



# Allgemeines Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Dr. Durner LL.M.

**WS 2022/23**

# Gliederung

## **A. Grundlagen**

- I. Die öffentliche Verwaltung und die Verwaltungsgerichtsbarkeit
- II. Das Verwaltungsrecht
- III. Die Rechtsquellen des Verwaltungsrechts
- IV. Der Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung
- V. Ermessen und Beurteilungsspielräume der Verwaltung
- VI. Das subjektive öffentliche Recht

## **B. Die Rechtsformen des Verwaltungshandelns**

## **C. Das Verwaltungsverfahren**

## **D. Das Verwaltungsrechtsverhältnis**

## **E. Der Verwaltungsprozess**

## **F. Das Staatshaftungsrecht im Überblick**

# 1. Die Unterscheidung von Tatbestand und Rechtsfolge

Beachte die grundlegende Unterscheidung von **Tatbestand** und **Rechtsfolge** einer Norm:

§ 35 Abs. 1 Satz 1 GewO:

„Die Ausübung eines Gewerbes **ist** von der zuständigen Behörde ganz oder teilweise zu untersagen, wenn Tatsachen vorliegen, welche die Unzuverlässigkeit des Gewerbetreibenden oder einer mit der Leitung des Gewerbebetriebes beauftragten Person in bezug auf dieses Gewerbe dartun, sofern die Untersagung zum Schutze der Allgemeinheit oder der im Betrieb Beschäftigten erforderlich ist.“

## 2. Ermessen und Ermessensfehler I

Die Rechtsfolge kann auch in einem Entscheidungsspielraum der Behörde bestehen:

§ 14 Abs. 1 OBG NRW

„Die Ordnungsbehörden **können** die notwendigen Maßnahmen treffen, um eine im einzelnen Falle bestehende Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung (Gefahr) abzuwehren.“

→ **Ermessen**, § 40 VwVfG und § 114 VwGO

- Entschließungsermessen: Ist zu handeln?
- Auswahlermessen:
  - hinsichtlich der Mittelauswahl
  - hinsichtlich der Adressatenauswahl

## 2. Ermessen und Ermessensfehler II

Ob eine Norm Ermessen gewährt oder nicht ist im Wege der **Auslegung** zu ermitteln.

Ist **§ 35 Abs. 1 Satz 1 GewO** eine Ermessensnorm?

Ist **§ 48 StVO** („Verkehrsunterricht“) eine Ermessensnorm?

„Wer Verkehrsvorschriften nicht beachtet, ist auf Vorladung der Straßenverkehrsbehörde oder der von ihr beauftragten Beamten verpflichtet, an einem Unterricht über das Verhalten im Straßenverkehr teilzunehmen.“

## 2. Ermessen und Ermessensfehler III

Grundsätzlich besteht lediglich Anspruch auf **ermessensfehlerfreie Entscheidung**. Allerdings dürfen keine **Ermessensfehler** vorliegen:

- **Ermessensüberschreitung, § 114 S. 1 Alt. 1 VwGO**  
Die Behörde wählt eine nicht zugelassene Rechtsfolge oder verstößt gegen höherrangiges Recht → eigentlich keine Ermessensfrage.
- **Ermessensausfall oder -nichtgebrauch**  
Die Behörde erkennt nicht, dass sie einen Ermessenspielraum hat oder macht von dem Ermessen nicht Gebrauch.

## 2. Ermessen und Ermessensfehler IV

- **Ermessensfehlergebrauch, § 114 S. 1 Alt. 2 VwGO**  
Die Behörde stützt ihr Handeln auf sachfremde Erwägungen, die mit dem Zweck der Befugnis unvereinbar sind.
- **Ermessensdefizit**  
Die Behörde berücksichtigt relevante Faktoren nicht.

Ausnahmsweise kann eine **Reduzierung** des Ermessens **auf Null** gegeben sein, so dass nur noch eine einzige Entscheidung rechtmäßig ist. Dies kann erfolgen

- durch grundrechtliche Einwirkung (Schutzgut)
- durch Selbstbindung der Verwaltung nach Art. 3 GG
- durch Folgenbeseitigungslast

# 3. Der Ausnahmecharakter von Beurteilungsspielräumen I

Zahlreiche Rechtsnormen enthalten unbestimmte Rechtsbegriffe wie „öffentliches Interesse“ oder „Zuverlässigkeit“ in § 35 GewO. Im Regelfall hat die Behörde jedoch **keine Wahl zwischen mehreren Auslegungen**, vielmehr kann im Hinblick auf die umfassende Rechtsschutzgarantie des Art. 19 Abs. 4 GG nur eine Auslegung dem Gesetz entsprechen.

Ein **gerichtsfreier Beurteilungsspielraum** der Verwaltung wird nur in wenigen Ausnahmefällen anerkannt, namentlich bei

- **pädagogischen Werturteilen**, insbes. Prüfungsentscheidungen,
- **dienstlichen Beurteilungen** von Beamten,
- wertenden Entscheidungen einer **Kollegialbehörde**, die wegen ihrer Zusammensetzung über besondere Fachkenntnisse verfügt,
- zum Teil bei **Prognoseentscheidungen** im Umwelt- und Wirtschaftsrecht.



# 3. Der Ausnahmecharakter von Beurteilungsspielräumen II

Das Verwaltungsgericht hat auch dann zu überprüfen:

- bei Prüfungen die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffes unabhängig vom konkreten Einzelfall (vgl. BVerfGE 84, 34, 50),
- die Einhaltung der allgemeinen oder speziellen Vorschriften über das **Verwaltungsverfahren** (z.B. BVerwGE 70, 143, 144),
- die Richtigkeit des von der Behörde bei der Entscheidung zugrunde gelegten **Tatsachenstoffes** (BVerwGE 70, 143, 145 f.; 77, 75, 85),
- die Beachtung der allgemein anerkannten Bewertungsmaßstäbe,
- ob der Beurteilung **sachfremde Erwägungen** zugrunde gelegen haben, sowie
- die Wahrung des **Gleichheitssatzes**.

## 4. Relativierungen der Unterscheidung im Zuge der Europäisierung

- Dichotomie von Beurteilungsspielraum und Ermessen als Spezialität des nationalen Verwaltungsrechts.
- Aufweichung durch europarechtliche Einflüsse auf nationales Verwaltungsrecht.