

# Arbeitsgemeinschaft

## Allgemeines Verwaltungsrecht/Verwaltungsprozessrecht

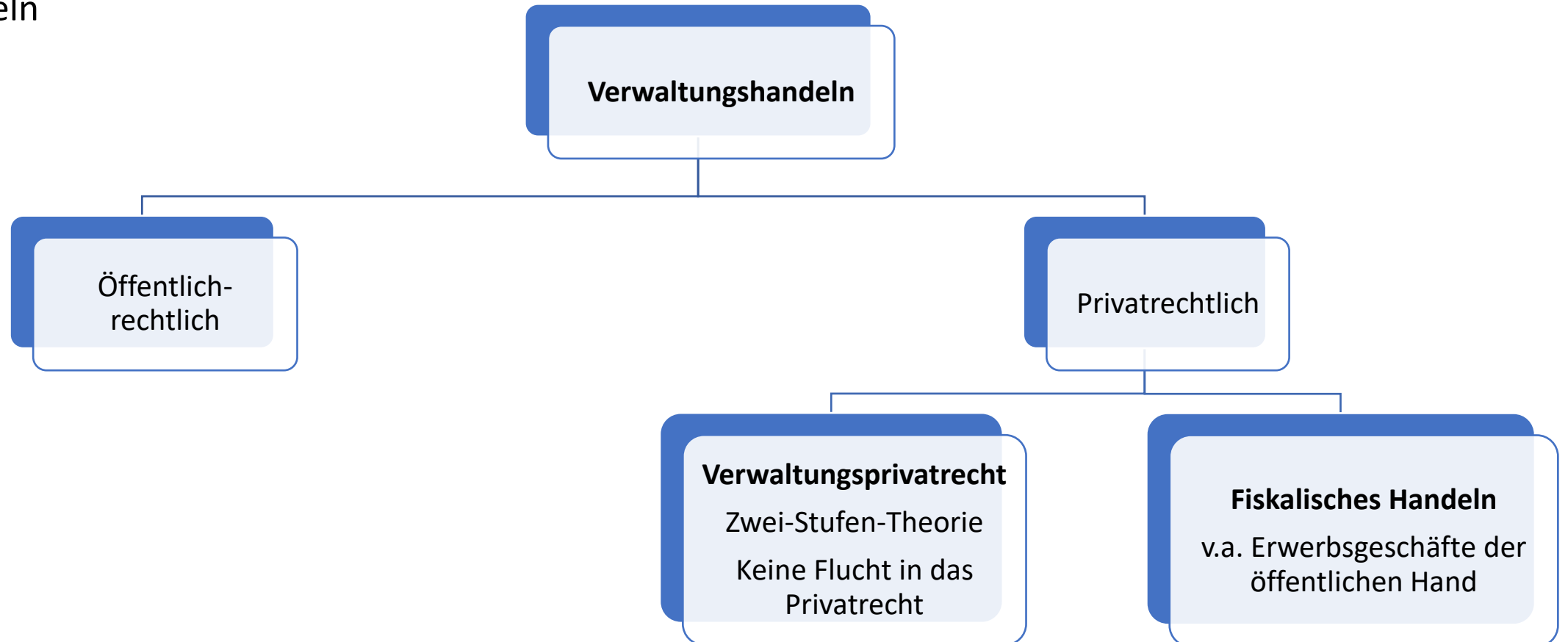
Termin 2 – 25.10.2021

Carlos Deniz Cesarano

Wissenschaftlicher Mitarbeiter – Zentrum für Europäische Integrationsforschung  
(Lehrstuhl Prof. Koenig)

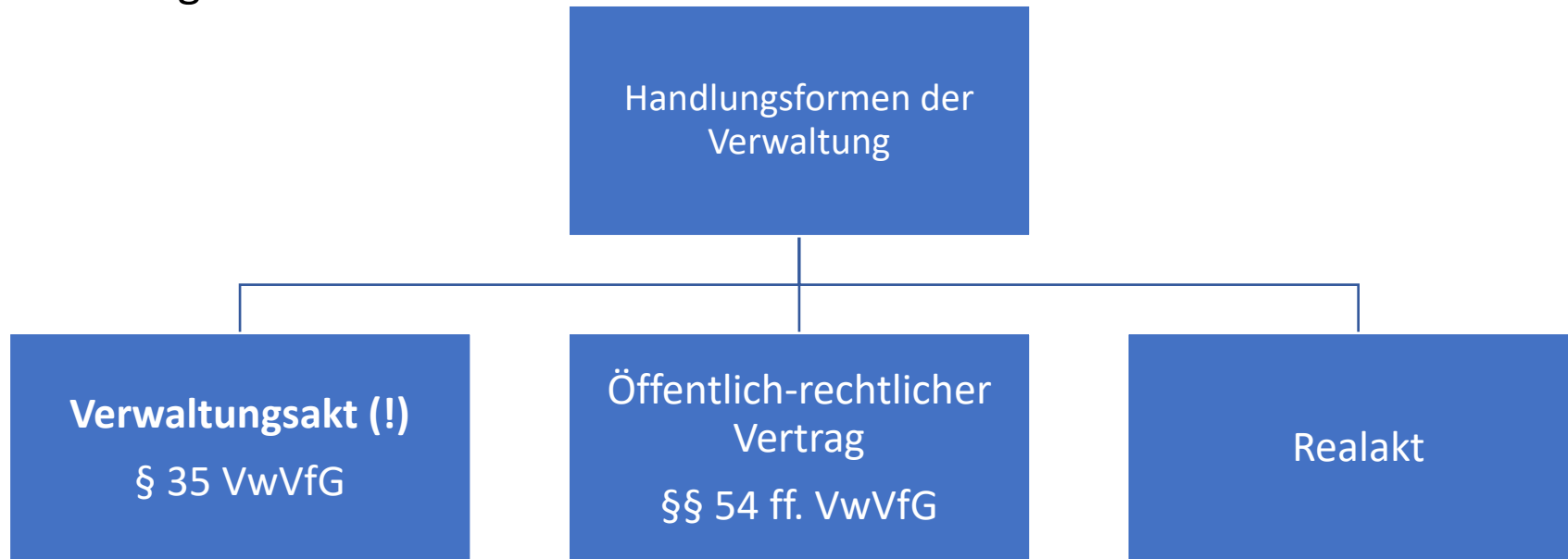
# A.IV. Handlungsformen der Verwaltung

- Die Verwaltung hat die Möglichkeit, sowohl **öffentlich-rechtlich** als auch **privatrechtlich** zu handeln



## A.IV. Handlungsformen der Verwaltung

- Der Verwaltung stehen verschiedene Handlungsinstrumente zur Verfügung. Die wichtigsten Handlungsformen:



- Daneben bestehen weitere Handlungsformen (z.B. RechtsVO, Satzungen, Planfeststellung)

# A.V. Öffentlich-rechtliches Handeln

- Von Bedeutung für das Verwaltungsrecht ist allein das **öffentlich-rechtliche Handeln** der Verwaltung
- Soweit die Verwaltung **privatrechtlich handelt**, unterliegt sie grundsätzlich den Vorschriften des Privatrechts (v.a. BGB)
- Erforderlich ist demnach eine Abgrenzung zwischen öffR-Handeln und privR-Handeln

## **Verwaltungsprozessuale Verknüpfung**

Relevanz der Abgrenzung im Rahmen der Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs gem. § 40 I 1 VwGO. Dieser ist nur eröffnet, soweit eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vorliegt. Dies ist der Fall, wenn die Verwaltung öffentlich-rechtlich handelt bzw. ein solches Handeln begehrt ist.

# Abgrenzung öffR-Handeln <-> privR-Handeln

- Die Abgrenzung zwischen **öffentlich-rechtlichem** und **privatrechtlichem Handeln** erfolgt in mehreren Schritten:
  1. Erfassung des Streitgegenstandes
    - Worum wird gestritten?
    - Bestimmung des konkreten Anhaltspunktes für die Streitigkeit
  2. Finden der streitentscheidenden Norm
    - In der Regel **Ermächtigungsgrundlage** für das angegriffene behördliche Handeln bzw. **Anspruchsgrundlage** für das geforderte behördliche Handeln
  3. **Qualifikation** der streitentscheidenden Norm

# Qualifikation der streitentscheidenden Norm

- In der Regel erfolgt die Abgrenzung zwischen öffentlich-rechtlichem und privatrechtlichem Handeln folglich anhand der streitentscheidenden Norm
- Nach der **modifizierten Subjektstheorie/Sonderrechtslehre** liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor, soweit die streitentscheidende Norm eine öffentlich-rechtliche Vorschrift ist
  - Eine Vorschrift ist als solche des öffentlichen Rechts zu qualifizieren, wenn diese einen Träger öffentlicher Gewalt einseitig berechtigen oder verpflichten
- Nach der **Interessentheorie** liegt eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor, soweit die streitentscheidenden Normen dem öffentlichen Interesse zu dienen bestimmt sind
  - Problematisch, da auch öffentlich rechtliche Normen häufig auch dem Interesse Einzelner zu dienen bestimmt sind
  - Die Interessentheorie hat heutzutage fast keine Bedeutung mehr

**Beachte:** In der Regel lassen sich die Fälle mit der modifizierten Subjektstheorie lösen!

# Weitere Abgrenzungskriterien

- In einigen Fallkonstellationen lässt sich entweder eine streitentscheidende Norm nicht herausstellen oder diese ist keine Vorschrift des öffentlichen Rechts. In diesem Falle sind hilfsweise weitere Abgrenzungskriterien heranzuziehen.
- **Subordinationstheorie**
  - Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit kann angenommen werden, wenn sich Staat und Bürger in einem Über-/Unterordnungsverhältnis gegenüberstehen (Staat nimmt hoheitliche Befugnisse wahr). Treten sie hingegen gleichberechtigt gegenüber auf, liegt ein Privatrechtsverhältnis vor (z.B. Abschluss eines Kaufvertrages)
- **Subjektstheorie**
  - Ein weiteres Kriterium kann die Qualifikation der beteiligten Rechtssubjekte sein. Agiert ein Träger öffentlicher Gewalt, so kann dies zumindest ein Indiz für eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit sein.
- **Sonstige Kriterien (Sachzusammenhang, Zwecksetzung der Tätigkeit; Widmungszweck öff. Sachen)**

**Prüffrage:** Handelt die Verwaltung in Wahrnehmung hoheitlicher Befugnisse bzw. im Rahmen ihres öffentlich-rechtlichen Aufgabenbereichs?

# Exkurs: Die Zwei-Stufen-Theorie

- Die Zwei-Stufen-Theorie ist keine Abgrenzungstheorie. Sie dient vielmehr der Bestimmung öffentlich-rechtlichen Handelns, soweit das Verwaltungshandeln mehrere Stufen umfasst.
- **Grundsatz:** Ein einheitlicher Lebenssachverhalt kann sowohl öffentlich-rechtliche als auch privatrechtliche Elemente enthalten (Subventionen sowie Nutzung gemeindlicher Einrichtungen)
  - Eine Subventionsvergabe umfasst in der Regel zwei Stufen. Zunächst wird die Subvention per Subventionsbescheid bewilligt (öffentlich-rechtlich). Die Auszahlung der Subvention erfolgt dann auf zweiter Stufe häufig durch einen privatrechtlichen Vertrag in Form eines Darlehens (privatrechtlich)
- Die Zwei-Stufen-Theorie differenziert zwischen dem „Ob“ und dem „Wie“ des Handelns
  - „**Ob**“: Stets öffentlich-rechtlicher Natur, da Teil der hoheitlichen Befugnisse bzw. des öffentlichen Aufgabenbereichs
  - „**Wie**“: Grundsätzlich Wahlfreiheit der Verwaltung, sodass auf privatrechtliche Ausgestaltung möglich ist
- Für die Feststellung einer öffentlich rechtlichen Streitigkeit gilt es sodann zwischen den Stufen zu differenzieren (was will der Kläger?)



# Verwaltungsprozessuale Verknüpfung

## A. Zulässigkeit

- I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs – § 40 VwGO
- II. Statthafte Klageart
- III. Klagebefugnis - § 42 II VwGO
- IV. Klagegegner - § 78 VwGO
- V. Beteiligten- und Prozessfähigkeit - §§ 61, 62 VwGO
- VI. Besondere Sachentscheidungsvoraussetzungen
  1. Vorverfahren - §§ 68 ff. VwGO
  2. Klagefrist - § 74 VwGO

Anfechtungs- und  
Verpflichtungsklage

## B. Begründetheit

- Prüfung der **Rechtmäßigkeit des Verwaltungshandeln/des Anspruchs auf das Verwaltungshandeln**

# Überblick: Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

## I. Aufdrängende Spezialzuweisung (*lex specialis*)

## II. Generalklausel gem. § 40 I VwGO (*lex generalis*)

### 1. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

- Streitgegenstand?
- Streitentscheidende Norm?
- Qualifikation der Norm (Modifizierte Subjektstheorie/Sonderrechtslehre)
- Hilfsweise: Subordinationstheorie und Subjektstheorie

Zwei-Stufen-Theorie als gedankliche Stütze  
bei mehrstufigen Lebenssachverhalten  
-> Differenzierung zwischen „Ob“ und „Wie“  
-> Auf welcher Stufe spielt sich die Klage ab?

### 2. Nichtverfassungsrechtlicher Art

- Keine doppelte Verfassungsunmittelbarkeit

### 3. Abdrängende Sonderzuweisung

# Fall 1: Eröffnung des Verwaltungswegs