ist,
- › der Rechtsweg zu den Gerichten erschöpft ist.

oder

- 2. der förmliche Rechtsbehelf keine aufschiebende Wirkung hat.**

**Das ist der Fall,**

- › bei der Anforderung von öffentlichen Abgaben und Kosten (§ 80 Abs. 2 Nr. 1 VwGO),
- › bei unaufschiebbaren Anordnungen und Maßnahmen der Polizeivollzugsbeamten (§ 80 Abs. 2 Nr. 2 VwGO),
- › in anderen Fällen, wenn durch Bundes- oder Landesgesetz der Wegfall der aufschiebenden Wirkung vorgesehen ist (§ 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO),
- › wenn die sofortige Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 i.V.m Abs. 3 VwGO angeordnet ist.

Bei der Formulierung des § 6 Abs. 1 VwVG ist dem Gesetzgeber ein sogenanntes »Redaktionsversehen« unterlaufen. Anstelle des Begriffes »**sofortiger Vollzug**« ist hier tatsächlich die »**sofortige Vollziehung**« nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO gemeint. Unter dem »**sofortigen Vollzug**« wird vollstreckungsrechtlich etwas anderes verstanden, nämlich dass Verwaltungszwang auch ohne vorausgehenden Verwaltungsakt angewandt werden kann (vgl. § 6 Abs. 2 VwVG).

Redaktionsversehen

**Beispiele:**

- › Die Gebühr für die Erstellung eines Führungszeugnisses wird mittels Gebührenbescheid festgesetzt. Dieser Bescheid ist sofort vollstreckbar, ein Widerspruch dagegen hätte keine aufschiebende Wirkung (§ 80 Abs. 2 Nr. 1 VwGO).
- › Polizeiobermeister (POM) Fritz hält im Rahmen einer Verkehrskontrolle das Fahrzeug von Frau Schneidewind an. Der Widerspruch gegen die Anordnung entfaltet keine aufschiebende Wirkung, da es sich um eine unaufschiebbare Maßnahme eines Polizeivollzugsbeamten handelt. Die Kraftfahrerin Frau Schneidewind darf trotz ihres heftigen Widerspruches nicht eigenmächtig weiterfahren (§ 6 Abs. 1 VwVG i.V.m. § 80 Abs. 2 Nr. 2 VwGO).
- › Herr Kalmowski ist von der Verkehrspolizei mit 1,9 Promille Alkohol im Blut am Steuer seines Fahrzeuges bei einem illegalen Autorennen auf öffentlichem Straßenland angetroffen worden. Die Fahrerlaubnis des Verkehrsrowdys Kalmowski wird auf der Stelle widerrufen und die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes – wegen der Dringlichkeit der Maßnahme – im besonderen öffentlichen Interesse, gemäß § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO angeordnet. Der Verwaltungsakt ist sofort vollstreckbar. Herrn Kalmowski wird von der Polizei noch vor Ort der Führerschein abgenommen.

---

**Vollstreckbarkeit von Verwaltungsakten**



**Beispiele für Vollstreckbarkeit:**

- › Ein Gebäude, das in den 70er Jahren errichtet wurde, soll zu einem Kongresszentrum umgebaut werden. Vom Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit Berlin (LAGetSi) ergeht die Anweisung an den Bauunternehmer, dass auf der Baustelle Vorkehrungen gegen das Freisetzen und das Inhalieren von Asbeststaub getroffen werden müssen. Das Landesamt kann den Verwaltungsakt – ohne weitere Anordnung – erst vollstrecken, wenn er nicht mehr mit einem förmlichen Rechtsbehelf angefochten werden kann.
  
- › Mit den notwendigen Sicherungsmaßnahmen, die erhebliche Zusatzkosten verursachen, kann der Bauherr also noch mindestens einen Monat lang warten (§ 70 Abs. 1 i.V.m. § 80 Abs. 1 VwGO). Denn bis zum Ablauf der Widerspruchsfrist ist mit Vollstreckungsmaßnahmen der Behörde nicht zu rechnen.
  
- › Wenn die Rechtsbehelfsbelehrung unrichtig erteilt wurde, könnte die Sicherung gegen Asbeststaub sogar ein Jahr lang hinausgezögert werden (§§ 70 Abs. 2, 58 VwGO).
  
- › Der Bauunternehmer legt als förmlichen Rechtsbehelf Widerspruch nach §§ 68 ff VwGO gegen die Anordnung ein, mit der Begründung, es wäre im Bauwerk kein Asbest vorhanden, und es würde lediglich harmloser Staub in geringen Mengen emittiert.
  
- › Wenn er gegen den Widerspruchsbescheid der Widerspruchsbehörde Anfechtungsklage gemäß § 42 Abs. 1 VwGO erhebt und sich dann durch die Instanzen klagt, dauert die aufschiebende Wirkung so lange an, bis ein rechtskräftiges Urteil vorliegt (§ 80 Abs. 1 VwGO). Das ist in der Regel erst nach mehreren Jahren der Fall, das heißt erst nach Abschluss der Sanierungs- und Umbaumaßnahmen.
  
- › Wegen der möglichen Gesundheitsgefahren für die Allgemeinheit und die Bauarbeiter ordnet das LAGetSi deshalb zusätzlich die sofortige Vollziehung des Verwaltungsaktes nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO an. Es begründet in der Anordnung das besondere öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung (§ 80 Abs. 3 VwGO). Damit kann die Ausgangsverfügung sofort durchgesetzt werden. Der Bauherr hat, wenn er dem Verwaltungsakt nicht sofort Beachtung schenkt, umgehend mit Vollstreckungsmaßnahmen der Behörde zu rechnen.
  
- › Er kann bei der Behörde, bzw. der Widerspruchsbehörde die Aussetzung der Vollziehung beantragen (§ 80 Abs. 4 VwGO). Diesem Ersuchen werden die Behörden jedoch nicht nachkommen, weil keine ernstlichen Zweifel an der Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes bestehen.
  
- › Auf Antrag des Bauherrn kann das Verwaltungsgericht die aufschiebende Wirkung der Rechtsbehelfe (Widerspruch und Anfechtungsklage) wieder herstellen (§ 80 Abs. 5 VwGO).

**13.6 Vollstreckungsbehörden**

Leistungsbescheid Soll ein Verwaltungsakt, mit dem eine öffentlich-rechtliche Geldleistung gefordert wird – ein sog. **Leistungsbescheid** (§ 3 Abs. 2 Buchstabe a) VwVG) – im Land Berlin vollstreckt werden, sind im Wege der Amtshilfe die **Finanzämter** zuständig (§§ 4 und 5 VwVG).

Sonstige Verwaltungsakte, mit denen die Herausgabe einer Sache, die Vornahme einer sonstigen Handlung oder eine Duldung oder eine Unterlassung gefordert werden (§ 6 Abs. 1 VwVG) sind von der **Ausgangsbehörde** zu vollstrecken, die den Verwaltungsakt erlassen hat (§ 7 Abs. 1 VwVG).

**Vollstreckungsmöglichkeiten**



**Beispiele:**

- › Das Land Berlin, Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen setzt mittels Gebührenbescheid die Gebühr für ein baurechtliches Gutachten auf 500 € fest. Dieser Leistungsbescheid wird im Falle, dass der Adressat die erhobene Gebühr nicht entrichtet, im Wege der Amtshilfe von dem zuständigen Finanzamt nach den §§ 1 bis 5 VwVG vollstreckt.

- › Das Ordnungsamt, Fachbereich Gewerbeangelegenheiten, des Bezirksamtes Steglitz-Zehlendorf von Berlin ordnet die Schließung eines Gewerbebetriebes wegen Unzuverlässigkeit an. Für die Schließung selbst ist die Vollstreckungsbehörde, also das Bezirksamt, zuständig. Sie kann diese im Wege des Verwaltungszwanges nach den §§ 6 ff VwVG durchsetzen.

---

### 13.7 Mitwirkung der Polizei

Die Polizei vollstreckt die von ihr erlassenen Verwaltungsakte selbst. Sie leistet darüber hinaus auf Verlangen der Vollzugsbehörde im Rahmen der Amtshilfe Vollzugshilfe nach § 15 Abs. 2 Satz 2 VwVG im Land Berlin i.V.m. § 52 Abs. 1 ASOG, wenn unmittelbarer Zwang gegen Personen anzuwenden ist. Die Vollzugshilfe ist dann notwendig, wenn der Pflichtige bei der Ersatzvornahme oder bei unmittelbarem Zwang der Vollzugsbehörde Widerstand leisten wird bzw. leistet. Dieser Widerstand kann mit Gewalt gebrochen werden.

Vollzugshilfe

Verantwortlich für die Rechtmäßigkeit der Vollstreckungsmaßnahme bleibt dabei stets die Vollstreckungsbehörde. Verstößt die Polizei bei ihrer Hilfeleistung gegen gesetzliche Vorschriften, zum Beispiel nimmt sie Jemanden ohne Rechtsgrund in Gewahrsam, ist sie für ihre Handlungsweise (Durchführung der Amtshilfe) selbst verantwortlich (§ 7 VwVfG).

Die Vollzugshilfe durch die Berliner Polizei mittels unmittelbarem Zwang gegen Personen ist in §§ 52 ASOG und im Gesetz über die Anwendung des unmittelbaren Zwanges bei der Ausübung öffentlicher Gewalt durch Vollzugsbeamte des Landes Berlin (UZwG Bln) geregelt.

#### Beispiel:

Wird die Anordnung der Vollzugsbehörde, den Gewerbebetrieb zu schließen, nicht befolgt, kann der Vollzugsbeamte des Landes Berlin, hier des Bezirksamtes, die Schließung der Betriebsräume vornehmen. Sollte er dazu technisch nicht in der Lage sein, bittet er die Polizei um (technische) Amtshilfe, die keine Kosten- oder Auslagenerstattung nach sich zieht (§ 8 Abs. 1 VwVfG). Dazu wird im Allgemeinen der Eingang zu dem Betrieb verriegelt und versiegelt. Ist mit dem Widerstand des Pflichtigen zu rechnen, hat die Vollstreckungsbehörde nach §§ 15 Abs. 2 VwVG i.V.m. 52 ff ASOG die Möglichkeit, sich an die Polizei zu wenden, um den Widerstand notfalls gewaltsam brechen zu lassen. Die Polizei leistet hierzu Vollzugshilfe (§ 52 Abs. 1 ASOG).

---

### 13.8 Vollstreckung von Geldforderungen

Voraussetzung für die Vollstreckung von Geldforderungen ist der **Leistungsbescheid**. Die Vollstreckung von Leistungsbescheiden erfolgt regelmäßig durch **Pfändung und Versteigerung** von gepfändeten, beweglichen oder unbeweglichen Sachen. Der Versteigerungserlös dient zur Begleichung der geschuldeten Geldleistung und der durch die Vollstreckung entstandenen Kosten.

Sachpfändung

Forderungspfändung  
Finanzämter

Außerdem können Geldforderungen gepfändet werden (Gehaltspfändung, Aufrechnung gegen Steuererstattungsansprüche, Bankguthaben etc.). Zuständig für die Vollstreckung von Geldforderungen sind die Finanzämter (§ 4 VwVG), die um Amtshilfe ersucht werden.



#### ZUSAMMENFASSUNG

1. Die Behörde kann einen Verwaltungsakt mit Zwangsmitteln gegen den Adressaten durchsetzen (Vollstreckung).
2. Die Vollstreckung von Verwaltungsakten ist im Verwaltungs-Vollstreckungsgesetz (VwVG) geregelt.
3. Voraussetzung für die Vollstreckung von Geldforderungen ist, dass ein Leistungsbescheid wirksam erteilt wurde.
4. Vollzugsbehörde ist die Behörde, die für die Vollstreckung des Verwaltungsaktes zuständig ist.

---

### 13.9 Erzwingung von Handlungen, Duldungen oder Unterlassungen

#### 13.9.1 Zwangsmittel

Die Vollstreckung von Verwaltungsakten, die dem Adressaten ein Tun, Dulden oder Unterlassungen auferlegen, erfolgt in der Regel in drei Schritten:

- 1. Androhung eines Zwangsmittels.**  
Die Androhung wird entweder mit dem Verwaltungsakt verbunden oder sie ergeht als selbständiger, weiterer Verwaltungsakt (§ 13 Abs. 2 VwVG).
- 2. Festsetzung eines angedrohten Zwangsmittels als selbständiger, weiterer Verwaltungsakt.**  
Die Festsetzung des Zwangsmittels erfolgt, wenn der Adressat nach dessen Androhung nicht den Anordnungen der Behörde nachgekommen ist (§ 14 VwVG).
- 3. Anwendung des festgesetzten Zwangsmittels durch Realakt.**  
Das Zwangsmittel wird nach erfolglosem weiteren Abwarten von der Vollstreckungsbehörde angewendet (§ 15 VwVG).

---

**Übersicht über die zulässigen Zwangsmittel**



---

**13.9.2 Auswahl des Zwangsmittels**

Bei der Auswahl zwischen den verschiedenen zulässigen Zwangsmitteln ist aus rechtsstaatlichen Gründen der Grundsatz der **Verhältnismäßigkeit** genauestens zu beachten (vgl. auch Art. 20 Abs. 3 GG). Danach muss das gewählte Zwangsmittel geeignet, erforderlich und angemessen sein (Verhältnismäßigkeit im engeren Sinne), das heißt für letzteres, es muss in einem angemessenen Verhältnis zu seinem Zweck stehen (§ 9 Abs. 2 VwVG). Die Behörde kann zwischen den nach § 9 VwVG zulässigen Zwangsmitteln wählen. Führt das Zwangsmittel nicht zum Erfolg steht ihr als weitere Möglichkeit die Ersatzzwangshaft gemäß § 16 VwVG zur Verfügung.

Grundsatz der Verhältnismäßigkeit

Ersatzzwangshaft grds. möglich

**13.9.2.1 Ersatzvornahme**

Eine Ersatzvornahme (§ 10 VwVG) erfolgt, wenn die Vollstreckungsbehörde eine vertretbare Handlung auf Kosten des Pflichtigen von einem anderen vornehmen lässt. Sie ist ausschließlich bei einer Handlung zulässig, zu der auch ein anderer in der Lage ist. Die Ersatzvornahme kann nur durch Dritte (zum Beispiel beauftragtes Unternehmen) vorgenommen werden.

**Beispiele:**

- › Weil der Eigentümer eines Wohnhauses trotz Androhung und Festsetzung von Zwangsgeldern bisher nichts gegen die Rattenplage auf seinem Grundstück unternommen hat, beauftragt die Vollzugsbehörde ein Spezialunternehmen mit dem Auslegen von Ködern und dem Fangen der Ratten.
  
- › Beseitigung eines ohne Bauerlaubnis gebauten Einfamilienhauses durch ein Abbruchunternehmen nach fruchtloser Abbruchaufforderung an den Bauherrn.
  
- › Ein verkehrsbehindernd abgestellter PKW wird durch ein von der Vollstreckungsbehörde beauftragtes Abschleppunternehmen entfernt.

Die Kosten der Ersatzvornahme hat der Pflichtige gemäß § 19 Abs. 1 VwVG zu tragen, ebenso wie Mahngebühren bei Geldforderungen.

**Kosten Zu den Kosten zählen im Einzelnen:**

- › vertraglich vereinbarte Kosten für die Leistung des Dritten,
- › der Vollzugsbehörde entstandene Gebühren und Auslagen,
- › Mahngebühren.

**13.9.2.2 Zwangsgeld**

Die Vollzugsbehörde kann nach § 11 VwVG auf den Willen des Pflichtigen mittels Zwangsgeld einwirken, wenn die verlangte Handlung nicht durch einen anderen vorgenommen werden kann. Es kann auch verhängt werden, wenn der Pflichtige eine Handlung nicht duldet oder unterlässt. Das Zwangsgeld liegt nach geltendem Berliner Landesrecht bis zu 50.000 €. Die genaue Höhe bemisst sich, am Einzelfall orientiert, nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit (§ 11 VwVG i.V.m. § 8 Abs. 1 VwVG Bln).<sup>2</sup>

Höhe bemisst sich nach dem Einzelfall

**Bei der Bemessung des Zwangsgeldes werden in der Regel berücksichtigt:**

- › das öffentliche Interesse an der Durchsetzung der behördlichen Anordnung,
- › der Grad des Verschuldens,
- › die wirtschaftlichen Verhältnisse des Pflichtigen.

**Ersatzzwangshaft**

Führt das Zwangsgeld nicht zum gewünschten Erfolg, ist also kein Vermögen des Pflichtigen vorhanden, in das vollstreckt werden kann, so kann eine Ersatzzwangshaft (§ 16 VwVG) als zusätzliches Beugemittel verhängt werden. Sie ist jedoch kein eigenes Zwangsmittel.

---

2 Für die Bundesverwaltung siehe § 11 Abs. 3 VwVG

Dazu muss die Vollzugsbehörde bei dem Verwaltungsgericht die Anordnung der Ersatzzwangshaft beantragen. Die Ersatzzwangshaft beträgt mindestens einen Tag und höchstens zwei Wochen (§ 16 Abs. 2 VwVG). Sie wird von der Justizverwaltung vollstreckt (§ 16 Abs. 3 VwVG). Der Vollstreckungsschuldner muss jedoch von der Behörde, i.d.R. mit Vollzugshilfe der Polizei, zum Haftantritt gebracht werden. Nach ihm wird nicht gefahndet.

Wird vom Verwaltungsgericht angeordnet.

Die Haft greift erheblich in die persönliche Freiheit des Pflichtigen ein. Daher kann sie nur letztes Mittel sein und kommt deshalb in der Verwaltungspraxis sehr selten zur Anwendung, vorerst sind alle anderen (Zwangs)möglichkeiten auszuschöpfen.

letztes Beugemittel

### 13.9.2.3 Unmittelbarer Zwang

Scheiden die Zwangsmittel Zwangsgeld und Ersatzvornahme aus, weil sie nicht zweckmäßig sind, kann der **unmittelbarer Zwang** (§ 12 VwVG i.V.m. dem UZwG Bln) angewandt werden.

**Im § 2 UZwG Bln ist der unmittelbare Zwang genau definiert:**

nachrangiges Zwangsmittel

**»Unmittelbarer Zwang ist die Einwirkung auf Personen oder Sachen durch körperliche Gewalt, durch Hilfsmittel der körperlichen Gewalt und durch Waffen. Körperliche Gewalt ist jede unmittelbare körperliche Einwirkung auf Personen oder Sachen.«**

#### **Beispiele:**

- › Eine Menschenmenge demonstriert am Rande der sog. Bannmeile des Deutschen Bundestages. Ungeachtet der Lautsprecherdurchsagen der Polizei, nicht den Bannkreis zu durchbrechen, stürmen einige Demonstranten auf das Parlament zu. Die Polizei kann als letztes Mittel den unmittelbaren Zwang gegen diese Personen anwenden. Durch den Einsatz von Wasserwerfern oder von Schlagstöcken und Tränengas sind die Personen an der Erstürmung des Reichstagsgebäudes zu hindern.
- › Tötung eines tollwütigen Hundes durch die Polizei.
- › Entfernung eines rechtswidrig und verkehrsbehindernd aufgestellten Werbeplakates durch das Ordnungsamt.

### 13.9.3 Androhung von Zwangsmitteln

Zwangsmittel können in der Regel nur nach **vorheriger Androhung und Festsetzung** angewendet werden. Die Androhung hat schriftlich zu erfolgen, wenn das Zwangsmittel nicht im Wege des sofortigen Vollzuges umgehend angewandt werden kann. Eine qualifizierte Zustellung ist erforderlich (§ 13 VwVG). In der Androhung muss eine **Frist** für die Erfüllung der Verpflichtung bestimmt werden (§ 13 Abs. 1 VwVG).

Die Androhung eines Zwangsmittels kann bereits mit dem Verwaltungsakt verbunden werden, der später vollstreckt werden soll. Sie **soll** mit ihm verbunden werden, wenn die Behörde die sofortige Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO angeordnet hat oder dem Rechtsmittel keine aufschiebende Wirkung beigelegt ist (§ 13 Abs. 2 VwVG).

nur **ein** Zwangsmittel Das Zwangsmittel ist in der Androhung **genau** zu bestimmen. Der Beteiligte muss wissen, welches Zwangsmittel bei seiner Weigerung zur Anwendung kommen wird. Mehrere Zwangsmittel dürfen nicht gleichzeitig angedroht werden (§ 13 Abs. 3 VwVG), das heißt es darf kein Zwangsmittel zur Auswahl des Beteiligten angedroht werden. Die Vollzugsbehörde darf sich darüber hinaus nicht die Wahl zwischen mehreren Zwangsmitteln vorbehalten.

**Beispiel:**

Ein Gastwirt ist der Anordnung der Behörde nicht nachgekommen, die Holzarbeitsplatte der Küche mit einer Edelstahlaufgabe zu versehen. Die Androhung der Ersatzvornahme durch eine Stahlbaufirma und die gleichzeitige Androhung eines Zwangsgeldes widersprechen dem Bestimmtheitsgebot. Die Androhung des Zwangsmittels, nicht der Verwaltungsakt an sich, ist daher rechtswidrig.

#### 13.9.4 Festsetzung von Zwangsmitteln

Erfüllt der Adressat des Verwaltungsakt nicht die Forderung der Behörde innerhalb der vorgegebenen Frist, setzt die Vollzugsbehörde das Zwangsmittel fest (§ 14 VwVG). Der Festsetzungsbescheid stellt ebenfalls einen Verwaltungsakt dar, der mit einem Rechtsbehelf angefochten werden kann.

#### 13.9.5 Anwendung von Zwangsmitteln

Es kann regelmäßig nur das Zwangsmittel angewandt werden, das zuvor **festgesetzt** wurde. Eine wiederholte Anwendung ist nur dann möglich, wenn dieser eine erneute Androhung und Festsetzung vorausgehen.

Die Anwendung des Zwangsmittels ist einzustellen, sobald der Adressat (**Pflichtige**) seinen Verpflichtungen nachkommt (§ 15 Abs. 3 VwVG).

#### 13.9.6 Rechtsbehelf gegen Zwangsmittel

Gegen die Androhung und Festsetzung eines Zwangsmittels ist der Widerspruch der zulässige Rechtsbehelf. Ist die Androhung mit dem Verwaltungsakt verbunden, der dem Zwangsmittel zugrunde liegt, dann wird durch den Widerspruch gegen diesen Verwaltungsakt auch das Zwangsmittel erfasst.

### 13.9.7 Entfallen der aufschiebenden Wirkung im Vollstreckungsverfahren der Berliner Vollzugsbehörden

Wenn sich der Rechtsbehelf gegen Maßnahmen richtet, die in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden, wie zum Beispiel gegen die Festsetzung eines Zwangsmittels, entfällt die aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfs für den Bereich der Berliner Verwaltung. (§ 4 AG VwGO Bln für die Landesverwaltung bzw. § 80 Abs. 2 Nr. 3 VwGO für die Bundesverwaltung).

keine aufschiebende Wirkung des Rechtsbehelfes

### 13.9.8 Rechtsbehelfe gegen das Entfallen der aufschiebenden Wirkung

Als Rechtsbehelf können zur Wiederherstellung der aufschiebenden Wirkung bei der Ausgangsbehörde die Aussetzung der Vollziehung (§ 80 Abs. 4 VwGO) oder beim Verwaltungsgericht die Anordnung der aufschiebenden Wirkung (§ 80 Abs. 5 VwGO) beantragt werden.

Anträge

---

## 13.10 Der sofortige Vollzug

Der sofortige Vollzug (§ 6 Abs. 2 VwVG) ist von der sofortigen Vollziehung (§ 80 Abs. 2 VwGO) strikt zu unterscheiden. Unter sofortigem Vollzug ist zu verstehen, dass die Behörde ein **Zwangsmittel unmittelbar anwendet**, ohne dass ihm ein Verwaltungsakt vorausgegangen ist. Einer Androhung oder Festsetzung des Zwangsmittels bedarf es ebenfalls nicht. Der Verwaltungsakt ist auf Ersuchen des Pflichtigen ggf. nachträglich schriftlich zu bestätigen (§ 37 Abs. 2 VwVfG analog), damit der Pflichtige dagegen vorgehen kann (Rechtsstaatsgebot). In der Regel bestätigt die Behörde die Maßnahme deshalb auch ohne dass ein Ersuchen vorliegt.

kein vorausgehender Verwaltungsakt

### Der sofortige Vollzug ist nur zulässig zur

- › Verhinderung einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit oder
- › zur notwendigen Abwendung einer drohenden Gefahr.

nur in besonderen Fällen zulässig

#### Beispiele:

- › Bei einer Kontrolle des bezirklichen Ordnungsamtes, Fachbereich Veterinär- und Lebensmittelaufsicht, in einer Eisdiele wird festgestellt, dass die hygienischen Zustände bei der Eiszubereitung katastrophal sind und das produzierte Speiseeis mit hinreichender Wahrscheinlichkeit mit Salmonellen verseucht ist. Das Ordnungsamt schließt die Eisdiele sofort (unmittelbarer Zwang), um ein weiteres Inverkehrbringen des Milchspeiseeises zu verhindern.
- › Bewohner melden der Bauaufsicht Risse in den Außenwänden ihres Wohnhauses. Die Behördenmitarbeiter stellen vor Ort fest, dass das Fundament des Mietshauses nicht mehr ausreichend tragfähig ist. Sie lassen das Gebäude auf der Stelle von der Polizei räumen (unmittelbarer Zwang). Darüber hinaus wird ein Spezialunternehmen mit der Sicherung des Fundamentes betraut (Ersatzvornahme).

- › Während einer angemeldeten friedlichen Demonstration kommt es plötzlich zu massiven gewalttätigen Ausschreitungen durch den Angriff einer extremistischen Gruppe. Die Polizei setzt, da die Gefahrenlage keinen Aufschub duldet, sofort und ohne Androhung Wasserwerfer gegen die Störer ein (unmittelbarer Zwang), um die friedliche Demonstration zu schützen.

Widerspruch Gegen den sofortigen Vollzug ist der Widerspruch als Rechtsbehelf zulässig (§ 18 Abs. 2 VwVG).

---

**Zulässigkeit des Verwaltungszwanges ohne vorausgehenden Verwaltungsakt**





## ZUSAMMENFASSUNG

01. Ein Verwaltungsakt, der vom Adressaten ein Handeln, Dulden oder Unterlassen fordert, kann mit Zwangsmitteln vollstreckt werden (§ 6 Abs. 1 VwVG).
02. Es wird zwischen drei Zwangsmitteln unterschieden:
  - › die Ersatzvornahme,
  - › das Zwangsgeld,
  - › den unmittelbaren Zwang.
03. Lässt die Vollstreckungsbehörde eine vertretbare Handlung auf Kosten des Pflichtigen von einem Dritten vornehmen, handelt es sich dabei um eine Ersatzvornahme.
04. Bei unvertretbaren Handlungen wird ein Zwangsgeld angedroht und ggf. festgesetzt.
05. Die Ersatzzwangshaft wird nur vom Verwaltungsgericht angeordnet, wenn ein Zwangsgeld beispielsweise wegen Vermögenslosigkeit nicht zum Erfolg führt und Ersatzvornahme oder unmittelbarer Zwang nicht angewendet werden können.
06. Führen die bisher genannten Zwangsmittel nicht zum Erfolg oder ist deren Anwendung nicht zweckmäßig, kann unmittelbarer Zwang angewandt werden.
07. Dazu darf die Vollstreckungsbehörde öffentliche Gewalt auf den Pflichtigen ausüben oder die Handlung selbst vornehmen.
08. Im Regelfall müssen Zwangsmittel vor ihrer Anwendung schriftlich angedroht und festgesetzt werden.
09. Es kann grundsätzlich nur das zuvor angedrohte und festgesetzte Zwangsmittel angewandt werden.
10. Zur Verhinderung einer Straftat oder Ordnungswidrigkeit bzw. zur notwendigen Abwendung einer drohenden Gefahr, kann der sofortige Vollzug erfolgen.
11. Unter sofortigem Vollzug versteht man die Anwendung der Ersatzvornahme und des unmittelbaren Zwanges, ohne dass zuvor ein Verwaltungsakt erlassen werden muss bzw. ohne dass das Zwangsmittel vorher anzudrohen oder festzusetzen war.



---

71. Überprüfen Sie die folgenden Aussagen auf ihre Richtigkeit:

a)

Die Androhung eines Zwangsgeldes ist mit einfachem Brief bekannt zu geben.

b)

Die Erteilung einer Gaststättenerlaubnis kann vollstreckt werden.

c)

Herr Ablahad wird von dem Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten aufgefordert, die an seinem Fahrzeug festgestellten technischen Mängel zu beseitigen. Er kommt dieser Aufforderung nicht nach. Wenn ein Zwangsgeld keinen Erfolg erwarten lässt, kann die Behörde im Wege der Ersatzvornahme vorgehen.

d)

Das Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit Berlin stellt bei einer Routinekontrolle einer Baustelle fest, dass sowohl gegen das Ausländergesetz wie auch gegen die Handwerksordnung und das Schwarzarbeitsgesetz verstoßen wurde. Sämtliche Zuwiderhandlungen sind wenigstens mit Bußgeldern in erheblicher Höhe belegt. Die Behörde darf die sofortige Unterbrechung der Bauarbeiten anordnen und die Baustelle im Wege des sofortigen Vollzuges vorerst schließen.

---



- 
1. **Wie wird »Verwaltung« definiert?**  
Öffentliche Verwaltung ist jede öffentlich-rechtliche Tätigkeit, die nicht der Gesetzgebung oder der Rechtsprechung zuzuordnen ist.
- 
2. **Was verstehen Sie unter schlichter Hoheitsverwaltung, was unter fiskalischer Verwaltung und was ist Leistungsverwaltung?**  
Schlichte Hoheitsverwaltung liegt dann vor, wenn der Staat seine Ziele ohne staatlichen Zwang verwirklicht. Bei der fiskalischen Verwaltung nimmt der Staat wie ein Privater am Rechtsverkehr teil. Die Leistungsverwaltung ist dadurch gekennzeichnet, dass ein Träger der öffentlichen Verwaltung eine Leistung gewährt.
- 
3. **Ist die schlichte Hoheitsverwaltung vorteilhafter als die Verwaltung nach Privatrecht, wenn die Behörde die Wahl hat?**  
Wählt die Verwaltung den öffentlich-rechtlichen Weg, so hat sie den Vorteil, ihr Recht mittels Verwaltungsakt geltend zu machen. Dieser hat die Funktion eines gerichtlichen Titels, daher braucht die Behörde nicht gerichtlich vorzugehen.
- 
4. **Kann das Land Berlin eine Villa erben?**  
Das Land Berlin ist eine juristische Person des öffentlichen Rechts und damit als Träger von Rechten und Pflichten rechtsfähig. Es kann somit auch erben (§§ 1922, 2101 Abs. 2 BGB).
- 
5. **Wer ist der Fiskus?**  
Als Fiskus wird der Staat bezeichnet, wenn er nicht hoheitlich tätig wird, sondern wie ein Privater am Rechtsverkehr teilnimmt.
- 
6. **Was ist unter Verwaltungsprivatrecht zu verstehen?**  
Verwaltungsprivatrecht liegt vor, wenn die Verwaltung öffentliche Aufgaben in privatrechtlicher Form erfüllt.
- 
7. **Handeln die Behörden hier privatrechtlich oder hoheitlich?**
- a)  
Die Bundesrepublik Deutschland verkauft im Rahmen eines Grundstücksgeschäftes einen bisher militärisch genutzten Hafen mit Mole an einen privaten Yachtclub.
- Antwort:  
Fiskalisches Rechtsgeschäft mittels Kaufvertrag.
-



b)  
Das Land Berlin zieht für den Schleusenausbau ein Gartengrundstück ein (Enteignung mit Entschädigung). An den bisherigen Kleingärtner (Laubenpieper) werden als Entschädigungssumme 10.000 € gezahlt.

Antwort:  
Hoheitliche Tätigkeit mittels Verwaltungsakt.

c)  
Das Land Berlin ordnet die Sicherung der Baustelle an.

Antwort:  
Hoheitliche Tätigkeit mittels Verwaltungsakt.

d)  
Das Land Berlin gewährt einer seiner Tarifbeschäftigten ein Darlehen in Höhe von 750 €.

Antwort:  
Fiskalisches Rechtsgeschäft mittels Darlehensvertrag.

e)  
Die Zuständige Stelle führt die Abschlussprüfung für Verwaltungsfachangestellte durch.

Antwort:  
Hoheitliche Tätigkeit. Das Prüfungszeugnis stellt einen Verwaltungsakt dar.

f)  
Der Rundfunk Berlin-Brandenburg stellt der AOK 30 Sekunden Sendezeit für einen Werbespot zur Verfügung. Diese Sendezeit kostet 15.000 €.

Antwort:  
Fiskalisches Rechtsgeschäft mittels Vertrag.

- 
8. Nennen Sie drei Beispiele für Eingriffsverwaltung!
- › Schließung eines Gewerbebetriebes,
  - › Anordnung von Leinenzwang,
  - › Entziehung der Fahrerlaubnis.




---

9. Geben Sie fünf Beispiele für Träger der Verwaltung!

Träger der Verwaltung können sein:

- › die Bundesrepublik Deutschland,
  - › das Land Berlin,
  - › die Gemeinde Miesbach,
  - › die AOK,
  - › der Bezirksschornsteinfegermeister als beliehener Unternehmer
- 

10. Ordnen Sie folgende Behördentätigkeiten der obrigkeitlichen oder der schlichten Hoheitsverwaltung zu:

a)

Austausch eines Verkehrsschildes durch das Straßen- und Grünflächenamt Neukölln

Antwort: schlichte Hoheitsverwaltung

b)

Veranstaltung der langen Nacht der Museen durch die Senatsverwaltung für Kultur und Europa

Antwort: schlichte Hoheitsverwaltung

c)

Erteilung einer Fahrerlaubnis durch das Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten

Antwort: obrigkeitliche Verwaltung

d)

Erlass eines Gebührenbescheides durch das Ordnungsamt Pankow

Antwort: obrigkeitliche Verwaltung

e)

Durchführung einer Schluckimpfung bei Schülern durch das Gesundheitsamt Mitte

Antwort: schlichte Hoheitsverwaltung

f)

Inbetriebnahme eines Autobahntunnels durch die Senatsverwaltung für Stadtentwicklung und Wohnen Berlin

Antwort: schlichte Hoheitsverwaltung

---



11. In welcher Rechtsnorm ist der Grundsatz festgehalten, dass in erster Linie die Länder Träger der Verwaltung sind?  
Die Ausübung der staatlichen Befugnisse und die Erfüllung der staatlichen Aufgaben ist grundsätzlich Sache der Länder (Art. 30 GG).

12. Welche juristischen Personen des öffentlichen Rechts kennen Sie?  
Juristische Personen des öffentlichen Rechts sind

- › Körperschaften,
- › Anstalten und
- › Stiftungen.

13. Ist das Land Berlin eine Körperschaft des öffentlichen Rechts oder eine juristische Person des öffentlichen Rechts?  
Das Land Berlin ist eine Gebietskörperschaft des öffentlichen Rechts und damit auch eine juristische Person.

14. Wer nimmt öffentliche Aufgaben wahr?  
Behörden ( § 1 Abs. 4 VwVfG).

15. Geben Sie jeweils zwei Beispiele für mittelbare Bundesverwaltung und für mittelbare Landesverwaltung!

- › Deutsche Rentenversicherung Bund,
- › Bundesagentur für Arbeit,
- › Stiftung Preußischer Kulturbesitz,
- › IT-Dienstleistungszentrum Berlin.

16. In welche drei Funktionen ist die Staatsgewalt eingeteilt?  
Die Staatsgewalt teilt sich in

- › Gesetzgebung (Legislative),
- › vollziehende Gewalt (Exekutive) und
- › Rechtsprechung (Judikative).

17. Nennen Sie die Rechtsgrundlagen des Verwaltungshandelns nach ihrem Rangverhältnis!

- › Grundgesetz,
- › Bundesgesetze,
- › Bundesrechtsverordnungen,
- › Landesverfassungen,
- › Landesgesetze,
- › Landesrechtsverordnungen und
- › Satzungen.



- 
- 18. Welche Organe erlassen die Gesetze?**  
Der Bundestag und die Länderparlamente.
- 
- 19. Wie nennen sich die von der Regierung erlassenen Rechtsnormen?**  
Die von der Regierung erlassenen Gesetze werden Rechtsverordnungen genannt. Die Regierung darf allerdings nur dann Rechtsverordnungen erlassen, wenn sie durch ein förmliches Gesetz dazu ermächtigt wurde (vgl. Art. 80 GG, Art. 64 VvB).
- 
- 20. Ist die Verwaltung an die Gesetze gebunden?**  
Die Verwaltung (Exekutive) ist nach Art. 20 Abs. 3 GG an Gesetz und Recht gebunden. Man nennt diesen Grundsatz auch »Gesetzmäßigkeit der Verwaltung«.
- 
- 21. Was versteht man unter Verwaltungsvorschriften?**  
Verwaltungsvorschriften gelten nur verwaltungsintern. Sie haben keine Außenwirkung und dienen insbesondere einem geregelten Verwaltungsablauf und dem einheitlichen Vollzug der Gesetze. Anders als bei Rechtsverordnungen bedarf es zu ihrem Erlass keiner gesetzlichen Ermächtigung.
- 
- 22. Welche Voraussetzung muss für den Erlass einer Rechtsverordnung gegeben sein?**  
Voraussetzung für den Erlass einer Rechtsverordnung ist, dass eine Ermächtigungsgrundlage in einem formellen Gesetz vorhanden ist. Inhalt, Zweck und Ausmaß der Rechtsverordnung müssen dort genannt werden.
- 
- 23. Was haben Rechtsverordnungen und Satzungen gemeinsam?**  
Verordnungen und Satzungen sind Rechtsnormen, die von der Regierung (Gubernative) erlassen werden. Sie sind Gesetze im materiellen Sinn, nicht jedoch im formellen Sinne.
- 
- 24. Die Theatergruppe »offenes Fenster« erhält seit einigen Jahren Zuwendungen (Subventionen) für ihre künstlerische Tätigkeit. Dem »Theater am Park« wird ein rechtzeitig eingereichter Zuwendungsantrag mit der Begründung abgelehnt, es wären keine Haushaltsmittel mehr vorhanden. Verstößt die Behörde gegen den Gleichbehandlungsgrundsatz nach Art. 3 GG?**  
In diesem Fall sind die tatsächlichen Sachverhalte gleich. Ebenso ist von gleichen rechtlichen Gesichtspunkten auszugehen (Förderung der Kultur). Da es sich also um rechtlich identische Sachverhalte handelt, besteht ein Anspruch des »Theaters am Park« auf Gleichbehandlung nach Art. 3 GG. Ein rechtzeitig gestellter Zuwendungsantrag kann daher nicht mit der Begründung abgelehnt werden, es wäre kein Geld mehr da.
-



25. Die Benutzungsordnung einer städtisch betriebenen Eisbahn sieht vor, dass bei nachgewiesenem absichtlichen Schubsen mit darauf folgendem Sturz, der Verursacher für die Dauer von einem Monat von der Benutzung der Eisbahn ausgeschlossen werden kann. Fred Beistlin ist bei einer solchen Remperei von der Aufsicht erwischt worden und wird, weil er schon häufiger aufgefallen ist, für die restliche Saison (vier Monate) vom Schlittschuhlaufen ausgeschlossen. Gegen welchen Grundsatz hat die Behörde hier verstoßen?

Die Behörde hat ihr Ermessen fehlerhaft angewandt. Es liegt eine Ermessensüberschreitung vor, weil der Ermessensrahmen nicht beachtet wurde. Maximal hätte Herr Beistlin für einen Monat vom Eislaufbetrieb ausgeschlossen werden können. Somit liegt ein Verstoß gegen den Grundsatz der rechtmäßigen Ermessensausübung vor.

26. Herr Dimitri Papadopulus wird bei einer Polizeikontrolle ohne Führerschein angetroffen. Eine Fahrerlaubnis liegt, wie per Funk bestätigt wird, jedoch vor. Herr Papadopulus gibt an, den Führerschein zwar dabei zu haben, will ihn aber – wegen des nach seiner Meinung hässlichen Portraitbildes – der Polizistin nicht vorzeigen. Diese durchsucht daraufhin Herrn Papadopulus nach seinem Führerschein. Ist die Durchsuchung rechtmäßig?

Das Handeln der Polizistin ist nicht rechtmäßig, weil die Maßnahme unverhältnismäßig ist. Das Rechtsgut der persönlichen Freiheit ist hier höher einzuschätzen als das Recht des Staates auf Herausgabe des Führerscheines. Im Übrigen dürfte die Verhängung eines Zwangsgeldes das mildere Mittel sein.

**ÜBERPRÜFEN SIE DIE FOLGENDEN AUSSAGEN  
AUF IHRE RICHTIGKEIT! (FRAGEN 27 BIS 31)**

27. Das Verwaltungsverfahren ist generell:
- › formlos,
  - › einfach,
  - › zügig,
  - › zweckmäßig und
  - › wirtschaftlich

durchzuführen.

Die Aussage ist insgesamt nicht richtig. Für das Verwaltungsverfahren gelten im Allgemeinen keine Formvorschriften. Es ist nach § 10 VwVfG nur einfach, zügig und zweckmäßig durchzuführen. Wirtschaftlichkeitsgesichtspunkte stehen jedoch nicht im Vordergrund, sie treten hinter den Grundsatz der Rechtsstaatlichkeit zurück.



28. **Die Behörde muss den von einem Verwaltungsakt Betroffenen stets vor Erlass hören.**  
Eine Anhörung nach § 28 Abs. 2 VwVfG ist nicht in jedem Fall notwendig, sondern nur vor dem Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes, der in die Rechte eines Beteiligten eingreift. Zusätzlich bestehen noch Ausnahmen von der Anhörungspflicht (§ 28 Abs. 2 VwVfG).
29. **Ein Verwaltungsverfahren wird immer von Amts wegen in Gang gesetzt.**  
Diese Aussage ist falsch, denn die Einleitung des Verfahrens erfolgt häufig auch durch die Stellung eines Antrages (Dispositionsprinzip – vgl. § 22 VwVfG).
30. **Die Verwaltung ermittelt die Tatsachen, die für ein bestimmtes Verwaltungsverfahren von Bedeutung sind, ebenso wie das Verwaltungsgericht nach dem Untersuchungsgrundsatz.**  
Die Aussage ist richtig. Für beide Verfahren gilt der Amtsermittlungsgrundsatz.
31. **Die Verwaltung ist aus Haushaltsgründen verpflichtet, die Bürger über die Wahrnehmung ihrer Rechte (zum Beispiel Wohngeld- oder Sozialhilfegewährung) im Unklaren zu lassen.**  
Falsch, denn nach § 25 VwVfG hat die Behörde beispielsweise die Stellung von Anträgen anzuregen, wenn sie aus Unkenntnis unterblieben sind.

**ÜBERPRÜFEN SIE DIE FOLGENDEN AUSSAGEN  
AUF IHRE RICHTIGKEIT! (FRAGEN 32 BIS 36)**

32. **Vier Tatbestandsmerkmale charakterisieren den Verwaltungsakt.**  
Die Aussage ist falsch. Nach § 35 VwVfG hat ein Verwaltungsakt fünf Merkmale:
- › hoheitliche Maßnahme,
  - › einer Behörde,
  - › zur Regelung eines Einzelfalles,
  - › auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts,
  - › mit unmittelbarer Außenwirkung.
33. **Auch ein Verkehrsschild stellt einen Verwaltungsakt dar.**  
Diese Aussage ist richtig, da sich die Allgemeinverfügung an einen bestimmten oder bestimmbaren Personenkreis und nicht an alle richtet. Damit ist die Maßnahme generell-konkret.



- 
34. a) **Die Ausstellung eines Führerscheins ist ein Verwaltungsakt.**  
Die Aussage ist nicht richtig. Die Erteilung der Fahrerlaubnis ist ein Verwaltungsakt, die Ausstellung des Führerscheines selbst dagegen nicht. Sie ist eine bloße allgemeine Verwaltungsleistung.
- b) **Die Senatsverwaltung für Umwelt, Verkehr und Klimaschutz Berlin ruft in einer Radioansprache die Autofahrer auf, wegen der aufkommenden Smogwetterlage ihr Fahrzeug stehen zu lassen und die BVG zu benutzen (bei Vorliegen einer SMOG-Verordnung).**  
Diese Handlung ist ein Verwaltungsakt (Allgemeinverfügung). Sie enthält alle fünf Merkmale eines Verwaltungsaktes. Die Aussage ist also richtig.
- c) **Die Bestandskraft des Verwaltungsakts tritt vier Wochen nach dessen Bekanntgabe ein.**  
Nicht richtig. Bestandskraft tritt einen Monat nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes ein, sofern dieser nicht durch Widerspruch oder Klage angefochten wird (§ 43 VwVfG i. V. m. § 70 VwGO).
- 
35. **Eine Allgemeinverfügung regelt etwas ganz allgemein und richtet sich an die Allgemeinheit.**  
Diese Aussage ist nicht richtig. Auch bei einer Allgemeinverfügung muss es sich um eine Maßnahme zur konkreten Regelung gleich gelagerter Fälle handeln. Eine allgemeine Regelung, wie bei einer Rechtsverordnung, reicht dazu nicht aus.
- 
36. **Die Handzeichen des Verkehrspolizisten stellen Allgemeinverfügungen dar.**  
Richtig. Es handelt sich um Allgemeinverfügungen im Sinne des § 35 Satz 2 VwVfG.
- 
37. **Welche Auswirkung auf den Verwaltungsakt hat dessen Bekanntgabe?**  
Mit der Bekanntgabe tritt die Wirksamkeit des Verwaltungsaktes ein (§ 43 Abs. 1 VwVfG). Die Rechtsbehelfsfrist für die mögliche Erhebung des Widerspruchs wird ausgelöst.
- 
38. **Ist ein Verwaltungsakt in jedem Falle zuzustellen?**  
Eine Zustellung ist nur dann erforderlich, wenn es eine Rechtsvorschrift oder eine behördliche Anordnung so vorsehen (§ 1 Abs. 2 VwZG).
-




---

**39. Welche Möglichkeit sieht das VwVfG für die Bekanntgabe eines schriftlichen Verwaltungsaktes, der nicht zugestellt werden muss vor?**  
Schriftliche Verwaltungsakte an einen Beteiligten können kostengünstig durch einfache Aufgabe zur Post übermittelt werden. Sie gelten mit dem dritten Tag nach Aufgabe zur Post als bekannt gegeben (§ 41 Abs. 2 VwVfG).

---

**40. Herr Aygün entnimmt seinem Hausbriefkasten am 1. Juli ein Schreiben des Bauaufsichtsamtes. Er steckt es in seine Aktentasche ohne es öffnen und zu lesen. Erst einen Monat später findet er das Schreiben wieder und nimmt seinen Inhalt zur Kenntnis. Wann ist der Bescheid Herrn Aygün zugegangen und wer hat dies zu beweisen?**  
Der Bescheid ist nach der Rechtsprechung am 1. Juli bekannt gegeben worden, da er zu diesem Zeitpunkt in den »Machtbereich« des Herrn Aygün gelangt ist und der Empfänger die Möglichkeit der Kenntnisnahme hatte. Für den Zugang des Verwaltungsaktes kommt es auf die tatsächliche Kenntnisnahme nach einem Monat nicht an. Die Behörde ist aber beweispflichtig.

---

**41. Herr Aygün behauptet, das Schreiben nicht erhalten zu haben. Was folgt daraus und wie kann die Behörde ihre Verwaltungsakte zukünftig besser bekannt geben?**  
Wenn der Bescheid Herrn Aygün nicht bekannt gegeben wurde, konnte er auch nicht wirksam werden. Deshalb muss Herr Aygün den Verwaltungsakt nicht beachten. Das Bauaufsichtsamt hat die Bekanntgabe zu beweisen.  
Schriftliche Verwaltungsakte können an den Adressaten mittels Zustellungsverfahren durch die Post mit eingeschriebenem Brief oder Postzustellungsurkunde oder durch die Behörde selbst gegen Empfangsbekanntnis zugestellt und damit beweiskräftig bekannt gegeben werden.

---

**42. Wann gilt ein Übergabe-Einschreiben, das am 1. April von der Behörde abgesandt wurde, als zugestellt?**  
Bei der Zustellung durch die Deutsche Post AG mittels eingeschriebenem Brief gilt dieser mit dem dritten Tag nach Aufgabe zur Post als zugestellt (4. April), es sei denn, das zuzustellende Schriftstück ist nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen (§ 4 VwZG).

---

#### TREFFEN FOLGENDE AUSSAGEN ZU? (AUSSAGEN 43 BIS 45)

---

**43. Ein rechtswidriger Verwaltungsakt ist immer nichtig.**  
Das ist so nicht richtig. Die Rechtswidrigkeit bewirkt keine Nichtigkeit, sondern lediglich die Anfechtbarkeit. Der Verwaltungsakt bleibt bis zur Aufhebung wirksam (§ 43 VwVfG).

---




---

**44. Ein nichtiger Verwaltungsakt ist rechtswidrig.**  
Diese Aussage ist richtig. Ein nichtiger Verwaltungsakt ist immer unwirksam (§ 43 Abs. 3 VwVfG).

---

**45. Ein Verwaltungsakt ohne Rechtsbehelfsbelehrung ist nichtig.**  
Der Verwaltungsakt ist inhaltlich rechtmäßig. Der formale Fehler führt lediglich dazu, dass sich die Widerspruchsfrist (Klagefrist) auf ein Jahr verlängert. Der Verwaltungsakt ist jedoch nicht nichtig, weil es sich dabei nicht um einen im § 44 VwVfG genannten Fehler handelt.

**SIND DIESE AUSSAGEN BZW. VERFAHRENSWEISEN RICHTIG?  
(AUSSAGEN BZW. VERFAHRENSWEISEN 46 BIS 49)**

---

**46. Auch ein rechtswidriger Verwaltungsakt wird, wenn er nicht mit dem Widerspruch angefochten wurde, bestandskräftig.**  
Die Aussage ist richtig. Wird der Verwaltungsakt nicht mit einem Rechtsbehelf angefochten, tritt – auch wenn er rechtswidrig war – Bestandskraft ein (§ 43 Abs. 2 VwVfG i. V. m. § 70 VwGO). Dies gilt nicht für nichtige Verwaltungsakte, da sie schon von vornherein unwirksam sind (§ 43 Abs. 3 VwVfG).

---

**47. Nach Eintritt der Unanfechtbarkeit ist ein Verwaltungsakt für immer und ewig wirksam. Die Entscheidung kann nicht mehr rückgängig gemacht werden.**  
Die Aussage ist falsch. Die Behörde kann auch nach Eintritt der Bestandskraft (Unanfechtbarkeit) rechtswidrige Verwaltungsakte zurücknehmen (§ 48 VwVfG) oder rechtmäßige Verwaltungsakte u.U. widerrufen (§ 49 VwVfG).

---

**48. Volker Krämer hat unter Vorlage einer gefälschten Bescheinigung des Arbeitgebers eine Investitionszulage erschlichen. Das ihm gewährte Geld hat er ausgegeben. Die Behörde kann, nachdem sie Herrn Krämer auf die Schliche gekommen ist, die gewährte und gezahlte Zulage zurückfordern.**  
Dies ist möglich. Die Entscheidung der Behörde war rechtswidrig, weil Herr Krämer gar keinen Anspruch auf die Zulage hatte. Die Gewährung der Investitionszulage war zwar für ihn begünstigend und er hat das Geld bereits ausgegeben, jedoch entfällt sein Vertrauensschutz, weil er die Geldleistung durch arglistige Täuschung (Vorlage einer gefälschten Bescheinigung) erwirkt hat (siehe § 48 Abs. 2 VwVfG). Die Behörde kann in diesem Fall den Bewilligungsbescheid zurücknehmen und die Leistung zurückfordern (§ 49 a VwVfG).

---



49. Das Ordnungsamt, Fachbereich Gewerbeangelegenheiten stellte bereits 2014 fest, dass eine Diskothek entgegen geltendem Gaststätten- und Gewerberecht betrieben wurde. Schon damals hätte das Unternehmen in dieser Form nicht genehmigt werden können. Die seinerzeit zuständige Sachbearbeiterin erkrankte schwer und wurde daraufhin in den einstweiligen Ruhestand versetzt. Der Fall blieb über Jahre unbearbeitet liegen. Ein neuer Mitarbeiter, der jetzt mit der Aufarbeitung von Altfällen betraut wird, findet den Vorgang wieder und nimmt die gewerberechtliche Genehmigung von 1995 nach § 48 VwVfG zurück.  
Nach § 48 Abs. 4 VwVfG kann die Behörde einen rechtswidrigen Verwaltungsakt nur innerhalb einer Frist von einem Jahr ab Kenntnisnahme der Tatsachen aufheben, welche die Rücknahme rechtfertigen. Bereits 2014 waren der Behörde sämtliche Tatsachen, die zu einer Rücknahme führen könnten, bekannt. Die Jahresfrist ist versäumt. Aus diesen Gründen kann die Konzession nicht mehr zurück genommen werden.
50. Ist diese Aussage richtig?  
Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag kann, genauso wie im Privatrecht, auch mündlich geschlossen werden.  
Das ist nicht richtig. Die Schriftform ist zwingend vorgeschrieben (§ 57 VwVfG).
51. In welche zwei Gruppen kann man die Rechtsbehelfe unterteilen?  
In formlose und förmliche Rechtsbehelfe.
52. Was können Sie unternehmen, wenn Sie von einem Verwaltungsmitarbeiter beschimpft wurden?  
Wenn Sie sich von einem Angestellten oder Beamten beleidigt fühlen, können Sie eine Dienstaufsichtsbeschwerde beim Dienstvorgesetzten erheben. Die (Dienst-)Aufsichtsbeschwerde wird aus dem Petitionsrecht, das sowohl das Grundgesetz (Art. 17 GG) als auch die Verfassung von Berlin (Art. 34 VvB) garantieren, abgeleitet. Die Behörde ist aber nur zu einem informativen Bescheid verpflichtet.
53. Ist unter einem förmlichen Rechtsbehelfsverfahren der Widerspruch oder das Vorverfahren zu verstehen?  
Das Vorverfahren (§§ 68 ff VwGO) wird durch den Widerspruch eingeleitet (§ 69 VwGO). Es wird allgemein als Widerspruchsverfahren (förmliches Rechtsbehelfsverfahren) bezeichnet.
54. Von welchen Voraussetzungen ist die Zulässigkeit des Widerspruchs abhängig?  
Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Widerspruchs sind: Verwaltungsrechtsweg, Statthaftigkeit, Form, Frist, zuständige Behörde, Beschwer sowie Beteiligungs- und Handlungsfähigkeit.



55. Welche Folge hat es, wenn ein belastender Verwaltungsakt nicht mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen ist oder diese falsch erteilt wurde?  
Der Rechtsbehelf kann innerhalb eines Jahres nach Bekanntgabe bzw. Zustellung des Bescheides eingelegt werden (§ 58 Abs. 2 VwGO).

56. Konrad Ahrend hat einen Antrag auf Sondernutzung von öffentlichem Straßenland gestellt. Die Behörde lehnt seinen Antrag ab, weil die Voraussetzungen für die Erteilung der Genehmigung nicht vorliegen. Der Ablehnungsbescheid ist mit einer Rechtsbehelfsbelehrung versehen und wurde ihm bekannt gegeben. Sechs Wochen nach Bekanntgabe des Verwaltungsaktes richtet sich Herr Ahrend mit einem »Antrag auf Abänderung« an die Behörde. Weshalb ist der Widerspruch unzulässig?  
Der Antrag des Herrn Ahrend ist als Widerspruch auszulegen (§ 133 BGB analog). Die Widerspruchsfrist von einem Monat nach Bekanntgabe (§ 70 Abs. 1 VwGO) ist jedoch verstrichen. Der Widerspruch ist wegen Fristablaufs unzulässig. Es sei denn, dass die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand von Amts wegen möglich ist.

57. Herr Ahrend sendet einen Zettel mit der Aufschrift: »Ich bin gegen die Ablehnung vom ...« diesmal innerhalb der Rechtsbehelfsfrist an die Ausgangsbehörde. Welche Entscheidung wird ergehen?  
Der Widerspruch ist nach § 70 Abs. 1 Satz 1 VwGO innerhalb der Rechtsbehelfsfrist grundsätzlich bei der Ausgangsbehörde einzulegen. Der Widerspruch erfolgte frist- und formgerecht. Die knappen Einlassungen sind jedoch nicht geeignet, in der Sache eine andere Entscheidung herbei zu führen, so dass die Widerspruchsbehörde einen Widerspruchsbescheid erlassen und den Widerspruch darin zurückweisen wird.

58. Formulieren Sie den Tenor des Widerspruchsbescheides, der an Herrn Ahrend ergehen wird!  
Der Tenor des Bescheides lautet:
- › Ihr Widerspruch wird zurückgewiesen.
  - › Sie haben die Kosten des Widerspruchsverfahrens zu tragen.

In der Begründung ist anzugeben, warum der Widerspruch zwar zulässig, aber nicht begründet ist. Da die Voraussetzungen für die Erteilung der Sondernutzungserlaubnis nicht vorliegen, ist der ablehnende Verwaltungsakt rechtmäßig erlassen worden. Die Kostenentscheidung ist ebenfalls zu begründen.



59. Der Ratskeller im Rathaus Reinickendorf wird von der Firma Berger Catering GmbH betrieben. Das Lokal wurde vom Land Berlin gepachtet. Jetzt beschließt das Bezirksamt, die Fa. Berger Catering GmbH dazu zu verpflichten, ein preiswertes Mittagessen für die Beschäftigten des Amtes anzubieten. Ist ein Verwaltungsakt zu erlassen oder wie kann die Umsetzung des Beschlusses erfolgen?

Der Geltungsbereich des VwVfG erstreckt sich nach § 9 Abs. 1 VwVfG auf öffentlich-rechtliche Verwaltungsverfahren. Dem (privatrechtlichen) Wunsch der Verwaltung, ein preiswertes Mittagessen anbieten zu lassen, liegt öffentliches Recht nicht zu Grunde. Die Rechtsbeziehungen zwischen dem Bezirksamt Reinickendorf, das die Räume verpachtet hat, und der Firma Berger Catering GmbH als Pächterin sind privatrechtlicher Natur. Das Bezirksamt müsste den bisherigen Pachtvertrag kündigen und einen neuen abschließen. Eine Anordnung per Verwaltungsakt, den Preis für ein Essen zu ermäßigen, kommt schon wegen der fehlenden Voraussetzungen von § 35 VwVfG sowie aus rechtlichen Gründen nicht in Betracht.

60. Ist die Zulässigkeit eines Rechtsbehelfs mit dem Begriff »Statthaftigkeit« gleichzusetzen?  
Zulässigkeit ist der Oberbegriff Sie umfasst neben anderen Voraussetzungen auch die Statthaftigkeit.

61. Die schriftliche Rechtsbehelfsbelehrung wurde Frau Rath wie folgt erteilt: »Gegen diesen Bescheid können Sie innerhalb von vier Wochen beim Bezirksamt Mitte von Berlin Widerspruch einlegen«. Welche Folge ergibt sich aus dieser Belehrung?

Die Rechtsbehelfsbelehrung ist nicht richtig, da als Widerspruchsfrist »vier Wochen« und nicht »ein Monat« angegeben wurde. Die unrichtige Rechtsbehelfsbelehrung bewirkt nach § 58 Abs. 2 VwGO i. V. m. § 70 Abs. 2 VwGO, dass die Frist für die Einlegung des Rechtsbehelfs sich auf ein Jahr verlängert.

62. Wann müsste der Widerspruch spätestens eingehen, wenn der Bescheid (s. Frage Nr. 61) Frau Rath am 29. Februar 2016 zugestellt wurde?

Der Widerspruch ist bis spätestens 28. Februar 2017 (24 Uhr) einzulegen, weil die Jahresfrist gilt (§ 70 Abs. 1 und 2, § 58 Abs. 2 VwGO). Die Berechnung der Frist erfolgt nach § 57 Abs. 1 und 2 VwGO i.V.m. §§ 222, 224 Abs. 2 und 3, § 225 und 226 ZPO.



- 63.** Die Pensionärin Späth will gegen die Genehmigung eines Autobahn-Teilabschnitts in ihrer näheren Umgebung (800 Meter Entfernung) Widerspruch einlegen. Hat sie die erforderliche Widerspruchsbefugnis (Beschwer), wenn ihr Grundstück nicht direkt an die geplante Autobahn angrenzt?  
Nach § 42 Abs. 2 VwGO analog müsste Frau Späth geltend machen, in ihren Rechten verletzt zu sein. Das ist bei Frau Späth nicht möglich, weil die Rechtsbeeinträchtigung nicht über ein hinnehmbares Maß hinausgeht.
- 64.** Kann eine Jugendliche (17 Jahre) Widerspruch gegen das Ergebnis der Prüfung zur Konditorin vor der Handwerkskammer einlegen?  
Der Widerspruch ist nicht zulässig, da sie nicht handlungsfähig im Sinne von § 12 Abs. 1 Nrn. 1 und 2 VwVfG i. V. m. §§ 106 ff BGB ist. Sie ist jedoch Beteiligte im Verwaltungsverfahren. Ihre gesetzlichen Vertreter (Eltern) können den Widerspruch einlegen.
- 65.** Welche Rechtswirkung haben Widerspruch oder Anfechtungsklage auf den Verwaltungsakt?  
Widerspruch und Klage haben gemäß § 80 Abs. 1 VwGO aufschiebende Wirkung, das heißt, der Beteiligte braucht den Anordnungen der Behörde erst einmal nicht nachzukommen. Die Behörde kann den Verwaltungsakt bis zur Bestandskraft bzw. Rechtskraft des Urteils generell nicht zwangsweise durchsetzen.
- 66.** Frau Kim Tranh erhält eine Aufforderung zur Schließung ihres Thai-Imbisses. Sie legt Widerspruch ein und hofft, ihr Geschäft erst einmal längere Zeit weiter betreiben zu können. Trifft dies zu oder was könnte das Wirtschaftsamt des Bezirksamtes unternehmen?  
Die Behörde könnte im öffentlichen Interesse die sofortige Vollziehung nach § 80 Abs. 2 Nr. 4 VwGO anordnen, den Verwaltungsakt sofort vollstrecken und das Geschäft schließen.
- 67.** Worüber ist im Widerspruchsverfahren – neben der Sachentscheidung – regelmäßig noch zu entscheiden?  
Es ist über die Kosten zu entscheiden (Kostenlastverteilung nach §§ 72 bzw. 73 Abs. 3 VwGO). Die Kosten des Widerspruchsverfahrens hat der Beteiligte zu tragen, der im Widerspruchsverfahren nicht erfolgreich war.
- 68.** Welche Klagearten sind von der VwGO vorgesehen?  
  - › Verpflichtungsklage,
  - › Anfechtungsklage,
  - › Allgemeine Leistungsklage,
  - › Feststellungsklage,
  - › Normenkontrollklage.



- 
69. Die Behörde weigert sich, einen unleserlich gewordenen Führerschein umzuschreiben. Mit welcher Klageart gehen Sie gegen die Behörde vor?

Mit der allgemeinen Leistungsklage, da nicht die Vornahme eines Verwaltungsaktes begehrt wird.

---

70. Sind die folgenden Aussagen richtig oder falsch?

- a) Für eine Anfechtungsklage bedarf es eines Verwaltungsaktes.

Antworten:

Richtig. Angefochten wird der Verwaltungsakt.

- b) Vor Erhebung der allgemeinen Leistungsklage muss ein Vorverfahren durchlaufen worden sein.

Antworten:

Falsch, da kein Verwaltungsakt vorliegt.

- c) Mit der allgemeinen Feststellungsklage wird festgestellt, ob ein Verwaltungsakt besteht oder nicht.

Antworten:

Falsch. Mit der Feststellungsklage wird beispielsweise die Nichtigkeit eines Verwaltungsaktes gerichtlich festgestellt, nicht jedoch, ob überhaupt ein solcher besteht.

- d) Mit der Untätigkeitsklage wird vor Abschluss des Vorverfahrens die Untätigkeit der Behörde gerichtlich festgestellt.

Antworten:

Richtig. Die Klage kann nach Ablauf von drei Monaten seit Einlegung des Widerspruchs erhoben werden, wenn die Behörde den Fall nicht zügig bearbeitet.



71. Überprüfen Sie die folgenden Aussagen auf ihre Richtigkeit:

- a)  
Die Androhung eines Zwangsgeldes ist mit einfachem Brief bekannt zu geben.

Antworten:

Die Aussage trifft nicht zu. § 13 Abs. 7 VwVG i.V.m. § 1 Abs. 2 VwZG sehen vor, dass die Androhung eines Zwangsmittels zugestellt werden muss. Die Bekanntgabe durch Aufgabe zur Post mittels einfachem Brief gemäß § 41 Abs. 2 VwVfG reicht gesetzlich nicht aus.

- b)  
Die Erteilung einer Gaststättenerlaubnis kann vollstreckt werden.

Antworten:

Die Aussage ist nicht richtig. Bei der Gaststättenkonzession wird die Genehmigung zum Ausschank von Alkohol erteilt. Die Erlaubnis ist nicht vollstreckungsfähig, da vom Gastwirt keine Handlung, Duldung oder Unterlassung (§ 6 Abs. 1 VwVG) gefordert wird.

- c)  
Herr Ablahad wird von dem Landesamt für Bürger- und Ordnungsangelegenheiten aufgefordert, die an seinem Fahrzeug festgestellten technischen Mängel zu beseitigen. Er kommt dieser Aufforderung nicht nach. Wenn ein Zwangsgeld keinen Erfolg erwarten lässt, kann die Behörde im Wege der Ersatzvornahme vorgehen.

Antworten:

Die Aussage ist nicht richtig. Die Ersatzvornahme (§ 10 VwVG) ist hier nicht das richtige Zwangsmittel. Bei der Beseitigung der Mängel handelt es sich um keine vertretbare Handlung. Möglich ist zuerst eine Erhöhung des Zwangsgeldes. Hier käme auch das Zwangsmittel des unmittelbaren Zwanges in Betracht (§ 12 VwVG). Die Vollstreckungsbehörde könnte dem Fahrzeug die Zulassung entziehen und es, wenn es seiner habhaft wird, sicherstellen.

- d)  
Das Landesamt für Arbeitsschutz, Gesundheitsschutz und technische Sicherheit Berlin stellt bei einer Routinekontrolle einer Baustelle fest, dass sowohl gegen das Ausländergesetz wie auch gegen die Handwerksordnung und das Schwarzarbeitsgesetz verstoßen wurde. Sämtliche Zuwiderhandlungen sind wenigstens mit Bußgeldern in erheblicher Höhe belegt. Die Behörde darf die sofortige Unterbrechung der Bauarbeiten anordnen und die Baustelle im Wege des sofortigen Vollzuges vorerst schließen.



Antworten:

Das Vorgehen der Vollzugsbehörde ist korrekt. Nach § 6 Abs. 2 VwVG wird im Wege des sofortigen Vollzuges zur Verhinderung einer andauernden rechtswidrigen Tat, die einen Straf- oder Bußgeldtatbestand verwirklicht, der unmittelbare Zwang durch Unterbrechung der Bauarbeiten und Schließung der Baustelle angewendet. Dabei bedarf es keines vorausgehenden Verwaltungsaktes und auch keiner Zwangsmittelandrohung und Festsetzung.

## **IMPRESSUM**

Verwaltungsakademie Berlin  
Ausbildungszentrum  
Turmstraße 86  
10559 Berlin  
› (030) 90229 – 8080 | Service-Telefon  
› [service@vak.berlin.de](mailto:service@vak.berlin.de)  
› [www.vak.berlin.de](http://www.vak.berlin.de)

## **REDAKTION UND KOORDINATION**

Anne Pfänder, ABZ 2, VAK Berlin

## **GESTALTUNG UND SATZ | AUSGABE 2018**

C.CONCEPT . Catherina Deinhardt  
[www.cconcept-gestaltung.de](http://www.cconcept-gestaltung.de)

[www.vak.berlin.de](http://www.vak.berlin.de)



Die Verwaltungsakademie Berlin ist der zentrale Bildungsdienstleister für die Verwaltung des Landes Berlin. Als Exzellenz-Zentrum für lebenslanges Lernen steht die Verwaltungsakademie für

- › Aktive Begleitung von Veränderungsprozessen
- › Impulse, Qualität, Praxisnähe
- › Kundenorientierung, Flexibilität, Professionalität
- › Mitarbeiterorientierung, Transparenz, Teilhabe
- › Aktualität, Interaktivität, Mobilität
- › Verbindung von Erfahrung und Innovation

Erfahren Sie mehr über unser Veranstaltungsangebot und kontaktieren Sie unsere Ansprechpartnerinnen und Ansprechpartner. Wir beraten Sie gerne persönlich und individuell.

[www.vak.berlin.de](http://www.vak.berlin.de)



VERWALTUNGS AKADEMIE BERLIN  
GEGRÜNDET 1919