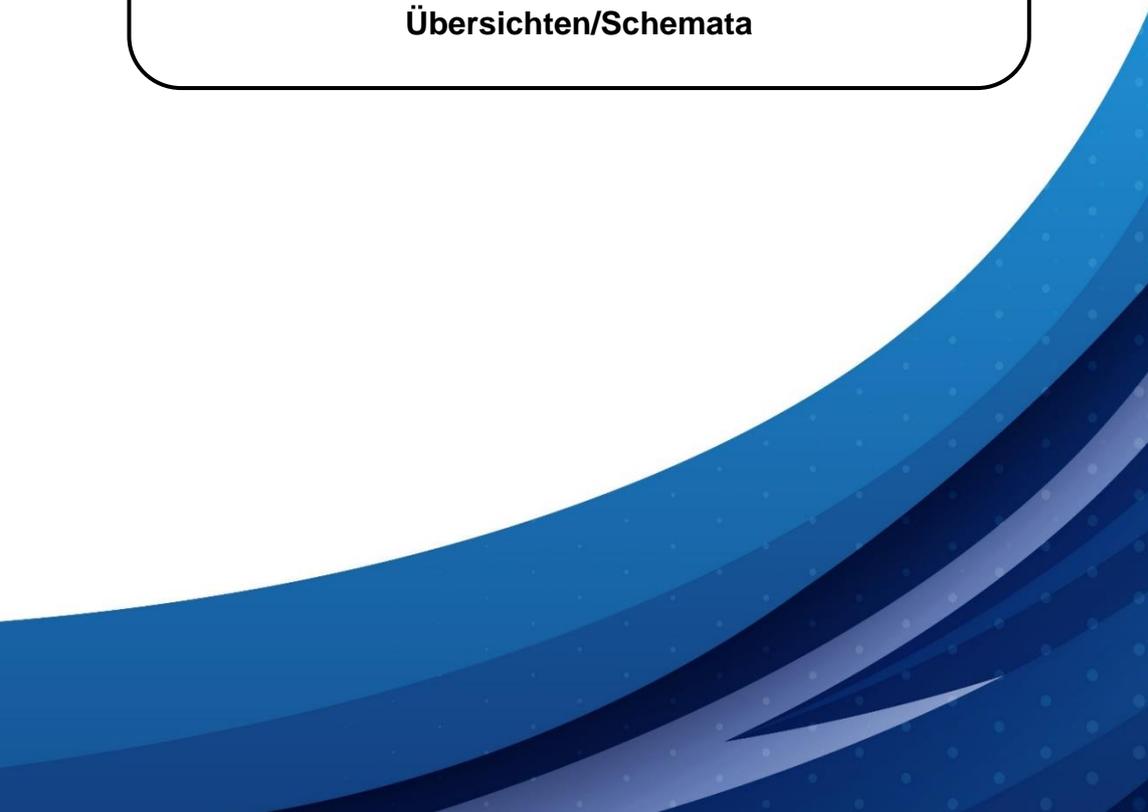


DIE KLAUSUR IM ALLGEMEINEN VERWALTUNGS- RECHT

Übersichten/Schemata



Inhalt

Die Klausur im Verwaltungsrecht	3
Verwaltungsakt – Beispiel	4
Der Verwaltungsakt	6
Besonderheiten von Verwaltungsakten	7
Rechtmäßigkeit von Verwaltungsakten	8
Ermächtigungsgrundlage	9
Ausschluss von Amtswaltern	12
Anhörung	13
Bekanntgabe	14
Rechtsbehelfsbelehrung	15
Heilung von Verfahrens- und Formfehlern	16
Rechtsfolge	19
Ermessen	20
Verhältnismäßigkeit	22
Das subjektiv-öffentliche Recht	24
Zusicherung	25
Aufhebung von Verwaltungsakten	26
Wiederaufgreifen des Verfahrens	27

Die Klausur im Verwaltungsrecht

Neben den allgemeinen Hinweisen zur Fallbearbeitung, die für alle Klausuren gelten, ist in verwaltungsrechtlichen Klausuren insbesondere auf Folgendes zu achten:

Lies die Fallfrage und den Bearbeitervermerk ganz genau!

- Es ist besonders wichtig, dass du von vornherein darauf achtest, wonach eigentlich gefragt ist. Beantworte nur die gestellte Frage, nicht mehr.
- Es gibt überwiegend drei Aufgabentypen:
 - Die erste Möglichkeit kann sein, dass du nach der VA-Qualität einer Maßnahme gefragt wirst.
 - Überwiegend wird nach der Rechtmäßigkeit einer Maßnahme (i.d.R. ein VA) gefragt.
 - Immer häufiger kommen auch Wissensfragen vor.

Unbekannte Gesetze

- Der Regelfall ist, dass Gesetze geprüft werden sollen, die du nicht kennst. Diese sind dann abgedruckt. Es ist wichtig, dass du alle abgedruckten Normen verarbeitest.
- An unbekanntem Gesetzen sollst du deine Fähigkeit zur Analyse und Subsumtion zeigen. Vor allem musst du in der Lage sein, unbekannte Rechtsbegriffe frei zu definieren (mithilfe der Auslegungsmethoden).
- Besonders im Allgemeinen Verwaltungsrecht sind die juristischen Methoden gefragt! Du musst zeigen, dass du zu normativen Bewertungen und Transferleistungen fähig bist!

Parteivortrag auswerten!

- Was die Parteien (Behörde/Betroffener) "sagen" (vortragen, oft im Konjunktiv), darf nicht 1:1 übernommen werden. Es handelt sich lediglich um Hinweise des Klausurerstellers an dich, dass manche Punkte ausführlicher bearbeitet werden sollen (Schwerpunkte bzw. Probleme).
- Du musst also die vorgebrachten Argumente heranziehen, in die Strukturen des allgemeinen Verwaltungsrechts einordnen und (vor allem) bewerten. Diese Bewertung darf ruhig ausführlicher sein. Frag dich immer, ob das überhaupt stimmt, was die Parteien vortragen.

Verwaltungsakt - Beispiel



Stadt Dortmund
Der Oberbürgermeister

Ordnungsamt

Olpe 1
44135 Dortmund

Auskunft erteilt:
Herr Blume

Tel 0231 50-22329
Fax 0231 50-23005
Mail ordnungsamt
@dortmund.de

Az.: 3518/562-1687

12.12.2019

Per Postzustellungsurkunde

Theodor Tierlieb
Seeweg 3
44263 Dortmund

Wildtierfütterungen am PHOENIX See
Anhörung vom 01.12.2019, Ihr Schreiben vom 05.12.2019

ORDNUNGSVERFÜGUNG

Sehr geehrter Herr Tierlieb,

- 1. hiermit untersage ich Ihnen, Wasservögel, Tauben, Fische und sonstige Wildtiere am PHOENIX See und seinen Uferanlagen sowie angrenzenden öffentliche Grün- und Freizeitanlagen zu füttern.**
- 2. Die sofortige Vollziehung von Nr. 1 dieser Verfügung wird angeordnet.**
- 3. Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das vorstehende Verbot unter Nr. 1 drohe ich Ihnen ein Zwangsgeld in Höhe von 1.000,00 € an.**

Begründung:

I. [Sachverhalt]

Sie wurden erstmals am 03.10.2019 vom Streifendienst der Polizei Dortmund an der Uferpromenade des PHOENIX Sees aufgegriffen, wie Sie an der westlichen Seite des Sees auf den steinernen Treppenstufen Enten und Gänse mit Brotresten fütterten. Ihnen wurde das Füttern verboten und Sie wurden des Platzes verwiesen. (...)

II. [Rechtliche Würdigung]

zu Nr. 1:

Ich bin nach §§ 1 Abs. 1, 4 Abs. 1, 5 Abs. 1 des Ordnungsbehördengesetzes (OBG NRW) als örtliche Ordnungsbehörde für die Gefahrenabwehr sachlich zuständig. Nach § 3 Abs. 1 OBG NRW nehmen die Gemeinden die Aufgaben der örtlichen Ordnungsbehörden wahr. Die Stadt Dortmund ist eine kreisfreie Stadt und damit örtliche Ordnungsbehörde. Die Stadt wird nach §§

62, 63, 40 Abs. 2 Satz 3 der Gemeindeordnung für das Land Nordrhein-Westfalen (GO NRW) von ihrem Oberbürgermeister vertreten.

Gemäß § 14 Abs. 1 OBG NRW können die Ordnungsbehörden die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren. Diese Voraussetzungen liegen hier vor. (...)

zu Nr. 2: (...)

zu Nr. 3: (...)

III. Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diese Anordnung können Sie innerhalb eines Monats nach Zustellung Klage beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen, Bahnhofsvorplatz 3, 45879 Gelsenkirchen erheben. Die Klage ist schriftlich beim Verwaltungsgericht Gelsenkirchen einzureichen oder zur Niederschrift der Urkundsbeamten der Geschäftsstelle zu erklären. (...)

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag

Blume

(Blume)

Der Verwaltungsakt

§ 35 VwVfG NRW Begriff des Verwaltungsaktes

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. Allgemeinverfügung ist 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.

Maßnahme

- jedes aktive, einseitige Verhalten mit Erklärungsgehalt
- Verträge sind keine hoheitlichen Maßnahmen. Ihre Rechtsfolge wird einvernehmlich festgelegt.

Behörde

- jede Stelle, die Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrnimmt (§ 1 Abs. 2 VwVfG NRW)
- Keine VAe sind Handlungen Privater, Gesetzgebungs- und Rechtsprechungstätigkeit

Regelung

- Die Maßnahme ist auf Setzung einer unmittelbaren Rechtsfolge gerichtet, Beispiele: Gebot, Verbot, Rechtsgewährung, Rechtsversagung, Rechtsgestaltung, Feststellung, dinglicher VA
- keine Regelungen sind Realakte, Hinweise, Mitteilungen, Vorbereitungsakte etc.

Einzelfall

- regelt einen bestimmten Lebenssachverhalt für einen individualisierten Personenkreis

auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts

- die Zuordnung zum öffentlichen Recht erfolgt über die Abgrenzungstheorien:

Interessentheorie

- Dient die Rechtsnorm privaten oder allgemeinen Interessen?

Subordinationstheorie

- Gleichgeordnet oder über- bzw. untergeordnet?

Sonderrechtstheorie

- Rechte oder Pflichten nur Träger hoheitlicher Gewalt? Oder beliebige Person Träger von Rechten und Pflichten?

Außenwirkung

- Rechtsfolge gilt gegenüber einer Person, die außerhalb der Verwaltung steht.

Besonderheiten von Verwaltungsakten

Fehlerunabhängige Rechtswirksamkeit, § 43 VwVfG NRW

- Ein Verwaltungsakt wird mit Bekanntgabe wirksam. Der Verwaltungsakt wird mit dem Inhalt wirksam, mit dem er bekanntgegeben wird. Ein Verwaltungsakt bleibt wirksam, solange und soweit er nicht zurückgenommen, widerrufen, anderweitig aufgehoben oder durch Zeitablauf oder auf andere Weise erledigt ist. Ein nichtiger Verwaltungsakt ist unwirksam.

Bestandskraft

- Wenn die Rechtsbehelfsfrist abläuft oder der VA erfolglos angefochten wird, wird er bestandskräftig. Er ist dann endgültig wirksam und kann nur unter erschwerten Bedingungen aufgehoben werden.

Vollstreckung

- Allein die Existenz eines wirksamen VAs ermöglicht die Durchsetzung durch die Behörde selbst. Ein Gerichtsurteil ist nicht notwendig.

Rechtmäßigkeit von Verwaltungsakten

Bei der Rechtmäßigkeit müsst ihr untersuchen, ob der Verwaltungsakt in Einklang mit der Rechtsordnung steht. Er darf weder gegen formelle noch gegen materielle Anforderungen verstoßen (Vorrang des Gesetzes). Bei belastenden Verwaltungsakten ist zudem eine gesetzliche Grundlage notwendig (Vorbehalt des Gesetzes).

I. Ermächtigungsgrundlage

- **Erfordernis einer Ermächtigungsgrundlage**
 - (P) Leistungsverwaltung
 - (P) verwaltungsrechtliche Sonderbeziehung (damals "besonderes Gewaltverhältnis")
 - bei (anderen) belastenden Verwaltungsakten: "Nach dem aus dem Rechtsstaatsprinzip abgeleiteten Grundsatz des Vorbehalts des Gesetzes (Art. 20 Abs. 3 GG) bedurfte es für den Eingriff in die Grundrechte der A GmbH einer gesetzlichen Grundlage. Diese befindet sich in § 17 Abs. 1 BImSchG."
 - Du findest die richtige Ermächtigungsgrundlage, wenn du eine Norm suchst, deren Rechtsfolge sich mit der Maßnahme deckt. Dabei kann die Behörde auch schon einmal die falsche Wortwahl getroffen haben (dann auslegen!).
- **Vereinbarkeit der Ermächtigungsgrundlage mit höherrangigem Recht** (Verfassungsmäßigkeit der Ermächtigungsgrundlage) >>> nur bei ernsthaften Zweifeln prüfen
- **Verwaltungsaktsbefugnis** (Durfte die Behörde überhaupt in Gestalt eines Verwaltungsakts eingreifen?) >>> relevant bei staatlichen "Forderungen" (z. B. Schadensersatz)

II. Formelle Rechtmäßigkeit

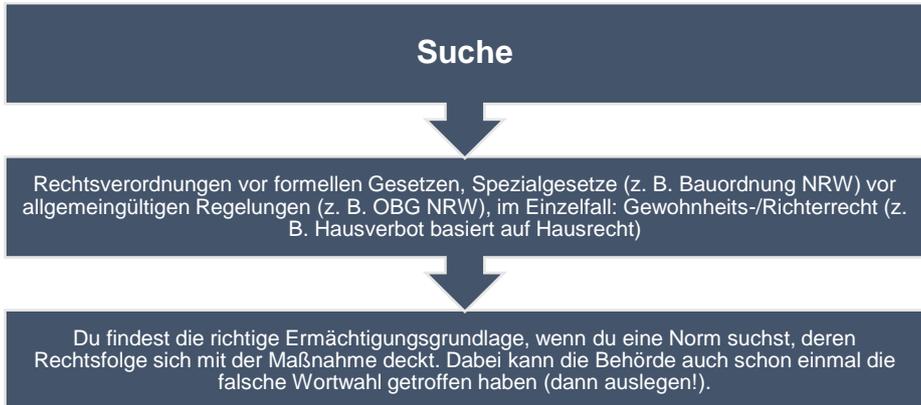
- **Zuständigkeit** (örtlich, sachlich, instanzuell)
- **Verfahren** (§§ 9 – 34 VwVfG NRW sind die Vorschriften über das Verwaltungsverfahren), besonders klausurrelevant:
 - Besorgnis der Befangenheit, § 21 VwVfG NRW
 - Anhörung, § 28 VwVfG NRW
- **Ordnungsgemäße Form**, insb. §§ 3a (elektr. VAe), 37 Abs. 3 (erlassende Behörde), 39 (Begründung), 41 VwVfG NRW (Bekanntgabe), 20 Abs. 1 OBG NRW (Schriftform bei bestimmten Anordnungen der Ordnungsbehörde)
- Rechtsbehelfsbelehrung, § 37 Abs. 6 VwVfG NRW (ein Verstoß führt aber nicht zur Rechtswidrigkeit, sondern wirkt sich nur auf die Rechtsbehelfsfrist aus, § 58 Abs. 2 VwGO)
- ggfls. **Heilung** von Verfahrens- und Formfehlern nach § 45 VwVfG NRW (mit inzidenter Prüfung, ob VA nichtig ist, § 44 VwVfG NRW)
- *Die formelle Rechtmäßigkeit ist regelmäßig sehr klausurrelevant. In vielen Lehrbüchern wird zwar eine Prüfung nur empfohlen, wenn der Sachverhalt entsprechende Angaben enthält. An der HSPV NRW sieht es aber so aus, als würde dieser Punkt genutzt, um die Klausurzeit von vier Stunden zu füllen.*

III. Materielle Rechtmäßigkeit

- **Tatbestand** der EGL (Da hier häufig völlig unbekannte Normen abgefragt werden, sind Argumentation und konsequente Anwendung der Auslegungsmethoden gefragt.)
- **Rechtsfolge**: Ermessen oder gebundene Entscheidung
 - Bei Ermessen überprüft ein Gericht, ob die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder ob von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist, § 114 Satz 1 VwGO (Hier müssen dann Ermessensfehler geprüft werden, wobei eine Ermessensüberschreitung u. a. vorliegt, wenn der VA nicht mit höherrangigem Recht (s.u.) vereinbar ist.).
- **Übereinstimmung des Verwaltungsaktes mit sonstigem höherrangigem Recht** (aus GG/zwingendem EU-Recht):
 - **Verhältnismäßigkeit** (die Rspr. prüft die VHMK auch bei gebundenen Entscheidungen)
 - Bestimmtheit (vgl. auch § 37 Abs. 1 VwVfG NRW)
- Tatsächliche und rechtliche **Möglichkeit der Befolgung** des Verwaltungsaktes (vgl. § 44 Abs. 2 Nr. 4 VwVfG NRW)

Ermächtigungsgrundlage

Ermachtigungsgrundlagen sind bei belastenden Verwaltungsakten notwendig (Vorbehalt des Gesetzes).



Gelegentlich sind auch zwei oder mehrere Rechtsgrundlagen voneinander abzugrenzen. Nimm hier zuerst die Norm, die nicht einschlägig ist, und erörtere ihre Voraussetzungen. Im Anschluss prüfst du dann die Norm, die eine taugliche Grundlage ist.

Der Austausch der Ermachtigungsgrundlage ist schon häufiger Klausurthema gewesen. Hier geht es nicht darum, dass die Behörde die falsche Wortwahl getroffen hat und du den VA auslegen musst (s.o.). Dies betrifft den Fall, dass die Behörde den VA auf eine komplett falsche Ermachtigungsgrundlage gestützt hat. Ein Verwaltungsgericht kann in einem solchen Fall die richtige Ermachtigungsgrundlage einsetzen. Der VA ist dann aber nur rechtmäßig, wenn die Begründung des VA auch auf die richtige Ermachtigungsgrundlage passt.

Wolltest du wegen der Sicherheit in den öffentlichen Dienst?

Du bist aber noch nicht sicher!

Viele wissen nicht, dass sie als Anwärter nicht abgesichert sind.

Anwärter werden wie folgt versorgt...

ANZEIGE



SIGNAL IDUNA 

Um diese Lücken zu schließen, kannst du dich **gezielt durch Versicherungen absichern**. Allerdings gelten für dich andere Regeln als für Arbeitnehmer in der freien Wirtschaft. Wir kennen diese Probleme sehr gut und beraten dich umfassend, engagiert, gewissenhaft und zuverlässig. Die bedarfsgerechte Absicherung für das Risiko der Dienstunfähigkeit sind dabei nur ein Teil der Themen, die während der Ausbildung wichtig sind.

Wir sind Fachberater für den öffentlichen Dienst.

Der Bedarf eines Anwärters, eines Beamten auf Probe und eines Beamten auf Lebenszeit ist unterschiedlich und so muss sich eine Versicherung der Situation anpassen. Hier überzeugen wir mit langjähriger Erfahrung und können mit fachlichem Know-how zu jederzeit für eine zuverlässige und individuell zugeschnittene Absicherung sorgen. Unser Ziel ist es, dich mit unserem Fachwissen und individuellen Lösungen rundum optimal abzusichern, sodass du heute und für die Zukunft bestens aufgestellt bist. Dazu nehmen wir uns viel Zeit für ein umfassendes Beratungsgespräch und erfassen hierbei deinen individuellen Bedarf und Anspruch an Versicherungslösungen.

SIGNAL IDUNA



**Fachberater für den öffentlichen Dienst
Ansprechpartner für die HSPV NRW**

- Aachen: Daniel Baecker, Cockerillstr. 100, 52222 Stolberg
Tel.: 02402 7095664 E-Mail: daniel.baecker@signal-iduna.net
- Bielefeld: Wolfgang Lampert, Am Lenkwerk 9, 33609 Bielefeld
Tel.: 0521 55606970, E-Mail: info@beratungsbuero-owl.de
- Bonn/Köln: Herbert Schulz, Bahnstr. 2, 50126 Bergheim
Tel.: 0172 2624107, E-Mail: herbert.schulz@signal-iduna.net
- Dortmund: André Lange, Große Heimstr. 50, 44137 Dortmund
Tel.: 0231 1890209, E-Mail: andre.lange@signal-iduna.net
- Duisburg: Ute Schillings, Hauptstr. 88, 47877 Willich
Tel.: 02156 915633, E-Mail: ute.schillings@signal-iduna.net
- Düsseldorf: Markus-Willi Nieszczy, Am Konvent 6-10, 41460 Neuss
Tel.: 02131 7396250, E-Mail: markus.nieszczy@signal-iduna.net
- Gelsenkirchen: Agentur-Team-Resse, Oemkenstr. 63, 45892 Gelsenkirchen
Tel.: 0209 3807838, E-Mail: agentur-team-resse@t-online.de
- Hagen: Claudia Dominici, Meining Str. 20, 42389 Wuppertal
Tel.: 0152 34686746, E-Mail: claudia.dominici@signal-iduna.net
- Münster: Stephan Schulte, Hovekampstr. 3, 48431 Rheine
Tel.: 05971 801190, E-Mail: stephan.schulte@signal-iduna.net

Ausschluss von Amtswaltern

Der Ausschluss von Amtswaltern ist in §§ 20 und 21 VwVfG NRW geregelt. Ziel des Verwaltungsverfahrens muss die Neutralität des Staates sein.

Ausgeschlossene Personen, § 20 VwVfG NRW

- Näheverhältnis oder selbst Beteiligter
- Ausschluss erfolgt unmittelbar kraft Gesetzes, einer ausdrücklichen Beanstandung bedarf es nicht (gesetzliche Vermutung)
- Ob der VA nichtig ist, ist eine Frage des Einzelfalls (argumentieren!).
- Bei § 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2 bis 6 VwVfG NRW liegt keine Nichtigkeit vor, § 44 Abs. 3 Nr. 2 VwVfG NRW.
- Ansonsten ist die Mitwirkung einer durch § 20 VwVfG NRW ausgeschlossenen Person ein Verfahrensfehler.
- Eine Heilung gemäß § 45 VwVfG NRW erfolgt durch eine Neuvernahme der betreffenden Handlung oder eine Bestätigung durch einen unbefangenen Amtsträger derselben Behörde.
- Erfolgt keine Heilung, kann der Fehler nach § 46 VwVfG NRW unbeachtlich sein.

Besorgnis der Befangenheit, § 21 VwVfG NRW

- Ausschluss kraft behördlicher Anordnung
- Besorgnis der Befangenheit muss tatsächlich vorliegen (prüfen!)
- Besorgnis der Befangenheit besteht beim Vorliegen eines vernünftigen Grundes, der die Beteiligten von ihrem Standpunkt aus befürchten lassen kann, dass der Amtsträger nicht unparteiisch und sachlich entscheiden werde, und dadurch Misstrauen gegen eine unparteiische Amtsführung rechtfertigen kann.
- andere Umstände als Näheverhältnis
- "böser Schein" genügt
- Mitwirkung einer befangenen Person ist ein Verfahrensfehler.
- Heilung möglich (s. links), ohne Heilung kann Fehler unbeachtlich sein

Anhörung

§ 28 VwVfG NRW Anhörung Beteiligter

(1) Bevor ein Verwaltungsakt erlassen wird, der in Rechte eines Beteiligten eingreift, ist diesem Gelegenheit zu geben, sich zu den für die Entscheidung erheblichen Tatsachen zu äußern.

(2) Von der Anhörung kann abgesehen werden, wenn sie nach den Umständen des Einzelfalles nicht geboten ist, insbesondere wenn

1. eine sofortige Entscheidung wegen Gefahr im Verzug oder im öffentlichen Interesse notwendig erscheint;
2. durch die Anhörung die Einhaltung einer für die Entscheidung maßgeblichen Frist in Frage gestellt würde;
3. von den tatsächlichen Angaben eines Beteiligten, die dieser in einem Antrag oder einer Erklärung gemacht hat, nicht zu seinen Ungunsten abgewichen werden soll;
4. die Behörde eine Allgemeinverfügung oder gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl oder Verwaltungsakte mit Hilfe automatischer Einrichtungen erlassen will;
5. Maßnahmen in der Verwaltungsvollstreckung getroffen werden sollen.

(3) Eine Anhörung unterbleibt, wenn ihr ein zwingendes öffentliches Interesse entgegensteht.

Prüfung der Erforderlichkeit einer Anhörung:

1. Anhörung erforderlich, § 28 Abs. 1 VwVfG NRW:
belastender VA (nicht begünstigend oder feststellend)

2. Anhörung nicht entbehrlich, § 28 Abs. 2 VwVfG
NRW: insbesondere Vollstreckungsmaßnahme nach
Nr. 5, nur äußerst selten Eilfall nach Nr. 1

3. Anhörung nicht erfolgt (Hinweis im Sachverhalt:
"völlig überraschend")

4. keine Heilung, §§ 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 3 VwVfG
NRW

5. keine Unbeachtlichkeit, § 46 VwVfG NRW

Bekanntgabe

einfache Bekanntgabe,
§ 41 Abs. 2 VwVfG
NRW

öffentliche
Bekanntgabe, § 41
Abs. 3, 4 VwVfG NRW

förmliche Zustellung,
§ 41 Abs. 5 VwVfG
NRW i.V.m. LZG NRW

Die Art der Bekanntgabe steht im Ermessen der Behörde. Nach § 1 Abs. 2 LZG NRW wird erst dann zwingend förmlich zugestellt, soweit dies durch Rechtsvorschrift oder behördliche Anordnung bestimmt ist, z. B.

- Widerspruchsbescheide (§ 73 Abs. 3 Satz 1 VwGO),
- mit Zwangsmittelandrohungen verbundene Bescheide (§ 63 Abs. 6 VwVG NRW)



Die Behörde hat die Wahl zwischen den einzelnen Zustellungsarten, § 2 Abs. 3 Satz 1 LZG NRW. Es ist üblich, Rechtsanwälten Bescheide gegen Empfangsbekanntnis zuzustellen und allen anderen per (Post-)Zustellungsurkunde. Außerdem ist es üblich, die Art der Zustellung über den Adressaten zu setzen:

„Per Postzustellungsurkunde
Herrn Max Mustermann“

„Gegen Empfangsbekanntnis
Frau Rechtsanwältin Erika Mustermann“

Rechtsbehelfsbelehrung

§ 37 VwVfG NRW Anhörung Beteiligter

(6) Einem schriftlichen oder elektronischen Verwaltungsakt, der der Anfechtung unterliegt, ist eine Erklärung beizufügen, durch die der Beteiligte über den Rechtsbehelf, der gegen den Verwaltungsakt gegeben ist, über die Behörde oder das Gericht, bei denen der Rechtsbehelf einzulegen ist, den Sitz und über die einzuhaltende Frist belehrt wird (Rechtsbehelfsbelehrung). Die Rechtsbehelfsbelehrung ist auch der schriftlichen oder elektronischen Bestätigung eines Verwaltungsaktes und der Bescheinigung nach § 42a Absatz 3 beizufügen.



Ein Verstoß führt aber nicht zur Rechtswidrigkeit, sondern wirkt sich nur auf die Rechtsbehelfsfrist aus:

§ 58 VwGO

(1) Die Frist für ein Rechtsmittel oder einen anderen Rechtsbehelf beginnt nur zu laufen, wenn der Beteiligte über den Rechtsbehelf, die Verwaltungsbehörde oder das Gericht, bei denen der Rechtsbehelf anzubringen ist, den Sitz und die einzuhaltende Frist schriftlich oder elektronisch belehrt worden ist.

(2) ¹Ist die Belehrung unterblieben oder unrichtig erteilt, so ist die Einlegung des Rechtsbehelfs nur innerhalb eines Jahres seit Zustellung, Eröffnung oder Verkündung zulässig, außer wenn die Einlegung vor Ablauf der Jahresfrist infolge höherer Gewalt unmöglich war oder eine schriftliche oder elektronische Belehrung dahin erfolgt ist, daß ein Rechtsbehelf nicht gegeben sei. ²§ 60 Abs. 2 gilt für den Fall höherer Gewalt entsprechend.

Heilung von Verfahrens- und Formfehlern

§ 45 VwVfG NRW

Heilung von Verfahrens- und Formfehlern

(1) Eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften, die nicht den Verwaltungsakt nach § 44 nichtig macht, ist unbeachtlich, wenn

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

(2) Handlungen nach Absatz 1 können bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden.

(3) Fehlt einem Verwaltungsakt die erforderliche Begründung oder ist die erforderliche Anhörung eines Beteiligten vor Erlass des Verwaltungsaktes unterblieben und ist dadurch die rechtzeitige Anfechtung des Verwaltungsaktes versäumt worden, so gilt die Versäumung der Rechtsbehelfsfrist als nicht verschuldet. Das für die Wiedereinsetzungsfrist nach § 32 Abs. 2 maßgebende Ereignis tritt im Zeitpunkt der Nachholung der unterlassenen Verfahrenshandlung ein.

§ 46 VwVfG NRW

Folgen von Verfahrens- und Formfehlern

Die Aufhebung eines Verwaltungsaktes, der nicht nach § 44 nichtig ist, kann nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren, die Form oder die örtliche Zuständigkeit zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat.

Heilung

1. keine Nichtigkeit

• Prüfung der Nichtigkeit:

zwingende
Nichtigkeitsgründe in
§ 44 Abs. 2 VwVfG
NRW (Positivkatalog)

Negativkatalog in
§ 44 Abs. 3 VwVfG
NRW

Grundannahme, § 44
Abs. 1 VwVfG NRW

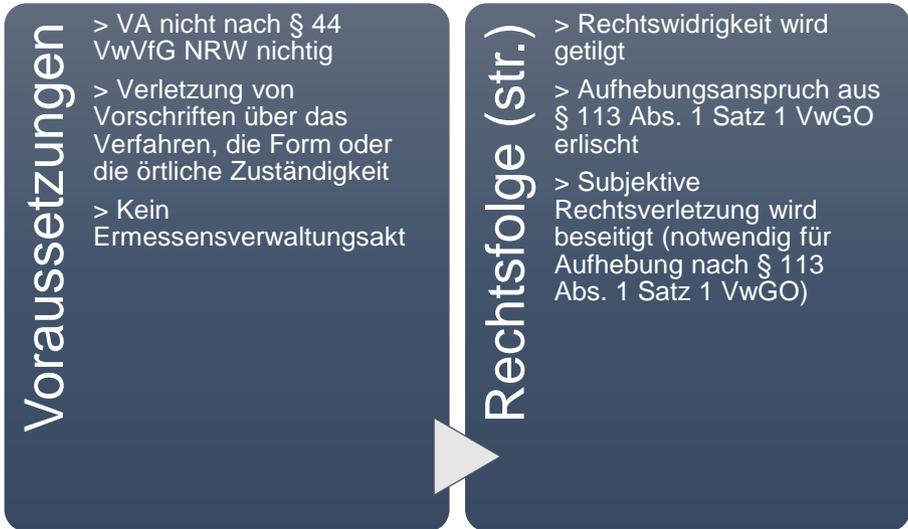
Bei Nichtigkeit ist der
Verwaltungsakt
unwirksam, § 43
Abs. 3 VwVfG NRW.

Evtl. kommt eine
Umdeutung nach
§ 47 VwVfG NRW in
Betracht

2. Vornahme der Heilung

- fehlerhafte oder fehlende Handlungen müssen wiederholt oder nachgeholt werden
- Handlungen können bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden (Ende der mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz)

Könnte der formelle Fehler nicht geheilt werden, kommt dessen mögliche Unbeachtlichkeit nach § 46 VwVfG NRW in Betracht.



ANZEIGE

Als Beamtenanwärter profitiert ihr während der Ausbildung von günstigen Ausbildungstarifen im Rahmen der beihilfekonformen Krankenversicherung.

Mit der Verbeamtung auf Probe wird die Krankenversicherung dann in „Normalbeiträge“ umgestellt. Es ist sehr wichtig, zu diesem Zeitpunkt die **bestehende private Krankenversicherung noch einmal kritisch zu überprüfen**, da hier erhebliche Beitragsdifferenzen auftreten können.

Die Experten für den Öffentlichen Dienst unterstützen euch gerne dabei.

SIGNAL IDUNA



**Fachberater für den öffentlichen Dienst
Ansprechpartner für die HSPV NRW**

Rechtsfolge

Kein Entscheidungsspielraum

- die Behörde muss eine bestimmte Rechtsfolge ergreifen (gebundene Entscheidung)
- "Die zuständige Behörde hat den Betrieb ganz oder teilweise nach Satz 1 zu untersagen, wenn ein Verstoß gegen die Auflage, Anordnung oder Pflicht eine unmittelbare Gefährdung der menschlichen Gesundheit verursacht oder eine unmittelbare erhebliche Gefährdung der Umwelt darstellt." (§ 20 Abs. 1 Satz 2 BImSchG)

Geringer Entscheidungsspielraum

- die Behörde soll die vom Gesetzgeber vorgegebene Rechtsfolge wählen, sofern keine atypischen Umstände vorliegen
- "Die zuständige Behörde soll anordnen, dass eine Anlage, die ohne die erforderliche Genehmigung errichtet, betrieben oder wesentlich geändert wird, stillzulegen oder zu beseitigen ist." (§ 20 Abs. 2 Satz 1 BImSchG)

Größerer Entscheidungsspielraum

- die Behörde kann die Rechtsfolge wählen, die für den Einzelfall am passendsten erscheint
- "Kommt der Betreiber einer genehmigungsbedürftigen Anlage einer Auflage, einer vollziehbaren nachträglichen Anordnung oder einer abschließend bestimmten Pflicht aus einer Rechtsverordnung nach § 7 nicht nach und betreffen die Auflage, die Anordnung oder die Pflicht die Beschaffenheit oder den Betrieb der Anlage, so kann die zuständige Behörde den Betrieb ganz oder teilweise bis zur Erfüllung der Auflage, der Anordnung oder der Pflichten aus der Rechtsverordnung nach § 7 untersagen." (§ 20 Abs. 1 Satz 1 BImSchG)

Ermessen

§ 40 VwVfG NRW Ermessen

Ist die Behörde ermächtigt, nach ihrem Ermessen zu handeln, hat sie ihr Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten.

Ermessen gibt der Verwaltung einen Handlungsspielraum. Sie hat die Freiheit, zwischen mehreren Rechtsfolgen zu wählen. Dies dient der Gerechtigkeit im Einzelfall. Allerdings hat sie ihr Ermessen auch pflichtgemäß, nämlich entsprechend dem Zweck der Ermächtigung auszuüben und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens einzuhalten. Ermessen erkennt man an den gesetzlichen Formulierungen „kann“, „darf“, „ist befugt“. Ermessen teilt sich auf in Entschließungsermessen und Auswahlermessen:



Überprüft man die Rechtmäßigkeit eines Verwaltungsaktes, kommt dies einer gerichtlichen Kontrolle gleich. Hinsichtlich des Ermessens darf ein Gericht allerdings nicht die komplette Ermessensentscheidung (Zweckmäßigkeit) überprüfen. Es prüft gemäß § 114 Satz 1 VwGO nur, ob die gesetzlichen Grenzen des Ermessens überschritten sind oder von dem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht ist. Die gerichtliche Kontrolle ist also auf Ermessensfehler beschränkt, die jeweils hinsichtlich des Entschließungs- oder des Auswahlermessens auftreten können.

Ermessensüberschreitung

- Die Behörde wählt eine nicht mehr im Rahmen der Ermessensvorschrift liegende Rechtsfolge.
- der häufigste Ermessensfehler in Prüfungsarbeiten
- Folgende Konstellationen kommen öfter vor:
 - Ermessensreduzierung auf Null: In einer konkreten Situation ist nur eine einzige Entscheidung rechtmäßig. Ursache kann die Selbstbindung der Verwaltung durch tatsächliche Übung bzw. Verwaltungsvorschriften i.V.m. Art. 3 Abs. 1 GG sein.
 - Grundrechte und Verhältnismäßigkeit: Die Ermessensentscheidung darf nicht dazu führen, dass Grundrechte oder der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit verletzt werden. Hier stellt sich jetzt die Aufbaufrage, ob diese Punkte unter der Überschrift "Ermessen" geprüft werden sollen. Denkbar und auch vertretbar sind auch eigene Überschriften. Dies wird hier auch empfohlen. Das macht die Prüfung gerade für Anfänger etwas strukturierter und einfacher. Du solltest aber im Hinterkopf behalten, dass bei einem Verstoß trotzdem eine Ermessensüberschreitung vorliegt.
 - Möglichkeit der Pflichterfüllung
 - Bestimmtheit: Die Entscheidung muss vollständig, klar und unzweideutig sein. Für die Behörde und den Adressaten muss klar sein, von wem was und wann verlangt wird bzw. was in der betreffenden Angelegenheit geregelt worden ist.

Ermessensnichtgebrauch (Ermessensunterschreitung)

- Die Behörde macht von dem ihr zustehenden Ermessen keinen Gebrauch, etwa aus Nachlässigkeit oder weil sie irrtümlich annimmt, sie sei bei ihrer Entscheidung gebunden.

Ermessensfehlergebrauch (Ermessensmissbrauch)

- Die Behörde lässt sich nicht ausschließlich vom Zweck der Ermessensvorschrift leiten. Die Behörde handelt danach ermessensfehlerhaft, wenn sie die gesetzlichen Zielvorstellungen nicht beachtet oder wenn ihre Erwägungen sachfremd sind.

Besonderheit: intendiertes Ermessen

Das Gesetz zeichnet die Richtung der Ermessensbestätigung schon vor (sog. "Soll"-Vorschriften). Von dieser Richtung darf nur ausnahmsweise abgewichen werden.

Verhältnismäßigkeit

Der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit ist in Prüfungen sehr oft ein zentraler Punkt!

Er ist ein wesentlicher Teil des Rechtsstaatsprinzips. Das BVerfG bezeichnet ihn als das wichtigste Element seiner Kontrolle von Gesetzgebung, Verwaltung und Rechtsprechung. Er verbietet, dass staatliches Handeln die nachteilig Betroffenen übermäßig belastet (Übermaßverbot). Damit ist er auf alle staatlichen Eingriffe und sogar Leistungen und alle Rechtsgebiete anzuwenden. Er wird in drei oder vier Stufen geprüft, wobei beim dreistufigen Aufbau der erste Schritt in die weiteren Stufen einfließt. Zur Klarstellung wird Anfängern ein klar strukturierter, vierstufiger Aufbau empfohlen:

Legitimer Zweck

Zunächst ist zu prüfen, ob der verfolgte Zweck überhaupt legitim (sachlich und rechtlich gerechtfertigt) ist.

Geeignetheit

Die Maßnahme ist nur geeignet, wenn sie den erstrebten Erfolg überhaupt zu erreichen vermag.

Erforderlichkeit

Die geeignete Maßnahme ist nur erforderlich, wenn nicht andere gleich geeignete Mittel zur Verfügung stehen, die den Betroffenen und die Allgemeinheit weniger beeinträchtigen.

Angemessenheit

Die Maßnahme ist nur angemessen bzw. verhältnismäßig i. e. S., wenn sie nicht außer Verhältnis zum erstrebten Erfolg steht.

Die Experten für den Öffentlichen Dienst

Aachen

- Daniel Baecker
- 📍 Cockerillstr. 100
- 52222 Stolberg
- ☎️ 02402 7095664
- 📧 daniel.baecker@signal-iduna.net

Bielefeld

- Wolfgang Lampert
- 📍 Am Lenkwerk 9
- 33609 Bielefeld
- ☎️ 0521 55606970
- 📧 info@beratungsbuero-owl.de

Bonn/Köln

- Herbert Schulz
- 📍 Bahnstr. 2
- 50126 Bergheim
- ☎️ 0172 2624107
- 📧 herbert.schulz@signal-iduna.net

Dortmund

- André Lange
- 📍 Große Heimstr. 50
- 44137 Dortmund
- ☎️ 0231 1890209
- 📧 andre.lange@signal-iduna.net

Duisburg

- Ute Schillings
- 📍 Hauptstr. 88
- 47877 Willich
- ☎️ 02156 915633
- 📧 ute.schillings@signal-iduna.net

Düsseldorf

- Markus-Willi Nieszczy
- 📍 Am Konvent 6-10
- 41460 Neuss
- ☎️ 02131 7396250
- 📧 markus.nieszczy@signal-iduna.net



Gelsenkirchen

- Agentur-Team-Resse
- 📍 Oemkenstr. 63
- 45892 Gelsenkirchen
- ☎️ 0209 3807838
- 📧 agentur-team-resse@t-online.de

Hagen

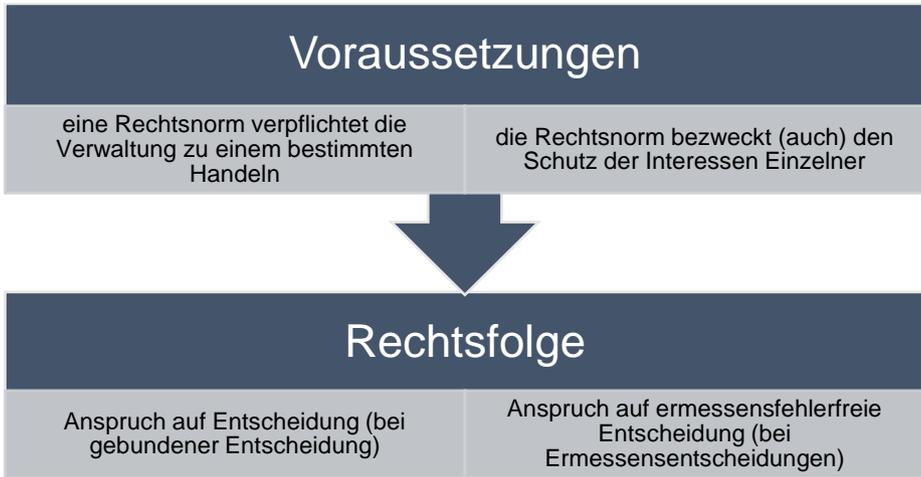
- Claudia Dominici
- 📍 Meininger Str. 20
- 42389 Wuppertal
- ☎️ 0152 34686746
- 📧 claudia.dominici@signal-iduna.net

Münster

- Stephan Schulte
- 📍 Hovekampstr. 3
- 48431 Rheine
- ☎️ 05971 801190
- 📧 stephan.schulte@signal-iduna.net

Das subjektiv-öffentliche Recht

Darunter versteht man eine Situation, in der ein Bürger vom Staat ein Tun, Dulden oder Unterlassen verlangt. Der Bürger macht einen Anspruch geltend. Dabei kann er in erster Linie zwei Ziele verfolgen: entweder er möchte, dass die Behörde gegen einen Dritten „belastend“ vorgeht oder er möchte für sich selbst eine „begünstigende“ Entscheidung.



Zusicherung

§ 38 VwVfG NRW Zusicherung

(1) Eine von der zuständigen Behörde erteilte Zusage, einen bestimmten Verwaltungsakt später zu erlassen oder zu unterlassen (Zusicherung), bedarf zu ihrer Wirksamkeit der schriftlichen Form. Ist vor dem Erlass des zugesicherten Verwaltungsaktes die Anhörung Beteiligter oder die Mitwirkung einer anderen Behörde oder eines Ausschusses auf Grund einer Rechtsvorschrift erforderlich, so darf die Zusicherung erst nach Anhörung der Beteiligten oder nach Mitwirkung dieser Behörde oder des Ausschusses gegeben werden.

(2) Auf die Unwirksamkeit der Zusicherung finden, unbeschadet des Absatzes 1 Satz 1, § 44, auf die Heilung von Mängeln bei der Anhörung Beteiligter und der Mitwirkung anderer Behörden oder Ausschüsse § 45 Abs. 1 Nr. 3 bis 5 sowie Abs. 2, auf die Rücknahme § 48, auf den Widerruf, unbeschadet des Absatzes 3, § 49 entsprechende Anwendung.

(3) Ändert sich nach Abgabe der Zusicherung die Sach- oder Rechtslage derart, dass die Behörde bei Kenntnis der nachträglich eingetretenen Änderung die Zusicherung nicht gegeben hätte oder aus rechtlichen Gründen nicht hätte geben dürfen, ist die Behörde an die Zusicherung nicht mehr gebunden.

Umstritten ist, ob die Zusicherung ein Verwaltungsakt ist:

JA

- verpflichtender Charakter => Regelung (+)
- Verortung der Zusicherung im Teil III des VwVfG, der dem Verwaltungsakt gewidmet ist

NEIN

- stellt Regelung erst in Aussicht, also (-)
- „entsprechende“ (nicht direkte) Anwendbarkeit laut § 38 Abs. 2 VwVfG NRW, aber: Aus den Materialien (BT-Drs. 7/910, 59) ergibt sich, dass der Gesetzgeber die Frage der Rechtsnatur bewusst offen lassen und nur für alle Fälle sicherstellen wollte, dass die in Abs. 2 genannten Vorschriften auf Zusicherungen Anwendung finden.
- Verbindlichkeit entfällt, § 38 Abs. 3 VwVfG NRW (VA müsste widerrufen werden)

Wirksame
Zusicherung

Erteilung durch die zuständige Behörde

Bezug auf einen bestimmten Verwaltungsakt

Erteilung in Schriftform

Aufhebung von Verwaltungsakten

Rücknahme eines rechtswidrigen VAs, § 48 VwVfG NRW

- bei *belastenden* VAen immer möglich, § 48 Abs. 1 VwVfG NRW
- bei *begünstigenden* VAen nur möglich, wenn kein Vertrauensschutz besteht, oder gegen finanziellen Ausgleich, § 48 Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 - 4 VwVfG NRW

Geld- oder Sachleistung

- Vertrauensschutz, § 48 Abs. 2 VwVfG NRW (Satz für Satz prüfen und subsumieren!)
- Rücknahmefrist beachten, § 48 Abs. 4 VwVfG NRW

sonstige Begünstigung (z. B. Genehmigung)

- Rücknahmefrist beachten, § 48 Abs. 4 VwVfG NRW

Widerruf eines rechtmäßigen VAs, § 49 VwVfG NRW

- bei *belastenden* VAen immer möglich, außer wenn der Verwaltungsakt genauso wieder erlassen werden müsste, § 49 Abs. 1 VwVfG NRW
- bei *begünstigenden* VAen nur möglich, wenn gesetzlich vorgesehen, bei Auflagenverstoß oder sonstigen schwer wiegenden Gründen, § 49 Abs. 2, 3 VwVfG NRW

Geld- oder Sachleistung (Abs. 2 und 3: "auch mit Wirkung für die Vergangenheit")

- Widerrufsgrund, § 49 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 Satz 1 VwVfG NRW
- Widerrufsfrist beachten, § 49 Abs. 2 Satz 2, Abs. 3 Satz 2 i.V.m. § 48 Abs. 4 VwVfG NRW

sonstige Begünstigung (nur Abs. 2: "mit Wirkung für die Zukunft")

- Widerrufsgrund, § 49 Abs. 2 Satz 1 VwVfG NRW
- Widerrufsfrist beachten, § 49 Abs. 2 Satz 2 i.V.m. § 48 Abs. 4 VwVfG NRW

Erstattungsanspruch

- Wenn ein Verwaltungsakt mit Wirkung für die Vergangenheit zurückgenommen oder widerrufen worden oder infolge Eintritts einer auflösenden Bedingung unwirksam geworden ist, ist die von der Verwaltung erbrachte Leistung immernoch beim Bürger. Nur die Rechtsgrundlage fehlt jetzt.
- Ein Erstattungsanspruch über bereits erbrachte Leistungen ergibt sich erst aus § 49a VwVfG NRW!

Wiederaufgreifen des Verfahrens

§ 51 VwVfG NRW Wiederaufgreifen des Verfahrens

(1) Die Behörde hat auf Antrag des Betroffenen über die Aufhebung oder Änderung eines unanfechtbaren Verwaltungsaktes zu entscheiden, wenn

1. sich die dem Verwaltungsakt zugrunde liegende Sach- oder Rechtslage nachträglich zugunsten des Betroffenen geändert hat;
2. neue Beweismittel vorliegen, die eine dem Betroffenen günstigere Entscheidung herbeigeführt haben würden;
3. Wiederaufnahmegründe entsprechend § 580 der Zivilprozeßordnung gegeben sind.

(2) Der Antrag ist nur zulässig, wenn der Betroffene ohne grobes Verschulden außerstande war, den Grund für das Wiederaufgreifen in dem früheren Verfahren, insbesondere durch Rechtsbehelf, geltend zu machen.

(3) Der Antrag muss binnen drei Monaten gestellt werden. Die Frist beginnt mit dem Tage, an dem der Betroffene von dem Grund für das Wiederaufgreifen Kenntnis erhalten hat.

(4) Über den Antrag entscheidet die nach § 3 zuständige Behörde; dies gilt auch dann, wenn der Verwaltungsakt, dessen Aufhebung oder Änderung begehrt wird, von einer anderen Behörde erlassen worden ist.

(5) Die Vorschriften des § 48 Abs. 1 Satz 1 und § 49 Abs. 1 bleiben unberührt.

Zulässigkeit des Antrages

- Unanfechtbarkeit des fraglichen VAs
- Kein grobes Verschulden des Betroffenen hinsichtlich der Nichtgeltendmachung des Wiederaufgreifensgrundes (§ 51 Abs. 2 VwVfG NRW)
- Dreimonatsfrist (§ 51 Abs. 3 VwVfG NRW)

Begründetheit des Antrages

- Nachträgliche Änderung der Sach- oder Rechtslage (§ 51 Abs. 1 Nr. 1 VwVfG NRW)
- Vorliegen neuer Beweismittel (§ 51 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG NRW)
- Wiederaufgreifensgründe entsprechend § 580 ZPO (§ 51 Abs. 1 Nr. 3 VwVfG NRW)

Im Anschluss muss dann die Aufhebung bzw. Änderung des VAs geprüft werden.

admin school.nrw

Deine Hilfe an der HSPV NRW - für Polizei und Verwaltung!

Wir unterstützen dich mit Rat und Tat bei der Prüfungsvorbereitung, im Praxisabschnitt oder Studienalltag. Wir bereiten dich mit unseren Kursen auf deine Klausuren an der HSPV NRW vor.



www.adminschooll.nrw



 | *Instagram*

adminschooll.nrw UG (haftungsbeschränkt)
vertreten durch Nicoline Schmälzger (Geschäftsführerin)
Pepperstr. 3
44329 Dortmund

Weitere Informationen unter
www.adminschooll.nrw

Bilder von freepik
Dieses Skript ist urheberrechtlich geschützt. Eine Vervielfältigung ist nicht erlaubt.
Aber eine Weitergabe ist möglich.