

# Verwaltungsrecht – allgemeine Hinweise

## Allgemeiner Aufbau

Die Klage vor dem Verwaltungsgericht hat Aussicht auf Erfolg, wenn der Verwaltungsrechtsweg eröffnet, das Verwaltungsgericht zuständig und die Klage zulässig und begründet ist.

### A. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, §40 I VwGO, §17a GVG

Der Verwaltungsrechtsweg ist eröffnet, wenn eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art vorliegt und keine anderweitige Rechtswegzuweisung gegeben ist.

#### I. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Die Streitigkeit ist eine öffentlich-rechtliche, wenn die streitentscheidenden Normen öffentlich-rechtlicher Natur sind.

Subordinationstheorie	Abstellen auf das Über-Unterschiedsverhältnis zwischen Hoheitsträger und Bürger
Interessentheorie	Maßgeblich ist, ob bei einer Rechtsbeziehung das öffentliche oder das private Interesse im Vordergrund steht
modifizierte Subjektstheorie / Sonderrechtstheorie	Eine Norm ist dem öffentlichen Recht zuzuordnen, wenn sie zumindest auf der einen Seite ausschließlich einen Hoheitsträger berechtigt oder verpflichtet

#### II. Nichtverfassungsrechtlicher Art

Eine Streitigkeit ist nichtverfassungsrechtlicher Art, wenn keine zwei unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte um ihre Rechte und Pflichten aus der Verfassung streiten (doppelte Verfassungsunmittelbarkeit).

#### III. andere Rechtswegzuweisung

Sofern keine spezielle auf- oder abdrängende Norm ersichtlich ist, ist der Rechtsweg eröffnet

#### IV. Kurzfassung

Der Verwaltungsrechtsweg gem. §40 I VwGO ist eröffnet, da die streitentscheidenden Normen solche [des GastStG, des ThürBeamStG, der GewO, ...] sind, es an der doppelten Verfassungsunmittelbarkeit fehlt und keine anderweitige Rechtswegzuweisung vorliegt.

## B. Zuständigkeit des Gerichts

#### I. Sachliche Zuständigkeit

Gem. § 45 VwGO ist im ersten Rechtszug grundsätzlich das Verwaltungsgericht zuständig, wenn nicht eine ausdrückliche Zuweisung an das Oberverwaltungsgericht oder das Bundesverwaltungsgericht vor-

liegt, vgl. §§48, 49 VwGO.

## **II. Örtliche Zuständigkeit**

Die örtliche Zuständigkeit des jeweiligen Verwaltungsgerichts ergibt sich aus §§45 VwGO und §1 II i. V. m. Anlage ThürAGVwGO.

## **C. Zulässigkeit**

Die Klage müsste zulässig sein.

### **I. Statthaftigkeit, §88 VwGO**

Der Kläger müsste die statthafte Klageart gewählt haben. Welche Klage statthaft ist, richtet sich nach dem Klagebegehren, §88 VwGO.

*Siehe Übersicht Klagearten.DOC*

*In der Regel ist hier entscheidend, ob ein Verwaltungsakt vorliegt bzw. begehrt wird oder nicht.*

### **II. Klagebefugnis, §42 II VwGO**

Der Adressat hoheitlichen Handelns ist unzweifelhaft klagebefugt i. S. v. §42 II VwGO (ggf. analog).

Möglicherweise ist er in seinen Grundrechten verletzt, zumindest in seiner allgemeinen Handlungsfreiheit aus Art. 2 I GG, **UND ZUSÄTZLICH** in seinen Rechten aus dem materiellen Verwaltungsrecht verletzt [z. B. §1 GewO – Grundsatz der Gewerbefreiheit].

Problematisch ist allerdings, wenn der Betroffene nicht Adressat eines VA ist. Dann könnten Normen, die einen subjektiven Schutzcharakter haben, **Drittschutz** unter mittelbarer Wirkung gewähren.

### **III. Vorverfahren**

Bei einer Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage muss vor Erhebung grundsätzlich ein Vorverfahren gem. §68 I 1 VwGO durchgeführt werden, wenn nicht eine der Ausnahmen des §68 I 2 vorliegt.

Wenn der Betroffene ohne Vorverfahren klagt, so kann das Vorverfahren im (Gerichts-)Verfahren nachgeholt werden.

Relevant sind zudem die fristgerechte Einlegung des Widerspruchs, die sich entweder nach den §§79 und 31 I ThürVwVfG oder nach §§57 II VwGO i. V. m. §222 I ZPO richtet, und die dazu erforderliche Bekanntgabe nach §41 ThürVwVfG.

*Näheres im Dokument zur Fristenberechnung!*

### **IV. Klagefrist, §74 I VwGO**

Die Klagefrist des §74 I VwGO müsste eingehalten worden sein. Diese beträgt grundsätzlich einen Monat ab Zustellung des Widerspruchsbescheides, §74 I 1 VwGO. Bei Fehlen der Rechtsbehelfsbelehrung gilt Jahresfrist des §58 II VwGO (Ausnahme: Bundesbehörden gem. §59: Belehrungspflicht also Rechtmäßigkeitsvoraussetzung).

Die diesbezügliche Zustellung erfolgt grundsätzlich gem. §73 III 2 VwGO i. V. m. §1 II ThürVwZVG nach den Regelungen des (Bundes)VwZG.

## **V. Partei- und Prozessfähigkeit**

Die Parteifähigkeit richtet sich nach §61 VwGO; die Prozessfähigkeit nach §62.

## **VI. Sonstiges**

Sofern die VwGO keine abschließenden Regelungen enthält, verweist §173 VwGO auf die entsprechende Anwendung des GVG und der ZPO.

1. Ordnungsgemäße Klageerhebung, §§81, 82 VwGO
2. allg. Rechtsschutzbedürfnis
3. Schriftform
4. keine rechtskräftige Entscheidung in der gleichen Sache

## **D. Beiladung (§65 VwGO) und Klagehäufung (§44 VwGO)**

Sofern in einem streitigen Rechtsverhältnis die Rechte Dritter tangiert werden, ist eine notwendige Beiladung gem. §65 II VwGO erforderlich.

## **E. Begründetheit**

Die Klage ist begründet, soweit sie sich gegen den richtigen Beklagten richtet, der VA rechtswidrig und der Kläger hierdurch in seinen Rechten verletzt ist.

### **I. Passivlegitimation, §78 VwGO**

Passivlegitimiert ist der Rechtsträger der Behörde (§78 I Nr.1 VwGO), die den angefochtenen VA erlassen / den begehrten VA oder Leistung nicht vorgenommen hat. In der Praxis genügt dabei die Angabe der Behörde anstelle des Rechtsträgers, §78 I Nr.1 HS2. Hat eine nicht zuständige Behörde den Bescheid erlassen, so ist gegen sie als handelnde Behörde vorzugehen.

### **II. Rechtmäßigkeit des VA / Realhandelns**

#### **1. Ermächtigungsgrundlage**

Die Verwaltung bedarf beim Eingriff in Grundrecht einer Ermächtigungsgrundlage in Form eines Gesetzes, womit sie dem Vorbehalt des Gesetzes unterliegt. [einfach benennen!]

#### **2. Formelle Rechtmäßigkeit**

##### **a) Zuständige Behörde**

Die Behörde müsste die sachlich und örtlich zuständige sein.

##### **b) Verfahren**

Der Betroffene müsste gem. §28 (Thür)VwVfG angehört worden sein, wenn es sich um einen belastenden Verwaltungsakt handelt. Dies folgt bereits aus dem Rechtsstaatsprinzip i. V. m. mit den Grundrechten, um die Belastung des Bürgers durch den Staat zu vermeiden und zu vermindern.

Ist keine Anhörung erfolgt, so ist der VA zwar rechtswidrig, aber solange rechtswirksam, bis er als nichtig erklärt wird, vgl. §43 II (Thür)VwVfG. Zu klären ist jedoch, ob nicht durch die Nachholung dieses Verfahrenserfordernis geheilt worden ist gem. §45 (Thür)VwVfG.

Bei vorläufigem Rechtsschutz tritt die aufschiebende Wirkung ein und diese wird dadurch vorübergehend ausgesetzt.

Ggf. sind Spezialregelungen zu beachten, bspw. aus dem Kommunalrecht.

### **c) Form**

Grundsätzlich kann ein VA formfrei erlassen werden gem. §37 (Thür)VwVfG. Ein Verwaltungsakt muss aber gem. §39 (Thür)VwVfG begründet sein, wobei es allerdings ausreichend ist, *DASS* er begründet ist. Eine den inhaltlichen Anforderungen genügende Begründung ist im Rahmen der formellen Rechtmäßigkeit nicht erforderlich. (Ggf. ist aber eine Heilung gem. §45 (Thür)VwVfG möglich.)

### **d) Folge einer formellen Nichtigkeit**

Ein Formfehler per se führt nicht zur Nichtigkeit, wenn die Verletzung die Entscheidung der Sache nicht beeinflusst hat. Der VA ist aber rechtswidrig, d. h. dennoch voll wirksam, bis er aufgehoben wird.

## **3. Materielle Rechtmäßigkeit**

Bezüglich des Beurteilungszeitpunktes ist grundsätzlich auf die letzte Behördenentscheidung abzustellen, ggf. auf das Nachschieben von Gründen.

Anschließend erfolgt die Subsumtion unter die Ermächtigungsgrundlage

Ggf. Ermessen, Verhältnismäßigkeit, Vereinbarkeit mit höherrangigem. Recht (Grundrechte)

## **III. Subjektive Rechtsverletzung**

Ist eine mögliche Verletzung auch tatsächlich gegeben?

Sind formelle Fehler möglicherweise unbeachtlich gem. §46 (Thür)VwVfG?

Hier liegt der Schwerpunkt der Abwägung!