



Wirtschafts- verwaltungs- recht

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 893 ff.

Agenda

Vorlesung I

- Einführung in das Gewerberecht
 - Funktion
 - Begrifflichkeiten
 - Überwachungsstruktur

Fallbeispiel: A ist leidenschaftlicher Wettspieler und will sich daher mit einem Wettbüro selbstständig machen, indem er an die Glücksspielangebote des österreichischen Wettveranstalters W anknüpfen und dessen Wettangebote auf die Spiele der deutschen Fußballbundesligen vermitteln will. W verfügt in Deutschland über keine Wettveranstaltererlaubnis; sie ist nur in Österreich konzessioniert. Das Ordnungsamt O findet das alles nicht gut und will einschreiten. Kann es die in der Gewerbeordnung enthaltenen Überwachungsmechanismen gegenüber A einsetzen?

Gewerbsmäßigkeit

Selbstständig, erlaubt, Fortsetzungs- und Gewinnerzielungsabsicht

Gewerbsfähigkeit

Keine Urproduktion, Freiberuflichkeit, Vermögensverwaltung
Beachte ggf. die in § 6 Abs. 1 GewO enthaltenen Rückausnahmen

Gewerbeordnung greift dem Grunde nach

Vorrang gewerblichen Nebenrechts

Speicherfunktion der GewO bei Verweis
Auffangfunktion der GewO bei Lücken

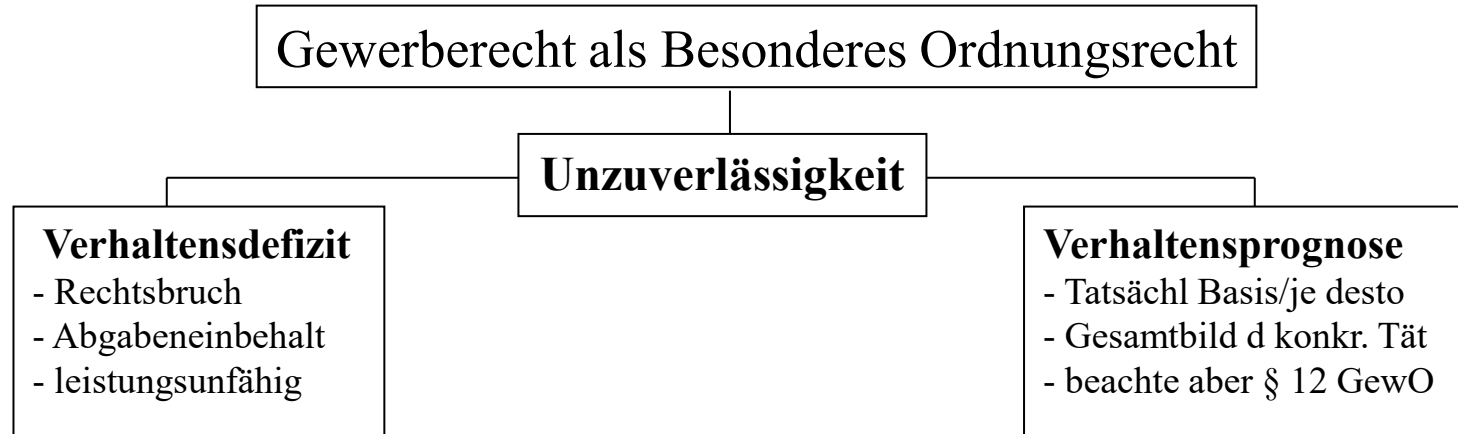
Bedeutung des Landesordnungsrechts

Kompetenzzuweisung kraft Verfassungsrechts
Verweis oder Lücken in der GewO
Jens. § 1 Abs. 1 GewO, d.h. „Wie“ und „vorläufig“
fehlende Anwendbarkeit der Titel der GewO
unpassende gewerberechtlichen Eingriffsbefugnisse

Unzuverlässigkeit



Fallbeispiel: Ist A im soeben geschilderten Fall unzuverlässig?

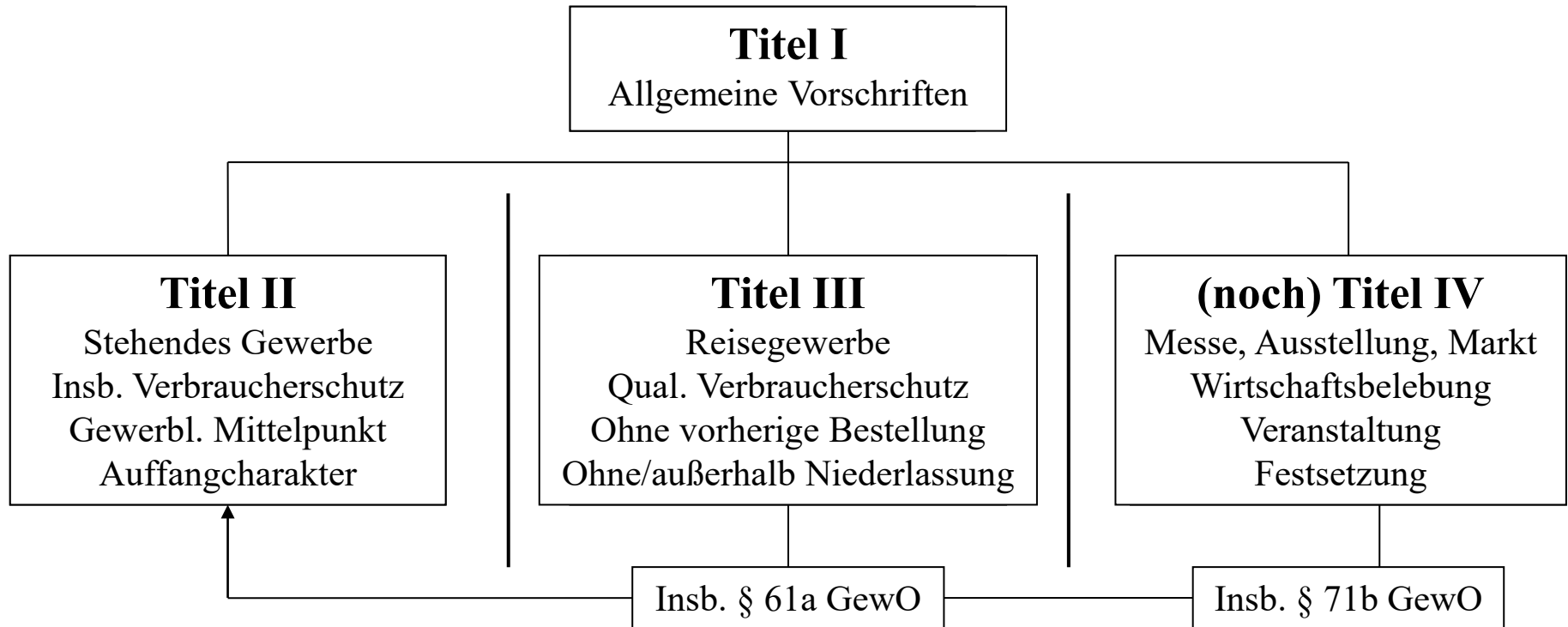


Polizeirecht als Allgemeines Ordnungsrecht

Struktur der GewO



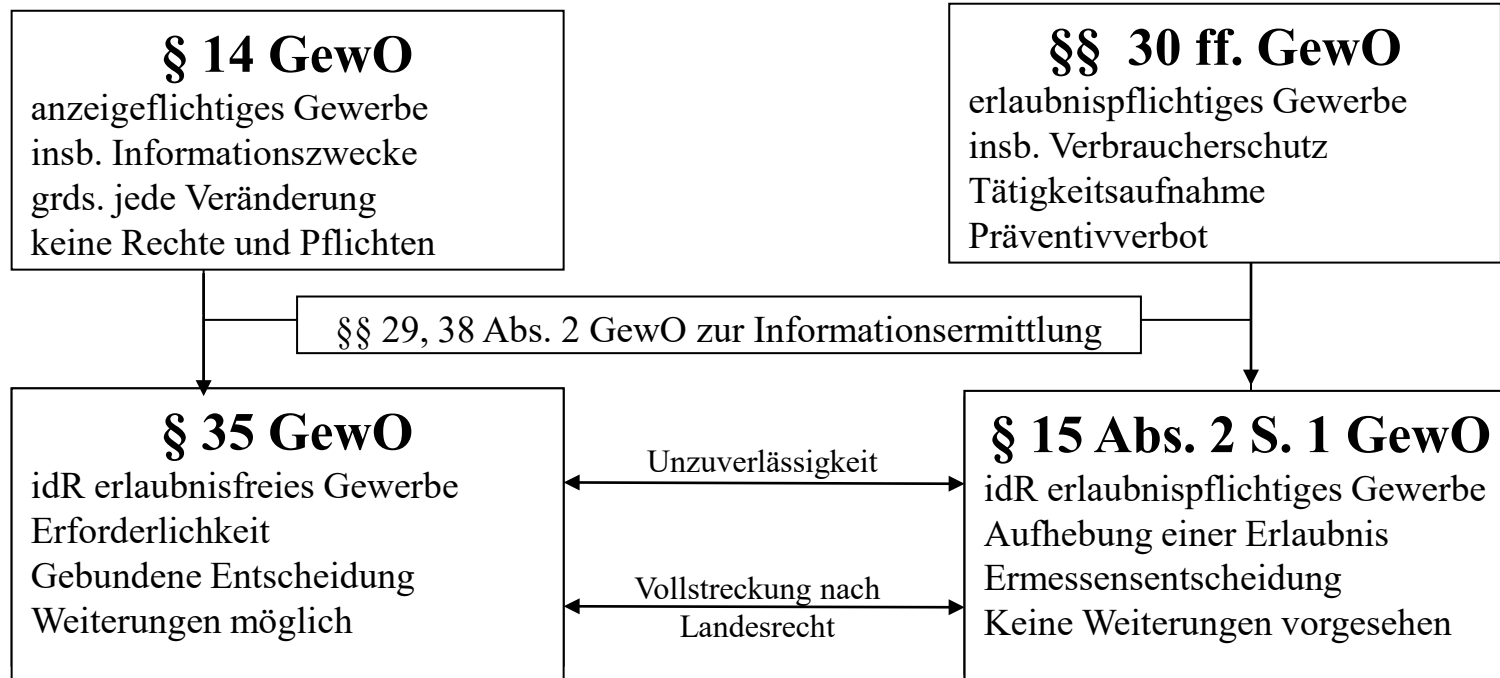
Fallbeispiel: Unterstellt A hat sich als unzuverlässig erwiesen: In welchem Titel der GewO müsste man die ggü A für eine Untersagung heranziehbare Rechtsgrundlage suchen?



Stehendes Gewerbe



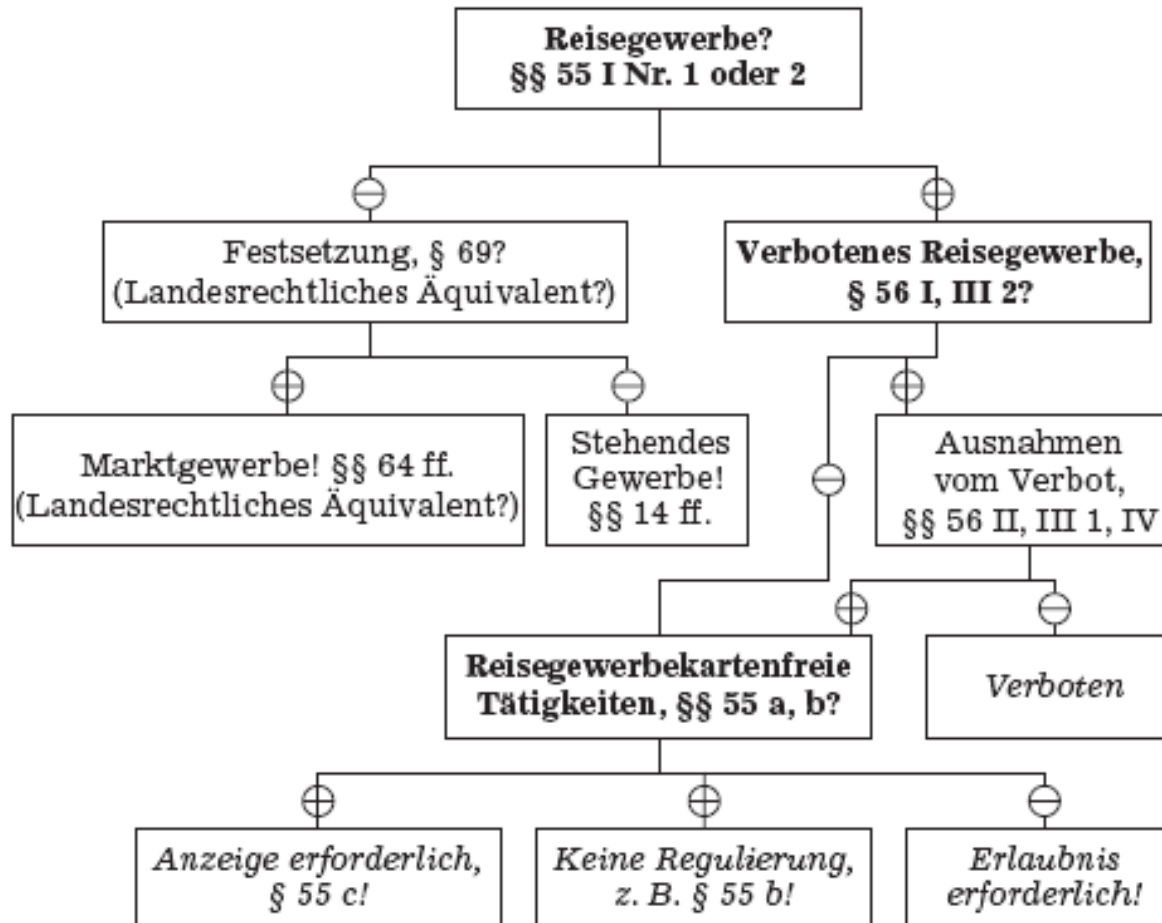
Fallbeispiel: Unterstellt es handelt sich um ein stehendes Gewerbe. Welche Rechtsgrundlage könnte eine Untersagung tragen?



Reisegewerbe



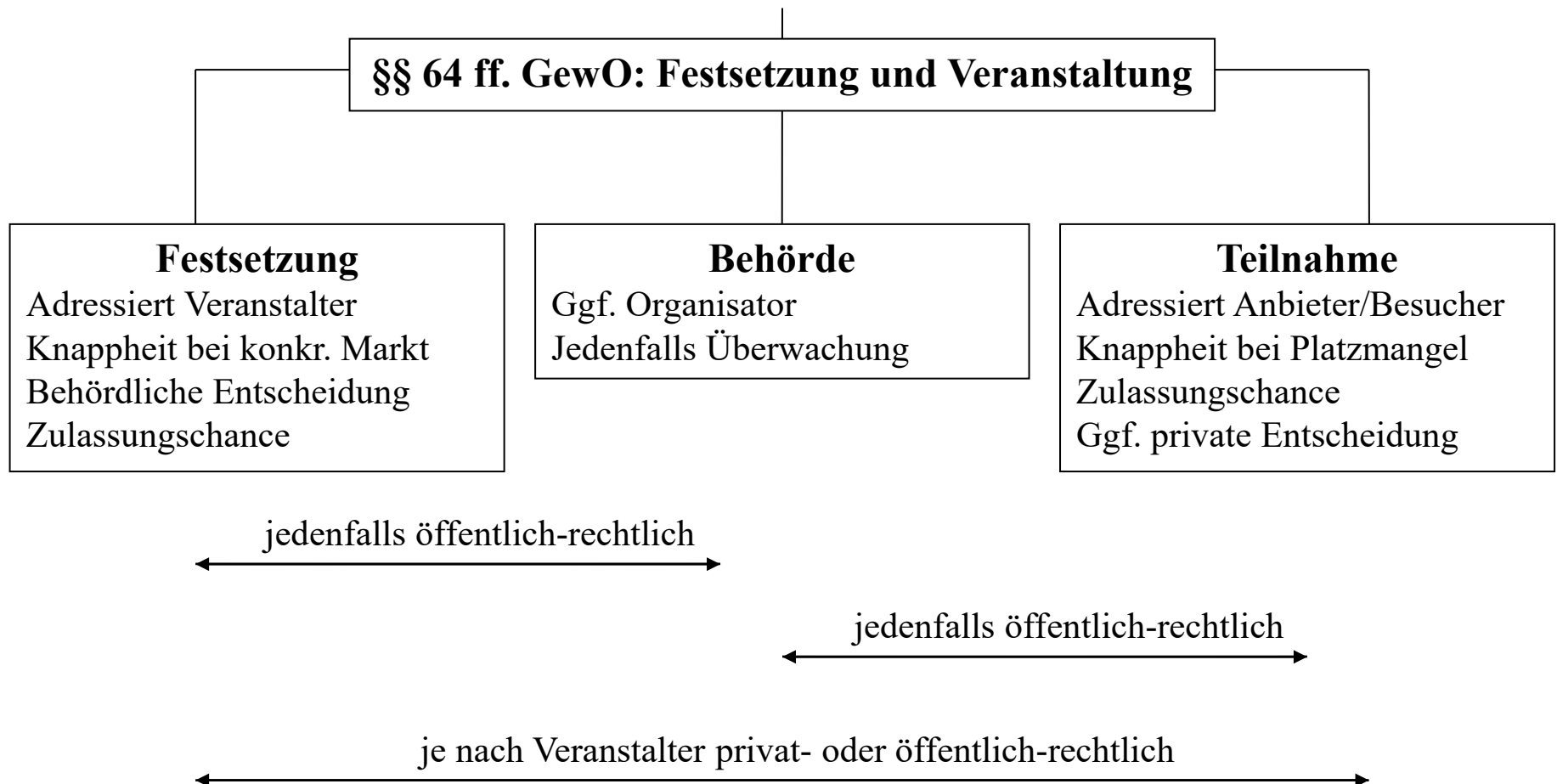
Fallbeispiel: A betreibt einen Gebrauchtwagenhandel. Um die Umsätze anzukurbeln, will er jeden ersten Sonntag in den Sommermonaten an einer sog. Automesse teilnehmen, die an ständig wechselnden Orten im Chemnitzer Umland stattfindet und sich bei den Einheimischen großer Beliebtheit erfreut. Für diejenigen, die nicht hinreichend solvent sind, will er als besonderen Service zugleich sog. 10%-Kredite anbieten. Ist das Verhalten des A gewerberechtlich zulässig? Treffen ihn irgendwelche gewerberechtlichen Unternehmerpflichten?



Messen, Märkte, Ausstellungen



Sachverhalt: In Chemnitz findet die alljährliche Frühjahrsmesse statt, die die Stadt nicht selbst, sondern über das Unternehmen U, ihre 100%-ige Tochter, als festgesetzte Messe veranstaltet. A will dort seine innovativen Putzprodukte ausstellen. Als er bei U anfragt, erteilt man ihm eine Absage. Man könne ihm keinen Ausstellervertrag und Platz zuweisen, weil es an Kapazitäten fehle. Die in der Messehalle zur Verfügung stehenden Plätze seien aufgrund der ausstellenden Platzhirsche aus der Region über Jahre hinweg belegt. A würde aber nachrücken, wenn einer der „bekannten und bewährten“ Altaussteller stirbt. A will sich dieses Vergabeprocedere nicht bieten lassen und fragt Sie nach dessen Rechtmäßigkeit



Wiederholung



- Welche Bedeutung hat die in der Gewerbeordnung vorgesehene Trennung nach Titeln für die juristische Fallanalyse? (Rn. 2–5)
- Wie lässt sich das stehend vom reisend betriebenen Gewerbe abgrenzen? (Rn. 3)
- Welche Vorgaben macht der Begriff des Gewerbes im Sinne der Gewerbeordnung und ist die Veranstaltung von Paintball-Spielen erlaubt? (Rn. 7–8, 21–23)
- Inwieweit gilt innerhalb des Gewerberechts das Landesordnungsrecht? (Rn. 38–41)
- Wie ist der Begriff der Niederlassung in § 4 Abs. 3 GewO zu definieren? (Rn. 47)
- Welche Parallelen lassen sich zwischen der gewerblichen Unzuverlässigkeit und der polizeirechtlichen Gefahr ziehen? (Rn. 52)
- Welche Eingriffsbefugnisse bieten die Vorschriften über das stehende Gewerbe und wie lassen sie sich voneinander abgrenzen? (Rn. 77, 81, 84)
- Welche Konsequenzen hat der Grundsatz der Marktfreiheit für die Anbieter bzw. Aussteller? (Rn. 116–119)
- Ist die Festsetzung eines Marktes auch gegenüber den Anbietern und gegenüber einer Kommune, soweit sie zugleich Veranstalter des Marktes ist, als Verwaltungsakt einzustufen? (Rn. 132)

Agenda

Vorlesung II

- Das Verwaltungsverfahren
- Der Verwaltungsakt I
 - Bedeutung
 - Wirkweise
 - Funktion
 - Form
 - Begriff (insb. Einzelfall)

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1052 ff.



Fallbeispiel: O eröffnet gegen den Wettvermittler A ein Untersagungsverfahren. Welche Vorschriften gelten. Kann A sich gegen O zur Wehr setzen, wenn die Gattin des Amtsleiters L / O selbst ein Wettbüro betreiben lässt?

- Bedeutung
 - Weg zur Herstellung von Verwaltungsprodukten
- Rechtsquellen
 - Verwaltungsverfahrensgesetz des Bundes bzw. der Länder
[je nach Behörde, inhaltlich weitgehend gleichbedeutend (tw. Verweisung)]
 - AO und SGB I und X als Spezialgesetze im Abgaben- / Sozialrecht
- Legaldefinition, § 9 VwVfG
 - Beschränkung in den Zielobjekten (VA, öff-rechtl. Vertrag)
 - Beschränkung in der Einleitung (Antrag etc. nicht erfasst)
 - nach außen gerichtet
- Verfahrensarten
 - Einfaches als Regelverfahren, § 10 VwVfG
 - einfach, zweckmäßig und zügig
 - Effizienz und Effektivität in den Grenzen der Gemeinwohlbindung
 - Förmliches als Ausnahmeverfahren, vgl. §§ 63 ff. VwVfG
 - Spezialgesetzliche Anordnung erforderlich z.B. AEG, LuftVG, StrG
 - Planfeststellungsverfahren, §§ 72 ff. VwVfG
 - für räumlich bedeutsame Pläne; zielt auf Planungssicherheit

Der Verwaltungsakt

Bedeutung



Fallbeispiel: A findet einige Wochen, nachdem er seine Tätigkeit als Wettvermittler aufgenommen hat, ein Schreiben in seinem Briefkasten, in dem ihm die weitere Ausübung seiner Tätigkeit untersagt wird. A ist sich nun nicht sicher, ob er etwas tun sollte/muss. Was würden Sie ihm raten?

Abwandlung: A nimmt seine Tätigkeit als Wettvermittler auf, zeigt sie aber nicht dem zuständigen Ordnungsamt O an. Daraufhin meldet sich O bei A und fordert A mit Hinweis auf seine gesetzlichen Pflichten zur Anzeige auf. Liegt ein Verwaltungsakt vor?

• rechtliche Einordnung

- Teil des materiellen Verwaltungsrechts (Konkretisierung des mat. VerwR)
- Teil des Verwaltungsverfahrenrecht (Abschluss des Verw.verfahrens)
- Teil des Verwaltungsprozessrecht (Klageartdeterminante)

• Funktionen

- Vollstreckung
 - Behörde kann mit VA festgestellte Ansprüche durchsetzen, Titelfunktion
- Regelung
 - Soweit nicht wichtig, ist VA anfechtbar, § 44 VwVfG
 - Anfechtung führt zu Suspension, § 80 I VwGO
- Bestandskraft
 - tritt nach Ablauf der Anfechtungsfrist ein, § 70 VwGO
 - danach nur eingeschränkte Aufhebbarkeit, §§ 48 ff. VwVfG



Schaffung von Rechtssicherheit für die Behörde
und von Erwartungssicherheit für den Bürger

Der Verwaltungsakt

Wirkweise



Fallbeispiel: Wie würden Sie die gegenüber A ergangene Maßnahme in die folgenden Kategorien einordnen?

- **Pflichtenkonkretisierende Verwaltungsakte (Hauptfall)**
 - rechtliches Gebot, etwas zu tun, zu dulden oder zu unterlassen
 - Begründung eines Rechtsverhältnisses
 - konkrete Beziehung zweier Rechtssubjekten (ein Verw.-Träger)
 - Einschränkung der Handlungsfreiheit, Rechtsgrundlage nötig
 - Aufgrund Titelfunktion Vollzugsgrundlage (diff. Zwangs- /Bußgeld)
- **Rechtsgestaltende Verwaltungsakte**
 - führen zu einer unmittelbaren Befugnis des Bürgers
 - Verbot mit Erlaubnisvorbehalt (vgl. §§ 30 ff. GewO)
 - Verbot mit Befreiungsvorbehalt (vgl. § 56 II 3 GewO)
 - Privatrechtsgestaltender Verwaltungsakt (vgl. § 28 I BauGB)
 - Rechtsfolge mit Erlass, weder vollstreckungsfähig noch -bedürftig
- **Feststellende Verwaltungsakte**
 - Gesetzesvorbehalt, d.h. es bedarf ausdr. Feststellungsbefugnis
 - Abgrenzung zum bloßen Hinweis / zur wiederholenden Verfügung
 - Rechtsfolge mit Erlass, weder vollstreckungsfähig noch -bedürftig

Der Verwaltungsakt

Bedeutung der Form

Fallbeispiel: Die Untersagung, die bei A im Briefkasten liegt, sieht seltsam aus. Es ist darin von einem Bescheid und von einer Rechtsbehelfsbelehrung die Rede! A misst dem kein Bedeutung zu. Ist das zutreffend?

Formeller Verwaltungsakt

Grund:

- Rechtssicherheit
- Rechtsschein

Kennzeichen

- „Bescheid“
- „RBH-Belehrung“

Folgen:

- VA kraft Form
- § 35 VwVfG egal

Wiederholung



- Warum finden sich im VwVfG Angaben zum Verwaltungsverfahren?
- Gibt es eine institutionelle Befangenheit?
- Warum ist es für die Verwaltung sinnvoll, per Verwaltungsakt zu handeln?
- Was ist die sog. Titelfunktion des Verwaltungsakts?
- Worin unterscheiden sich rechtsgestaltender und pflichtenkonkretisierender Verwaltungsakt?
- Was ist ein sog. formeller Verwaltungsakt?
- Welche Merkmale eines Verwaltungsakts kennen Sie?
- Was versteht man unter dem Regelungscharakter eines Verwaltungsakts?
- Ist die Ankündigung eines festgesetzten Marktes eine Allgemeinverfügung?
- Ist die Festsetzung eines Marktes eine Allgemeinverfügung?

Agenda

Vorlesung III

- Der Verwaltungsakt II
 - Begriff (Wiederholung)
 - Entstehen
 - Erlöschen
 - Wirksamkeit (Nichtigkeit)

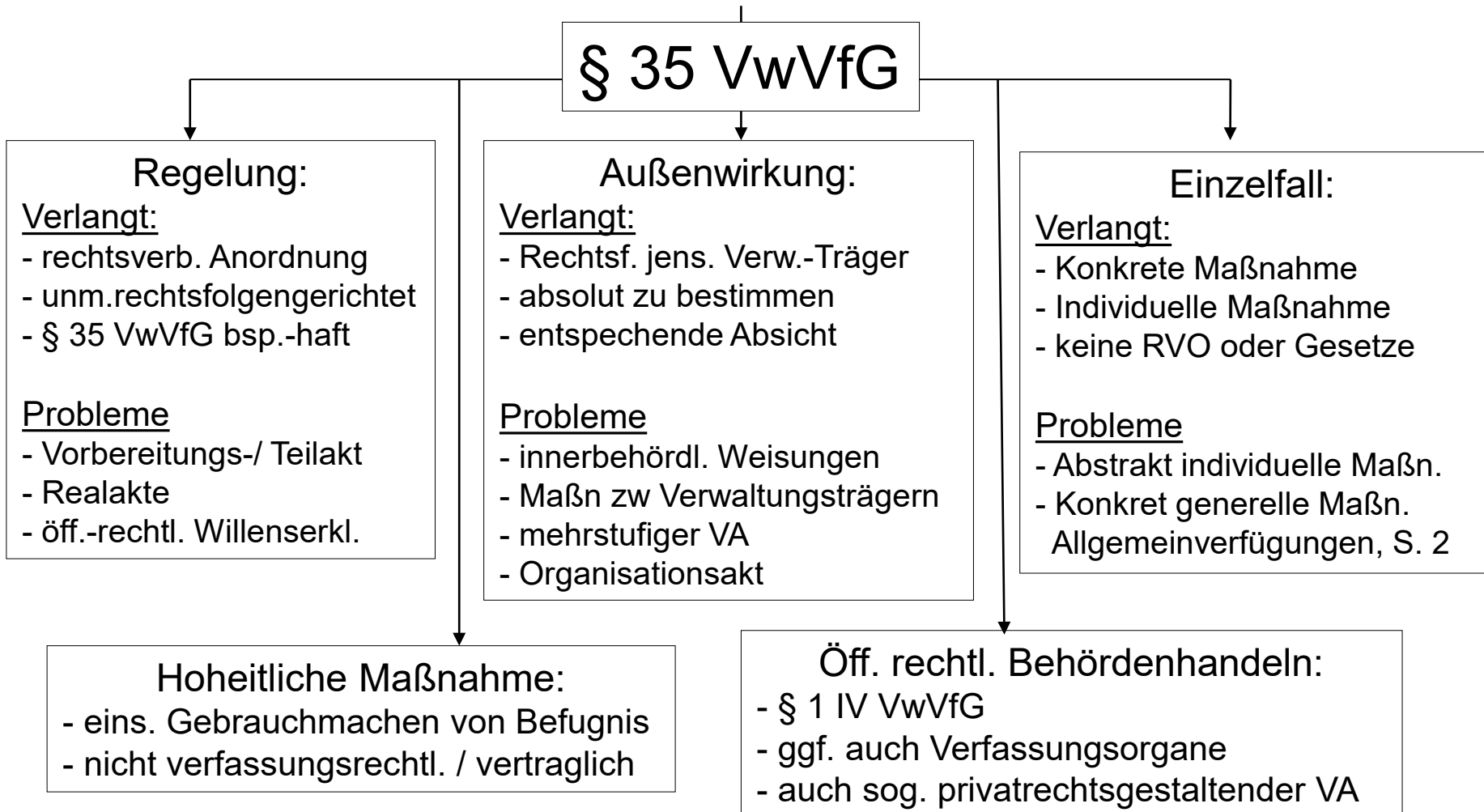
→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1052 ff., 1103 ff.

Der Verwaltungsakt

Begriff

Fallbeispiel: A zeigt sein Gewerbe an und erhält einen / keinen Gewerbeschein. Handelt es sich um einen VA?

Abwandlung: Die Behörde erlässt eine Festsetzung im Sinne des § 69 GewO für die diesjährige Chemnitzer Frühjahrsmesse. Handelt es sich um einen Verwaltungsakt?



Der Verwaltungsakt

Entstehen/Erlöschen



Fallbeispiel: A findet die Untersagungsverfügung am Gründonnerstag (13.04.2017) in seinem Briefkasten. Am 15.05.2017 legt er einen Rechtsbehelf ein. Die Behörde B beruft sich auf Verfristung, weil der Brief ausweislich der Akten bereits am 11.04. zur Post gegeben worden ist. Was kann A nun tun?

Wirksamkeitsvoraussetzung, § 43 I 1 VwVfG
• Betroffenheit, Adressatenstellung (Bevollmächtigter)
Determinante für den Inhalt, § 43 I 2 VwVfG

Zeitpunkt, § 41 II VwVfG

- mündlicher VA
sofort
- gestikulierter VA
sofort
- schriftlicher VA
Drei-Tages-Fiktion
Ausn. Kein/späterer Zugang
Beweislast: Behörde

Beachte die Rolle Dritter

Erleichterung, § 41 III VwVfG

- schriftlicher Einzelfall-VA
öffentl. Bekanntgabe bei Norm
ortsübliche Bekanntmachung
Zweiwochen-Fiktion
- Allgemeinverfügung
öffentliche Bekanntgabe bei Norm
wenn untunlich öff. Bekanntgabe
kürzere Fristen möglich

Dauer, § 43 II VwVfG

- Anfechtung
- Aufhebung
- Sonstige Erledigung
- Zeitablauf
bei befristetem VA
bei auflösender Bedingung
- andere Art und Weise
Wegfall von Subjekt/Objekt
Antragsrücknahme
nicht Vollziehung

Ggf. Sondervorschriften aufgrund VwZG (vgl. z.B. § 74 VwGO; dann mehrere Optionen)

Der Verwaltungsakt

Nichtigkeit



Fallbeispiel: A will sein Geld nun anders verdienen. Von einem Freund hat er gehört, dass die Ausstellung sog. Plastinate (das sind präparierte menschliche Körperteile) sehr einträglich sein soll. A will eine solche Ausstellung durchführen und beantragt eine Erlaubnis nach §33a GewO. Sie wird ihm dann auch erteilt, obwohl A die Herkunft der Leichenteile nicht weiter nachweisen kann. Zeitigt die Erlaubnis irgendeine Rechtswirkungen?

Unwirksamkeit des VA, § 43 III VwVfG
Prüfungsreihung in § 44 VwVfG wie folgt:

Absolute Nichtigkeit, Absatz 2

- abschließender Kanon
- Tatsächlich unmöglich von niemandem erbringbar
- Sittenverstoß
durchschnittl. Anstandsgefühl
Elementare GG-Wertungen
Menschenwürde
Spezielle Gleichheitssätze

Unzureichende Gründe, Absatz 3

- örtliche Zuständigkeit
Ausn. Abs. 2 Nr. 3 (Belegenheit)
- Fehlende Mitwirkung

Führen dazu, dass Absatz 1 nicht greift, solange keine weiteren Nichtigkeitshinweise

Allgemeine Nichtigkeit, Absatz 1

- Offenkundig
tragende Verfassungsaspekte
grundlegende Werte
- bes. schwerwiegend
auf der Stirn geschrieben
sich aufdrängender Fehler
Sicht: Verständiger Bürger
ohne Fachkenntnisse

Teilnichtigkeit nach Absatz 4

Teilbarkeit

Wesentlichkeit

Der Verwaltungsakt

Mitwirkungsmöglichkeiten



Fallbeispiel: A hat genug vom Glücksspiel und will ein Pfandleihgeschäft aufmachen. Er widmet sein Wettbüro entsprechend um. Wenig später kommt O auf ihn zu und fragt nach der nach § 34c GewO nötigen Erlaubnis? A hält deren Beantragung für eine nutzlose Formalie und weigert sich, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Was kann / muss O nun tun?

- **Antragsgebundene Verwaltungsakte**
 - Opportunitätsprinzip, vgl. § 22 VwVfG
 - Abgrenzung zur bloßen Tatsachenmitteilung (Anzeige)
 - sog. Konsensverwaltungsakte
 - Heilung durch nachträglichen Antrag
- **Mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakte**
 - Mitwirkung anderer Behörden (nicht private Stellen), § 36 I BauGB
 - Problem: Beamtenernennung, § 8 II BeamtStG
 - Heilung durch nachträgliche Verfahrenshandlung
- **Formbedürftige Verwaltungsakte**
 - Ausnahme von der grds. Formfreiheit in Form der Schriftform
 - Urkundenaushändigung (siehe oben)

Wiederholung



- Warum ist es wichtig, bei der Bekanntgabe nach den Adressaten zu unterscheiden?
- Was ist die sog. Drei-Tages-Fiktion?
- Was versteht man unter einer öffentlichen Bekanntmachung? Welche Folgen hat sie?
- Wann erledigt sich ein Verwaltungsakt?
- Welche Rechtsfolgen hat ein erledigter Verwaltungsakt?
- Hat sich ein behördliches Abschleppen erledigt, wenn eine im Halteverbot abgestellte Bratwurstbude abgeschleppt worden ist?
- Warum ist es wichtig, zwischen Rechtswidrigkeit und Nichtigkeit zu differenzieren?
- In welcher Reihung prüft man die in § 44 VwVfG normierten Nichtigkeitsgründe?
- Was ist ein antragsgebundener Verwaltungsakt? Darf die Behörde einen fehlenden Antrag fingieren?
- Was ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt?

Agenda

Vorlesung III

- Der Verwaltungsakt II
 - Begriff (Wiederholung)
 - Entstehen
 - Erlöschen
 - Wirksamkeit (Nichtigkeit)

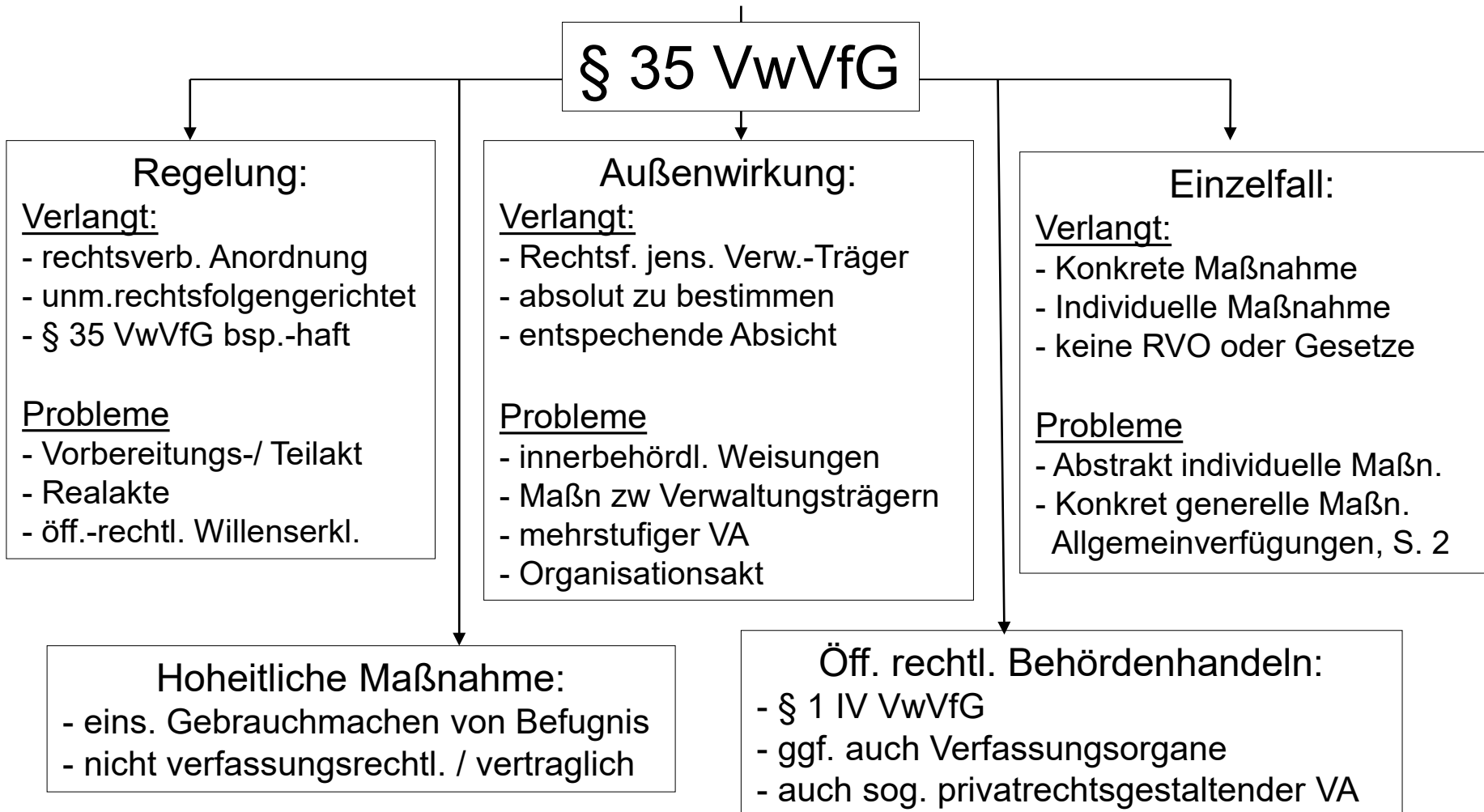
→ Stober/Korte, Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1081 ff.

Der Verwaltungsakt

Begriff

Fallbeispiel: A zeigt sein Gewerbe an und erhält einen / keinen Gewerbeschein. Handelt es sich um einen VA?

Abwandlung: Die Behörde erlässt eine Festsetzung im Sinne des § 69 GewO für die diesjährige Chemnitzer Frühjahrsmesse. Handelt es sich um einen Verwaltungsakt?



Der Verwaltungsakt

Entstehen/Erlöschen



Fallbeispiel: A findet die Untersagungsverfügung am Gründonnerstag (13.04.2017) in seinem Briefkasten. Am 15.05.2017 legt er einen Rechtsbehelf ein. Die Behörde B beruft sich auf Verfristung, weil der Brief ausweislich der Akten bereits am 11.04. zur Post gegeben worden ist. Was kann A nun tun?

Wirksamkeitsvoraussetzung, § 43 I 1 VwVfG
• Betroffenheit, Adressatenstellung (Bevollmächtigter)
Determinante für den Inhalt, § 43 I 2 VwVfG

Zeitpunkt, § 41 II VwVfG

- mündlicher VA
sofort
- gestikulierter VA
sofort
- schriftlicher VA
Drei-Tages-Fiktion
Ausn. Kein/späterer Zugang
Beweislast: Behörde

Beachte die Rolle Dritter

Erleichterung, § 41 III VwVfG

- schriftlicher Einzelfall-VA
öffentl. Bekanntgabe bei Norm
ortsübliche Bekanntmachung
Zweiwochen-Fiktion
- Allgemeinverfügung
öffentliche Bekanntgabe bei Norm
wenn untunlich öff. Bekanntgabe
kürzere Fristen möglich

Dauer, § 43 II VwVfG

- Anfechtung
- Aufhebung
- Sonstige Erledigung
- Zeitablauf
bei befristetem VA
bei auflösender Bedingung
- andere Art und Weise
Wegfall von Subjekt/Objekt
Antragsrücknahme
nicht Vollziehung

Ggf. Sondervorschriften aufgrund VwZG (vgl. z.B. § 74 VwGO; dann mehrere Optionen)

Der Verwaltungsakt

Nichtigkeit



Fallbeispiel: A will sein Geld nun anders verdienen. Von einem Freund hat er gehört, dass die Ausstellung sog. Plastinate (das sind präparierte menschliche Körperteile) sehr einträglich sein soll. A will eine solche Ausstellung durchführen und beantragt eine Erlaubnis nach §33a GewO. Sie wird ihm dann auch erteilt, obwohl A die Herkunft der Leichenteile nicht weiter nachweisen kann. Zeitigt die Erlaubnis irgendeine Rechtswirkungen?

Unwirksamkeit des VA, § 43 III VwVfG
Prüfungsreihung in § 44 VwVfG wie folgt:

Absolute Nichtigkeit, Absatz 2

- abschließender Kanon
- Tatsächlich unmöglich von niemandem erbringbar
- Sittenverstoß
durchschnittl. Anstandsgefühl
Elementare GG-Wertungen
Menschenwürde
Spezielle Gleichheitssätze

Unzureichende Gründe, Absatz 3

- örtliche Zuständigkeit
Ausn. Abs. 2 Nr. 3 (Belegenheit)
- Fehlende Mitwirkung

Führen dazu, dass Absatz 1 nicht greift, solange keine weiteren Nichtigkeitshinweise

Allgemeine Nichtigkeit, Absatz 1

- Offenkundig
tragende Verfassungsaspekte
grundlegende Werte
- bes. schwerwiegend
auf der Stirn geschrieben
sich aufdrängender Fehler
Sicht: Verständiger Bürger
ohne Fachkenntnisse

Teilnichtigkeit nach Absatz 4

Teilbarkeit

Wesentlichkeit

Der Verwaltungsakt

Mitwirkungsmöglichkeiten



Fallbeispiel: A hat genug vom Glücksspiel und will ein Pfandleihgeschäft aufmachen. Er widmet sein Wettbüro entsprechend um. Wenig später kommt O auf ihn zu und fragt nach der nach § 34c GewO nötigen Erlaubnis? A hält deren Beantragung für eine nutzlose Formalie und weigert sich, einen entsprechenden Antrag zu stellen. Was kann / muss O nun tun?

- **Antragsgebundene Verwaltungsakte**
 - Opportunitätsprinzip, vgl. § 22 VwVfG
 - Abgrenzung zur bloßen Tatsachenmitteilung (Anzeige)
 - sog. Konsensverwaltungsakte
 - Heilung durch nachträglichen Antrag
- **Mitwirkungsbedürftige Verwaltungsakte**
 - Mitwirkung anderer Behörden (nicht private Stellen), § 36 I BauGB
 - Problem: Beamtenernennung, § 8 II BeamtStG
 - Heilung durch nachträgliche Verfahrenshandlung
- **Formbedürftige Verwaltungsakte**
 - Ausnahme von der grds. Formfreiheit in Form der Schriftform
 - Urkundenaushändigung (siehe oben)

Wiederholung



- Warum ist es wichtig, bei der Bekanntgabe nach den Adressaten zu unterscheiden?
- Was ist die sog. Drei-Tages-Fiktion?
- Was versteht man unter einer öffentlichen Bekanntmachung? Welche Folgen hat sie?
- Wann erledigt sich ein Verwaltungsakt?
- Welche Rechtsfolgen hat ein erledigter Verwaltungsakt?
- Hat sich ein behördliches Abschleppen erledigt, wenn eine im Halteverbot abgestellte Bratwurstbude abgeschleppt worden ist?
- Warum ist es wichtig, zwischen Rechtswidrigkeit und Nichtigkeit zu differenzieren?
- In welcher Reihung prüft man die in § 44 VwVfG normierten Nichtigkeitsgründe?
- Was ist ein antragsgebundener Verwaltungsakt? Darf die Behörde einen fehlenden Antrag fingieren?
- Was ist ein mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt?

Agenda

Vorlesung IV

- Der Verwaltungsakt III
 - Rechtmäßigkeit

→ Stober/Korte, Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1081 ff.

Der Verwaltungsakt

Rechtmäßigkeit



Sachverhalt: A ist als fahrender Teppichhändler unterwegs. Da die Geschäfte am Wochenende besonders gut gehen, hat er sich darauf spezialisiert, sonntags von Haus zu Haus zu fahren und seine Produkte anzubieten. Als O davon Wind bekommt, will Sie ihm seine Tätigkeit untersagen, ihn aber nicht weiter in das Verfahren einbeziehen. O begründet die Maßnahme in der Verfügung mit den Worten „Denn am 7. Tage sollst Du ruhen!“ A meint, dass täte er doch von Montag bis Donnerstag. Ist das Handeln der O rechtmäßig?

Rechtsgrundlage

- **Erfordernis**
iRd Eingriffsverwaltung
- **Auswahl**
Div. Vorgaben
Primat des BundesR
vom Spez. ins Allg.
- **Wirksamkeit**
Vorgaben höheren Rechts
- **VA-Befugnis**
spez. RGL nötig
wg. Titelfunktion

Formelle RMK

- **Zuständigkeit**
sachl./örtl./inst.
- **Verfahren**
insb. Anhörung
- **Form**
grds. formfrei
ggf. schriftlich
zum. Begründung

Ggf. Heilung

Ggf. Unbeachtlichkeit

Materielle RMK

- **Voraussetzungen**
je nach Tatbestand
- **Allg. RMK**
Möglichkeit
Bestimmtheit
- **Ggf. Ermessen**
bzgl. Einschreiten (Ob)
bzgl. Adressat (Wer)
bzgl. Art und Weise (Wie)
Prüfung am höheren Recht
(konkret auf Fall bezogen)

Der Verwaltungsakt

Rechtmäßigkeit (Ermessen)



- Formen des Ermessens
 - Fehlendes Ermessen: „ist“, „darf nicht“; behördliche Handlungspflicht
 - Rechtsfolgenermessen: „kann“, „darf“; behördlicher Handlungsraum
 - Ermessensreduzierung auf Null: zwingende Entscheidung trotz „kann“
 - „Soll“-Vorschrift: in der Regel gebundene Entscheidung
 - Intendiertes Ermessen: Regelentscheidung gesetzlich vorgezeichnet (str.)
- Adressatenkreis
 - Individuelle Ermessensausübung
 - Hauptfall des Ermessens
 - Einzelfallgerechtigkeit durch Zweckmäßigkeits- / Billigkeitserwägungen
 - Behördliches Vorgehen anhand des § 40 VwVfG
 - Bestimmung des Regelungszwecks
 - Einstellen des tatsächlichen sowie rechtlichen Für und Wider
 - Generierung der best geeigneten Maßnahme
 - Generelle Ermessensausübung
 - Ermessensvorzeichnung durch Verwaltungsrichtlinien, soweit zulässig
 - Bezugspunkt „typischer Einzelfall“ statt konkreter
 - Konsequenz: Bindung der Verwaltung (vgl. Vorlesung „Verwaltung durch Gesetz“)
behördenübergreifend einheitliche Verwaltungspraxis
„Forderung“ des allg. Gleichheitssatzes

Der Verwaltungsakt

Rechtmäßigkeit (Ermessen)

Ausgangspunkt: § 114 VwGO

- keine Zweckmäßigkeitkontrolle
arg e §§ 68 I, 113 I VwGO, Art. 19 IV GG
- nur Rechtmäßigkeit wie folgt:

Nichtgebrauch

- Ermessen verkannt
Annahme falscher RF
Atypik nicht gesehen
- eigene Fallgruppe?

Überschreitung

- rechtl. Grenzen verkannt
aus einfachem Recht
aus höherem Recht

Fehlgebrauch

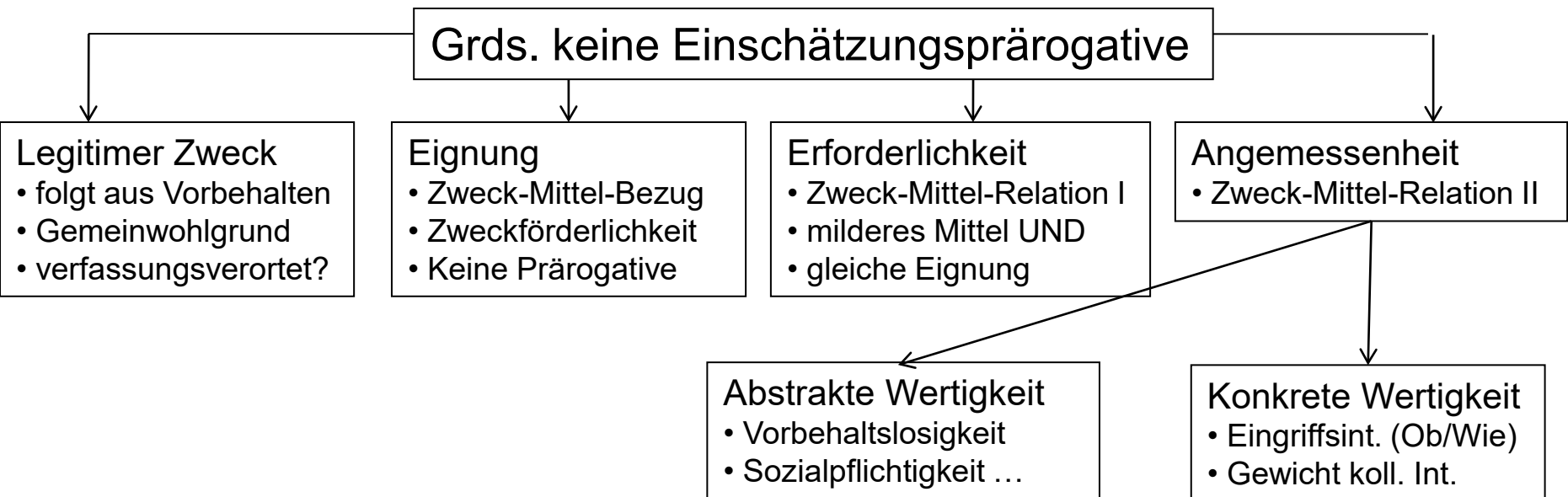
- Zweck verfehlt
- fehlerhafter Weg
sachfremde Erwägung
Tatsachen fehlerhaft
Begründung unlogisch

Insbesondere Grundrechte

Verhältnismäßigkeitsprinzip
Vertrauensschutz
Willkürverbot
Verzögerungsverbot

Der Verwaltungsakt

Rechtmäßigkeit (insb. Vhm.)



Wiederholung



- In Welcher Reihung sucht man im Falle eingreifender Maßnahmen nach Rechtsgrundlagen?
- Wann lassen sich Formfehler heilen? Wann sind Sie unbeachtlich?
- Ist eine Anhörung erforderlich, wenn eine beantragte Reisegewerbekarte versagt wird?
- Was versteht man unter der Möglichkeit, was unter der Bestimmtheit eines Verwaltungsakts?
- Welche Ermessensfehler gibt es?
- Warum gibt es aufdrängende, warum abdrängende Sonderzuweisungen?
- Was ist der Unterschied zwischen einstweiligem und endgültigem Rechtsschutz?
- Welche Bedeutung hat § 42 Abs. 2 VwVfG?
- Wie grenzen sich Anfechtungs- und Verpflichtungsklage voneinander ab?

Agenda

Vorlesung V

- Der Verwaltungsakt IV
 - Widerruf
 - Rücknahme

→ Stober/Korte, Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1103 ff.

Der Verwaltungsakt

Aufhebung (Allgemeines)

Aufhebung von Verwaltungsakten

durch die Gerichtsbarkeit, § 113 I 1 VwGO

durch die Widerspruchsbehörde, § 113 I 1 VwGO

durch die Ausgangsbehörde, §§ 72 VwGO, 50 VwVfG sowie

Rücknahme, § 48 VwVfG

beachte Vorrang von Spezialrecht
auch im Falle der Bestandskraft
rechtswidrige Verwaltungsakte
belastender / begünstigender VA
ermessensabhängige Norm

§ 49 gilt innerh. § 48
Erst-Recht-Schluss

Widerruf, § 49 VwVfG

beachte Vorrang von Spezialrecht
auch im Falle der Bestandskraft
rechtmäßige Verwaltungsakte
belastender / begünstigender VA
ermessensabhängige Norm

Rechtsverstoß/Zeitpunkt

Adressatensicht

Wideraufgreifen des Verfahren, § 51 VwVfG

verpflichtet (!) zu nochmaliger Sachbeschäftigung
daher vorrangig vor den §§ 48 f. VwVfG
gilt nur für bestandskräftige VA

Der Verwaltungsakt

Rücknahme

Sachverhalt: A hat eine Genehmigung für sein Pfandleihgeschäft beantragt und wenig später auch bekommen, obwohl sie ihm aufgrund mehrerer Verurteilungen wegen Vermögensdelikten eigentlich hätte versagt werden müssen. Als der Sachbearbeiter bei O wechselt wird daher das Pfandleihgeschäft geschlossen. A beruft sich auf Vertrauensschutz und will jedenfalls sein Geld für seine Investitionen zurück, weil seine Vorstrafen doch aktenkundig waren. Zu Recht?

Belastende VAe

es gilt nur § 48 I 1 VwVfG
(arg. e. § 48 I 2 VwVfG)

Teil- oder Vollrücknahme möglich
kein Adressateninteresse am VA-Erhalt
Ermessensabh., d.h. Anspruch auf fehlerfreie Entscheidung, ausn. E-Reduktion:

Anfechtb.: immer, Art. 20 III GG
Unanfechtb.: Unerträglich / sittenwidrig
Verwaltungspraxis
offens./schwerw. rechtsw.
Beachte ggf. entgegenstehende Rechtskraft

Allgemeine Voraussetzungen
Frist: Jahresfrist (im Einzelnen str.)
Zust.: aussch. Ausgangsbehörde

Begünstigende VAe

es gilt § 48 I 1 u. 2, II-IV VwVfG
Teil- oder Vollrücknahme möglich
Vertrauen contra Rechtsbindung,
daher Sondernorm:

Geldleistung

Teilbarkeit
Partialvertrauen
fiskalbezogen

Sonstige

Unteilbarkeit
alles od. nichts
staatsbezogen
Bestandsermessen

§ 48 III VwVfG

ggf. anschließend
Entschädigungserm.
Grenze: pos. Interesse

Der Verwaltungsakt

Widerruf



Sachverhalt: Auf einer seiner Touren durchs Erzgebirge fallen A die tiefen Schluchten auf, die es dort gibt. Sie motivieren ihn dazu, eine mobile Bungee-Jumping-Anlage zu bauen, mit der er in den dortigen Dörfern von Volksfest zu Volksfest ziehen kann. Die nötige Reisegewerbekarte wird A erteilt. Als O merkt, dass er keine TÜV-geprüften Seile verwendet, sondern billigere Produkte aus Japan, versiegelt O dessen Anlage. A meint, es sei noch nie etwas mit den von ihm verwendeten Seilen passiert. Die TÜV-Prüfung sei daher entbehrlich. Ist die Versiegelung rechtmäßig?

Belastende VAe

es gilt nur § 49 I VwVfG
kein Adressateninteresse am VA-Erhalt
Ermessensabh., d.h. Anspruch auf fehlerfreie Entscheidung
Erhalt wg. Rechtmäßigkeit idR i.O.
Ausn.: Tatsacheänderung zug. Adressat

Begünstigende VAe

es gilt § 49 II, III VwVfG
Teil- oder Vollrücknahme möglich
nur mit Wirkung für die Zukunft
Besonderer Vertrauensschutz, daher

Allgemeine Voraussetzungen

Frist: § 48 IV gilt je entsprechend
Zust.: § 3 VwVfG wie bei § 48

Geldleistung

Abs. 3 Spezialnorm
auch für Verggheit
(dann § 49 a)
Teilbarkeit nötig
fiskalbezogen

Sonstige

Unteilbarkeit
staatsbezogen

Wiederholung



- Welche Formen der Aufhebung eines Verwaltungsakts kennen Sie?
- Welche grundlegenden Weichenstellungen liegen der Unterscheidung zwischen § 48 und § 49 VwVfG zugrunde?
- Welche Problemkreise sind bei der Berechnung der Frist aus § 48 IV VwVfG zu beachten?
- Welche Rolle spielt § 51 VwVfG?
- Welche Rolle spielen Vertrauensschutzgesichtspunkte im Rahmen des § 48 VwVfG?
- Können Dritte eine Aufhebung von Verwaltungsakten beantragen? Welche Besonderheit ist dann zu beachten?
- Sind Änderungen der Rechtsprechung zugleich Änderungen der Rechtslage?
- Können im Rahmen der §§ 48 f. VwVfG Vertrauensschutzaspekte in die Ermessensausübung einfließen?
- Ist das Ermessen im Falle des § 48 Abs. 2 VwVfG intendiert?

Agenda

Vorlesung VI

- **Verwaltungsvertrag**
 - Einleitende Bemerkungen
 - Erscheinungsformen
 - Prüfung der Rechtmäßigkeit

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1114 ff.

Einleitende Bemerkungen



Ratio Legis

- Verwaltungsflexibilität, Gleichordnung mit dem Bürger, Mitverantwortliche Einbeziehung
- Abkehr von Titelfunktion des VA und des daraus folgenden Rechtsschutzbedürfnisses
- Daher: erhebliche Unterschiede (insb. Im Bereich der Vollstreckung)

Vertragspartner

- Verwaltung – Bürger (Subordination, § 54 S. 2) oder Verwaltung (Koordination)
- Einigung erforderlich (Abgrenzung zum antragsgebundenen VA)
Kontrollüberlegung: Ist Bürgerbeteiligung Wirksamkeitsvorgabe oder Hinderungsgrund

Vertragsgegenstand

- Verwaltungsrecht, nicht Staats- oder Privatrecht
- Abgrenzung
 - Frage der Zuordnung des Streitgegenstands, nicht des Normenkomplexes
 - Schwerpunkt des Vertragsgegenstandes entscheidet, soweit Vertrag untrennbar
 - Neutrale Leistungspfl. z.B. Geldzahlung: Vertragszweck / -charakter entscheidend

Grundkonflikt

- auf Seiten der Behörde
Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung
Entbindung vom Gesetzmäßigkeitsprinzip durch Verzicht?
Nur jenseits der Nichtigkeitsgründe des § 59 VwVfG ist rechtswidriger Vertrag wirksam
- auf Seiten des Bürgers
Entbindung vom Gesetzmäßigkeitsprinzip durch Verzicht?
Nur wenn Verzicht zulässig, d.h. verzichtbares Rechtsgut ohne Beeinträchtigung Dritter
Grds. nur bei Vorschriften, die dem Schutz des Bürgers bezwecken.

Sachverhalt: Als A feststellt, dass ihn nach sächsischem Kommunalrecht die Pflicht trifft, für sein Geschäft Stellplätze vorzuhalten, wendet sich A an O und fragt, ob man da nicht „etwas machen könne“. Da O feststellt, dass in der Nähe des Sitzes des A hinreichend Parkplätze sind, ist es damit einverstanden, auf die Stellplatzpflicht Zug um Zug gegen Zahlung von 10.000 €, die O nach der Vereinbarung für Spielplätze verwenden muss, zu verzichten. A zahlt zunächst, will später aber sein Geld zurück, weil er nach der Scheidung von seiner Frau keine Kinder (mehr) mag. Besteht ein Anspruch?

Kein Numerus Clausus (zB Kooperationsvertrag);
gesetzlich vorgesehen sind:

Jedenfalls Fall des § 54 S. 2 VwVfG

Vergleichsvertrag, § 55 VwVfG

- Voraussetzungen
 - Tatsächl. oder rechtl. Ungewissheit
 - Erheblicher Aufwand ihrer Beseitigung
 - Zugeständnisse auf beiden Seiten
- Kein Freibrief zur Gesetzesverletzung (Vergleichsvertrag mindert nur Prüfpflichten)
- auch als Prozessvergleich, § 106 VwGO

Austauschvertrag, § 56 VwVfG

- Voraussetzungen
 - Zweckbestimmte Gegenleistung des Bürgers
 - Angemessenheit der Gegenleistung
 - Sachlicher Zusammenhang der Leistungen (sog Koppelungsverbot; „Hoheitl. Ausverkauf“)
 - bei Anspruch: Nebenbestimmungstauglich?
- Aufweichungen
 - hinkender Austauschvertrag trotz „Gegenl.“
 - kein Synallagma; Gegenl. als Geschäftsgrdl.

Voraussetzungen



Anforderungen an den Vertragsschluss

- Übereinstimmende Willenserklärungen
Angebot und Annahme
Entsprechende Geltung des Zivilrechts
beachte Annahmezugang (Behördendoppel)
- Zulässigkeit der Handlungsform (Nichtigkeit aus sich selbst, nicht § 59 VwVfG)
Unmittelbar
§ 1 III 2 BauGB, § 155 I AO (Steuerfestsetzung durch Steuerbescheid)
Mittelbar
beamtenrechtliche Statusbegründung
In der Regel kein generelles, sondern inhaltsbezogenes Verbot



Formelle Voraussetzungen

- Schriftform, § 57 VwVfG (Beweis- und Warnfunktion)
einheitliche Urkunde? Je nach Auslegung von § 127 II BGB
- Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung, § 61 VwVfG
- Zustimmung Dritter, § 58 VwVfG
für Verpflichtungsverträge, wenn danach Verfügungszwang (z.B. Baudispens qua legem)



Materielle Voraussetzungen

- Spezielle Vertragsvoraussetzungen
- Allgemeine Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen
Behöndl. Freiraum nur bei fehlender Rechtsbindung oder Ermessen

Fehlerfolgen



§ 59 II VwVfG (vorrangig zu prüfen)

- Nur für Verträge im Sinne des § 54 S. 2 VwVfG (sog. Subordinationsvertrag)
Es bedarf eines Verwaltungsakts oder dessen Vorbereitung als Alternative
Erfasst sind aber auch andere Abreden im Über- Unterordnungsverhältnis („insb.“)
(entscheidend ist hier das konkret sachverhaltsbezogene Verhältnis)
- Abschließende Aufzählung der Nichtigkeitsgründe

§ 59 I VwVfG

- Gilt für jeden öffentlich-rechtlichen Vertrag (auch koordinationsrechtliche)
- Zivilrechtliche Vorschriften
 - Unstreitig: Anfechtung, Minderjährigkeit, Form, ...
 - Streitig: § 134 BGB, da die Gefahr einer Umgehung des § 59 II VwVfG besteht
Gesetzliches Verbot ist auch jede verwaltungsrechtliche Vorschrift
daher: qualifizierter Fall der Rechtswidrigkeit (Frage der Abwägung anhand Schwere, Ratio ...)
Unionsrecht ist unstreitig gesetzliches Verbot (Kommission als Dritte iFd Art. 108 II 3 AEUV?)

Konsequenzen

- Falls § 59 I u. II VwVfG nicht greift, Vertrag wirksam, aber rechtswidrig
- Falls § 59 I o. II VwVfG greift, ggf. teilnichtig, § 59 III VwVfG

Wiederholung



- Warum werden Verwaltungsverträge geschlossen?
- Worin unterscheiden sich Verwaltungsakt und Verwaltungsvertrag?
- Wie grenzen sich Verwaltungsverträge von zivilrechtlichen Verträgen der Verwaltung ab?
- Welchen Formvorschriften müssen Verwaltungsverträge gerecht werden?
- Gibt es im Verwaltungsrecht Vertragsformverbote?
- Was ist das Kopplungsverbot?
- Sind rechtswidrige Verwaltungsverträge generell nichtig??
- Welche Rechtsschutzmöglichkeiten bestehen im Kontext verwaltungsvertraglicher Ansprüche?
- Inwieweit können Verwaltungsverträge wegen Verletzung des § 134 BGB nichtig sein?

Agenda

Vorlesung VII

- **Verwaltungsrealhandeln**
 - Einleitende Bemerkungen
 - Erscheinungsformen
 - Prüfung der Rechtmäßigkeit

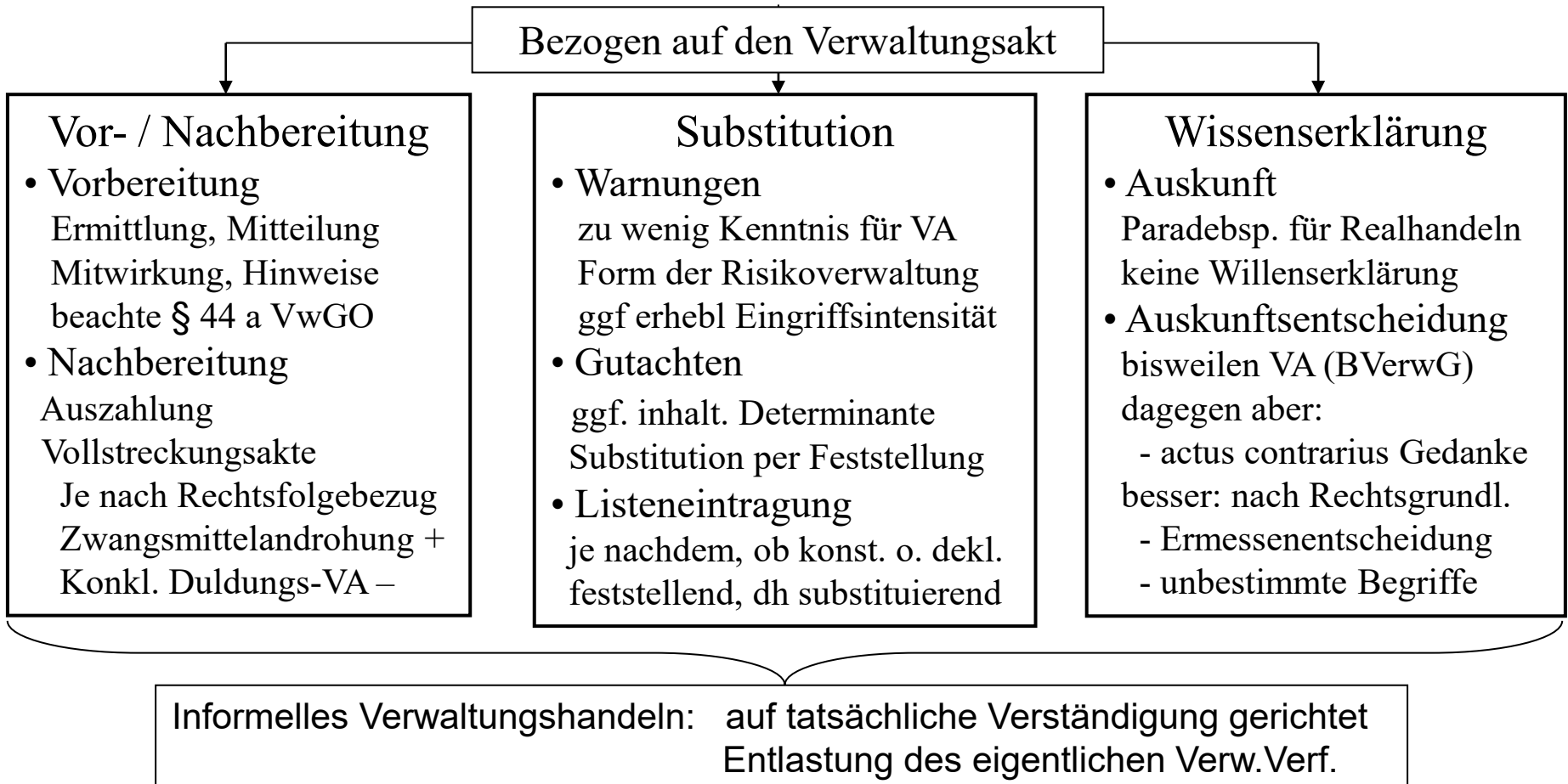
→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1123 ff.

Einleitende Bemerkungen



- **Begriffliches**
 - schlicht hoheitliches / informelles tatsächliches / Realhandeln
 - das nach öffentlichem Recht zu beurteilende Handeln von Verwaltungsträgern, das nicht in den Formen des Rechtssatzes, des VA oder des ö-r. Vertrages erfolgt
- **Klassifikation**
 - nur tatsächliche Auswirkungen, nicht auf rechtlichen Erfolg gerichtet
 - Abgrenzung zum Verwaltungsakt aufgrund fehlender Regelwirkung
 - Wissenserklärung (Auskunft) / tatsächliche Verrichtung (Dienstfahrt)
- **Rechtsschutz**
 - im Falle rechtlicher Belastungen umfassend, Art. 19 IV GG
 - in der Regel gesetzefreie, keinesfalls aber rechtsfreie Verwaltung
- **Realhandeln als Teil des öffentlichen Rechts**
 - Abgrenzung zu rein privatem Handeln
 - 1. Kriterium: Äußerungszusammenhang (Erfüllung öff. Aufgaben? [zB Warnung])
 - 2. Kriterium für den Fall der Zuordnungsneutralität (Dienstfahrt)
 - früher: Anlass des Handelns hoheitlich oder fiskalisch
 - nunmehr: Inanspruchnahme von Sonderrechten
 - zielführender: Relativität je nach Beeinträchtigtem

Sachverhalt: A hat sich nunmehr auf das Eintreiben von Forderungen spezialisiert und betreibt ein Inkassounternehmen. Er verfährt nach dem Motto „Erst einmal Fakten schaffen!“ und treibt Forderungen ein, ohne sich nähere Gedanken über deren Berechtigung zu machen. Als O davon erfährt, schickt sie A ein Schreiben, indem es ihm die Prüfung etwaiger Forderungen auf ihre Schlüssigkeit nahe legt, weil anderenfalls gewerbe- und strafrechtliche Konsequenzen drohen. Liegt ein Verwaltungsakt vor?





Sachverhalt: A hält das Schreiben für allerhand und will sich dagegen zur Wehr setzen? Prüfen Sie die Zulässigkeit und Die Begründetheit eines entsprechenden Vorgehens!

- öffentlich-rechtliche Streitigkeit
je nach Zuordnung des Handelns
- Statthafte Antragsart
je nach VA-Qualität der Maßnahme
- Rechtsgrundlage
Ggf. spezialgesetzlich geregelt, vgl. z.B. § 26 Abs. 2 S. 2 Nr. 9 ProdSG
Ggf. Minusmaßnahme zu VA-bezogenen Eingriffsbefugnissen?
falls nein: Erforderlich bei Grundrechtsbeeinträchtigung (Schwere, Intention...)
- Zuständigkeit
insbesondere beim Handeln von Bundesbehörden (keine Ordnungskompetenz)
- Verfahren
ggf. Anhörung analog § 28 VwVfG?
- Verhältnismäßigkeit im Lichte von Grundrechten (insb. angemessen?)
 - Eingriffsintensität der Maßnahme
Umfang, Publikationsweise, Folgewirkung auch für andere Produkte
 - Bedeutung der mit der Maßnahme geschützten Rechtsgüter
Gefährdungsgrad, Dringlichkeit; Resonanz, Sensibilität, Akzeptanz in der Öffentlichkeit
„Weitere Auswirkungen auf Geschäftsbetrieb sollen weitestgehend vermieden werden“

Wiederholung



- Warum fehlt es dem Verwaltungsrealhandeln in der Regel an Verwaltungsaktsqualität?
- Ist eine Auskunft ein Verwaltungsakt?
- Warum bestehen Rechtsschutzmöglichkeiten gegen Verwaltungsrealhandeln?
- Sind Warnungen Grundrechtseingriffe?
- Welche Bedeutung hat die Verhältnismäßigkeitsprüfung im Falle von Realhandeln?
- Welche Rechtsschutzmöglichkeiten bestehen, wenn es die Rechtsstellung des Bürgers beeinträchtigt?
- Wovon hängt die Gerichtszuständigkeit im Falle eines Realhandelns maßgeblich ab?

Agenda

Vorlesung VIII

- Einführung in das Rechtsbehelfssystem
 - Verwaltungsrechtsweg
 - Überblick über die Rechtsbehelfe

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1130 ff.

Sachverhalt: In Chemnitz findet die alljährliche Frühjahrsmesse statt, die die Stadt nicht selbst, sondern über das Unternehmen U, ihre 100%-ige Tochter, als festgesetzte Messe veranstaltet. A will dort seine innovativen Putzprodukte ausstellen. Als er bei U anfragt, erteilt man ihm eine Absage. Man könne ihm keinen Ausstellervertrag und Platz zuweisen, weil es an Kapazitäten fehle. Die in der Messehalle zur Verfügung stehenden Plätze seien aufgrund der ausstellenden Platzhirsche aus der Region über Jahre hinweg belegt. A würde aber nachrücken, wenn einer der „bekannteren und bewährteren“ Altaussteller stirbt. A will sich dieses Vergabeprocedere nicht bieten lassen und fragt Sie, wo und wie er sich zur Wehr setzen könne. Was antworten Sie?

Bedeutung: § 1 I sächs. VwVfG, § 40 I VwGO, § 839 BGB

Prüfungsfolge:

1. Was ist Streitgegenstand ?

Die deutlich einfachste Frage, weil sie normalerweise von der Begehr abhängt

2. Was sind die streitentscheidenden Normen?

Die in der Regel wichtigste Frage; entscheidet sich nach dem Sachzusammenhang

3. Sind die Normen solche des Öffentlichen Rechts / des Verwaltungsrechts?

Die am deutlichsten überschätzte Frage; erst hier die „Theorien“

Subordinationstheorie:

- Liegt zwischen den Beteiligten bezogen auf den Sachverhalt ein Über- /Unter-Ordnungsverhältnis vor?
- Problem: Fiskalisches Handeln der Behörden

Interessentheorie:

- Dient die Norm dem Individual- oder dem Allgemeininteresse?
- Problem: Doppelgesichtige Norm (Konkurrenten)

Sonderrechtstheorie:

- Liegt eine Norm vor, die einen Hoheitsträger als solchen (in spezifisch hoheitl. Fkt.) berechtigt bzw. verpflichtet?
- Problem: Vertragliches Handeln / Zirkelschluss?

Kumulative Anwendung aller drei „Theorien“
Im Zweifel öff. Recht wegen besonderer Befugnisse

Aufdrängende Sonderzuweisung (lex specialis):

- Spezialgesetze insb. § 126 I BeamtStG, § 54 I BBG
- im Übrigen § 40 VwGO wie folgt

Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

1. Was ist Streitgegenstand ?

Die deutlich einfachste Frage, weil sie normalerweise von der Begehr abhängt

2. Was sind objektiv die streitentscheidenden Normen?

Die in der Regel wichtigste Frage; Indiz insb. Sachzusammenhang (z.B. Immissionen)

3. Sind Normen solche des Öffentlichen Rechts / des Verwaltungsrechts?

Die am deutlichsten überschätzte Frage; erst hier die „Theorien“

Subordinations-, Interessen- und Sonderrechtstheorie wie besprochen

Keine Verfassungsstreitigkeit

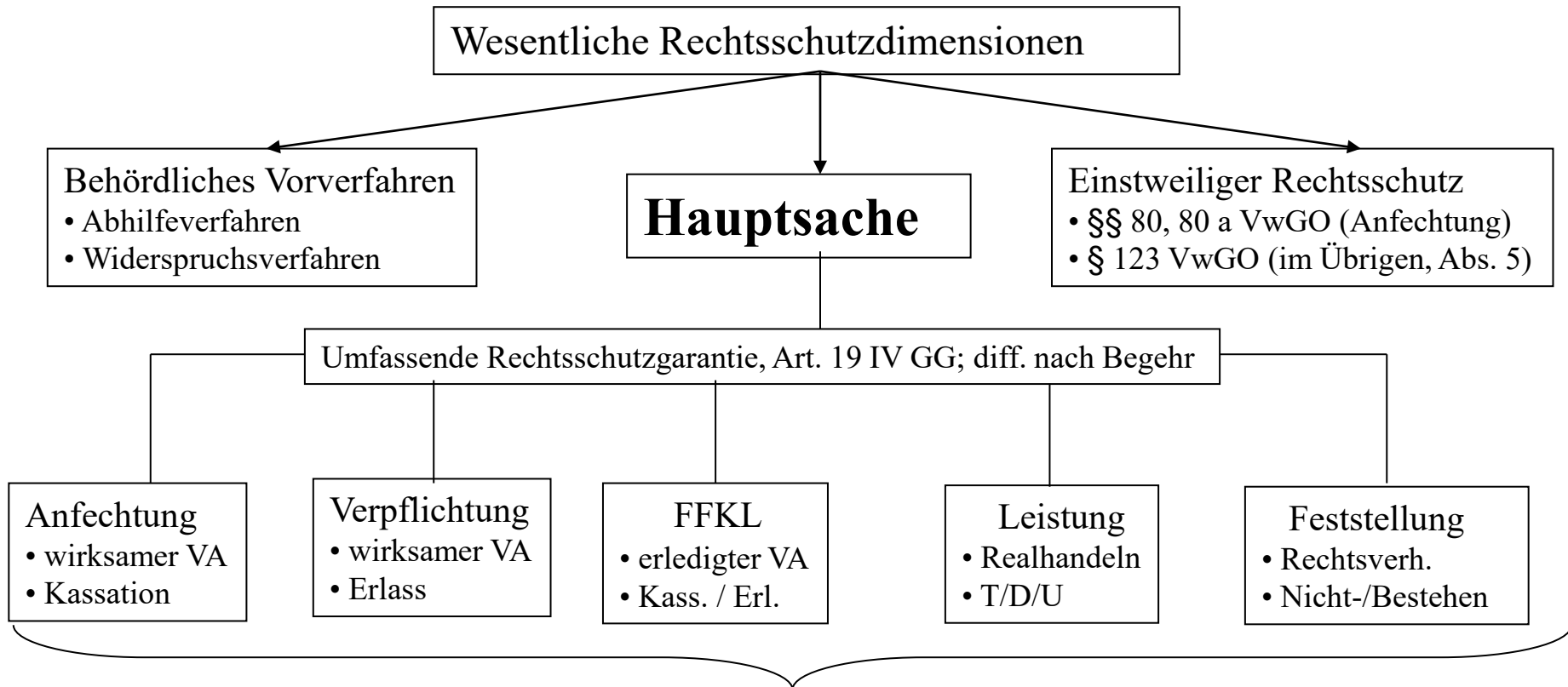
- wenn nicht doppelt (formell / **materiell**) verfassungsunmittelbar

Keine abdrängende Sonderzuweisung

- zur Zivilgerichtsbarkeit insb. bei Ersatzansprüchen (aber Ausn.)

Wird falscher Rechtsweg eingeschlagen, ist vAw zu verweisen, § 17a II 1GVG

Sachverhalt: Die Untersagungsverfügung ergeht und wird für sofort vollziehbar erklärt. A möchte nun dagegen sofort Rechtsschutz und fragt Sie, wie er vorgehen soll. Was werden Sie antworten?



Beachte: Immer die Zulässigkeit vor der Begründetheit, arg. § 121 VwGO

Reihung SUV: (Verwaltungsrechtsweg,) Statthaftigkeit, Allg. / Bes. SUV

Wenn nichts mehr geht: Wer will was ggf. warum und ggf. gegen wen?

Agenda

Vorlesung VIII

- Einführung in das Subventionsrecht
 - Einleitende Bemerkungen
 - Erscheinungsformen
 - Rechtswidrigkeit

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 161 ff., 947 ff.

Agenda

Vorlesung VIII

- Einführung in das Subventionsrecht
 - Einleitende Bemerkungen
 - Erscheinungsformen
 - Rechtswidrigkeit

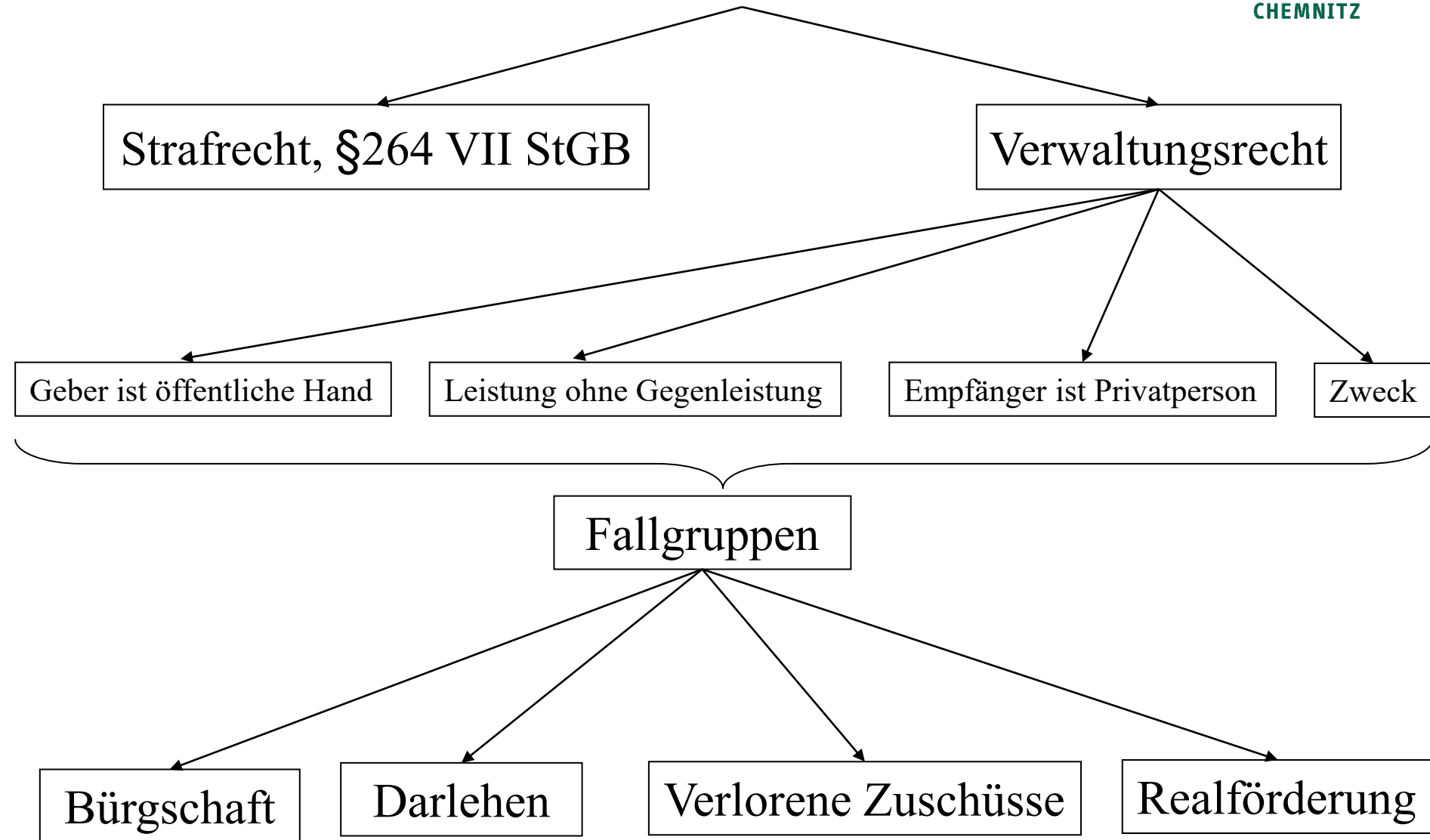
→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 161 ff., 947 ff.

Einleitende Bemerkungen

Sachverhalt: A will sich nunmehr als Herausgeber einer Tageszeitung versuchen. Aufgrund des innovativen Layouts und Inhalts seiner Produkte gehen die Geschäfte gut und er kann immense Marktanteile in Chemnitz generieren. Der bisherige Platzhirsch P, der die seriöse Tageszeitung „Chemnitzer Kurier“ herausgibt, kämpft ums Überleben. Als P im Stadtrat vorspricht, werden ihm 100.000 € als Einmalzahlung per „Bescheid“ gewährt, um in Chemnitz die Meinungsvielfalt zu erhalten. Denn würde P Insolvenz anmelden müssen, hätte A eine zu große Meinungsmacht. Als A merkt, dass P ihm seine Redakteure abwirbt, indem er ihnen den doppelten Monatslohn in Aussicht stellt, will A gegen die Maßnahme der Stadt Chemnitz vorgehen. Was würden Sie ihm raten?

- **Rechtsgrundlagen:**
 - In der Regel kaum positiviert; primär Verwaltungsvorschriften (Außenwirkung über Art. 3 I GG)
 - In Konkurrenzsituationen schwierig wegen Kehrseitenproblem im Lichte des Art. 20 III GG
 - Zudem: Beachte stets die Einflüsse des Unionsrechts, dort der Art. 107 ff. AEUV (insb. Effektivitätsgrundsatz überformt das allg. Verwaltungsverfahrenrecht)
- **Auskehrungsform:**
 - Wahlrecht der Verwaltung; in der Regel Vertrag, oft aber auch VA, zudem Realhandeln
 - Zuordnung beim Vertrag über Zweistufen-Lehre (h.M.): „Ob“ öff. Recht; „Wie“ Zivilrecht
 - Zuordnung zum öffentlichen Recht bei VA eindeutig, bei Realhandeln stets einstufig
- **Rechtmäßigkeit:**
 - Frage des einfachen Verwaltungsverfahrenrechts
 - Es gibt kein spezifisches Subventionsverwaltungsrecht

Erscheinungsformen



§ 264 VII StGB lautet:

Subvention im Sinne dieser Vorschrift ist

1. eine Leistung aus öffentlichen Mitteln nach Bundes- oder Landesrecht an Betriebe oder Unternehmen, die wenigstens zum Teil
 - a) ohne marktmäßige Gegenleistung gewährt wird **und**
 - b) der Förderung der Wirtschaft dienen soll;
2. eine Leistung aus öffentlichen Mitteln nach dem Recht der EG, die wenigstens zum Teil ohne marktmäßige Gegenleistung gewährt wird.

Betrieb oder Unternehmen im Sinne des Satzes 1 Nr. 1 ist auch das öffentliche Unternehmen.

Subvention durch rechtswidrigen VA

Grundüberlegung

Grds. vertraut der Bürger auch in den Bestand eines rechtswidrigen VA
(ausn. ausdr. oder konkl. gegenteilige Aussagen des Bürgers)

Grds. ist öff. Hand verpflichtet, Rechtsverstöße aus der Welt zu schaffen, Art. 20 III GG
Abwägung dieser widerstreitenden Interesse wie folgt:

1. Ausschlussstatbestand des § 48 II 3 f. VwVfG

kein Vertrauensschutz, wenn einer der drei in Satz 3 genannten Alternativen greift
Folge: Regelrücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit (grds. Primat des öff. I.)

beachte: Ermessen aus § 48 I 1 VwVfG bleibt, ist aber auf atypische Fälle beschränkt

2. Vertrauenstatbestand des § 48 II 2 VwVfG

Vertrauenstatbestand, wenn Leistung verbraucht / „unwiderrufliche“ Vermögensdisposition
Ermittlung in Anlehnung an die Saldotheorie (§ 818 III BGB)

beachte: Ermessen aus § 48 I 1 VwVfG bleibt, ist aber auf atypische Fälle beschränkt

3. Im Übrigen Abwägung, § 48 II 1 VwVfG

oftmals keine übermäßige Belastung des Bürgers (Ermessen bleibt aber!)

Ggf. Erstattungspflicht auf Basis des § 49 a VwVfG

Subvention durch rechtmäßigen VA



Zweckverfehlung, Nr. 1

vorab festgelegter Zweckungszweck
bleibt seitens des Begünstigten unbeachtet
Ermessen wie folgt:

Auflageverfehlung, Nr. 2

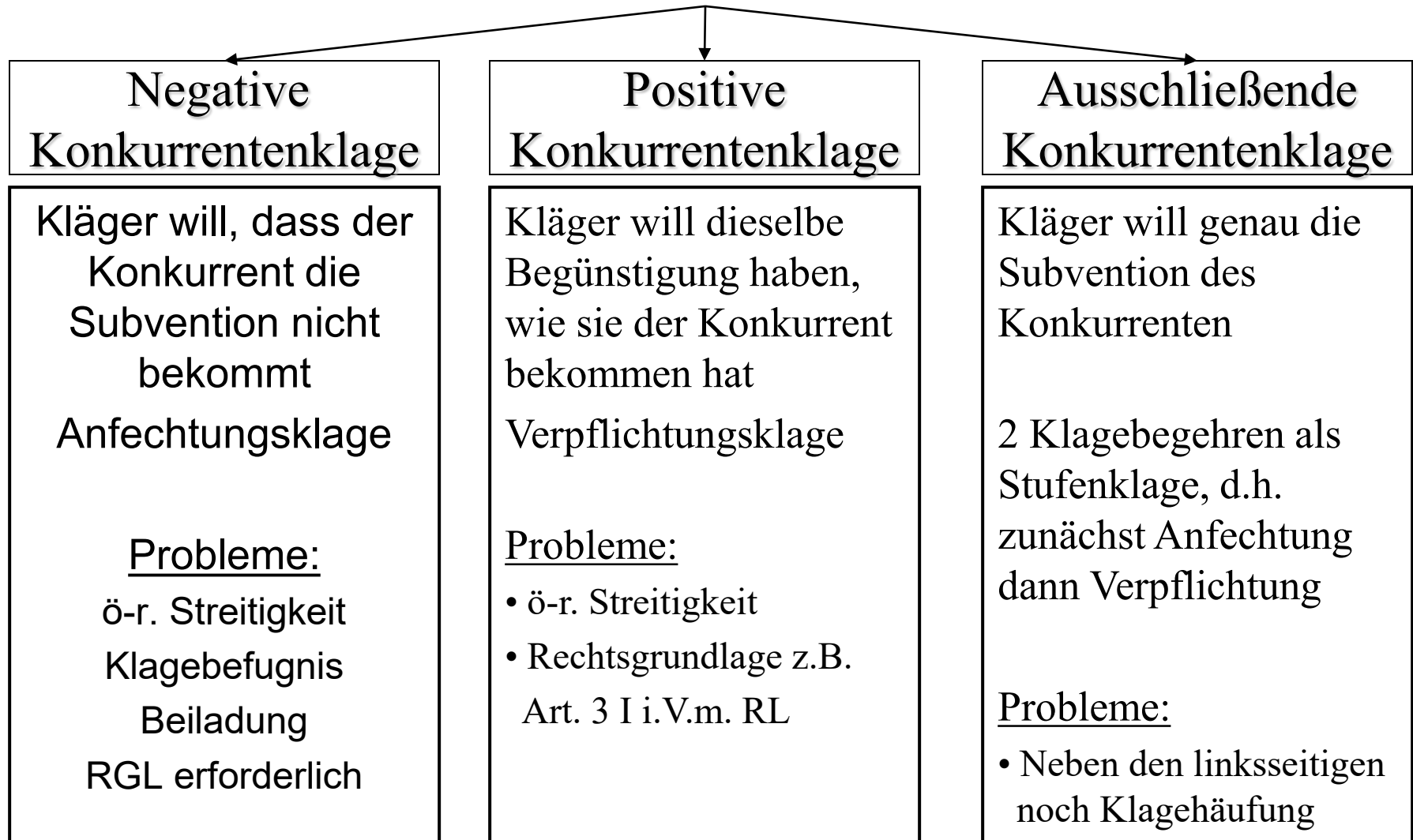
Wortlaut wie § 49 II Nr. 2 VwVfG
Ermessen nach ähnlichen Grds. wie dort,
allerdings mit folgenden Abweichungen:

Ermessen

Grundsatz der Wirtschaftlichkeit und Sparsamkeit
aber entgegen Rspr. kein „intendiertes Ermessen“ wegen kann
Fallgruppen sind vom Beg. herbeigeführtem Wegfall der Geschäftsgrundlage vergleichbar
daher nur selten Absehen von Widerruf; es bleibt aber Begründungspflicht

Erstattungspflicht nach § 49 a VwVfG

Spezialfall öffentlich-rechtl. Erstattungsansprüche bei Widerruf ex tunc
betrifft Staat-Bürger-Verhältnis (daher nicht zu verwechseln mit § 48 III, 49 VI)
ggf. auch Staat-Staat-Verhältnis (dann aber kein Entreichereungseinwand)
Umfang in den Grenzen der Entreichereung (§ 818 III BGB) durch Verbrauch
Verzinsung (§ 49 a III) ab Auszahlung und Unwirksamkeit der Bewilligung (§ 49 IV)
Rückforderung selbständiger VA (VA-Befugnis), ggf. mit konkludenter Aufhebung verb.



Wiederholung



- Was ist eine Subvention?
- Welche Bedeutung haben Verwaltungsvorschriften im Falle einer Subvention?
- Bedarf eine Subvention einer Rechtsgrundlage?
- Wann sind Subventionen nach Zivil-, wann nach Öffentlichem Recht zu behandeln?
- Wie können Subventionen zurückgefordert werden
 - im Falle einer Auskehrung per Bescheid?
 - im Falle einer Auskehrung per Vertrag?
 - im Falle einer Auskehrung durch Realhandeln?
- Welche Rolle spielt das Unionsrecht bei der Auskehrung einer Subvention?
- Wie wirkt es im Falle einer Rückforderung ein,
 - Wenn die Subvention per Bescheid ausgekehrt wurde?
 - wenn die Subvention vertraglich ausgekehrt wurde?

Agenda

Vorlesung IX

- Einführung in das Kammerrecht
 - Einleitende Bemerkungen
 - Zulässigkeit von Zwangsmitgliedschaft /-beiträgen

→ Stober/Korte: Öffentliches Wirtschaftsrecht I,
Rn. 1203 ff.

Einleitende Bemerkungen

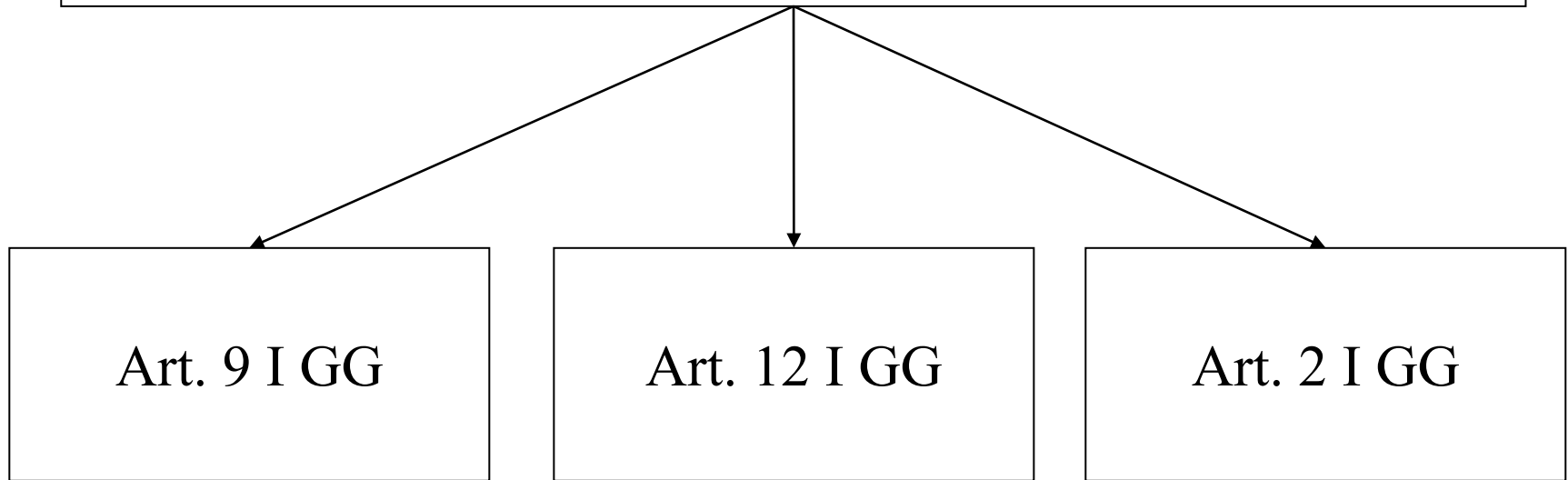


Sachverhalt: A wird, als er sein Pfandleihgeschäft eröffnet, von der IHK zu Beiträgen herangezogen. Dagegen will er sich wehren. Einerseits will er sich nicht zu irgendwelchen Zahlungen zwingen lassen, andererseits findet er die Stellungnahmen z.B. zum Bereich Umweltschutz seitens der Kammern, aber auch seitens des DIHT unzutreffend. Damit will er nicht in Verbindung gebracht werden. Kann er dagegen vorgehen? Ändert sich etwas, wenn A aus Österreich stammt?

- **Sedes Materiae**
 - IHK-Gesetz; zudem verfassungs- und unionsrechtliche Überformung
- **Sinn und Zweck**
 - Selbstverwaltung der Wirtschaft
 - Entscheidungsnähe / Eigenverantwortung
 - Staatsentlastung
- **Aufgaben**
 - Sprachrohr gerade kleinerer Unternehmen
 - Ausbildung / Unterstützung der Mitglieder (z.B. Unterrichtsnachweis für Bewacher)
 - Unterstützung im Verwaltungsverfahren (einheitlicher Ansprechpartner)
 - Akteur im Verwaltungsverfahren (Anhörung, Entscheidungsträger)
- **Wesentliche Funktionsbedingungen**
 - Zwangsmitgliedschaft und -beitrag als Grund und Grenze der Kammertätigkeit
 - Beiträge je nach Leistungsfähigkeit
 - Rückstellungen nur bei Aufgabenbezug
 - Binnenorganisation durch Gruppendemokratie
 - Außenorganisation durch Kammerbezirke und Bundesvereinigung DIHK

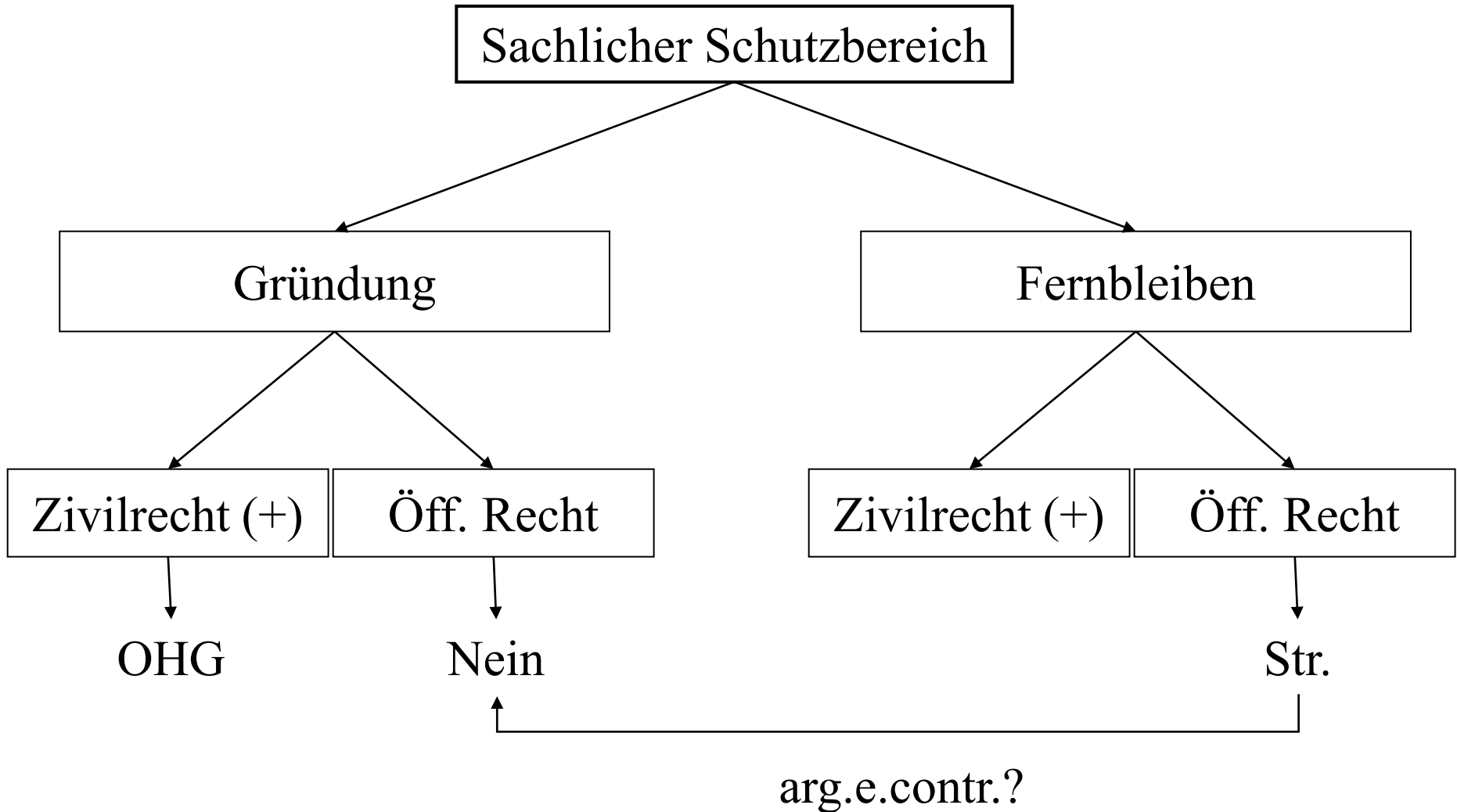
Zwangsmitgliedschaft I

Keine Grundrechtsverletzung durch Beitritt, sondern erst durch Beitrag?
-> Nein, da Rechtserweiterung durch Leistungen der IHK und Kürzungen durch Beitritt nicht trennbar.



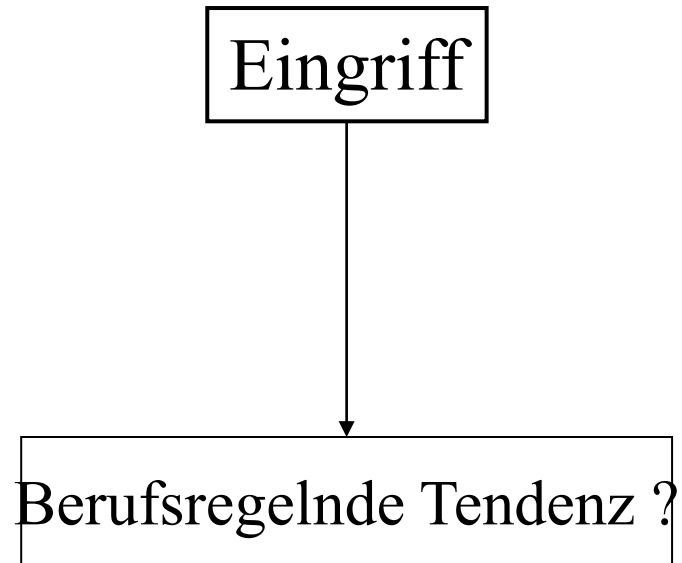
Zwangsmitgliedschaft II

Bedeutung des Art. 9 I GG



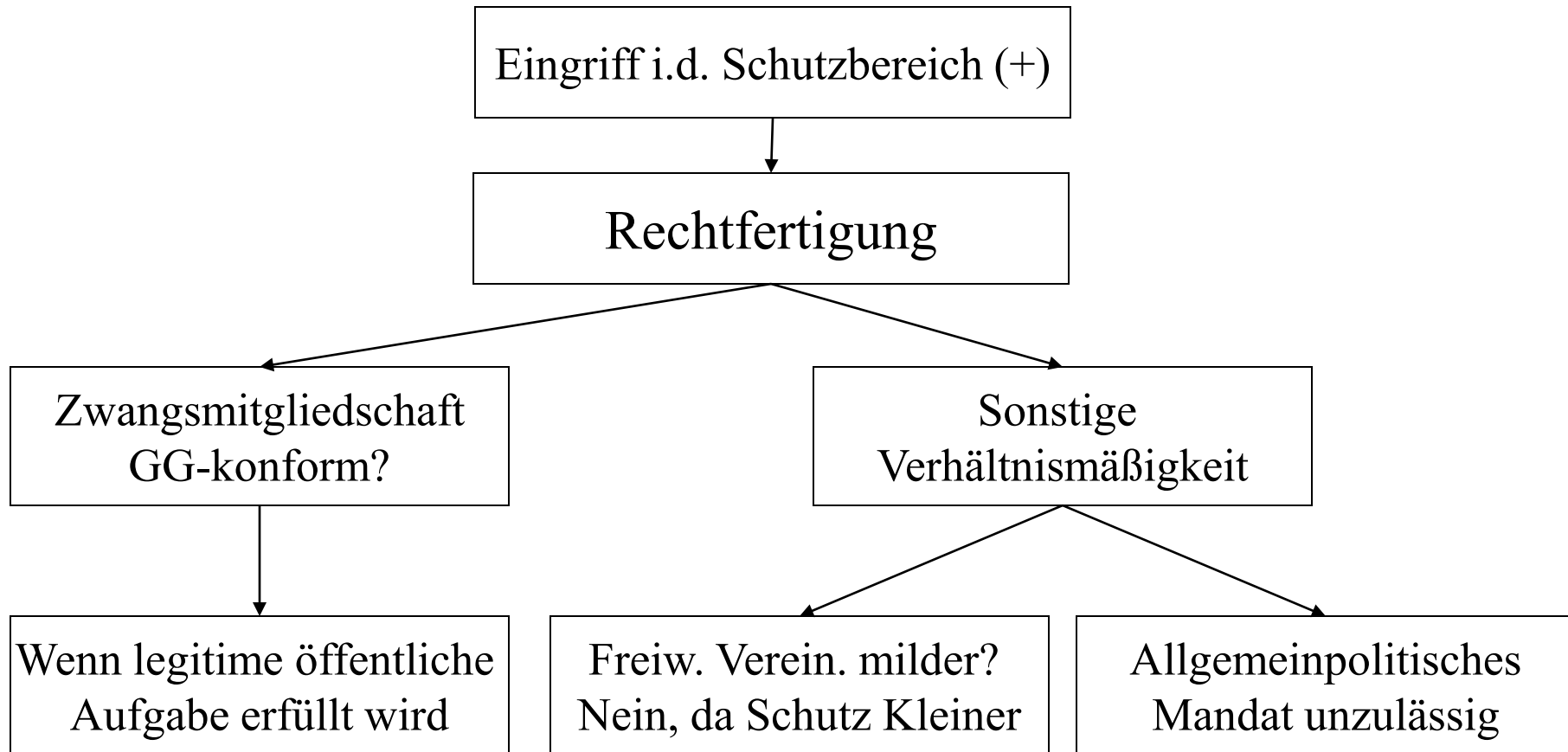
Zwangsmitgliedschaft III

Bedeutung des Art. 12 I GG



Zwangsmitgliedschaft III

Bedeutung des Art. 2 I GG



Wiederholung



- Welchen Sinn haben Kammern?
- Welche Aufgaben haben Kammern?
- Dürfen Kammern beliebig Beiträge
 - im Lichte des Verfassungsrechts erheben?
 - im Lichte des Unionsrechts erheben?
- Dürfen sich Kammern beliebig äußern
 - im Lichte des Verfassungsrechts?
 - im Lichte des Unionsrechts?
- Welche Funktion hat der DIHT?
- Hat ein Kammermitglied einen Anspruch auf Austritt der für ihn zuständigen Kammer aus dem DIHT, wenn sich dieser jenseits des Kammerauftrags äußert?