

Richard U. Haakh

Richter (am Verwaltungsgericht) i. R.

*Grundlagenseminar*

# **Verwaltungsverfahrensrecht**

**Manuskript**

## 1. Thema

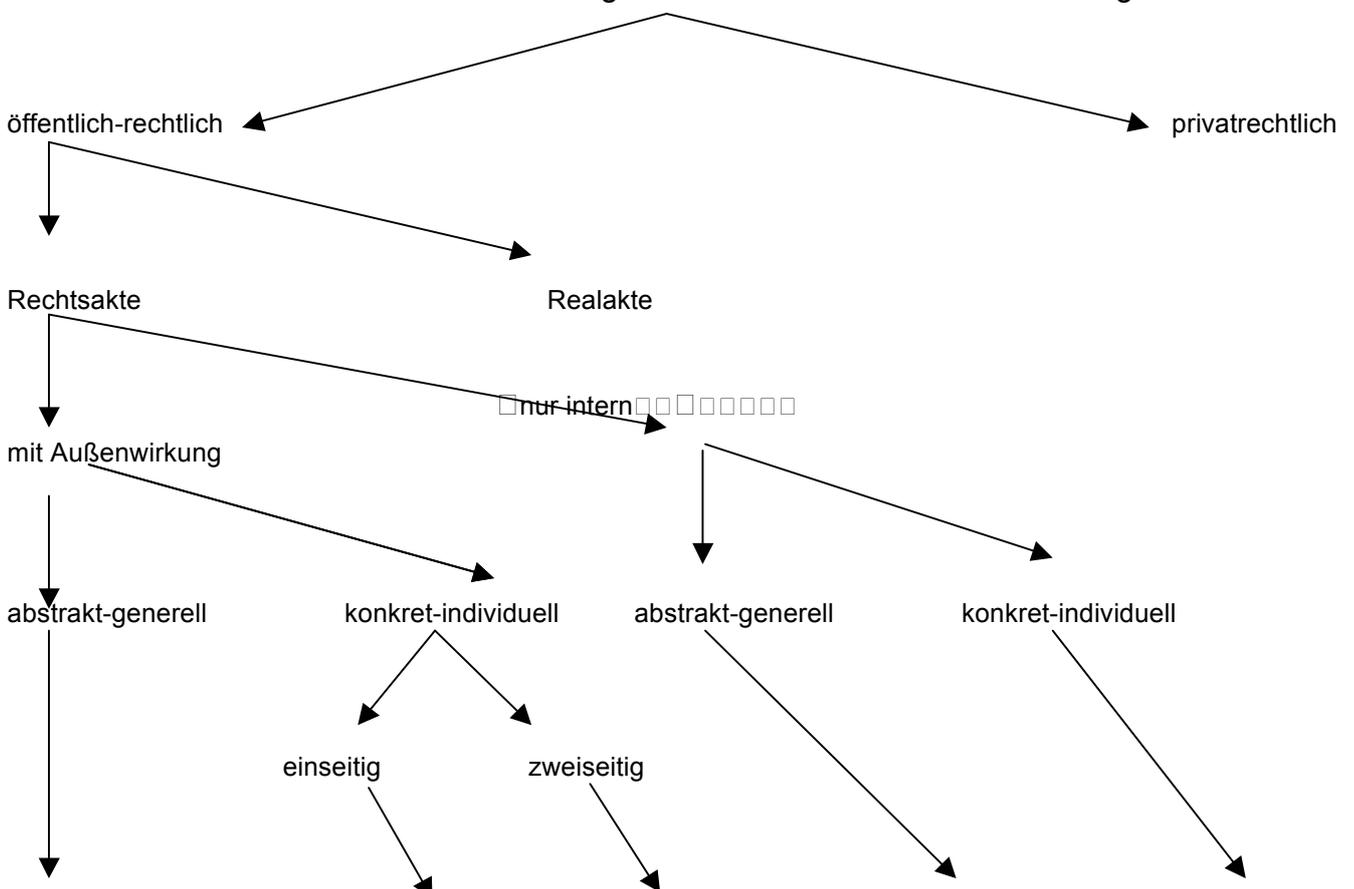
Thema des heutigen Vortrags ist das „Verwaltungsverfahren“. Dabei handelt es sich um einen gesetzlichen Begriff, der eine ganze Reihe von rechtlichen Bindungen und Vorgehensweisen vorgibt, die hier zumindest im Grundsatz dargestellt werden sollen.

Das Verwaltungsverfahren wird in § 9 LVwVfG definiert als „die nach außen wirkende Tätigkeit der Behörden, die auf die Prüfung der Voraussetzungen, die Vorbereitung und den Erlass eines Verwaltungsaktes oder auf den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages gerichtet ist; es schließt den Erlass des Verwaltungsaktes oder den Abschluss des öffentlich-rechtlichen Vertrages mit ein“.

## 2. Verschiedene Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung

Damit sind zwei Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung angesprochen, nämlich der Verwaltungsakt und der öffentlich-rechtliche Vertrag. Daneben gibt es weitere Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung, die nicht (zwingend) aufgrund eines „Verwaltungsverfahrens“, sondern aufgrund von eigenständigen, teils abweichenden Verfahren zustande kommen und die sich sämtlich insbesondere vom Verwaltungsakt und dessen Merkmalen unterscheiden: **s. Anlage 3**

### Übersicht über die Handlungsformen der öffentlichen Verwaltung



Rechtsverordnung	Verwaltungsakt	öffentlich- rechtlicher Vertrag	Verwaltungsvorschrift	Weisung
------------------	----------------	------------------------------------	-----------------------	---------

Damit sind, wie nachher deutlich wird, die wesentlichen Abgrenzungsmerkmale des Verwaltungsaktes von den übrigen Handlungsformen bereits erkennbar (vgl. § 35 LVwVfG). Mit dem Verwaltungsakt und mit den Anforderungen, die die Behörde bei seinem Zustandekommen, also verfahrensrechtlich, beachten muss, werden wir uns im folgenden näher auseinander setzen.

### 3. Funktion des Verwaltungsverfahrens

Die Vorschriften zum Verwaltungsverfahren sollen nicht nur dem geordneten Vollzug der Gesetze dienen, sondern vor allem der Wahrung und Durchsetzung der Rechte der Bürger in einem rechtsstaatlichen Verfahren. Der Bürger ist nicht Objekt staatlichen Handelns, sondern ist als Subjekt am Verfahren beteiligt. Die Verfahrensvorschriften gewährleisten auch, dass die Behörden bei der Ausübung hoheitlicher Befugnisse ihrer Bindung an Gesetz und Recht, insbesondere der Beachtung des Gesetzesvorranges und des Gesetzesvorbehalts, des Rechtsstaatsprinzips und der Grundrechte gehorchen.

*BVerfG, Beschluss vom 20. Dezember 1979 – 1 BvR 385/77 –, BVerfGE 53, 30-96; Kopp/Ramsauer, LVwVfG, Komm., 10. A., Rz. 3 zu § 9*

Um dies zu erreichen, beinhalten die Vorschriften zum Verwaltungsverfahren Regelungen über (**s. Anlage 2 und Beamer**)

- den Beginn des Verwaltungsverfahrens (auf Antrag, von Amts wegen)
- die am Verfahren beteiligten Personen (Beteiligte, gesetzliche Vertreter, Bevollmächtigte, Beistände, Befangenheit und Ausschluss von Bediensteten)
- die Verfahrensrechte der Beteiligten (Beratung und Auskunft, Akteneinsicht, rechtliches Gehör, Begründung des Verwaltungsaktes)
- die Verfahrensgrundsätze (insbesondere die Amtsermittlungspflicht, Mitwirkungspflichten, Beweiserhebung/“Beweislast“, Beteiligung von anderen Behörden)
- Fristen und Termine (Antrags-, Ausschlussfristen, behördliche Fristen, Wiedereinsetzung)
- das Ende des Verwaltungsverfahrens (insb. Erlass des Verwaltungsaktes, dessen Inhalt und Form, vor allem beim sog. Bescheid, Nebenbestimmungen)
- die Bekanntgabe bzw. Zustellung des Verwaltungsaktes und dessen Wirksamkeit

Diese Themen sollen heute angesprochen werden. Darüber hinaus regelt das Verwaltungsverfahren u.a. auch

- andere Handlungsformen wie der ö-r Vertrag
- die Ausübung von Ermessen
- die Rücknahme und den Widerruf von (auch bestandskräftigen) Verwaltungsakten
- die Wiederaufnahme des Verwaltungsverfahrens
- die Vollstreckung von Handlungspflichten aufgrund von Verwaltungsakten
- förmliche Verwaltungsverfahren, insbesondere Planfeststellungsverfahren
- den künftig zu gewährleistenden elektronischen Rechtsverkehr

womit wir uns heute nicht beschäftigen werden.

#### 4. **Rechtsquellen:**

4.1 Das Verwaltungsverfahren ist allgemein in den Verwaltungsverfahrensgesetzen des Bundes und der Länder geregelt. Grob gesagt wenden die Bundesbehörden das (Bundes)VwVfG, die Länder und die unter Landesrecht stehenden Körperschaften (einschl. der Kommunen), Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts das jeweilige LVwVfG an. Die LVwVfGe stimmen in Bund und Ländern inhaltlich (außer in den Anwendungsbereichen) überein. Ich werde im folgenden aber das Landesrecht zugrunde legen.

4.2 Die Regelungen des jeweiligen LVwVfG sind subsidiär anwendbar, d.h. sie weichen den speziellen Form- und Verfahrensregelungen, die in den speziellen Fachgesetzen enthalten sind (Grundsatz der Spezialität).

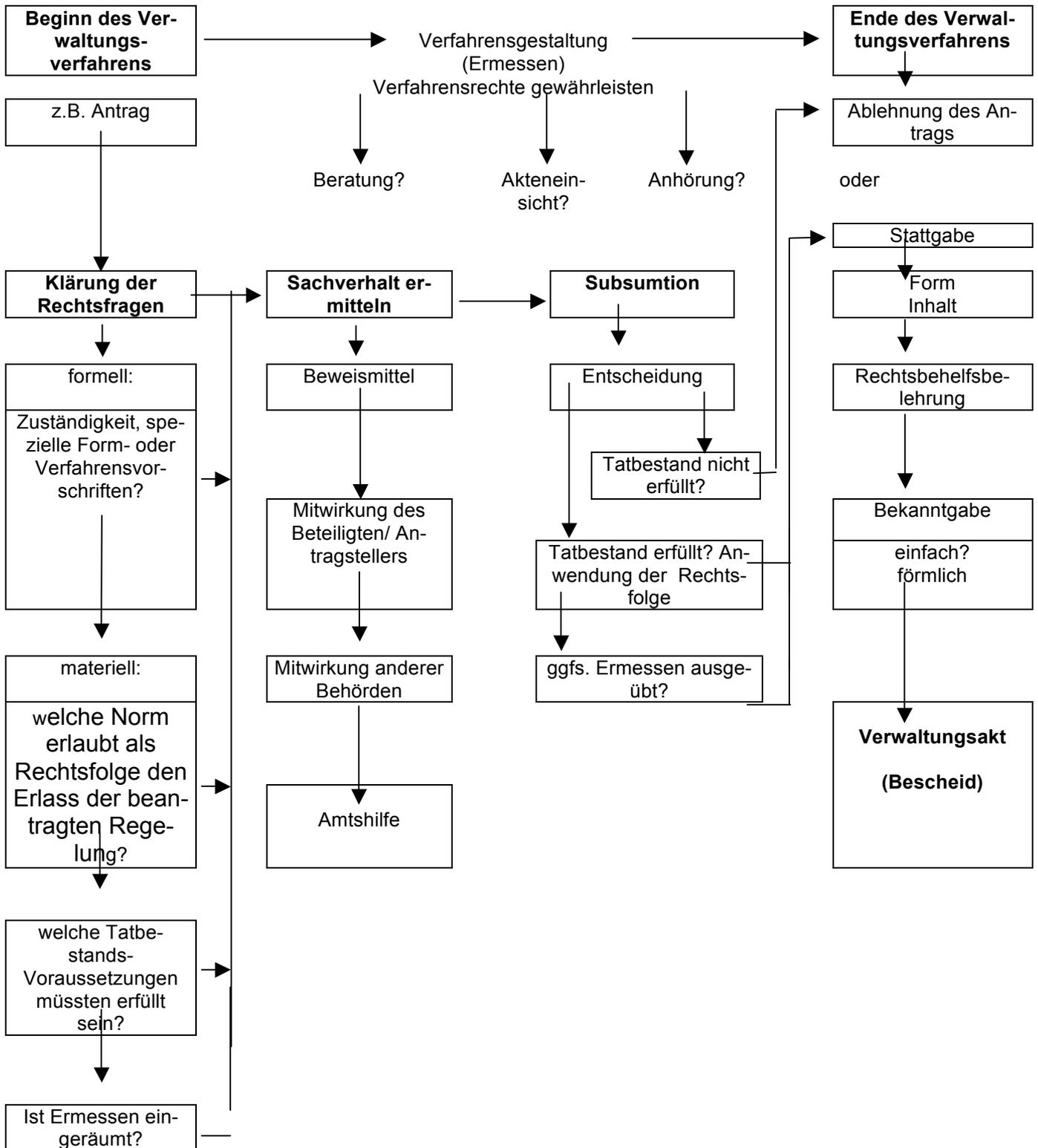
Speziell sind auch die Regelungen zum Verwaltungsverfahren des SGB X (Sozialrecht, vgl. § 2 II Nr. 4 LVwVfG) und der AO (Abgaben- und Finanzrecht, vgl. § 2 II Nr. 1 LVwVfG).

4.3 Für Leistungs-, Eignungs- und ähnliche Prüfungen von Personen sind gemäß § 2 III Nr. 2 nur näher bestimmte Regelungen aus dem LVwVfG anwendbar. Dies kann allerdings nur für die prüfungsspezifischen Teile eines Verwaltungsverfahrens, nicht aber z.B. für ein Widerspruchsverfahren gelten (Kopp/Ramsauer, LVwVfG, Komm., 14. A., Rz. 42 zu § 2)

4.4 Regelungen in der VwGO (Verwaltungsprozessordnung), z.B. über das Widerspruchsverfahren, werden durch die LVwVfGe ergänzt (§ 79 VwGO). Weitere spezielle Verfahrensvorschriften enthalten die Verwaltungsvollstreckungs- und die Verwaltungszustellungsgesetze des Bundes und der Länder.

4.5 Viele Regelungen des LVwVfG gelten nur im Rahmen des Verwaltungsverfahrens iSd § 9 LVwVfG, also wenn es um den Erlass eines Verwaltungsaktes oder den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrags geht; diese Regelungen gelten also nicht für den Erlass einer Verordnung oder für einen sog. Realakt.

### Anlage 5: Verfahrensablauf



## Teil II      **Der Verwaltungsakt: Funktion, Merkmale, Arten, Nebenbestimmungen**

### 1.      **Funktion des Verwaltungsaktes**

Der Verwaltungsakt ist die typische und bedeutendste Form hoheitlichen Handelns. Die Sonderstellung der öffentlichen Verwaltung beruht auf der Befugnis, Verwaltungsakte zu erlassen, also gegenüber dem Bürger einseitig verbindliche Anordnungen zu treffen bzw. Sachverhalte zu regeln

*Bspe dafür: Zulassung zum Studium, Bewilligung von Ausbildungsförderungsleistungen, Exmatrikulation, Rückforderung von Ausbildungskosten, Entziehung des Doktorgrades, Ausübung des Hausrechts usw*

Dem Verwaltungsakt kommen dabei folgende Funktionen zu:

- materiell-rechtlich (Individualisierungs- oder Klarstellungsfunktion): Der Verwaltungsakt setzt abstrakt-generelle gesetzliche Regelungen gegenüber dem Einzelnen in konkrete Einzelfallregelungen („konkret-individuell“) um
- verfahrensrechtlich (Verfahrensfunktion): Das Verwaltungsverfahren soll die Grundrechte der Betroffenen und ein rechtsstaatliches Verfahren gewährleisten (s.o.)
- prozessrechtlich (Prozessfunktion): für den Rechtsschutz gegen einen belastenden Verwaltungsakt oder auf den Erlass eines begünstigenden Verwaltungsaktes sieht die VwGO besondere Klagearten (Anfechtungs- oder Verpflichtungsklagen) vor, denen grundsätzlich ein Widerspruchsverfahren vorausgehen muss; außerdem bietet die „aufschiebende Wirkung“ grundsätzlichen vorläufigen Rechtsschutz gegenüber dem Vollzug von belastenden Verwaltungsakten
- vollstreckungsrechtlich (Titelfunktion): Behörden von Hoheitsträgern können selbst die Zwangsvollstreckung aus Verwaltungsakten betreiben, die sie selbst erlassen haben, sofern diese einen vollstreckungsfähigen Inhalt haben.

### 2.      **Merkmale des Verwaltungsaktes**

Nach § 35 S. 1 LVwVfG (vgl. § 31 SGB X, § 118 AO) ist der Verwaltungsakt jede Verfügung, Entscheidung oder sonstige

- **Maßnahme**, die
- eine **Behörde**

- zur **Regelung**
- eines **Einzelfalls**
- auf dem Gebiet des **öffentlichen Rechts** trifft
- und die mit **unmittelbarer Rechtswirkung nach außen** ausgestaltet ist.

Diese Merkmale sind schon in dem o.a. Schaubild (Handlungsformen) deutlich geworden. Sie dienen also der Abgrenzung und bedeuten

Merkmals	Bedeutung	Abgrenzung
Maßnahme	zweckgerichtetes einseitiges Verhalten, das nicht Vertrag ist	zum öffentlich-rechtlicher Vertrag
Behörde	Zurechnung an einen Hoheitsträger iSd § 1 I LVwVfG (Jur. Personen des ö.R., auch Beliehene)	zu rechtlichen Handlungen von Gerichten, Parlament, auch von Privatpersonen
Regelung	rechtsgestaltend: Veränderung der Rechtslage durch verbindliche Ge- oder Verbote, Erlaubnisse oder Feststellung von Eigenschaften von Personen oder Sachen	zu Realakten, sog. schlicht hoheitliches Handeln
Einzelfall	konkreter Lebenssachverhalt individueller Adressat	zu Paramentsgesetzen und Rechtsverordnungen („Gesetze im mat. Sinne“), die abstrakte Sachverhalte gegenüber der Allgemeinheit regeln
öffentliches Recht	kein privatrechtliches Handeln	zum Privatrecht (Verträge, sonstige Schuldverhältnisse, Besitz- und Eigentumsrechte etc)
Außenwirkung	nicht nur verwaltungsintern	zu Verwaltungsvorschriften, Weisungen

*Beispiele:*

1. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 05. September 2017 – 1 B 498/17 –, juris: (Merkmal „keine Regelung“, dienstliche Beurteilung ist kein Verwaltungsakt): Der nach alledem zu konstatierende Begründungsmangel ist entgegen der Ansicht der Antragsgegnerin auch nicht nach § 46 VwVfG unbeachtlich. Nach dieser Vorschrift kann die Aufhebung eines nicht wichtigen Verwaltungsaktes nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Vorschriften über das Verfahren oder die Form zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. Diese Norm ist, soweit es um die Begründung dienstlicher Beurteilungen geht, nicht unmittelbar anwendbar. Denn die dienstliche Beurteilung ist kein Verwaltungsakt (Vgl. statt aller: BVerwG, Urteil vom 17. März 2016 - 2 A 4.15 -, juris, Rn. 16)

2. OVG Lüneburg, Beschluss vom 28. Mai 2015 – 5 LA 195/14 –, juris (Merkmal „Regelung“, Wiederaufgreifen eines Verfahrens betr. Verlängerung eines Beamtenverhältnisses): Dafür, ob ein Verwaltungsakt vorliegt, ist ausschlaggebend, ob die Behörde nach dem objektiven Sinngehalt ihrer Entscheidung - also danach, wie sie der Empfänger bei objektiver Würdigung aller Umstände verstehen konnte - Rechte des Betroffenen im Sinne des Verwaltungsaktbegriffs „regelt“, d. h. begründet, ändert, aufhebt oder verbindlich feststellt, oder die Begründung, Änderung, Aufhebung oder verbindliche Feststellung solcher Rechte verbindlich ablehnt (BVerwG, Urteil vom 23.8.2011 - BVerwG 9 C 2.11 -, juris Rn. 16). Eine solche verbindliche Ablehnung des klägerischen Wiederaufgreifensantrags vom 10. Juli 2011 ist dem Schreiben der Beklagten vom 18. August 2011 aus Sicht eines objektiven Empfängers zu entnehmen.

3. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 23. Februar 2012 – 5 A 331/10 –, juris (Merkmal „einer Behörde“; Erlass eines Gebührenbescheides durch einen privaten Verwaltungshelfer): Bei dem Gebührenbescheid handelt es sich um eine auf unmittelbare Außenwirkung gerichtete Entscheidung eines Einzelfalls

auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts im Sinne des bundesrechtlichen Verwaltungsaktsbegriffs, wie er in § 35 Satz 1 VwVfG definiert ist. Sein Erlass ist auch dem Beklagten und damit einer Behörde im Sinne des Verwaltungsaktsbegriffs (vgl. § 1 Abs. 4 VwVfG) zuzurechnen. Nach den Feststellungen des Oberverwaltungsgerichts hat der Beklagte den für ihn tätig gewordenen privatrechtlich organisierten Geschäftsbesorger vertraglich ausdrücklich ermächtigt, Veranlagungen zu Gebühren und Beiträgen durchzuführen und Gebühren- und Beitragsbescheide zu erstellen und zu versenden.

4. Landessozialgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19. April 2010 – L 20 SO 77/10 B ER –, juris (Merkmal „Regelung“, Wiederholendes Auskunftersuchen des Sozialhilfeträgers nach § 117 SGB 12): Der (vermeintliche) Bescheid vom 16.11.2009 ist, jedenfalls soweit er eine Auskunft i.S.v. § 117 Abs. 1 SGB XII verfügt, nach der Rechtsprechung des Bundessozialgerichts (BSG), der sich der Senat bei summarischer Prüfung jedenfalls im Rahmen des Verfahrens auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes anschließt, nicht als Verwaltungsakt zu qualifizieren. Denn er enthält nicht, wie dies in § 31 Satz 1 SGB X vorausgesetzt wird, eine Maßnahme zur Regelung eines Einzelfalls auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts. Er wiederholt vielmehr lediglich eine Verfügung, die bereits mit Bescheid vom 17.04.2009 gegenüber der Antragstellerin erlassen worden war. Die Wiederholung eines - für die Verwaltungsbehörde bindenden (vgl. § 39 SGB X) - Verwaltungsakts ist jedoch selbst dann kein Verwaltungsakt, wenn sie in der Form eines Bescheides mit Rechtsbehelfsbelehrung und Gründen erfolgt (BSG, Urteil vom 17.04.1991 - 1 RR 2/89 m.w.N.

4.a Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 09. April 2009 – 4 ZB 07.1667 –, juris (formloses Ablehnungsschreiben als Verwaltungsakt, fehlende RMB): Das Schreiben vom 24. August 2004 enthält - objektiv gesehen - eine hoheitliche Entscheidung der Beklagten zur Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts, die auch auf unmittelbare Rechtswirkung nach außen gerichtet ist. Für das Vorliegen eines Verwaltungsaktes ist der hier gegebene Regelungscharakter maßgebend und nicht die äußere Form... Dass diesem formlosen Schreiben keine Rechtsmittelbelehrung beigelegt war, beeinträchtigt die Qualität des Schreibens als Verwaltungsakt ebenfalls nicht, da es sich bei der Rechtsmittelbelehrung nicht um ein zwingendes Element des Verwaltungsaktsbegriffs nach Art. 35 Satz 1 VwVfG handelt.

5. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Urteil vom 14. November 2006 – OVG 4 B 15.04 –, juris (Beamtenversetzung als Verwaltungsakt): LS: Die Versetzung einer Personalüberhangkraft zum Stellenpool ist ein Verwaltungsakt; mit ihr ordnet die bisherige Dienstbehörde des Beamten im Einzelfall auf dem Gebiet des öffentlichen Dienstrechts an, dass der Beamte auf Dauer einer anderen Dienstbehörde und Personalstelle unterstellt wird.

6. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 13. November 2009 – 15 E 1153/09 –, juris: (zur Auslegung eines Verwaltungsaktes): Die Verwaltungsaktsqualität der Akkreditierung durch Schreiben vom 2. Juli 2007 und 4. Januar 2008 ergibt sich aus der Form, dem Inhalt sowie der Behandlung dieser Schreiben: Das Schreiben vom 2. Juli 2007 trägt die Überschrift "Bescheid", teilt die "Entscheidung" der Akkreditierung eines Studiengangs durch die Ständige Akkreditierungskommission mit, wobei die Entscheidung "unter Auflagen" erfolgt, die im Folgenden bezeichnet werden. Für die Aufлагenerfüllung wird eine Frist von 18 Monaten gesetzt. Für den Fall der Nichterfüllung wird der "Widerruf der Akkreditierung" angedroht. Von der Form her werden also die typischen Begriffe für Verwaltungsakte wie "Bescheid", "Auflage" und "Widerruf" verwendet. Zwar enthält das Schreiben keine Rechtsbehelfsbelehrung (§ 58 VwGO), das schließt aber die Verwaltungsaktsqualität nicht aus, wenn - wie hier - die sonstigen Umstände auf diese Qualität hindeuten. Nach dem Inhalt ist die Akkreditierung mit Schreiben vom 2. Juli 2007 als hoheitliche Regelung eines Einzelfalles auf dem Gebiete des Hochschulrechts, also des öffentlichen Rechts, mit unmittelbarer Rechtswirkung nach außen und damit als Verwaltungsakt anzusehen.

7. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 09. September 2011 – 2 B 111/11 –, juris: (fehlende Aussenwirkung) Zutreffend ist das Verwaltungsgericht unter Hinweis auf die Rechtsprechung des Senats (Beschl. v. 22. Juni 2010, SächsVBl. 2010, 271 f.; Beschl. v. 17. Dezember 2010 - 2 B 260/10 -, juris) davon ausgegangen, dass es sich bei der an den Antragsteller gerichteten Aufforderung des Antragsgegners vom 20. Februar 2011, sich zur Klärung seiner Dienstfähigkeit amtsärztlich untersuchen zu lassen, mangels Außenwirkung nicht um einen Verwaltungsakt i. S. v. § 35 Satz 1 VwVfG i. V. m. § 1 Satz 1 SächsVwVfZG handelt.

8. VG Berlin, Beschluss vom 13. November 2009 – 12 K 200.09 –, juris (keine Regelung in Einzelnoten): Die Bewertung einer einzelnen Prüfungsleistung stellt im Allgemeinen keinen mit der Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage angreifbaren Verwaltungsakt dar...Da die Einzelnoten, die dem Prüfling im Verlauf des Prüfungsverfahrens erteilt werden, regelmäßig keine selbständige rechtliche Bedeutung haben, sondern lediglich als Grundlage der Entscheidung über das Bestehen oder Nichtbestehen der Prüfung dienen, fehlt es an dem für einen Verwaltungsakt wesentlichen und unverzichtbaren Merkmal der Regelung eines Einzelfalles mit unmittelbarer Rechtswirkung (vgl. § 35 Satz 1 Verwaltungsverfahrensgesetz). Eine solche Regelung ist vielmehr im Grundsatz erst in dem Bescheid der Behörde enthalten, in dem dem Prüfling das Bestehen oder Nichtbestehen mitgeteilt wird.

9. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 04. November 2016 – 2 S 548/16 –, juris (zum Begriff Behörde, zur Abgrenzung von öff. zu privatem Recht): Die Frage, ob der Beklagte „als Behörde“ gehandelt hat oder nicht, lässt sich im Ausgangspunkt nicht einfach nach einem abstrakt zugrunde gelegten Behördenbegriff beantworten. Für die rechtliche Einordnung kommt es zunächst einmal darauf an, ob der Beklagte im konkreten Fall - hier bei der Festsetzung von Rundfunkbeiträgen - öffentlich-rechtlich oder privatrechtlich gehandelt hat. Der Umstand, dass die Tätigkeit des Beklagten als Rundfunkanstalt insgesamt nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (m.w.N.) eine „Aufgabe der öffentlichen Verwaltung“ darstellt, hat hierfür - nur, aber immerhin - indizielle Bedeutung (m.w.N.). Denn für die maßgebliche Abgrenzung ist hiermit noch nicht viel gewonnen, weil eine öffentliche Aufgabe auch in privatrechtlichen Handlungsformen erfüllt werden kann. Maßgeblich kommt es daher darauf an, ob das Rechtsverhältnis zwischen den Beteiligten - hier dem Beklagten und der Klägerin als Beitragsschuldnerin - öffentlich-rechtlich ausgestaltet ist, m.a.W. seine Grundlage im öffentlichen Recht hat. Dies ist der Fall, wenn die Beteiligten zueinander in einem hoheitlichen Verhältnis der Über- und Unterordnung stehen und sich der Träger hoheitlicher Gewalt besonderer, nicht für jedermann geltender, sondern ihn einseitig berechtigender Rechtssätze des öffentlichen Rechts bedient (BVerwG, Beschluss vom 02.05.2007 - 6 B 10.07 -, BVerwGE 129, 9ff = juris Rdnr. 4 m.w.N.). Diese Voraussetzungen liegen hier vor, weil der Beklagte aufgrund der ihn als Anstalt öffentlichen Rechts einseitig berechtigenden Befugnis zur Festsetzung rückständiger Rundfunkbeiträge (§ 10 Abs. 5 RBStV) gehandelt hat, welche ihm eine öffentlich-rechtliche Handlungsbefugnis dahingehend einräumt, sich der Handlungsform eines Verwaltungsaktes zu bedienen.

10. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 16. Dezember 2009 – 1 S 3263/08 –, juris (Maßnahme keiner Behörde): Ein Verkehrszeichen (hier: Halteverbotsschild) ist unwirksam (Schein-Verwaltungsakt bzw. Nichtakt), wenn seiner Aufstellung durch einen Privaten (hier: Umzugsunternehmen) keine verkehrsrechtliche Anordnung durch die Straßenverkehrsbehörde zugrundeliegt...Die Verkehrszeichen sind deswegen als bloße Schein-Verwaltungsakte (Nichtakte) einzustufen, die jedenfalls insoweit rechtliche Wirkungen nicht entfalten.

### 3. Arten von Verwaltungsakten

Verwaltungsakte können (ohne gegenseitigen Ausschluss) unterschieden werden nach

3.1. der Rechtswirkung für den Adressaten bzw. Betroffenen	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) begünstigende Verwaltungsakte</li> <li>b) belastende Verwaltungsakt</li> <li>c) Verwaltungsakte mit Doppelwirkung</li> <li>d) Verwaltungsakte mit Drittwirkung</li> </ul>
3.2. dem Regelungsgehalt des Verwaltungsaktes	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) rechtsgestaltende Verwaltungsakte               <ul style="list-style-type: none"> <li>- befehlende/verbotende</li> <li>- gestattende, gewährende Verwaltungsakte</li> <li>- privatrechtsgestaltende Verwaltungsakte</li> </ul> </li> <li>b) feststellende Verwaltungsakte</li> </ul>
3.3. der Beteiligung des Adressaten	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) einseitige Verwaltungsakte</li> <li>b) mitwirkungsberechtigte Verwaltungsakte               <ul style="list-style-type: none"> <li>- empfangsbedürftige Verwaltungsakte</li> <li>- zustimmungsbedürftige Verwaltungsakte</li> </ul> </li> </ul>
3.4. der Beteiligung von Behörden	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) einstufige Verwaltungsakte</li> <li>b) mehrstufige Verwaltungsakte</li> </ul>
3.5. der Geltungsdauer des Verwaltungsaktes	<ul style="list-style-type: none"> <li>a) einmalige Verwaltungsakte</li> <li>b) Verwaltungsakte mit Dauerwirkung</li> </ul>

## 4. Nebenbestimmungen zu Verwaltungsakten

### 4.1 Begriff

Eine Nebenbestimmung ist eine Regelung, die den eigentlichen Regelungsinhalt eines sog. Hauptverwaltungsaktes modifiziert oder ergänzt. Nebenbestimmungen unterliegen bezogen auf den Hauptverwaltungsakt einer strengen Akzessorietät und werden grundsätzlich zeitgleich mit ihm erlassen.

11. so z.B. VG Würzburg, Urteil vom 20. Mai 2015 – W 2 K 13.1080 –, juris, m.w.N. (Qualität einer Nebenbestimmung): Eine Nebenbestimmung ist eine Regelung, die den eigentlichen Regelungsinhalt eines Verwaltungsaktes modifiziert oder ergänzt (Tiedemann, in: Bader/Ronellenfitsch, VwVfG, 2010, § 36, Rn. 1). Nebenbestimmungen unterliegen bezogen auf den Hauptverwaltungsakt einer strengen Akzessorietät und werden grundsätzlich zeitgleich mit ihm erlassen (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 15. Aufl. 2014, § 36, Rn. 4, 9c).

Meist handelt es sich um Nebenregelungen zu einem begünstigenden Verwaltungsakt

Keine Nebenbestimmungen sind (vgl. Baugenehmigung)

- Hinweise auf kraft Gesetzes bestehende Regelungen
- Rechtsbehelfsbelehrungen
- Nebenregelungen (z.B. Anordnung der sofortigen Vollziehbarkeit, Kostenentscheidungen)
- Androhung von Zwangsmitteln (sind selbst Hauptregelungen, auch, wenn sie mit dem Grundverwaltungsakt verbunden sind)

### 4.2 Arten von Nebenbestimmungen, § 36 LVwVfG

Unterschieden werden selbständige und unselbständige Nebenbestimmungen, letztere sind untrennbarer Bestandteil der Regelung im Haupt-Verwaltungsakt.

	Rechtsfolge des Haupt-VA		Bezeichnung
<u>unselbständige N.</u>	kann nur mit der Verpflichtungsklage „auf einen „besseren“ Verwaltungsakt angegriffen werden		
Befristung, § 36 II Nr. 1 LVwVfG	soll zu einem bestimmten Datum	eintreten	aufschiebende Befristung
		wegfallen	auflösende Befristung
Bedingung, § 36 II Nr. 2 LVwVfG	soll bei Eintritt eines künftigen Ereignisses	eintreten	aufschiebende Bedingung

		wegfallen	auflösende Bedingung
Widerrufsvorbehalt, § 36 II Nr. 3 LVwVfG	soll bei einem künftigen Widerruf	wegfallen soll Vertrauensschutz verhindern, vgl. § 49 II Nr. 1 LVwVfG	
Auflagenvorbehalt, § 36 II Nr. 5 LVwVfG	soll nachträglich belastende Auflagen	ermöglichen und Vertrauensschutz verhindern	
<u>selbständige N.</u>	kann als belastender Verwaltungsakt „isoliert“ mit der Anfechtungsklage angefochten werden		
Auflage, § 36 II Nr. 4 LVwVfG	ermöglicht die Auferlegung von belastenden Handlungspflichten zu einem begünstigenden Hauptverwaltungsakt	und eröffnet die Möglichkeit, den Haupt-Verwaltungsakt bei Auflagenungehorsam zu widerrufen, § 49 II Nr. 2 und III Nr. 2 LVwVfG	

### 4.3 Zulässigkeit von Nebenbestimmungen

4.3.1 Da Nebenbestimmungen im Normalfall die Regelung eines begünstigenden Verwaltungsaktes einschränken, hängt deren Zulässigkeit davon ab, ob auf die Begünstigung ein Rechtsanspruch (= subjektives öffentliches Recht, gebundenes Verwaltungshandeln) besteht oder ob es um eine Ermessensermächtigung geht. Bei gebundenem Verwaltungshandeln greift der Gesetzesvorbehalt (Art. 20 III GG), demzufolge Eingriffe in die (Grund-)Rechte des Bürgers einer gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage bedürfen. Daher sind Nebenbestimmungen zulässig (vgl. vorbehaltlich spezieller fachgesetzlicher Regelungen § 36 LVwVfG)

bei gebundenem Verwaltungshandeln (§ 36 I LVwVfG):

- nur, wenn eine (spezialgesetzliche) Ermächtigungsgrundlage die Nebenbestimmung ausdrücklich zulässt oder
- wenn die Voraussetzungen für den Rechtsanspruch erst durch die Nebenbestimmung herbeigeführt wird

bei Ermessensakten stets im Rahmen pflichtgemäßer Ermessensausübung (§ 36 II LVwVfG), wenn die Ermessensbetätigung sowohl die Gewährung als auch die Ablehnung der Begünstigung zulässt (Entschließungsermessen), weil die Gewährung mit Nebenbestimmungen gegenüber der Ablehnung eine bessere Rechtsstellung einräumt.

### 4.3.2 Besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen

- der Haupt-Verwaltungsakt darf nicht nebenbestimmungsfeindlich sein (z.B. Ernennung zum Beamten, Einbürgerung)
- die Nebenbestimmungen dürfen nicht ausdrücklich ausgeschlossen sein
- Nebenbestimmungen dürfen dem Zweck des Haupt-Verwaltungsaktes nicht widersprechen, s. § 36 III LVwVfG

- Nebenbestimmungen müssen dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Rechnung tragen

#### Beispiele

12. VG Bayreuth, Urteil vom 19. Oktober 2009 – B 3 K 07.1131 –, juris: (Abgrenzung Nebenbestimmung): die Festlegung eines Einzugsbereichs für eine private Förderschule ist keine Nebenbestimmung zur schulrechtlichen Genehmigung im Sinne von Art. 36 BayVwVfG

13. BSG, Urteil vom 05. Februar 2003 – B 6 KA 26/02 R –, SozR 4-2500 § 117 Nr 1, juris: Nebenbestimmungen zur Anerkennung eines Hochschulinstituts als Ausbildungsstätte gemäß § 6 Psychotherapeutengesetz (<PsychThG> vom 16. Juni 1998, BGBl I 1311): Die Regelung im Bescheid vom 4. Mai 2000, wie folgt: „1. Die Hochschule hat die gesamte Ausbildung ihrer Ausbildungsteilnehmerinnen und -teilnehmer sicherzustellen“ stellt eine Auflage dar.

14. Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Urteil vom 18. Juni 1999 – 2 A 10717/99 –, juris: Genehmigung eines Haushaltsplans durch den Hochschulpräsidenten gegenüber dem Vorsitzenden des AStA unter Auflagen, wie z.B.: „1. Zu Titel 42701 'Beschäftigungsentgelte': Es dürfen ... als Stundenvergütung nur DM 13,-- gezahlt werden.

## 5. Form und Inhalt des Verwaltungsaktes

5.1 Die Form bestimmt, wie der Verwaltungsakt erlassen wird. Nach § 37 II LVwVfG besteht der Grundsatz der Formfreiheit, d.h. der Verwaltungsakt kann

- schriftlich, auch elektronisch
- mündlich
- durch Zeichen
- konkludent (durch Gesten und Handlungen)

erfolgen, soweit nicht eine spezielle Vorschrift eine besondere Form (z. B. eine Urkunde) vorschreibt.

5.2 Inhalt des schriftlichen Verwaltungsaktes (Bescheid)

Der schriftlich oder elektronisch erlassene (oder bestätigte, s. § 37 II S. 2 LVwVfG) Verwaltungsakt muss bestimmte Mindestinhalte aufweisen und sollte weitere Angaben enthalten:

zwingend:	zweckmäßig
die erlassende Behörde, § 37 III iVm § 44 II Nr. 1 LVwVfG	
	den Adressaten mit voller Anschrift, §§ 41 I, 43 I LVwVfG
die Regelung („Tenor“, „Verfügungssatz“), §§ 37 I, 41 IV LVwVfG	
den Sachverhalt, soweit der Entscheidung zugrunde gelegt, § 39 I 2 LVwVfG	
die rechtliche Begründung, § 39 I 1, 2 LVwVfG	Angabe der Rechtsgrundlagen und die Subsumtion

ggfs. die Ermessenserwägungen, § 39 I 3 LVwVfG	
	die Rechtsbehelfsbelehrung, §§ 58, 68 ff. VwGO
die Unterschrift, § 37 oder Signatur, § 37 IV 1 LVwVfG	

### 5.3 Aufbau eines Bescheids (s. dazu Anlage 6)

I. Eingangsteil	1. Individuelle Einfügungen	a. Name des Sachbearbeiters oder der Sachbearbeiterin mit Zusatz Herr/Frau, event. mit Funktionsbezeichnung
		b. evtl. Amt/Abteilung/Zimmer-Nr.
		c. Aktenzeichen
		d. Eventuell: Schreibzeichen
		e. Datum
		f. Durchwahltelefon-Nr.
	2. Adresse/n evtl.: Vermerk über bes. Zustellung	
3. Betreff Bezug Anlage/n		
4. Anrede		
5. Einleitungssatz/-sätze		
6. Die Verfügung kennzeichnende Überschrift		
II. Regelungsteil: Tenor mit	1. Hauptentscheidung inkl. Nebenbestimmungen	
	2. Nebenentscheidungen	a. evtl.: Anordnung der sofortigen Vollziehung
		b. evtl.: Zwangsmittellandrohung
c. evtl. : Entscheidung über Gebühren		
III. Begründungsteil	1. Überschrift	
	2. Tatsächliche Gründe	(alle für die Entscheidung erheblichen Tatsachen; evtl. Hinweis auf Beweismittel und bekannte Dokumente und Einzelheiten)
	3. Rechtliche Gründe (zu jedem Teil des Tenors)	a. Rechtsgrundlagen
		b. Wesentlicher Inhalt der Rechtsgrundlage/n und Auslegung
		c. Subsumtion
d. Adressat der Regelung		
e. falls Ermessen: Ermessensleitende Überlegungen		
f. Wenn erörterungsbedürftig: Einhaltung wichtiger formeller Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen		

IV.. Rechtsbehelfsbelehrung	a. Art des zulässigen Rechtsbehelfs
	b. Behörde/Gericht (Anbringungsstelle)
	c. Sitz
	d. Einlegungsfrist
V. Abschlussteil	1. Gruß
	2. Unterschrift
	3. Geschäftsgangvermerke

s. auch das Schaubild in Anlage 6 mit den einschlägigen Rechtsgrundlagen

## 6. Inhaltliche Bestimmtheit, § 37 I LVwVfG

Nach § 37 I LVwVfG muss ein Verwaltungsakt inhaltlich hinreichend bestimmt sein. Das bedeutet zum einen, dass der Adressat in die Lage versetzt werden muss zu erkennen, was von ihm gefordert wird. Zum anderen muss der Verwaltungsakt ggfs. geeignete Grundlage für Maßnahmen zu seiner zwangsweisen Durchsetzung sein können. Dabei reicht es allerdings aus, wenn sich der Inhalt der Regelung aus dem gesamten Inhalt des Bescheids, insbesondere seiner Begründung, sowie den weiteren, den Beteiligten bekannten oder ohne Weiteres erkennbaren Umständen unzweifelhaft erkennen lässt.

*15. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 04. November 2016 – 2 S 548/16 –, juris (Bestimmtheit der Anforderung „ausstehender Rundfunkgebühren“): Unabhängig davon, dass die Vorschrift des § 37 Abs. 1 LVwVfG auf die Tätigkeit des Südwestrundfunks keine Anwendung findet (§ 2 Abs. 1 LVwVfG, dazu VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 19.06.2008 - 2 S 1431/08 -, juris Rdnr. 5), folgt das dort einfachgesetzlich verankerte Bestimmtheitserfordernis aus dem Rechtsstaatsprinzip und hat insoweit ohnehin Verfassungsrang (BVerwG, Urteil vom 27.06.2012 - 9 C 7.11 -, juris Rdnr. 14, NVwZ 2012, 1413). Es verlangt, dass der Inhalt der getroffenen Regelung und der Entscheidungssatz für die Verfahrensbeteiligten so vollständig, klar und unzweideutig erkennbar sein müssen, dass sie ihr Verhalten danach richten können (BVerwG, Urteil vom 16.10.2013 - 8 C 21.12 -, juris Rdnr. 13, GewArch 2014, 121).*

*16. vgl. BVerwG, Urt. v. 15.02.1990 - 4 C 41/87 - BVerwGE 84, 335: (Bestimmtheit eines Baugebotes): Ist hiernach zulässiger und notwendiger Inhalt eines Baugebotes allein die Verpflichtung des Eigentümers, alsbald Maßnahmen zur baulichen Nutzung im planungsrechtlichen Zulässigkeitsrahmen zu ergreifen, so wird ein solches Gebot durch eine Verfügung, welche die Art der Nutzung - sowie auch alle weiteren Einzelheiten der Gestaltung, Größe usw. des Vorhabens - offenläßt, hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht. - Weitere Festlegungen sind im Verfahren des Baugebotes nicht notwendig. (vgl. auch Urt. v. 12.12.1996 - 4 C 17/95 - BVerwGE 102, 351 und BVerwG, Urt. v. 25.04.2001 - 6 C 6/00 - BVerwGE 114, 160)*

*17. VG Stuttgart, Beschluss vom 05. Juli 2012 – 11 K 732/12 –, juris: (Bestimmtheit): LS: Ein Verwaltungsakt ist nur dann hinreichend bestimmt, wenn der Adressat erkennen kann, was von ihm gefordert wird.*

*hinreichend bestimmt:*

*18. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Urteil vom 21. Februar 1991 – 6 UE 3713/88 –, Rn. 3, juris: (hinreichend bestimmt): Das Verbot des Hochschulpräsidenten gegenüber dem AStA-Vorsitzenden, eigene Stellungnahmen durch Wort, Schrift, Bild oder in vergleichbarer Weise in Verbindung mit der friedlichen Nutzung von Atomenergie abzugeben.*

*nicht hinreichend bestimmt:*

19. OVG Lüneburg, Beschluss vom 23. Januar 2007 – 2 LA 692/06 –, juris: (nicht bestimmt): Das vom Hochschulpräsidenten an den Kläger gerichtete Hausverbot „bis zum Ende“ seines „Studiums“ für die Gebäude und die Gelände der Hochschule mit folgenden Ausnahmen: „Besuch der Veranstaltungen und der Personen, die Sie für den erfolgreichen Abschluss Ihres Studiums im Studiengang B. besuchen müssen“ und „Bibliothek, soweit es für den Abschluss Ihres Studiums erforderlich ist“; ab Beendigung des Studiums soll das Hausverbot uneingeschränkt für alle Gebäude und Grundstücke und Einrichtungen der Beklagten gelten (was ist erforderlich, was nicht?)

20. BVerwG, Urteil vom 23. Juni 2016 – 2 C 18/15 –, juris: (Bestimmtheit, Übertragung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten auf einen Professor): Die Übertragung arbeitsschutzrechtlicher Pflichten nach § 13 Abs. 2 ArbSchG muss hinreichend bestimmt sein... Die für eine derartige Beauftragung erforderlichen Voraussetzungen aus § 13 Abs. 2 ArbSchG liegen nicht vor. Durch das gewählte Übertragungssystem ist weder die hinreichende Fachkunde der Inpflichtgenommenen sichergestellt noch weist der Übertragungsakt die erforderliche Bestimmtheit auf.

## Teil III: Beginn, Form und Ende des Verwaltungsverfahrens

### 1. Beginn

Gemäß § 22 LVwVfG beginnt das Verwaltungsverfahren

- von Amts wegen oder
- auf Antrag (mitwirkungsbedürftiger Verwaltungsakt)

#### 1.1 Verfahren auf Antrag:

Soweit ein Antrag erforderlich ist, ist dieser (vorbehaltlich spezialgesetzlicher Regelungen) grundsätzlich formfrei, also schriftlich, mündlich, zur Niederschrift der Behörde möglich. Soweit Rechtsvorschriften (Gesetze, Verordnungen, nicht bloß Verwaltungsvorschriften) die Verwendung von Antragsformularen vorsehen, sind die Anträge nur unter Verwendung der Formulare rechtswirksam gestellt.

*z.B. § 46 I und III BAFöG (Anforderung eines schriftlichen Antrags auf Formblättern); s. auch WoGG*

*21. vgl. Oberverwaltungsgericht Berlin-Brandenburg, Beschluss vom 18. März 2010 – OVG 5 NC 12.10 –, juris zum formgebundenen Zulassungsantrag nach § 2 II, IV HZVO Berlin (2012) bei einer nicht zulässigen Übermittlung per Fax innerhalb der Bewerbungs-Ausschlussfrist....(es) sei allerdings ergänzend darauf hingewiesen, dass es im Verwaltungsverfahrenrecht keine Regelung gibt, nach der dem Erfordernis der Schriftlichkeit durch die Übersendung eines Telefax genügt wird; soweit dies von der Rechtsprechung im Verwaltungsprozessrecht für einzelne Fallgruppen als Ausnahme zugelassen worden ist, beruht dies auf einer entsprechenden Auslegung der die Schriftform anordnenden Norm. Für eine solche Auslegung ist vor dem Hintergrund der speziellen Regelung in § 3 Abs. 4 Satz 4 HZVO jedoch kein Raum. Die Formvorschriften sind in der vom Verwaltungsgericht gewählten Auslegung auch nicht sinnlos. Da dem Antrag auf Zulassung zum Studium gem. § 2 Abs. 2 Satz 2 ZZS (meint die Hochschulzulassungssatzung) die im Antragsformular geforderten Unterlagen fristgerecht im Original oder in amtlich beglaubigter Form beigelegt werden müssen, verbietet sich bereits die Annahme, aus dem Wort "allein" in § 3 Abs. 4 Satz 4 HZVO und § 2 Abs. 2 Satz 3 ZZS ergebe sich zwangsläufig, dass es zur Wahrung der Bewerbungsfrist genüge, den Zulassungsantrag im Original nach Fristablauf nachzureichen, sofern er per Telefax fristgerecht übersandt worden sei.*

Ist ein Antrag erforderlich, aber nicht gestellt, dann darf die Behörde nicht tätig werden. Umgekehrt ist die Behörde weder verpflichtet, noch gehindert, ein Verwaltungsverfahren nach pflichtgemäßem Ermessen von Amts wegen einzuleiten, wenn ein Antrag dafür nicht vorgelegen ist.

*22. Bayerischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 14. November 2011 – 7 ZB 11.1686 –, juris: (Einleitung eines Verwaltungsverfahrens auf Berufung zum außerplanmäßigen Professor): Gemäß Art. 22 des Bayerischen Verwaltungsverfahrensgesetzes (BayVwVfG) entscheidet die Behörde nach pflichtgemäßem Ermessen, ob und wann sie ein Verwaltungsverfahren (Art. 9 BayVwVfG) durchführt, sofern sie nicht aufgrund von Rechtsvorschriften von Amts wegen oder auf Antrag tätig werden muss oder nur auf Antrag tätig werden darf und ein Antrag nicht vorliegt. Einer förmlichen Einleitungs- oder Ablehnungsentscheidung bedarf es allerdings nicht. Art. 29 Abs. 1 BayHochSchPersG sieht die Möglichkeit des Privatdozenten, selbst die Bestellung zum außerplanmäßigen Professor zu beantragen, nicht vor. Der „Antrag“ des Klägers vom 4. Januar 2008 ist somit lediglich als Anregung anzusehen, die keine Verpflichtung der Beklagten gemäß Art. 22 Abs. 2 Nr. 1 BayVwVfG zur Durchführung eines Verwaltungsverfahrens ausgelöst hat.*

## Weitere Wirksamkeitsvoraussetzungen

- Antragsberechtigung: Der Antragsteller muss entweder ein materielles Recht oder ein Verfahrensrecht (ggfs. auch über Art. 3 GG) auf den Verwaltungsakt geltend machen können

vgl. z.B. die Richtlinien der Deutschen Forschungsgemeinschaft, wonach grds. nur promovierte Wissenschaftler in Deutschland oder an deutschen Forschungseinrichtungen im Ausland Förder-Anträge stellen dürfen ([www.dfg.de/formulare/1\\_19/1\\_19\\_de.pdf](http://www.dfg.de/formulare/1_19/1_19_de.pdf))

- Antragsinteresse: Der beantragte Verwaltungsakt muss für den Antragsteller einen Nutzen haben (Ausschluss von rechtsmissbräuchlichen Anträgen)

23. BVerwG, Urteil vom. 17.10.1989, - 1 C 18.87 -, juris: Am Antrags- oder Sachbescheidungsinteresse für einen Erlaubnisantrag fehlt es, wenn der Antragsteller an der Verwertung der von ihm beantragten Erlaubnis gehindert, die Erlaubnis für ihn also nutzlos wäre. (Gaststättenerlaubnis bei baurechtlicher Nutzungsbeschränkung von 22.00 bis 8.00 Uhr).

24. BVerwG, Urteil vom 23. März 1973 – IV C 49.71 –, juris; (Sachbescheidungsinteresse): 1. Der Anspruch auf Erteilung einer Baugenehmigung oder Bebauungsgenehmigung findet seine Grundlage (auch) in GG Art 2 Abs 1. Er setzt daher nicht voraus, daß der Antragsteller Eigentümer oder in vergleichbarer Weise am Grundstück berechtigt ist. Eine Genehmigung darf jedoch dann versagt werden, wenn sie wegen der bestehenden privatrechtlichen Hindernisse nutzlos wäre.

## 1.2 Von Amts wegen

Bei nicht antragsbedürftigen Verwaltungsakten kann die Behörde das Verfahren auch von Amts wegen einleiten. Dies ist typisch für die Ordnungsverwaltung/Gefahrenabwehr. Der Betroffene wird hiervon in der Regel erst im Rahmen einer Anhörung Kenntnis erlangen.

*Beispiele für Einleitung des Verfahrens von Amts wegen: Polizeiliche Anordnungen zur Beseitigung von Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung; Aufhebung von Rechten und sonstigen Begünstigungen durch Rücknahme oder Widerruf von begünstigende Verwaltungsakten (OVG NRW, Urteil vom 20.07.2016, - 1 A 301/15 -, juris: Rückforderung von Ausbildungskosten; BayVGH, Beschluss vom 04.02.2016, - 7 ZB 15.1072 -, juris: und VGH BW, Beschl. vom 03.02.2014, - 9 S 885/13 -, juris: Entziehung des Doktorgrades)*

## 2. Form des Verwaltungsverfahrens:

Das Gesetz unterscheidet zwischen förmlichen und nichtförmlichen Verwaltungsverfahren. Förmliche Verfahren finden nur statt, wenn sie durch Gesetz oder Verordnung ausdrücklich angeordnet sind; vorbehaltlich spezieller Regelungen richtet sich das Verfahren dann nach den §§ 63 ff. LVwVfG und ist, ähnlich einem gerichtlichen Verfahren, auf die Einhaltung besonderer Verfahrensabschnitte und -anforderungen ausgerichtet.

25. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluss vom 03. Februar 2014 – 9 S 885/13 –, juris: Ein solches förmliches Verwaltungsverfahren findet nur dann statt, wenn es durch Rechtsvorschriften - besonders - angeordnet ist (vgl. § 63 Abs. 1 LVwVfG). Dies ist hinsichtlich universitärer Verfahren und insbesondere denen des Promotionsausschusses nicht der Fall, auch nicht etwa im Wege der Rückverweisung auf §§ 63ff LVwVfG durch eine entsprechende Norm des Landeshochschulgesetzes oder auch der Verfahrensordnung der Beklagten.

Förmliche Verfahren sollen helfen, einen meist größeren Kreis von Beteiligten anzusprechen und den i.d.R. vielschichtigen und komplizierten Gegenstand des Verfahrens besser zu strukturieren.

*z.B. strassenrechtliche Planfeststellungsverfahren, Raumordnungsverfahren, wasser- und immissionsschutzrechtliche Genehmigungen von größerer Bedeutung*

Im übrigen gilt der Grundsatz der Nichtförmlichkeit nach § 10 LVwVfG, wonach das Verfahren nicht an bestimmte Formen gebunden, jedoch einfach und zweckmäßig, d.h. insbesondere schnell und kostengünstig, durchzuführen ist. Bei der Ausgestaltung des Verwaltungsverfahrens ist der Behörde ein weiter Verfahrensermessensspielraum eingeräumt

*26. BVerfG, Beschluss vom 17. Juni 2004 – 2 BvR 383/03 –, BVerfGE 111, 54-115: (behördliches Verfahrensermessen im formfreien Verfahren): ...Vielmehr bestimmte die Bundestagsverwaltung gemäß § 24 Abs. 1 Satz 2 1. Halbsatz VwVfG Art und Umfang ihrer Ermittlungen selbst. Sie hatte insoweit ein Aufklärungs- und Verfahrensermessen und musste nicht von sich aus automatisch allen denkbaren Möglichkeiten nachgehen oder sich ohne Anlass auf Fehlersuche begeben.*

### **3. Ende des Verwaltungsverfahrens**

Das Verwaltungsverfahren zielt nach § 9 LVwVfG auf den Erlass eines Verwaltungsaktes bzw. den Abschluss eines öffentlich-rechtlichen Vertrages. Damit endet dieses Verwaltungsverfahren mit der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes bzw. dem Abschluss des öffentlich-rechtlichen Vertrages.

Es können sich aber weitere Verfahren anschließen, die ebenfalls iSd § 9 LVwVfG Verwaltungsverfahren sind und auf welche dessen Vorschriften subsidiär Anwendung finden:

- das Widerspruchsverfahren gem. §§ 68 ff VwGO (s. § 79 LVwVfG)
- das wieder aufgegriffene Verfahren nach § 51 LVwVfG
- das Verwaltungsvollstreckungsverfahren nach dem BVwVG, welches in § 5 allerdings auf weitergehende Verwaltungsvorschriften der AO verweist, - oder nach den überhaupt nicht mit dem Bundesgesetz identischen Landes-VwVG

*so verweist z.B. das LVwVG BW in § 15 I nur bei der Beitreibung von Geldforderungen auf eine Reihe von Vorschriften der AO, nicht aber bei der Anwendung von Verwaltungszwang.*

Im übrigen kann das Verwaltungsverfahren durch Einstellung enden. Das kann der Fall sein, wenn

- eine wesentliche Voraussetzung für die Durchführung des Verfahrens nicht (mehr) vorliegt oder entfällt (Rücknahme eines erforderlichen Antrags)

*Rücknahmefiktion nach § 33 AsylVfG bei Nichtbetreiben des Verfahrens*

- bei von Amts wegen eingeleiteten Verfahren die Behörde im Rahmen des Verfahrensermessens beschließt, keinen Verwaltungsakt zu erlassen
- sich das Verfahren anderweitig erledigt hat

*z.B. dann, wenn der Gegenstand, auf welchen sich eine polizeirechtliche Anordnung beziehen sollte, untergegangen (ein morscher Baum stürzt von selbst um) oder eine Person bei höchstpersönlicher Inanspruchnahme verstorben ist (der zwangsexmatrikulierte Student)*

In diesen Fällen hat die Behörde das Verfahren förmlich, also durch eine entsprechende Verfügung, einzustellen, sofern der Beteiligte von dem eingeleiteten Verfahren bereits Kenntnis hatte (z.B. weil er schon angehört worden war). Da mit der Einstellung keine Regelung getroffen wird, stellt die Verfügung keinen Verwaltungsakt dar.

## Teil IV Die Personen im Verwaltungsverfahren

Hier geht es um die Personen, an die der Verwaltungsakt gerichtet werden soll oder die von ihm betroffen sind (Beteiligte), um ihre Handlungsfähigkeit im Verfahren und um ihre Vertretung. Außerdem geht es auch um die Bediensteten, die für die Behörde in dem Verwaltungsverfahren tätig sind.

Übersicht:

Beteiligtenfähigkeit	Handlungsfähigkeit	Beteiligter
§ 11 LVwVfG	§§ 12, 14 – 19 LVwVfG	§ 13 LVwVfG
wer kann überhaupt in einem Verwaltungsverfahren beteiligt sein?	wer kann als Beteiligter wirksame Verfahrenshandlungen (z.B. Antragstellung) vornehmen?	wer ist in einem konkreten Verwaltungsverfahren beteiligt?
Rechtsfähigkeit	Geschäftsfähigkeit	Beteiligtenfähigkeit

### 1. Beteiligte Personen

1.1 Die Beteiligtenfähigkeit nach § 11 LVwVfG bestimmt das Rechtssubjekt, das überhaupt am Verwaltungsverfahren teilnehmen kann. Beteiligtenfähig ist jeder, der rechtsfähig ist, also Träger von Rechten und Pflichten sein kann. Das sind

- natürliche Personen
- juristische Personen des öffentlichen/privaten Rechts
- Vereinigungen im Rahmen ihrer Rechtsfähigkeit

Den juristischen Personen werden solche Vereinigungen gleichgestellt, die zwar selbst nicht juristische Personen sind, aber als Organisation klagen oder verklagt werden können, wie z.B. die OHG, KG, Reedereien, politische Parteien, Gewerkschaften und nicht rechtsfähige Vereine. Aufgrund der Rspr des BVerfG (B. v. 02.09.2002, - 1 BvR 1103/02 -) werden auch BGB-Gesellschaften iRd „Rechtsfähigkeit“ so behandelt (Kopp/Ramsauer, LVwVfG, Komm., 10. A., Rz. 6, 7 u 9 zu § 11).

- Behörden

Behörde ist "jede Stelle" (der Exekutive), "die öffentliche Aufgaben wahrnimmt (vgl. die Definitionen in § 1 LVwVfG für Bundesbehörden bzw. in § 1 der Länder-LVwVfGe). Gemeint sind

damit Behörden im organisatorischen Sinn von Trägern öffentlicher Verwaltung; nicht aber Behörde im funktionalen Sinne, worunter auch etwa auch eine mit hoheitlichen Aufgaben betraute, beliehene GmbH fällt. Diese ist demnach nur als juristische Person des Privatrechts beteiligtenfähig.

27. Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Urteil vom 07. April 2011 – 1 A 200/09 –, juris: (Postulationsfähigkeit eines beliehenen Unternehmens): Der Behördenbegriff im § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO erstreckt sich nur auf Behörden im organisatorischen Sinn. Ein beliehenes Unternehmen ist deshalb keine Behörde im Sinne dieser Vorschrift.

28. s. aber VG Hamburg, Urteil vom 09. Oktober 2014 – 2 K 2013/12 –, juris: Beteiligungsfähigkeit der Universität der Bundeswehr Hamburg im Außenrechtsverhältnis): LS: 1. Im Außenrechtsstreit ist die Helmut-Schmidt-Universität/Universität der Bundeswehr Hamburg (HSU) nicht beteiligungsfähig. Sie ist keine juristische Person (wie § 61 Nr. 1 VwGO voraussetzt) und auch keine Vereinigung, die im Außenrechtsverhältnis fähig ist, Träger von Rechten und Pflichten zu sein (wie im Außenrechtsstreit § 61 Nr. 2 VwGO voraussetzt). Passiv prozessführungsbefugt ist nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO und allgemeinen Rechtsgrundsätzen die Bundesrepublik Deutschland als Rechtsträgerin der HSU

29. OVG Lüneburg, Beschluss vom 22. November 1988 – 10 B 331/88 –, juris (Beteiligtenfähigkeit eines Fachbereichs): Der Fachbereich einer niedersächsischen Hochschule ist in einem Rechtsstreit um die Streichung einer Professorenstelle nicht beteiligungsfähig... Der Antragsteller ist keine juristische Person im Sinne von § 61 Nr. 1 VwGO, da es ihm in Unterschied zur Beigeladenen (§ 72 Niedersächsisches Hochschulgesetz -- NHG -- idF vom 23.10.1981, GVBl S. 263, zuletzt geändert durch Gesetz v. 30.7.1985, GVBl S. 246) als "organisatorischer Grundeinheit der Hochschule" (§ 94 Abs. 1 Satz 1 NHG) an einer eigenen Rechtspersönlichkeit fehlt (vgl. hierzu auch BVerwG, Urt. v. 22.2.1974, BVerwGE 45, 39, 41; OVG Berlin, Urt. v. 1.4.1977, OVG 14, 93, 94; OVG Koblenz, Urt. v. 6.2.1985, AS 19, 245). Ebenso wenig gehört er zu den Vereinigungen im Sinne von § 61 Nr. 2 VwGO, denen subjektive Rechte zustehen, die sie selbst nach außen hin vertreten können.

30. VG Sigmaringen, Urteil vom 20. Januar 2016 – 5 K 2590/14 –, juris: (Adressierung des Beitragsbescheids an Erbengemeinschaft): Die Erbengemeinschaft ist nach ständiger Rechtsprechung nicht rechtsfähig. 2. Ein Beitragsbescheid ist daher an die einzelnen Miterben zu richten, nicht aber an die Erbengemeinschaft.

1.2 Die Handlungsfähigkeit bezeichnet die Fähigkeit, rechtlich erhebliche und wirksame Verfahrenshandlungen vorzunehmen, etwa einen Antrag zu stellen. Das setzt bei natürlichen Personen grds. die Geschäftsfähigkeit voraus, ansonsten muss ein gesetzlicher Vertreter handeln. Demgemäß sind handlungsfähig

- natürliche geschäftsfähige Personen,
- bei geschäftsunfähigen oder beschränkt geschäftsfähigen Personen, namentlich Minderjährigen (§§ 104, 106 BGB) der Betreuer, der ggfs. von Amts wegen zu bestellen ist, (s. dazu § 16 I LVwVfG, insbesondere Nr. 4)
- beschränkt geschäftsfähige natürliche Personen, soweit sie nach BGB (vgl. §§ 112 – selbständiger Unternehmer -, 113 – Dienst- oder Arbeitsverhältnis -) oder nach öffentlichem Recht (vgl. etwa § 63 II LHG BW, § 1 V VergabeV, s. auch §§ 7 f. StVZO, § 12 AsylVfG) handlungsfähig sind

*Bsp.: § 63 III LHG BW: (3) Minderjährige, die eine Hochschulzugangsberechtigung besitzen, sind für Verfahrenshandlungen zur Aufnahme, Durchführung und Beendigung eines Studiums handlungsfähig im Sinne von §*

12 Absatz 1 Nummer 2 LVwVfG; dies gilt entsprechend für Studieninteressierte, die eine Hochschulzugangsberechtigung erst durch eine Prüfung an einer Hochschule erwerben wollen (§ 58 Absatz 2 Nummern 4, 6 und 7), für die dafür erforderlichen Verfahrenshandlungen.

- bei juristische Personen oder Vereinigungen der gesetzliche Vertreter (Organ/Vorstand)
- bei Behörden deren Leiter, Vertreter oder Beauftragter (i.R.d. Geschäftsverteilung)

1.3 Beteiligte nach § 13 LVwVfG sind die Personen, die in oder an einem konkreten Verwaltungsverfahren beteiligt oder zu beteiligen (Hinzugezogene) sind. An diese Stellung knüpfen viele Rechte und manche Pflichten im Verwaltungsverfahren an, z.B. in § 20 (ausgeschlossene oder befangene Bedienstete), § 26 II (Mitwirkungspflichten), § 28 (Anhörungsrecht), § 29 (Akteneinsichtsrecht), § 41 I (Bekanntgabe des Verwaltungsaktes).

Nach § 13 I LVwVfG ist automatisch zwingend Beteiligter

- der Antragsteller bzw. der Adressat des Verwaltungsaktes
- ggfs. der Antragsgegner (z.B. bei Verwaltungsakten mit Drittwirkung)
- der potentielle Partner an einem öffentlich-rechtlichen Vertragsverhältnis

und nach § 13 II LVwVfG durch Hinzuziehung (vergleichbar mit der Beiladung nach § 65 VwGO)

- zwingend der Dritte, auf den sich die Regelung des Verwaltungsaktes rechtsgestaltend auswirkt
- fakultativ der Dritte, dessen rechtliche Interessen durch die zu treffende Regelung berührt werden können

## 2. Bevollmächtigte und Beistände

Außer in Prüfungs- u. Leistungsbewertungsverfahren (§ 2 III Nr. 2 LVwVfG) kann sich ein Beteiligter jederzeit durch einen Bevollmächtigten (§ 14 I – III LVwVfG) vertreten lassen oder sich eines Beistands (§ 14 IV LVwVfG) bedienen. Unterscheide

der Bevollmächtigte, § 14 I LVwVfG	vertritt den Beteiligten umfassend im ganze Verfahren
der Beistand, § 14 IV LVwVfG	begleitet und unterstützt den Beteiligten bei bestimmten Verfahrenshandlungen, insb. bei Erörterungen

2.1 Bei Bevollmächtigung muss auf Anforderung durch die Behörde eine schriftliche Vollmacht vorgelegt werden, § 14 III LVwVfG, deren Inhalt den Umfang und den Verfahrensgegenstand der Bevollmächtigung bestimmt. Sie gilt, so lange sie der Behörde gegenüber nicht widerrufen wird, auch über den Tod oder den Verlust der Geschäftsfähigkeit des Beteiligten hinaus, § 14 II S. 2 LVwVfG.

2.2 Die Behörde *soll* ("Soll heißt Muß im Regelfall und Kann im Ausnahmefall") sich an den Bevollmächtigten wenden, etwa bei der Bekanntgabe des Verwaltungsaktes, § 14 III iVm § 41 I 2 LVwVfG.

2.3 Eine eingeschränkte Sonderform der Bevollmächtigung ist die Empfangsbevollmächtigung gem. § 15 LVwVfG, die nur zur Entgegennahme von Schreiben, insbesondere von Bescheiden, befugt. Die Behörde kann die Bestellung eines Empfangsbevollmächtigten für einen Beteiligten ohne Wohnsitz oder gewöhnlichen Aufenthalt im Inland verlangen: erfolgt keine Bestellung, so tritt eine widerlegbare Zustellungsfiktion ein.

2.4 In bestimmten Fällen kann die Behörde die Bestellung eines Vertreters durch das Vormundschaftsgericht veranlassen, s. dazu § 16 LVwVfG.

2.5 Sonderfälle zur Bevollmächtigung, insbesondere in Verfahren mit vielen Beteiligten (z.B. Planfeststellungsverfahren) werden in den §§ 17 – 19 LVwVfG geregelt.

*31. VG Freiburg (Breisgau), Urteil vom 20. Juli 2016 – 1 K 362/15 –, juris (Bevollmächtigte): Sonstiger Bevollmächtigter i.S.d. § 80 Abs. 2 LVwVfG (juris: VwVfG BW) kann jeder Bevollmächtigte i.S.d. § 14 LVwVfG (juris: VwVfG BW) bzw. bei Kommunalabgabensachen i.S.d. § 80 AO sein.*

### 3. Ausgeschlossene Personen und Besorgnis der Befangenheit

Aufgabe des Verwaltungsverfahrens ist die Vorbereitung und ggfs. der Erlass einer hoheitlichen, behördlichen Regelung gegenüber dem Bürger nach rechtsstaatlichen Grundsätzen. Dazu gehört auch, dass der für die Behörde handelnde Bedienstete objektiv und unparteiisch, nur nach Recht und Gesetz, nicht subjektiv, willkürlich und dem eigenen Interesse dienend, handelt. Beamtenrechtlich ist diese Pflicht in § 34 BeamStG (vgl. auch § 60 BBeamtG) verankert:

*§ 34 BeamStG: Wahrnehmung der Aufgaben, Verhalten: Beamtinnen und Beamte haben sich mit vollem persönlichem Einsatz ihrem Beruf zu widmen. Sie haben die übertragenen Aufgaben uneigennützig nach bestem Gewissen wahrzunehmen. Ihr Verhalten muss der Achtung und dem Vertrauen gerecht werden, die ihr Beruf erfordert...*

Die Regelungen in den §§ 20 und 21 LVwVfG, die auch in Verfahren zu Leistungs-, Eignungs- und ähnlichen Prüfungen anwendbar sind (§ 2 III Nr. 2 LVwVfG), sollen dies gewährleisten. Allerdings geht damit eine Rügepflicht des Beteiligten einher, deren Nichtbeachtung zur Präklusion führt.

*32. Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 28. September 2007 – 2 B 10825/07 –, juris: (Besorgnis der Befangenheit, Präklusion; Berufungsverfahren zur Besetzung einer Hochschulprofessorenstelle): Leitsätze 2. Die Besorgnis der Befangenheit ist unverzüglich geltend zu machen (m.w.N.). 3. Wirkt ein befangenes Mitglied in einer Berufungskommission mit, ist die Auswahlentscheidung rechtswidrig. Wird ein befangener Gutachter tätig, ist dies unerheblich, wenn sich dessen Tätigkeit offensichtlich auf das Ergebnis nicht ausgewirkt hat.*

### 3.1 Ausgeschlossene Personen, § 20 LVwVfG

Nach § 20 LVwVfG gelten die dort genannten Personen unwiderleglich als befangen und damit nicht befähigt zu einer objektiven, gemeinwohlverpflichteten Mitwirkung im Verwaltungsverfahren. Sie sind deshalb von Gesetzes wegen von der Mitwirkung in dem konkreten Verwaltungsverfahren ausgeschlossen. Es handelt sich um Fallgruppen

- der persönlichen Beteiligung bzw. unmittelbarer eigener Vor- oder Nachteile (Nr. 1 S. 2)
- der persönlichen Verbundenheit (Nrn. 2, 3, 4 und 5, vgl. auch die Verwandtschaftsdefinitionen in Absatz 5)
- der außerdienstlichen Befassung (Nr. 6)

Im Falle der Nr. 1 (Bediensteter ist selbst Beteiligter) kann der Verstoß zur Nichtigkeit des Verwaltungsaktes führe (vgl. § 44 III Nr. 3 LVwVfG), im Übrigen führt er zur schlichten Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes.

*33. vgl. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 16. Mai 2017 – 3d A 213/17.O –, juris (zum Ausschluss eines Polizeibeamten): LSe: 1. Einem Beamten ist es untersagt, in einem Verwaltungsverfahren tätig zu werden, an dem er selbst oder ein Angehöriger beteiligt ist. 2. Dies gilt auch für Amtshandlungen, die ihm selbst oder einem Angehörigen einen unmittelbaren Vor- oder Nachteil verschaffen würden. 3. Hiergegen verstößt, wer Ermittlungen wegen einer vermeintlich zu seinem Nachteil begangenen Straftat gegen seinen Ehepartner durchführt... 5. Ein Polizeibeamter, der persönliche Belange zum Gegenstand dienstlichen Handelns macht und dies nach außen zu erkennen gibt, gefährdet das Ansehen und das Vertrauen der Bevölkerung in die Neutralität staatlichen Handelns nicht unerheblich.*

### 3.2 Besorgnis der Befangenheit, § 21 LVwVfG

Sofern der Ausschluss nach § 20 LVwVfG nicht greift, können Bedienstete von der Mitwirkung im Verwaltungsverfahren auch dann ausgeschlossen werden, bei denen im Hinblick auf das konkrete Verwaltungsverfahren die Besorgnis der Befangenheit besteht. Voraussetzungen dafür sind:

- Ablehnungsantrag
- (die Darlegung von) objektiven Tatsachen
- (die) bei vernünftiger Würdigung

- die Besorgnis begründen,
- der Bedienstete werde sein Amt nicht unparteiisch bzw. neutral ausüben.

*34. Hessischer Verwaltungsgerichtshof, Beschluss vom 01. August 2012 – 9 A 2384/11.Z –, juris: (Besorgnis der Befangenheit im Prüfungsverfahren): Die Besorgnis der Befangenheit setzt nach § 21 HVwVfG voraus, dass ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen eine unparteiische Amtsausübung zu rechtfertigen. Dies ist objektiv, wenngleich aus dem Gesichtswinkel eines Prüflings, zu beurteilen. Maßgeblich ist danach, wie ein „verständiger Prüfling“ in der gegebenen Situation das Verhalten oder die Bemerkung des Prüfers verstehen darf. Nicht ausreichend ist jedenfalls eine bloß subjektive Besorgnis der Befangenheit, die den Prüfling aufgrund seiner persönlichen Vorstellungen, Ängste oder Mutmaßungen ohne vernünftigen und objektiv fassbaren Grund überkommen hat. Es müssen vielmehr Tatsachen vorliegen, die ohne Rücksicht auf individuelle Empfindlichkeiten den Schluss rechtfertigen, dass dieser Prüfer speziell gegenüber diesem Prüfling nicht die notwendige Distanz und sachliche Neutralität aufbringen wird bzw. in der Prüfung aufgebracht hat (vgl. Niehues/Fischer, Prüfungsrecht, 5. Auflage, Rdnr. 338 mit Nachweisen aus der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts). Das Spezifikum der Befangenheit gegenüber anderen Mängeln des Prüfungsverfahrens liegt darin, dass der Prüfer nicht mehr offen ist für eine (nur) an der wirklichen Leistung des Prüflings orientierte Bewertung, sondern dass er von vornherein und ohne hinreichende Ermittlung der Fähigkeiten des Prüflings auf eine bestimmte (negative) Bewertung festgelegt ist.*

Die tatsächliche Voreingenommenheit ist nicht erforderlich. Folge ist, dass der Bedienstete (nur) auf Anordnung des Behördenleiters oder seines Beauftragten nicht mehr im Verfahren mitwirken darf. War die Besorgnis der Befangenheit berechtigt, ohne dass eine entsprechende Anordnung getroffen wurde, leidet das Verwaltungsverfahren bzw. der Verwaltungsakt an einem Verfahrensmangel, der zur formellen Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes führen kann.

§ 21 LVwVfG ist nicht anwendbar auf dienstlich Beurteilungen, weil es sich dabei nicht um Verwaltungsakte handelt und die Vorschriften über das Verwaltungsverfahren insoweit nicht gelten. Hier findet der Maßstab der „tatsächlichen Voreingenommenheit“ Anwendung

*35. vgl. BVerwG, Urteil vom 23. April 1998 – 2 C 16/97 –, BVerwGE 106, 318-323: (Befangenheit): Eine tatsächliche Voreingenommenheit eines Beurteilers liegt vor, wenn dieser nicht willens oder nicht in der Lage ist, den Beamten sachlich und gerecht zu beurteilen (Weiterentwicklung der bisherigen Rechtsprechung; vgl. u.a. Urteil vom 12. März 1987 - BVerwG 2 C 36.86 - <Buchholz 232.1 § 40 Nr. 10>.und Beschluß vom 17. März 1993 - BVerwG 2 B 25.93 - <Buchholz 237.7 § 104 Nr. 6>..*

## Teil V: Die Verfahrensrechte

### 1. Allgemeines:

Im Verwaltungsverfahren haben die Beteiligten, insbesondere die beteiligten Bürger, besondere Verfahrensrechte. Sie dienen dem Schutz und dem Interesse der Beteiligten und sollen ein faires Verfahren und die Waffengleichheit sichern (Rechtsstaatsprinzip).

Die Inanspruchnahme von Verfahrensrechten kann andererseits mit öffentlichen Interessen kollidieren, insbesondere mit dem Interesse an einer zügigen Durchführung des Verfahrens. Auch kann sie im konkreten Fall rechtsmissbräuchlich sein.

Deshalb unterliegen die Verfahrensrechte gewissen Einschränkungen, die einen vernünftigen Ausgleich dieser Interessen gewährleisten sollen.

### 2. Beratung und Auskunft, § 25 LVwVfG

§ 25 LVwVfG begründet Betreuungs- und Fürsorgepflichten der Behörde gegenüber dem Bürger. Sie soll Rechtsverluste infolge von Unkenntnis/Unerfahrenheit verhindern helfen und greift deshalb auch schon vor Einleitung eines Verwaltungsverfahrens (s. insb. § 25 II LVwVfG).

Die Behörde ist insbesondere verpflichtet

- auf formell fehlerhafte Erklärungen oder Anträge hinzuweisen
- auf Antragsrechte des Beteiligten hinzuweisen
- Ergänzungen, Berichtigungen, Klarstellungen anzuregen
- auf rechtliche Probleme hinzuweisen

Folgen bei Verstoß

- Amtspflichtverletzung, die nach Art. 34 Grundgesetz in Verbindung mit § 839 BGB zu Schadensersatzansprüchen führen kann
- Folgebeseitigungsanspruch, so gestellt zu werden, als wäre der Hinweis erfolgt

36. Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 28. Mai 2008 – 1 O 51/08 –, juris (Hinweispflicht gemäß § 25 Satz 1 VwVfG M-V bzgl. erforderlicher Qualifikationsnachweise durch beglaubigte Kopien): Es ist ein Erfordernis "guter" Verwaltung, dass eine Behörde den Bürger nicht sehenden Auges unvollständige oder nicht ordnungsgemäße Anträge stellen lässt, sondern hierzu die erforderlichen Hinweise gibt... Hätte der Beklagte seine Hinweispflicht gemäß § 25 Satz 1 VwVfG M-V in diesem Sinne verletzt, könnte daraus möglicherweise ein Folgebeseitigungsanspruch der Klägerin folgen, sie so zu stellen, als wenn dieses Fehlverhalten und damit die Fristversäumung nicht erfolgt wäre (vgl. Kopp/Ramsauer, VwVfG, 10. Aufl., § 25 Rn. 18; vgl. auch BVerwG, Urt. v. 22.10.1993 - 6 C 10/92 -, NVwZ 1994, 575, 576 ff.).

### 3. Recht auf Akteneinsicht, § 29 LVwVfG

Aktenkenntnis ist oft Voraussetzung für die Inanspruchnahme von Verfahrensrechten (Auskunft, Beratung, rechtliches Gehör) und für die Wahrung von Rechts- oder Abwehransprüchen sowie im Rechtsbehelfsverfahren (Widerspruchsverfahren)

Voraussetzung	<ul style="list-style-type: none"> <li>nur die behördlichen Verfahrensakten einschließlich beigezogener Akten (keine Einsicht in bloße Entwürfe, Arbeitsunterlagen usw vgl § 29 I S. 2)</li> <li>Rechtliches Interesse an der Akteneinsicht</li> </ul>
Anspruchshindernisse, § 29 I S. 2, II LVwVfG	<p>(Akteneinsicht kann verwehrt werden)</p> <ul style="list-style-type: none"> <li>wenn die Akteneinsicht mit höherrangigen öffentlichen Interessen kollidieren würde, § 29 II LVwVfG, z.B. <ul style="list-style-type: none"> <li>- Geheimhaltungsinteressen, Behörde würde „lahmgelegt“</li> <li>- Rechte Dritter</li> </ul> </li> </ul>

• *Oberverwaltungsgericht des Landes Sachsen-Anhalt, Beschluss vom 23. Januar 1993 – 3 M 162/92 –, juris: (Akteneinsichtsrecht: Zum vorläufigen Rechtsschutz eines DDR-Hochschullehrers bei Verfahrensfehlern im Übernahmeverfahren zur Sicherung einer besetzbaren Stell): Die Personalkommission hat den Betroffenen gemäß § 67 Abs. 2 Satz 1 HEG anzuhören, insbesondere Gelegenheit zur Stellungnahme zu allen von ihr herangezogenen Unterlagen zu gewähren. Das Verwaltungsverfahrensgesetz gilt gemäß § 67 Abs. 2 Satz 5 Hochschulneuerungsgesetz - HEG - entsprechend... Dem Antragsteller war auf seinen Antrag Einsicht in die Verwaltungsvorgänge einschließlich der vom Bundesbeauftragten für die personenbezogenen Unterlagen des Staatssicherheitsdienstes beigezogenen Vorgänge zu gewähren (§ 29 VwVfG). Die Kenntnis dieser Vorgänge war zur Geltendmachung der rechtlichen Interessen des Antragstellers erforderlich.*

### 4. Anspruch auf rechtliches Gehör, § 28 VwVfG

Grundsätzlich darf niemand mit einer belastenden Verwaltungsentscheidung überzogen werden, ohne dass er sich zuvor dazu äußern kann (Rechtsstaatsprinzip sowie Art. 103 I GG).

Die Anhörung dient bei Ermessensentscheidung auch der Ermessensoptimierung: Die Behörde kann ohne Anhörung die individuellen Interessen kaum berücksichtigen.

"Gewährt" wird rechtliches Gehör nur, wenn dem Adressaten (i.d.R. schriftlich) die notwendigen Informationen dazu gegeben werden, von welchem Sachverhalt und von welcher Rechtslage die Behörde ausgeht, und ihm eine angemessene Frist zur Stellungnahme eingeräumt wird.

Voraussetzungen	Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes ist beabsichtigt
Folge: Adressat muss <i>Gelegenheit</i> zur Äußerung haben, was bedingt:	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Darlegung der tatsächlichen Umstände (Sachverhalt), die Anlass für den Verwaltungsakt geben</li> <li>• Darlegung der Rechtsgrundlagen und der beabsichtigten Rechtsfolge</li> <li>• hinreichende Äußerungsfrist</li> </ul>
Anspruchshindernisse	vgl. § 28 II und 3 LVwVfG

Bspe

38. BVerwG, Beschluss vom 30. November 1978 – VII B 93.76 –, juris (Anhörung, Unbeachtlicher Verfahrensfehler: Überleitung wissenschaftlicher Beamter und Angestellter in das Professorenverhältnis): Eine Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör, wie er in § 108 Abs. 2 VwGO definiert ist, scheidet im vorliegenden Fall im Zusammenhang mit der verweigerten Akteneinsicht aber aus, da das angefochtene Urteil gerade nicht auf die dem Gericht vorliegenden Protokolle, zu denen sich die Kläger infolge der Verweigerung der Einsicht nicht äußern konnten, gestützt wurde. Das Gericht hat die Protokolle nicht verwertet.

39. VG Berlin, Urteil vom 04. November 2015 – 12 K 832.14 –, juris: (Anhörung; Endgültiges Nichtbestehen einer Prüfung; Exmatrikulation wegen endgültigen Nichtbestehens; Anerkennung von 17 einfachen Attesten als Rücktrittsgrund von einer Prüfung): Wurden in der Vergangenheit 17 einfache Atteste über das Vorliegen einer Prüfungsunfähigkeit wegen Erkrankung des Studenten als Rücktrittsgrund für eine Prüfung anerkannt, so kann sich die Hochschule regelmäßig nicht darauf berufen, dass ein solches Attest wegen einer falschen Datumsangabe hinsichtlich einer kurzfristig verlegten Prüfung nicht akzeptiert werde und die Prüfung deshalb endgültig nicht bestanden ist. Insoweit hätte zuvor eine Anhörung erfolgen müssen.

40 Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10. Februar 2016 – 19 A 991/12 –, juris (rechtliches Gehör, Entziehung des Doktorgrades): Dem Anhörungserfordernis gemäß der hier nach § 2 Abs. 3 Nr. 3 VwVfG NRW anwendbaren Vorschrift des § 28 Abs. 1 VwVfG NRW (vgl. auch § 17 Abs. 2 PromO 1983 zur Ungültigkeitserklärung der Promotion) ist genügt. Die Beklagte hat dem Kläger mit Schreiben vom 11. Dezember 2006 Gelegenheit zur Stellungnahme zum Verdacht wissenschaftlichen Fehlverhaltens gegeben und darauf hingewiesen, es komme die Aberkennung des Doktorgrades in Betracht. Der Kläger hat diese Gelegenheit mit anwaltlichen Schreiben vom 7. Februar 2007 und vom 12. Juni 2007 im Übrigen auch wahrgenommen.

## 5. Recht auf Begründung eines Verwaltungsakts, § 39 LVwVfG

Dieser Anspruch soll die Verwaltungsentscheidung verständlich, nachvollziehbar und kontrollierbar machen. Sie soll dem Beteiligten vermitteln, von welchem Sachverhalt die Behörde ausgegangen ist, welche Rechtsvorschriften sie angewandt und welche Rechtsfolgen sie daraus abgeleitet hat (Rechtsstaatsprinzip)

Anspruchsvoraussetzungen	<ul style="list-style-type: none"> <li>• schriftlicher Verwaltungsakt (vgl. sonst § 37 II S. 2)</li> <li>• gegenüber Beteiligtem im Sinne des § 13</li> </ul>
Begründungsinhalt:	die wesentlichen tatsächlichen und rechtlichen Gründe:
<ul style="list-style-type: none"> <li>• tatsächliche Gründe</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• den von der Behörde ermittelten und dem Verwaltungsakt zugrunde gelegten konkreten Umstände</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>• rechtliche Gründe</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• die angewandten Rechtsnormen</li> <li>• ihre Auslegung</li> <li>• die Subsumtion des Sachverhaltes unter die Rechtsnormen (Tatbestände)</li> </ul>

	<ul style="list-style-type: none"> <li>• die daraus abgeleiteten Rechtsfolgen</li> <li>• ggf. die Ermessenserwägungen (vgl. § 40 LVwVfG)</li> </ul>
Anspruchshindernisse	<ul style="list-style-type: none"> <li>• § 39 II LVwVfG: Fälle</li> <li>• ohne Rechtsbeeinträchtigung des Beteiligten bzw.</li> <li>• zur Entlastung der Behörde</li> <li>• bei Allgemeinverfügungen, § 39 II Nr. 5 LVwVfG</li> </ul>

41. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 09. September 2011 – 2 B 111/11 –, juris: (Begründungsmangel, Heilung; jedoch hat das Gericht vorliegend keinen Verwaltungsakt erkannt!!! s. schon Auszug zu Teil II. 2.): Soweit der Antragsteller eine fehlende Begründung der ihm gegenüber erlassenen Untersuchungsanordnung vom 20. Februar 2011 rügt, ist dieser Einwand zutreffend. Da die Anordnung, sich amtsärztlich untersuchen zu lassen, wie dargelegt, im Ermessen des Dienstherrn steht, muss die Begründung des Bescheids im Regelfall auch die Gesichtspunkte erkennen lassen, von denen dieser bei der Ausübung seines Ermessens ausgegangen ist (vgl. § 39 Abs. 1 Satz 3 VwVfG). Dies ist bei der angegriffenen Verfügung nicht der Fall. Sie enthält keinerlei Angaben dazu, warum der Antragsgegner die Anordnung getroffen hat. Dieser Mangel ist aber inzwischen nach § 45 Abs. 1 Nr. 2 VwVfG geheilt. Danach ist eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften, die den Verwaltungsakt nicht nichtig macht, geheilt, wenn die erforderliche Begründung nachträglich gegeben wird. Dies ist im gerichtlichen Verfahren mit Schriftsatz des Antragsgegners vom 11. April 2011 geschehen, mit dem u. a. das Schreiben des Personaldezernenten der Technischen Universität Bergakademie Freiberg vom 4. März 2011 an den amtsärztlichen/sozialpsychiatrischen Dienst beim Landratsamt Mittelsachsen vorgelegt wurde, in dem die Hintergründe der Entscheidung des Antragsgegners dargelegt werden.

42. VG Sigmaringen, Gerichtsbescheid vom 20. Dezember 2016 – DL 10 K 3173/16 –, juris (Ausschluss der Heilung und der Unbeachtlichkeit): Die dem Beamten nach § 20 Satz 1 LDG (LDiszG BW) einzuräumende Gelegenheit, sich nach Abschluss der Ermittlungen zur Sache zu äußern, stellt ein qualifiziertes, dem Schutz des Beamten dienendes Verfahrensrecht dar. Der Verstoß gegen die Verpflichtung zur abschließenden Anhörung führt zu einem absoluten Verfahrensfehler, der in der Regel weder nach § 2 LDG i.V.m. § 45 LVwVfG heilbar noch nach § 2 LDG i.V.m. § 46 LVwVfG unbeachtlich ist.

43. VG Freiburg (Breisgau), Urteil vom 21. März 2017 – 3 K 1354/15 –, juris (Ausschluss der Unbeachtlichkeit): Sind im Verfahren der Zurrufsetzung ärztliche Gutachten erstellt worden, so ist die nicht ordnungsgemäße Beteiligung der Schwerbehindertenvertretung regelmäßig nicht nach § 46 LVwVfG unbeachtlich (vgl. BVerwG, Urt. v. 30.05.2013 - 2 C 68.11 -, BVerwGE 146, 347).(Rn.27)

## 6. Recht auf Geheimhaltung, § 3a iVm den Datenschutzregelungen

Nach § 3a LVwVfG darf die Behörde personenbezogene Daten nicht unbefugt verarbeiten. Sie darf Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse nicht unbefugt offenbaren.

Damit besteht ein Anspruch des Beteiligten auf Schutz seiner ihn persönlich betreffenden „privaten“ Angelegenheiten und seiner geschäftlichen Interessen. Die Vorschrift lehnt sich an § 203 StGB an. Unmittelbar gilt die Vorschrift für das Verwaltungsverfahren. Objektiv sind die Behörden aber beim Umgang mit personenbezogenen Daten ohnehin an die Einschränkungen gebunden, die ihnen die jeweiligen Datenschutzgesetze auferlegen.

## 7. Heilung von Verfahrensfehlern, Unbeachtlichkeit

Die Missachtung von Verfahrensrechten der Beteiligten und weiteren Verfahrensanforderungen kann in aller Regel nachträglich – und zwar bis zur letzten gerichtlichen Tatsachenzinstanz - geheilt werden, § 45 LVwVfG, sofern sie nicht ausnahmsweise zur Nichtigkeit des Verwaltungsaktes führt (vgl. § 44 II LVwVfG). Dazu gehören

keine vernichtende Form- und Verfahrensverstöße, vgl. § 44 III LVwVfG	Heilbare Verfahrensverstöße, vgl. § 45 I LVwVfG: bei fehlender
<ul style="list-style-type: none"> <li>• Verstoß gg örtliche Zuständigkeit, außer im Fall von § 3 I Nr. 1 LVwVfG</li> <li>• Mitwirkung einer nach § 20 I S.1 Nr. 2-6 ausgeschlossenen Person</li> <li>• fehlende Beschlussfassung eines mitwirkungsberechtigten Ausschusses</li> <li>• Mitwirkung einer anderen Behörde</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Antragstellung</li> <li>• Begründung des Verwaltungsaktes</li> <li>• Anhörung eines Beteiligten</li> <li>• Beschlussfassung eines mitwirkungsberechtigten Ausschusses</li> <li>• Mitwirkung einer anderen Behörde.</li> </ul>

Im Übrigen kann ein Verfahrens- oder Formfehler auch unbeachtlich sein, wenn er sich auf die materielle Rechtmäßigkeit des Verwaltungsaktes nicht auswirken konnte, § 46 LVwVfG.

*44. VG Würzburg, Urteil vom 20. Mai 2015 – W 2 K 13.1080 –, juris: (unbeachtlicher Anhörungsmangel; Verbot eines Titels) Der unterlassene Anhörung nach Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG steht der formellen Rechtmäßigkeit nicht entgegen. Zwar liegt ein Verfahrensfehler vor, denn die Anhörung war nicht nach Art. 28 Abs. 2, 3 BayVwVfG entbehrlich. Auch ist keine Heilung nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG im gerichtlichen Verfahren eingetreten. Denn die Anhörung durch das Gericht ersetzt nicht die Anhörung durch die Behörde (Kopp/Ramsauer, VwVfG, 15. Aufl. 2014, § 45, Rn. 27; BVerwG, U.v. 24.6.2010 – 3 C 14/09 – BVerwGE 137, 199). Allerdings ist der Anhörungsmangel gemäß Art. 46 BayVwVfG unbeachtlich. Danach kann die Aufhebung*

eines Verwaltungsaktes, der nicht nach Art. 44 BayVwVfG nichtig ist, nicht allein deshalb beansprucht werden, weil er unter Verletzung von Verfahrensvorschriften zustande gekommen ist, wenn offensichtlich ist, dass die Verletzung die Entscheidung in der Sache nicht beeinflusst hat. So verhält es sich hier. Die unterbliebene Anhörung stellt grundsätzlich einen Anwendungsfall des Art. 46 BayVwVfG dar (OVG Hamburg, NVwZ-RR, 1990, 440; Kopp/Ramsauer, VwVfG, 15. Aufl. 2014, § 46, Rn. 17).

45. VG Freiburg (Breisgau), Urteil vom 25. September 2015 – 4 K 35/15 –, juris (Anforderungen an die Heilung eines Anhörungsmangels): Erledigt sich ein Verwaltungsakt während des laufenden Widerspruchsverfahrens, so wird ein Anhörungsmangel nicht allein durch Widerspruchseinlegung geheilt; erforderlich für eine Heilung ist vielmehr zusätzlich, dass die Behörde den Verwaltungsakt vor dessen Erledigung anhand etwaigen neuen Vorbringens des Betroffenen neu und unvoreingenommen überprüft.

45a. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluss vom 03. Februar 2014 – 9 S 885/13 –, juris (spezialgesetzliche Unbeachtlichkeitsregel: Entziehung des Doktorgrades; Wahl des Promotionsausschusses): § 10 Abs. 5 Satz 2 und 3 LHG (juris: HSchulG BW) ist eine spezialgesetzliche Unbeachtlichkeitsklausel, die im Interesse der Rechtssicherheit und zur Sicherstellung der Handlungs- und Funktionsfähigkeit universitärer Gremien und Organe bestimmten Verfahrensfehlern eine rechtliche Relevanz für die Rechtswirksamkeit von Beschlüssen und für die Aufhebbarkeit gegebenenfalls darauf gestützter Verwaltungsakte abspricht. Sie begegnet keinen verfassungsrechtlichen Bedenken und geht der allgemeinen Regelung des § 46 LVwVfG (juris: VwVfG BW) vor.

## Teil VI: Die Ermittlung des Sachverhalts

Der Erlass eines Verwaltungsaktes beinhaltet die Umsetzung einer abstrakt-generellen Regelung auf einen konkreten Einzelfall, d.h. auf einen konkreten Lebenssachverhalt.

Die Rechtsanwendung ist damit ganz maßgeblich von der Kenntnis des Sachverhaltes abhängig, der Anlass für eine Regelung durch Verwaltungsakt gibt. Deshalb kommt der Sachverhaltsermittlung im Verwaltungsverfahren eine besondere Bedeutung zu.

### 1. Untersuchungsgrundsatz, § 24 LVwVfG

Im Verwaltungsverfahren obliegt der Behörde die Ermittlung des rechtserheblichen Sachverhalts von Amts wegen; diese ist dabei an das Vorbringen der Beteiligten oder an Beweisanträge nicht gebunden. Den Gegensatz dazu bildet die sog. Dispositionsmaxime im Zivilprozess, nach welcher die beteiligten Parteien die Tatsachen bestimmen, über die verhandelt wird, und diese notfalls auch beweisen müssen.

Gegenstand der Amtsermittlungspflicht sind alle für den Einzelfall maßgeblichen Umstände und zwar auch, soweit sie für den Betroffenen günstig sind, vgl. § 24 II LVwVfG. Zur Sachverhaltsermittlung stehen der Behörde zur Verfügung:

- Angaben des Beteiligten (iRd Mitwirkungspflicht)
- Erhebung von Beweisen (Beweismittel)
- Beteiligung anderer Behörden (Zustimmung, Anhörung, auch Amtshilfe)

*46. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 10. Februar 2016 – 19 A 991/12, juris (Amtsermittlungsgrundsatz, Entziehung des Doktorgrades): Ein Verfahrensfehler wegen mangelnder Sachaufklärung liegt nicht vor. Gemäß der gleichfalls nach § 2 Abs. 3 Nr. 3 VwVfG NRW anwendbaren Vorschrift des § 24 Abs. 1 Satz 1 VwVfG NRW ermittelt die Behörde den Sachverhalt von Amts wegen. Sie hat nach Absatz 2 alle für den Einzelfall bedeutsamen, auch die für die Beteiligten günstigen Umstände zu berücksichtigen.*

### 2. Mitwirkungspflicht der Beteiligten, § 26 II LVwVfG

Ohne Mithilfe des Betroffenen kann die Behörde den Sachverhalt häufig nicht hinreichend aufklären. Deshalb *sollen* die Beteiligten nach § 26 II LVwVfG an der Sachverhaltsaufklärung mitwirken und ihnen bekannte Tatsachen und Beweismittel angeben. Insbesondere bei behördlichem Ermessen obliegt dem Beteiligten die Darlegung seiner persönlichen Umstände oder Interessen, die iRd Ermessensentscheidung berücksichtigt werden sollen.

Darüber hinausgehende Pflichten bestehen nur aufgrund besonderer gesetzlicher Bestimmungen.

vgl. etwa §§ 60 ff. SGB I

vgl. dazu oben 7. Sächsisches Oberverwaltungsgericht, Beschluss vom 09. September 2011 – 2 B 111/11 –, (Mitwirkungspflicht des Beteiligten): die Verpflichtung eines Beamten, sich einer amtsärztlichen Untersuchung zu unterziehen; die Anordnung ist kein Verwaltungsakt, nur eine Verfahrensverfügung iRd Mitwirkungspflicht

Bei unberechtigter Weigerung des Beteiligten, an der Sachverhaltsaufklärung mitzuwirken, endet die Amtsermittlungspflicht der Behörde, wenn der Sachverhalt ohne die Mitwirkung nicht weiter ermittelt werden kann. Die Behörde darf dann „nach Aktenlage“ und ggfs. auch zu Ungunsten des Beteiligten entscheiden, sie darf aus der Verweigerung der Mitwirkung auch nachteilige Schlüsse ziehen.

### 3. Die Beweiserhebung, § 26 f. LVwVfG

3.1 Zur Erkenntnisgewinnung bzw. um Tatsachenbehauptungen zu bestätigen oder zu widerlegen, kann sich die Behörde der sog. Beweismittel bedienen. Die in § 26 I S. 2 LVwVfG enthaltene Aufzählung ist nicht abschließend.

Bei der Auswahl der geeigneten Beweismittel steht der Behörde ein Verfahrensermessen zu, dass allerdings eingeschränkt sein kann durch:

• den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	ist das Beweismittel überhaupt geeignet? ist das Beweismittel, z.B. hinsichtlich der Kosten (= Auslagen nach dem LGebG) überhaupt erforderlich?
• die Grundrechte der Betroffenen/Beteiligten oder einfachgesetzliche Vorschriften	Persönlichkeitsschutz und Geheimhaltungspflicht (z.B. bei der Einholung von Auskünften durch Private oder durch andere Behörden), Art. 2 I GG (informationelle Selbstbestimmung; § 3b LVwVfG, LDatenschutzgesetz)
• das Rechtsstaatsprinzip	Beweise, die aufgrund von Täuschung, Drohung oder anderen rechtswidrigen Handlungen erlangt worden sind, dürfen nicht verwertet werden („fruits of the poisoned tree“; z.B. der Fall Gäfgen 2002)

*Beachte: soll ein Beamter als Zeuge einvernommen werden, so bedarf er hierzu wegen seiner Pflicht zur Amtsverschwiegenheit gemäß § 37 III BeamStG einer Aussagegenehmigung. Für Angestellte gilt dies nach § 3 TVöD ebenfalls.*

Keines Beweises bedarf es auch im Verwaltungsverfahren,

- was vom Beteiligten anerkannt bzw. nicht bestritten wird,
- was offenkundig (amtsbekannt) ist,

- was gesetzlich vermutet und nicht widerlegt wird,
- was ohne weiteres unterstellt werden kann (Denkgesetze, Naturgesetze, Prima Facie = Anscheinsbeweis),
- was ohne negative Folgen für den Betroffenen als wahr unterstellt werden kann.

### 3.2 Beweiswürdigung

Es gilt der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Die Behörde ist also an starre Beweisregeln nicht gebunden. Sie muss aber die allgemeinen Regeln der Logik und allgemein gültige Wertungsmaßstäbe beachten. Die behördliche Beweiswürdigung unterliegt in vollem Umfang der gerichtlichen Nachprüfung.

### 3.3 Beweislastprobleme

Kann der maßgebliche Sachverhalt nicht hinreichend aufgeklärt werden, so stellt sich die Frage, zu wessen Lasten dies gehen muss.

Im Rahmen des Untersuchungsgrundsatzes kann es grundsätzlich keine Beweislastregeln geben, wie dies etwa im Zivilprozess der Fall ist (Ausnahme: bestimmte gesetzliche Fiktionen). Man spricht deshalb im Verwaltungsverfahren von der Last der Unerweislichkeit von Tatsachen.

Danach trägt die Last der Unerweislichkeit, wer aus den behaupteten Tatsachen eine günstige Rechtsfolge für sich ableiten möchte. Das ist

	die Behörde für Tatsachen	der Beteiligte für Tatsachen
belastender Verwaltungsaktes	auf welche sie den belastenden Verwaltungsakt stützen möchte	die den Erlass des belastenden Verwaltungsakts hindern würden.
begünstigender Verwaltungsaktes	die einen geltend gemachten Anspruch hindern würden	auf welche er seinen Anspruch auf einen begünstigenden Verwaltungsakt stützt

*47. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Urteil vom 16. November 2015 – 12 A 917/14 –, juris (materielle Beweislast): Wie aus der Gesetzesbegründung ausdrücklich hervorgeht, handelt es sich bei der Regelung des § 18b Abs. 5 Satz 4 Halbsatz 2 BAföG (= Teilerlass des Darlehens) um eine widerlegbare gesetzliche Vermutung. Eine Widerlegung der Vermutungswirkung ist dabei sowohl im Sinne einer längeren als auch kürzeren Prüfungszeit möglich. Da gesetzliche Vermutungen Beweislastregeln darstellen (vgl. nur BVerwG, Urteile vom 24. November 2010 - 6 C 16.09 - ...) folgt daraus für die hier in Rede stehende Regelung, dass die materielle Beweislast für das Vorliegen einer über drei Monate hinausgehenden Prüfungszeit die Klägerseite trifft, während die Beklagte beweislasterlastet dafür ist, dass die Prüfungszeit weniger als drei Monate umfasst. Wer von den Parteien die Beweislast für den die Vermutungsbasis ausfüllenden Sachverhalt trägt, richtet sich nämlich nach den beweislasterrechtlichen Grundregeln, wenn keine Sonderzuweisung vorliegt (m.w.N.), was hier der Fall ist. Daher folgt die Beweislast dem Grundsatz, wonach die Nichterweislichkeit einer Tatsache zu Lasten desjenigen geht, der hieraus für sich günstige Rechtsfolgen ableiten will.*

*47a. BVerwG, Beschl. vom 11.04.2017 - 2VR 2/17 –, juris: (materielle Beweislast): Der Einstellungsbewerber trägt die materielle Beweislast für die erforderliche Eignung. Er ist mit dem Risiko der Nichterweislichkeit seiner gesundheitlichen Eignung belastet.*

*Bsp.: Zweifel an der Verfassungstreue eines Beamtenbewerbers (Einstellung = Verwaltungsakt); Zweifel an der Verfassungstreue eines Lebenszeitbeamten (Entlassung = Verwaltungsakt)*

#### 4. Mitwirkung anderer Stellen

4.1 Allgemeines: Das Verwaltungsverfahren liegt in der Hand der (sachlich und örtlich) zuständigen Behörde. Häufig ist aber eine Beteiligung anderer Behörden oder Verwaltungsträger notwendig, z.B. weil

- deren eigene Verwaltungshoheit tangiert wird (z.B. Planungshoheit der Gemeinde),
- deren Sachkunde gefragt ist
- diese an sich zuständig wäre, die Zuständigkeit aber im Einzelfall ausnahmsweise verlagert ist.

4.2 Je nach Bindungswirkung wird unterschieden zwischen

	Rechtliche Bindung
Zustimmung oder Einvernehmen	Verwaltungsakt darf ohne die Mitwirkungshandlung nicht ergehen, Behörde ist an die Verweigerung gebunden (sog. zweistufiger Verwaltungsakt)
Benehmen oder Anhörung	keine Bindung, nur Berücksichtigung, soweit nötig oder möglich

*Bspe:*

48. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 01. Dezember 2016 – 9 S 911/14 –, juris: (Einvernehmen): Einvernehmen der Medizinischen Fakultät zu der von einem Universitätsklinikum ausgesprochenen Abberufung eines Abteilungsleiters nach § 7 Abs. 1 Satz 3 UniKlinG BW a.F.

49. BVerwG, Urteil vom 19. März 2014 – 6 C 8/13 –, BVerwGE 149, 194-211: (Einvernehmen): Weiter ist (u.a. in § 2 Abs. 3 Satz 3 Universitäts-Klinik-VO NW) bestimmt, dass Entscheidungen der Universitätskliniken unbeschadet der Gesamtverantwortung der Universitäten im Einvernehmen mit den medizinischen Fachbereichen erfolgen, soweit der Bereich von Forschung und Lehre betroffen ist

#### 5. Die Amtshilfe

Eine besondere Mitwirkung anderer Stellen oder Behörden stellt die Pflicht zur Amtshilfe dar. Sie ist verfassungsrechtlich verankert in Art. 35 I Grundgesetz. Sie ist ausführlich in §§ 4 bis 8 LVwVfG geregelt.

Nach § 4 LVwVfG ist Amtshilfe nur die ergänzende Hilfe einer Behörde auf Ersuchen einer anderen Behörde iSd § 1 II LVwVfG.

Aus den in § 5 LVwVfG beispielhaft aufgeführten Gründen darf die Leistung von Amtshilfe auch abgelehnt werden.

## Teil VII: Die Bekanntgabe des Verwaltungsaktes

### 1. Bekanntgabe

1.1 Bekanntgabe ist die von der Behörde gewollte Unterrichtung des Adressaten bzw. Betroffenen über den Inhalt des Verwaltungsakts. Sie ist Voraussetzung dafür, dass

- der Verwaltungsakt wirksam wird (äußere Wirksamkeit), § 43 I LVwVfG
- die materielle Bestandskraft eintreten kann
- die Rechtsbehelfsfristen zu laufen beginnen, § 70 VwGO

Die Bekanntgabe erfolgt grundsätzlich nach der Form des Verwaltungsaktes (schriftlich, mündlich, durch Zeichen), beim schriftlichen Verwaltungsakt sieht das Gesetz idR die Übermittlung durch die Post und auch elektronisch vor (§ 41 II LVwVfG).

#### 1.2 Bekanntgabezeitpunkt:

Nach § 43 I LVwVfG wird der Verwaltungsakt wirksam, wenn er dem Adressaten oder Betroffenen gegenüber bekanntgegeben wird. Analog § 130 BGB ist der Verwaltungsakt bekannt gegeben, sobald er dem Adressaten zugegangen ist. Er ist zugegangen, wenn er in den Machtbereich des Empfängers gelangt ist, so dass dieser unter normalen Umständen vom Inhalt des Verwaltungsakts Kenntnis erlangen kann (nicht erlangt haben muss).

Drei-Tages-Fiktion: Bei einfacher Übersendung durch die Post gilt der Verwaltungsakt am dritten Tage nach Aufgabe zur Post als zugegangen, wenn er nicht später zugegangen ist (vgl. § 41 II LVwVfG). Das gilt auch dann, wenn der Verwaltungsakt (nachweislich) früher zugegangen ist. Unbeachtlich ist, ob die Bekanntgabe auf einen Samstag, Sonntag oder Feiertag gefallen ist (kein: Ende einer Frist). Im Zweifel hat jedoch die Behörde den Zugang zu beweisen („Wer Zugang behauptet, muss Zugang beweisen“).

*50. VG Sigmaringen, Beschluss vom 19. Mai 2016 – 5 K 1636/16 –, juris: (3-Tages-Fiktion; Widerlegung): LS: Hat die Behörde einen sogenannten "Ab-Vermerk" in der Akte notiert, wann der Bescheid zur Post gegeben wurde, reicht das bloße Bestreiten des Antragstellers, er habe einen Bescheid nicht erhalten, nicht aus (m.w.N.)*

### 2. Zustellung:

2.1 Zustellung ist eine nach bestimmten Regeln vorzunehmende Bekanntgabe des Verwaltungsakts mit der Maßgabe, dass die Umstände und der Zeitpunkt des Zugangs aus Beweisgründen beurkundet wird

Zugestellt wird, wenn dies gesetzlich vorgeschrieben ist (wie z.B. in § 73 III VwGO), ansonsten nach pflichtgemäßem (Verfahrens-)Ermessen der Behörde, (§ 1 II LVwZG)

## 2.2 Überblick über förmliche Zustellungen:

Wer stellt zu:	Wie wird zugestellt?	§§
die Post	mit Postzustellungsurkunde	§ 3 LVwZG iVm §§ 177 - 182 II ZPO, ZuVordrVO
	mit Einschreibebrief	§ 4, 9 I Nr. 1 LVwZG
	gegen Empfangsbekanntnis	§ 5 LVwZG
die Behörde selbst	gegen Empfangsbekanntnis	§§ 5 LVwZG
	durch Aushändigung	§ 5 I –III LVwZG
	einfach elektronisch	§ 5 IV, V; 9 I Nr. 4 LVwZG
	elektronisch durch De-Mail	§ 5a LVwZG iVm § 5 IX De-MailG
	durch öffentliche Zustellung	§ 11 LVwZG
ausländische Behörden	durch Übergabe im Ausland	§ 10 I Nr. 2 LVwZG
die Auslandsvertretungen	durch Übergabe im Ausland	§ 10 I Nr. 3 LVwZG

### 2.3 Zustellung mit Postzustellungsurkunde

#### s. dazu Anlage 11

2.3.1 Die Zustellung richtet sich gem. § 3 II LVwZG nach den §§ 177 - 182 II ZPO. Die Besonderheit der PZU besteht darin, dass der Postbedienstete den Zustellungsvorgang auf einem besonderen Formular protokolliert (vgl. § 182 ZPO), das anschließend der Behörde wieder zugeleitet wird und das hinsichtlich des Zugangs und ihres Inhalts die Beweiskraft einer öffentlichen Urkunde hat (vgl. § 418 ZPO). **s. Anlage 10 Ziff. 3: Auszug aus der ZPO**

Die Zustellung ist an den Adressaten zu bewirken, wo er angetroffen wird, § 177 ZPO. - Wenn der Adressat nicht angetroffen werden kann, so kann eine Ersatzzustellung vorgenommen werden.

2.3.2 Ersatzzustellung sind Zustellungen, die durch Übergabe an andere Personen oder an anderen Orten bewirkt werden.

Ersatzzustellung nach § 178 ZPO, wenn der Adressat selbst nicht angetroffen wird	Nr. 1: in der Wohnung an erwachsene Familienangehörige oder -bedienstete
	Nr. 2: in Geschäftsräumen an erwachsene Beschäftigte
	Nr. 3: in Gemeinschaftseinrichtungen an Einrichtungsleiter oder deren ermächtigte Vertreter.
Ersatzzustellung nach § 179 ZPO bei verweigerter Annahme	<ul style="list-style-type: none"> <li>durch Hinterlassen des Schriftstücks in Wohnung/Geschäftsraum</li> <li>nur bei unberechtigter Annahmeverweigerung (Zustellungsfiktion nach S. 3)</li> </ul>
Ersatzzustellung, wenn sie nach § 178 Nrn. 1 u. 2 ZPO nicht möglich ist, nach § 180 ZPO	durch Einlegen in den Briefkasten (Zustellungsfiktion nach S. 2)
Ersatzzustellung durch Niederlegung nach § 181 ZPO, wenn auch die Ersatzzustellung nach § 180 ZPO nicht möglich ist,	<ul style="list-style-type: none"> <li>beim örtlichen Amtsgericht</li> <li>beim örtlichen Postamt</li> </ul>
	unter Hinterlassen einer schriftlichen Nachricht

#### 2.4 Zustellung mittels eingeschriebenen Briefs, § 4 LVwZG

Zulässig ist die Zustellung durch Einschreiben nur mit Übergabe oder mit Rückschein, welcher den Zugang des Dokuments beweist. Ein bloßes Einwurfeinschreiben beweist höchstens die Absendung, nicht jedoch den Zugang. Der Rückschein beweist den Zugang, im Übrigen gilt eine widerlegliche 3-Tages-Fiktion.

#### 2.5 Zustellung durch die Behörde selbst mittels Empfangsbekanntnisses, § 5 LVwZG

Die Behörde kann die Zustellung mittels Empfangsbekanntnisses bewirken, indem sie

- das Dokument persönlich gegen Unterschrift auf dem EB-Formular aushändigt (§ 5 I LVwZG), Ersatzzustellungen nach §§ 177 bis 181 ZPO sind möglich. Einschränkungen bestehen zu bestimmten Nachtzeiten und an Wochenenden, Feiertagen
- an bestimmte Adressaten das Dokument und das EB auch anders, etwa durch Fax oder elektronisch übersendet, § 5 IV LVwZG
- dies elektronische Zustellung geht auch an andere Adressaten, wenn diese hierfür ausdrücklich einen Zugang eröffnet haben (vgl. § 3a LVwVfG), das Dokument mit qualifizierter Signatur und vor unbefugter Kenntnisnahme gesichert und das EB elektronisch übersendet wird, § 5 V (Zustellungsfiktion nach Belehrung, Beweislastumkehr, vgl. § 5 VII S. 2 – 4 LVwZG)

In allen Fällen wird die Zustellung durch das zurückgesandte Empfangsbekanntnis nachgewiesen.

Beispiel eines Empfangsbekanntnisses s. **Anlage 12** und nachfolgend

Absender:	(Behörde)	Gz.:
Adressat:		
Rechtsanwalt		
<b>Empfangsbekanntnis nach § 5 Landesverwaltungszustellungsgesetz</b>		
	(Datum)	
Von (Name der Behörde)		
ist mir heute am		
in dem Verfahren (		)
der Bescheid ( ) die Genehmigung	( ) die Erlaub-	vom ( )
nis		
zugestellt worden.		
Mit Unterschrift zurück an:		
	(. . . .) , den	(. . . .)
(Anschrift der Behörde)		
		Unterschrift des Empfangsberechtigten

## 2.6 (Elektronische) Zustellung durch einen akkreditierten De-Mail-Dienst, § 5a LVwZG

Grundlage hierfür ist das De-Mail-Gesetz von 2011. Damit wird eine beweissichernde elektronische Abholbestätigung eingeführt, welche der Diensteanbieter erzeugt. Die Abholbestätigung kann nach § 5 IX De-Mail-Gesetz von der Behörde gefordert werden.

## 2.7 Zustellung im Ausland, § 10 LVwZG

Da die Zustellung eine hoheitliche Handlung darstellt, sind hierbei völkerrechtliche Regelungen, insbesondere bi- und multilaterale Abkommen, zu beachten. Hierzu wird auf den Rund-erlass des Auswärtigen Amtes über Zustellungen in Verwaltungs-, Steuer-, Zoll-, und Sozial-angelegenheiten vom 24.07.2007 – Gz.: 505-511.01/2 – Bezug genommen, der wohl immer noch gültig ist.

### s. Anlage 13

§ 10 LVwZG entspricht im wesentlichen den Vorschriften der §§ 183 f. ZPO.

## Übersicht:

§ 10 I	Art der Zustellung	§ 10 II	Art des Nachweises
Nr. 1	Einschreiben mit Rückschein		der Rückschein
Nr. 2	durch die ausländ. Behörden	§ 10 II	das Zeugnis der ersuchten Behörde
	durch d. konsul./diplomat. Vertretung	§ 10 II	
Nr. 3	Durch das Auswärtige Amt	§ 10 II	
Nr. 4	durch die Behörde selbst mittels elektronischer Übermittlung nach § 5 V LVwZG	§ 10 II	durch das EB nach § 5 VII S. 1 - 3, 5 LVwZG

Die Zustellung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 2 und 3 LVwZG wird durch das Zeugnis der ersuchten Behörde nachgewiesen. Zum Nachweis der Zustellung gemäß § 10 Abs. 1 Nr. 4 LVwZG genügt das Empfangsbekanntnis nach § 5 Abs. 5 Satz 3 LVwZG.

Die Behörde kann die Bestellung eines Empfangsbevollmächtigten im Inland innerhalb einer angemessenen Frist verlangen. Die Zustellung erfolgt ihm gegenüber oder – wenn die Bestellung nicht erfolgt ist – mit der Post gegenüber dem Adressaten und gilt dann am 7. Tage nach Aufgabe zur Post als bewirkt.

## 2.8 Öffentliche Zustellung, § 11 LVwZG

Letzte Möglichkeit einer Zustellung ist die öffentliche Zustellung, wenn

- der Aufenthaltsort des Empfängers unbekannt und eine Zustellung an einen Bevollmächtigten nicht möglich ist oder
- eine Zustellung ins Ausland keinen Erfolg verspricht.

Die öffentliche Bekanntmachung erfolgt auf der Benachrichtigungstafel der Behörde, im Staatsanzeiger gedruckt oder auch elektronisch. Öffentlich gemacht wird inhaltlich nur der Hinweis, wann und wo in das Dokument eingesehen werden kann.

## 3. Heilung von Zustellungsmängeln, vgl. § 9 LVwZG

Die Vorschrift enthält eine allgemeine Heilungsregelung für den Fall von Zustellungsmängeln, nämlich wenn

- die formgerechte Zustellung nicht nachweisbar ist oder
- zwingende (wichtige, dem Schutz des Adressaten dienende) Zustellungsvorschriften verletzt wurden

Heilung tritt ein, wenn und soweit das Schriftstück dem Empfänger tatsächlich zugeht und der Zugang nachgewiesen wird.

*Bsp: Die Erhebung eines Widerspruchs stellt ein Indiz dafür dar, dass der WF in den Besitz des Ausgangsbescheids gelangt ist; allerdings bleibt damit der Zeitpunkt der Zustellung idR unklar.*

Sonderregelungen, wie in § 5 III S. 3 LVwZG (Annahme eines Dokuments trotz Zustellung zur Nachtzeit u.a.) gehen vor.

## Teil VIII: Fristen und Termine, Wiedereinsetzung

### 1. Begriffe:

Eine Frist bezeichnet eine Zeitdauer, z.B. eine Woche, einen Monat; ein Termin dagegen ist ein bestimmter Zeitpunkt.

Unterscheide:

- gesetzliche Fristen: die unmittelbar durch Gesetz abschließend geregelt oder sich unmittelbar aus Gesetz ergebenden Fristen
- Uneigentliche Fristen: gesetzliche Fristen, die für die Vornahme von Handlungen der Beteiligten gelten, z.B. die Ausschlussfristen nach § 32 III, § 48 IV LVwVfG oder die Genehmigungsfiktions-Fristen (z.B. bei Entscheidung über Kostenerstattung iRd gesetzlichen Krankenversicherung, § 13 III a S. 6 SGB V)
- materielle Fristen betreffen die Geltendmachung oder Inanspruchnahme von Rechten, z.B. Fristen für Anträge nach § 22, z.B. Wohngeldanträge, Einwendungsfristen, Wiedereinsetzungsfristen
- Verfahrensfristen (z.B. Widerspruchs-, Klagefrist)
- (formelle und materielle) Ausschlussfristen, deren Ablauf den Verlust eines Verfahrensrechts oder eines Rechtsanspruchs nach sich zieht
- behördliche Fristen: Fristen, deren Dauer oder Beginn und Ende die Behörde selbst festsetzt.

*51. Bsp: Oberverwaltungsgericht Rheinland-Pfalz, Beschluss vom 28. September 2007 – 2 B 10825/07 –, juris: (Ausschlussfrist Rechtmäßigkeit eines Verfahrens zur Besetzung einer Professur – keine Ausschlussfrist): 1. Die Frist in einer Stellenausschreibung für die Besetzung einer Hochschulprofessur ist keine Ausschlussfrist...Bei ihr handelt es sich nämlich um eine bloße Ordnungsvorschrift, nicht aber um eine zwingende materielle Ausschlussfrist. Dies belegt schon die Regelung des § 50 Abs. 2 Satz 2 1. Halbsatz HochSchG, wonach in den Besetzungsvorschlag auch Personen aufgenommen werden dürfen, die sich nicht beworben haben.*

*52. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 10. Juli 1998 – 22 B 1452/98 –, juris (Bsp. für eine behördliche Frist): LS: 1. Bei einer von der Prüfungsbehörde gesetzten Meldefrist für eine Prüfung handelt es sich nicht um eine materiellrechtliche Ausschlussfrist, sondern um eine behördliche Frist, auf die § 31 Abs 7 VwVfG NW Anwendung findet.*

*53. VG Düsseldorf, Urteil vom 30. März 2007 – 21 K 4996/05 –, juris: (Ausschlussfrist, Verbot der rückwirkenden Bewilligung von Wohngeld und Antrag auf Wiedereinsetzung): LS: 1. Die Antragsfristen für die Bewilligung von Wohngeld sind materiell-rechtliche Ausschlussfristen, ihre Wahrung ist Anspruchsvoraussetzung. Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand oder eine sonstige Nachsicht kann nur gewährt werden, wenn und soweit das einschlägige materielle Recht sie nicht versagt.*

*Die Antragsfristen für die Bewilligung von Wohngeld sind materiellrechtliche Ausschlussfristen. Ihre Wahrung ist Anspruchsvoraussetzung. Die Nichteinhaltung der vom materiellen Recht für Anträge auf Bewilligung von Wohngeld gesetzten Fristen hat von Gesetzes wegen den Verlust des Anspruchs auf Bewilligung von Wohngeld zur Folge. Materiellrechtliche Ausschlussfristen sind für Behörden und Beteiligte gleichermaßen verbind-*

lich. Sie stehen nicht zur Disposition der Verwaltung oder der Gerichte (m.w.N.). Der Ablauf einer materiellen Ausschlussfrist ist vielmehr von Amts wegen zu beachten (m.w.N.). Nach Ablauf der Frist kann der Anspruch - ohne dass es auf die Ursache der Fristversäumnis ankommt - nicht mehr geltend gemacht werden, sofern und soweit das einschlägige Recht keine Wiedereinsetzung, Nachsichtgewährung oder sonstige Ausnahme gestattet (m.w.N.).

## 2. Regelung in § 31 LVwVfG

Art der Frist	§§	Bedeutung
Gesetzliche Fristen	§ 31 I LVwVfG	Verweisung auf die §§ 187 – 193 BGB
	§ 31 III LVwVfG	Sonderregelung gegenüber § 193 BGB bei Sonn- u. Feiertagen, Samstagen
Behördliche Fristen	§ 31 II LVwVfG	Beginn der Frist
	§ 31 IV LVwVfG	Ende der Frist bei Angabe von Zeiträumen
	§ 31 V LVwVfG	besondere Samstags, Sonn- und Feiertagsregelung
	§ 31 VI LVwVfG	Fristen nach Stunden
	§ 31 VII LVwVfG	(auch rückwirkende) Verlängerung von Fristen

## 3. Berechnung der Fristen

Für das Verwaltungsverfahren regelt § 31 I LVwVfG die Handhabung, Berechnung und Besonderheiten bei Fristen und Terminen durch eine generelle Verweisung auf die §§ 187 bis 193 BGB, soweit nicht in den Absätzen II bis VII etwas anderes geregelt wird. Insoweit hat aber für gesetzliche Fristen nur § 31 III LVwVfG Bedeutung, der in Satz 2 gegenüber § 193 BGB eine Sonderregelung enthält, während die Absätze II, IV – VII ohnehin nur für behördliche Fristen gelten.

Die Regelungen unterscheiden zwischen Fristen, die durch ein Ereignis ausgelöst werden oder die an einem bestimmten Tag zu laufen beginnen. Demnach unterscheiden sich auch die Fristberechnungen:

3.1 Die Frist wird durch ein bestimmtes Ereignis ausgelöst, das in den Lauf eines Tages fällt: §§ 187 I iVm § 188 II 1. Alt BGB **s. Anlage 14**

55. z.B. VG München, Urteil vom 10. September 2015 – M 17 K 14.3313 –, juris (Ausschlussfrist, Fristberechnung): Gemäß § 9 Abs. 1 Satz 1 TGV ist das Trennungsgeld innerhalb einer Ausschlussfrist von einem Jahr Ausschlussnach Beginn der Maßnahme nach § 1 Abs. 2 TGV schriftlich zu beantragen. Der Beginn der Maßnahme (z.B. Abordnung, Versetzung) ist ein Ereignis im Sinne von § 31 Abs. 1 VwVfG i.V.m. § 187 Abs. 1 BGB.

Der Fristbeginn richtet sich nach § 187 I BGB. Denn das Ereignis im Sinne des § 187 I BGB, das in diesem Beispiel die Jahresfrist in Gang setzt, ist die Versetzung oder Abordnung des Beamten. Der Tag der Bekanntgabe selbst wird also nicht mitgerechnet. Das Ende der Frist bestimmt sich dann nach § 188 II 1. Alt BGB:

*In dem o.a. Bsp. begann die einjährige Antragsfrist gemäß § 31 Abs. 1 LVwVfG i.V.m. § 187 Abs. 1 BGB am 30. Oktober 2009, 0.00 Uhr zu laufen und endete am Freitag, den 29. Oktober 2010 um 24.00 Uhr (§ 31 Abs. 1 Satz 1 LVwVfG i.V.m. § 188 Abs. 1 i.V.m. Abs. 2 1. Alt. BGB)*

Eigentlich wäre der Hauptanwendungsfall dieser Vorschrift die Berechnung der Widerspruchsfrist nach § 70 VwGO. Danach wird die Widerspruchsfrist durch die Bekanntgabe des Verwaltungsaktes ausgelöst, also einem typischen Ereignis im Sinne des § 188 I BGB. Jedoch enthält § 57 II VwGO gegenüber dem § 31 LVwVfG eine speziellere Regelung, die folgende §§-Kette vorgibt: § 222 I (und §§ 224 II und 3, 225 und 226) ZPO in Verbindung mit §§ 187 - 189 BGB. Letztlich läuft es also auf dasselbe hinaus.

*Bsp.: Bekanntgabe eines Verwaltungsaktes am 17.11.2017, der gemäß § 188 I BGB nicht mitgezählt wird; die Frist läuft ohne Sonderregelungen also am Tag der Benennung ... ab, also am 17.12.2017. § 188 II, 1. Alt. BGB.*

*56. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Urteil vom 12. März 2015 – 9 S 809/13 –, juris (Fristberechnung, Fristende; Begriff der dreijährigen Wartfrist für Zuschüsse im PrivatSchulG BW): Das Ende der mit der Aufnahme des Unterrichts beginnenden dreijährigen Wartfrist des § 17 Abs 4 S 1 PSchG (juris: PSchG BW) bestimmt sich gemäß § 1 Abs 1, § 31 Abs 1 LVwVfG (juris: VwVfG BW 2005) nach der allgemeinen Regelung des § 188 Abs 2 Alternative 1 BGB...Mit dem Begriff „Jahre“ verwendet der Gesetzgeber in § 17 Abs. 4 Satz 1 PSchG einen Rechtsbegriff, dessen Inhalt sich aus den allgemeinen Regeln zur Fristbestimmung in den §§ 187 bis 193 BGB ergibt. Nach den § 1 Abs. 1, § 31 Abs. 1 LVwVfG gelten diese Regeln für die Berechnung von Fristen, soweit nicht landesrechtliche Vorschriften inhaltsgleiche oder entgegenstehende Bestimmungen enthalten. Eine Jahresfrist, für deren Beginn ein in den Lauf eines Tages fallendes Ereignis maßgebend ist (§ 187 Abs. 1 BGB), endet nach den allgemeinen Regeln des BGB zur Fristbestimmung mit dem Ablauf desjenigen Tages der letzten Woche oder des letzten Monats, welcher durch seine Benennung oder seine Zahl dem Tage entspricht, in den das Ereignis oder der Zeitpunkt fällt (§ 188 Abs. 2 Alternative 1 BGB). Da das für den Fristbeginn maßgebliche Ereignis, die Unterrichtsaufnahme, an einem Tag Anfang September 2008 erfolgte, endete die Dreijahresfrist mithin (erst) mit Ablauf des entsprechenden Tages im September 2011. Das Privatschulgesetz enthält keine entgegenstehende Bestimmung im Sinne des § 1 Abs. 1 LVwVfG für die Berechnung der Dreijahresfrist des § 17 Abs. 4 Satz 1 PSchG.*

### 3.2 Fristbeginn mit einem bestimmten Tage

Beginnt die Frist mit dem Beginn eines bestimmten Tages, also um 0 Uhr (wie zum Beispiel bei der Berechnung des Lebensalters (vgl. Kopp/Ramsauer, LVwVfG, Komm., 14. Auflage, Rz 17 zu § 31), so gelten die Regelungen der § 187 II und § 188 II, 2. Alt. Der Tag des Fristbeginns wird mitgerechnet, der gleich benannte oder bezifferte Tag einen Monat (eine Woche, ein Jahr, 10 Jahre) später dagegen nicht.

*Bsp: Ein Mensch wird am 17.11.2017 geboren. Seine Volljährigkeit wird mit Ablauf des 16.11.2035 eintreten, ab 24.00 Uhr dieses Tages beginnt er bereits sein 19. Lebensjahr*

Dies Fristenregelung ist auch entsprechend anwendbar auf eine sog. Rückwärts-Frist.

*57. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 19. März 2014 – 19 B 148/14 –, juris: (Berechnung der einjährigen Wartfrist (Rückwärtsfrist): LS: Der Prüfungstermin der Abiturprüfung für Externe ist ein Termin im Sinn des § 31 Abs. 1 VwVfG NRW (juris: VwVfG NRW). 2. Die einjährige Wartfrist nach § 1 Satz 2 PO-Externe-A (für Prüfungsordnung für Externe) ist eine Rückwärtsfrist, deren Beginn durch Rückrechnung vom ersten Tag der Externenabiturprüfung aus in die Vergangenheit zu ermitteln ist.*

*3. Das "der Prüfung vorausgegangene Jahr" im Sinne des § 1 Satz 2 PO-Externe-A erstreckt sich entsprechend § 188 Abs. 2 Alternative 1 BGB zurück bis zum Beginn desjenigen Tages desselben Monats des Vorjahres, welcher durch seine Benennung oder seine Zahl dem Tage entspricht, in den der Beginn der ersten schriftlichen Prüfungsarbeit der Abiturprüfung für Externe fällt.*

**14**

Es gibt einige Sonderregelungen im Hinblick auf die unterschiedliche Länge der Monate und auf Sonn- und Feiertage.

3.3.1 § 188 III BGB hat Bedeutung für eine Frist, die am 29.01. beginnt und für die es Ende Februar keine Entsprechung gibt.

*Bsp.: Bekanntgabe des Verwaltungsaktes am 30.01.2017, Ablauf der Monatsfrist am letzten des folgenden Monats, also am 28.02.2017*

Das gleiche gilt für den Wechsel zwischen Monaten mit 30 und 31 Tagen.

*Bsp.: Bekanntgabe des Verwaltungsaktes am 31.03.2018, Ablauf der Monatsfrist am letzten des folgenden Monats, also am 30.04.2018*

3.3.2 § 193 BGB verlängert das Fristende bis zum Ablauf des einem Samstag, Sonntag oder Feiertag folgenden Werktages; nach § 31 LVwVfG gilt dies nicht, wenn dem Betroffenen das Fristende an einem bestimmten Tage unter Hinweis auf diese Vorschrift mitgeteilt worden ist. Wie ausgeführt, kann dies aber iRd § 57 II VwGO nicht gelten.

3.3.3 Die §§ 189, 191, 192 BGB enthalten Definitionen, die den Fristberechnungen zugrunde zu legen sind (z.B. die Länge eines halben Monats oder die Bestimmung der Monatsmitte).

58. *Bsp.: VG Berlin, Urteil vom 24. Oktober 2007 – 12 A 729.06 –, juris. (Fristen, Unterbrechungen, Anfechtung des Bescheides über die Zwangsexmatrikulation von Amts wegen wegen des endgültigen Nichtbestehens der Diplom-Vorprüfung): Legt die Prüfungsordnung fest, dass Wiederholungsprüfungen innerhalb eines Jahres abzulegen sind, sind gewährte Urlaubssemester bei der Berechnung der Jahresfrist zu berücksichtigen.*

Zu beachten ist noch die Befugnis der Behörde, bei vermögensrechtlichen Ansprüchen die, soweit keine speziellen rechtlichen Vorschriften greifen, dreijährige Verjährungsfrist (analog §§ 195 ff. BGB) durch Erlass eines Verwaltungsakts zunächst zu hemmen und nach Eintritt der Bestandskraft auf 30 Jahre zu verlängern (vgl. § 53 LVwVfG).

3.4 Maßgeblich für die Einhaltung einer Frist ist die Rechtzeitigkeit der fristgebundenen Handlung. Muss ein Schreiben fristgebunden vorliegen,

*z.B. ein Antrag innerhalb einer bestimmten Frist gestellt sein,*

so ist der Eingang des Schreibens bei der Behörde maßgeblich, nicht aber das Absendedatum oder der Poststempel.

## 4. Wiedereinsetzung

Unter den Voraussetzungen des § 32 LVwVfG gilt eine objektiv versäumte, gesetzliche Frist als nicht versäumt. Der Beteiligte wird so behandelt, als habe er die Frist nicht versäumt, sondern er wird in die Frist wieder eingesetzt.

#### Voraussetzungen:

gesetzliche Frist	bei behördlichen Fristen kann die Behörde die Frist auch nachträglich verlängern, § 31 VII LVwVfG: keine Wiedereinsetzung bei gesetzlichen formellen und materiellen Ausschlussfristen
unverschuldet	der Beteiligte war außerstande, auch bei Anwendung der objektiv gebotenen und subjektiv zumutbaren Sorgfalt einzuhalten
Fristversäumnis	die Frist ist objektiv versäumt, also z.B. auch unter Anwendung von Sonn- und Feiertagsregeln usw. und zutreffender Fristberechnung
Wiedereinsetzungsantrag	
Antragsfrist	innen 2 Wochen nach Wegfall des Hindernisses, also nachdem der Grund für das Fristversäumnis entfallen ist
Ausschlussfrist	keine Wiedereinsetzung jenseits der Jahresfrist nach § 32 III LVwVfG außer bei höherer Gewalt
Nachholung	der versäumten Handlung (z.B. der Antragstellung)
Glaubhaftmachung	glaubhafte Darlegung der Wiedereinsetzungsgründe (vgl. dazu § 294 ZPO iVm § 27 LVwVfG)

Die Wiedereinsetzung in die versäumte Widerspruchsfrist richtet sich nicht nach § 32 LVwVfG, sondern nach § 60 VwGO (vgl. § 70 II VwGO):

#### Beispiele

kein Verschulden,	Verschulden,
<ul style="list-style-type: none"> <li>wenn die Behörde keinen Nachtriefkasten unterhält</li> <li>wenn die regelmäßige Postbeförderungsdauer infolge eines Poststreiks überschritten wird</li> <li>nach einem Unfall oder bei unerwarteter Erkrankung</li> <li>bei Vorliegen eines Verfahrensfehlers im Sinne von § 45 III LVwVfG</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>bei falscher Berechnung der Frist</li> <li>bei fehlender Abwesenheitsvorsorge, wenn mit dem fristauslösenden Umstand zu rechnen war</li> <li>bei Nichtkenntnis der deutschen Sprache</li> </ul>
<ul style="list-style-type: none"> <li>Vor Gericht: Klagefrist wird wegen rechtzeitig erhobenen PKH-Antrags nicht eingehalten</li> </ul>	<ul style="list-style-type: none"> <li>Vor Gericht: PKH-Antrag wird erst nach Ablauf der Klagefrist gestellt (vgl. OVG NRW, Ur. v. 14.03.2017, - 22 B 1452/98 -, juris)</li> </ul>

*59. OVG NRW, Ur. v. 14.03.2017, - 22 B 1452/98 -, juris (Glaubhaftmachung der Wiedereinsetzungsgründe) LS: 2. Geht ein Schriftstück im Einflussbereich eines Postdienstleisters verloren, so setzt die Annahme fehlenden Verschuldens des Absenders voraus, dass die Absendung der Sendung und die zutreffende Adressierung glaubhaft gemacht werden.*

*60 Oberverwaltungsgericht der Freien Hansestadt Bremen, Urteil vom 14. März 2017 – 2 B 9/17 –, juris (Wiedereinsetzung für PKH-Antrag – Fristablauf, Verschulden, Postweg): Eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand nach § 60 Abs. 1 VwGO wegen des von ihm gestellten Prozesskostenhilfeantrags für die beabsichtigte Beschwerde kommt nicht in Betracht, da der Antragsteller diesen Antrag nicht innerhalb der für das Rechtsmittel geltenden Frist ordnungsgemäß angebracht hat (vgl. BVerwG, Beschluss vom 10. November 2016 – 9 PKH 3/16 -; u.a.). Zwar kann Wiedereinsetzung auch im Falle eines verspäteten Prozesskostenhilfeantrags gewährt*

werden, wenn die Verspätung unverschuldet war (vgl. BGH, Beschluss vom 13. September 2016 – XI ZA 13/15 –, juris u.a.). Der Antragsteller hat jedoch nicht glaubhaft gemacht, dass er ohne Verschulden gehindert war, den Prozesskostenhilfeantrag innerhalb der Frist des § 147 Abs. 1 Satz 1 VwGO zu stellen. - Allerdings wäre es kein dem Antragsteller zurechenbares Verschulden, wenn der rechtzeitig abgesandte Prozesskostenhilfeantrag im Einflussbereich des Postdienstleisters verloren gegangen wäre. Voraussetzung dafür ist jedoch, dass die Absendung der Sendung ebenso glaubhaft gemacht wird wie die zutreffende Adressierung (vgl. BVerfGE 41, 356, 359).

## Teil IX      Rechtsmittel gegen Verwaltungsakte

### 1.      Allgemeines zum Rechtsweg

1.1      Grundlage: Art. 19 Abs. 4 GG (Grundrecht auf Rechtsschutz, sog. Justizgewährungsanspruch)

„Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen...“

Dementsprechend sieht § 40 VwGO vor:

„(1) Der Verwaltungsrechtsweg ist in allen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art gegeben, soweit die Streitigkeiten nicht durch Bundesgesetz einem anderen Gericht ausdrücklich zugewiesen sind...“

1.2      (Andere) Gerichtsbarkeiten auf dem Gebiet des öffentlichen Rechts:

Sozialgerichte § 51 SGG	zuständig für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten in Angelegenheiten der Sozialversicherung, der Arbeitslosenversicherung und der übrigen Aufgaben der Bundesanstalt für Arbeit sowie der Kriegsopferfürsorge
Finanzgerichte, § 33 FGO	zuständig für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten über Abgabenangelegenheiten, soweit die Abgaben der Gesetzgebung des Bundes unterliegen und durch Bundesfinanzbehörden oder Landesfinanzbehörden verwaltet werden, in den berufsrechtlichen Rechtsstreitigkeiten der Steuerberater ...
Rechtswegzuweisungen nach § 40 II VwGO	zuständig für Ansprüche aus Aufopferung, öffentlich-rechtlicher Verwahrung, Schadensersatzansprüche aus öffentlich-rechtlicher Pflichtverletzung sind die Zivilgerichte; s. auch Art. 34 GG
Verwaltungsgerichte, § 40 I VwGO	zuständig also in allen übrigen öffentlich-rechtlichen Streitigkeiten nichtverfassungsrechtlicher Art

Rechtsschutz wird nicht nur gegenüber Verwaltungsakten, sondern gegenüber allen Arten von (öffentlich-rechtlichem) Verwaltungshandeln (Rechtsverordnungen, Satzungen, rein tatsächliches Handeln, öffentlich-rechtlich. Vertrag) gewährt. Hier soll nur der Rechtsschutz gegenüber Verwaltungsakten behandelt werden.

61. Oberverwaltungsgericht für das Land Nordrhein-Westfalen, Beschluss vom 13. November 2009 – 15 E 1153/09 –, juris (Verwaltungsrechtsweg): Der Verwaltungsrechtsweg ist zulässig, da die Klage eine öffentlich-

*rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art betrifft (§ 40 Abs. 1 Satz 1 der Verwaltungsgerichtsordnung - VwGO -), nicht aber eine bürgerliche Rechtsstreitigkeit (§ 13 des Gerichtsverfassungsgesetzes - GVG -). Die Zuordnung einer Streitigkeit zum öffentlichen oder bürgerlichen Recht richtet sich nach der Natur des Rechtsverhältnisses, aus dem der Klageanspruch hergeleitet wird, was auf der Grundlage des Klagebegehrens und des zu seiner Begründung vorgetragenen Sachverhalts zu prüfen ist (vgl. BVerwG, Urteil vom 24. August 1994 - 11 C 14.93 -, BVerwGE 96, 326 (329)).*

## 2. Rechtsschutz gegenüber Verwaltungsakten

Vor Erhebung von Klagen gegenüber Verwaltungsakten muss zunächst grundsätzlich ein Vorverfahren (Widerspruchsverfahren) durchgeführt werden (§ 68 VwGO). Ausnahmen davon gelten nach § 68 I 2 VwGO

- aufgrund von bundes- oder landesgesetzlicher Regelung (etwa nach § 15 LVG BW)
- vorbehaltlich besonderer gesetzlicher Regelung bei Ausgangsbescheiden einer obersten Bundes- oder Landesbehörde
- bei erstmaliger Beschwer durch den Abhilfe- oder Widerspruchsbescheid

Zu beachten ist umgekehrt, dass nach § 54 BeamtStG Beamte unter Landesrecht vor Erhebung aller Klagen aus dem Beamtenverhältnis stets ein Vorverfahren durchzuführen haben.

Das Vorverfahren ist klageähnlich ausgestaltet, wird überwiegend, aber nicht ausschließlich (vgl. § 79 LVwVfG), in der VwGO geregelt und dient der Eigenkontrolle der Exekutive sowie der Entlastung der Gerichtsbarkeit

## 3. Prüfungsfolge im Rahmen des Rechtsschutzes

Die Prüfung im Rahmen des Rechtsschutzes vollzieht sich in zwei Stufen. In der ersten Stufe wird die Frage geprüft, ob der Rechtsbehelf oder das Rechtsmittel überhaupt zulässig ist. Nur dann wird in der zweiten Stufe die Begründetheit des Rechtsbehelfs oder –mittels geprüft, ob also der Verwaltungsakt oder seine Versagung rechtswidrig ist und der Widerspruchsführer oder Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt wird (Art. 19 IV GG und §§ 42 II, 113 I, V VwGO).

Zulässigkeit des Rechtsmittels:	Betrifft die Frage, ob die Widerspruchsbehörde oder das Gericht sich überhaupt sachlich mit dem Rechtsmittel befassen darf oder muss
Begründetheit des Rechtsmittels:	Betrifft die Frage, ob das Rechtsmittel in der Sache (= materiell-rechtlich) Erfolg hat

#### 4. System des Rechtsschutzes

Ausgangspunkt ist die grundsätzliche Unterscheidung zwischen belastenden und begünstigenden Verwaltungsakten, die verschiedene Rechtsschutzziele verfolgen (§ 42 VwGO)

Der Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes will erreichen, dass der Verwaltungsakt aufgehoben wird. Den Rechtsschutz hierfür stellen Anfechtungswiderspruch und –klage zur Verfügung, die auf die Aufhebung des Verwaltungsaktes gerichtet sind (§§ 42 II, 113 I VwGO).

Der Adressat eines Bescheids, mit dem ein Antrag auf Erlass eines begünstigenden Verwaltungsaktes abgelehnt worden ist, möchte zwar auch die Aufhebung des Ablehnungsbescheids, weil dieser der erstrebten Begünstigung rechtlich entgegen steht - es handelt sich dabei auch nicht um einen belastenden Verwaltungsakt, weil der Ablehnungsbescheid den Antragsteller nicht schlechter stellt -, er will darüber hinaus aber noch die Verpflichtung der Behörde erreichen, den beantragten Verwaltungsakt zu erlassen: Verpflichtungswiderspruch und –klage (§§ 42 II, 113 V VwGO).

#### 5. Die wichtigsten Zulässigkeitsvoraussetzungen

Eine vollständige Darstellung der Zulässigkeitsvoraussetzungen findet sich bei Kopp/Schenke, VwGO, unter Vorb 12 zu § 68.

##### 5.1 Zulässigkeitsvoraussetzungen im Widerspruchsverfahren:

	Anfechtungswiderspruch, § 68 I VwGO	Verpflichtungswiderspruch, § 68 II VwGO
Statthaftigkeit des Widerspruchs		
soweit nicht ausnahmsweise entbehrlich	vgl. § 68 I VwGO	<ul style="list-style-type: none"> <li>• Ausgangsbescheid einer obersten Bundes- oder Landesbehörde</li> <li>• Abhilfe- oder Widerspruchsbescheid enthält erstmalige Beschwerde</li> <li>• aufgrund (auch landes-) gesetzlicher Regelung</li> </ul>
Widerspruchsführer macht geltend (Widerspruchsbefugnis)	der belastende Verwaltungsakt ist rechtswidrig und verletzt <u>ihn</u> deshalb in seinen eigenen (Grund-) Rechten	die Ablehnung des begünstigenden Verwaltungsaktes ist rechtswidrig und verletzt <u>ihn</u> deshalb in seinem eigenen subjektiven öffentlichen Recht
Form und Frist	<ul style="list-style-type: none"> <li>• schriftlich oder zur Niederschrift innerhalb eines Monats nach Bekanntgabe (§§ 41, 43 LVwVfG) des Ausgangsbescheids, § 70 VwGO, wenn die Rechtsbehelfsbelehrung ordnungsgemäß erteilt ist, § 58 VwGO</li> <li>• bei Fristversäumnis: ggfs. Wiedereinsetzung, §§ 70 II, 60 VwGO</li> </ul>	
Widerspruchsverfahren vor der Ausgangsbehörde	Die Ausgangsbehörde darf (wenn die rechtlichen Voraussetzungen vorliegen) dem Widerspruch nur abhelfen, (Abhilfebescheid) § 72 VwGO, und	
nur Abhilfebefugnis	den belastenden Verwaltungsakt aufheben	unter Aufhebung des Ablehnungsbescheids den begünstigenden Verwal-

	tungsakt erlassen
	und über die Kostenerstattung entscheiden (§ 72 VwGO iVm 80 LVwVfG) aber nicht den Widerspruch (als unzulässig oder als unbegründet) zurückweisen. Sie muss ihn dann der Widerspruchsbehörde zur Entscheidung vorlegen, § 73 I S. 1 VwGO
Widerspruchsverfahren vor der Widerspruchsbehörde	Die Widerspruchsbehörde besitzt die Abhilfe- und die Verwerfungsbefugnis und sie erlässt den Widerspruchsbescheid, § 73 I S. 1 VwGO
	Erlass des Widerspruchsbescheids, § 73 III VwGO Begründungszwang Rechtsmittelbelehrung (förmliche) Zustellung, immer nach dem LVwZG

62. Verwaltungsgerichtshof Baden-Württemberg, Beschluss vom 25. November 2016 – 1 S 1750/16 –, juris: (Schreiben als Widerspruch): Das Schreiben vom 22.12.2015 ist als Widerspruch des Antragstellers auszuweisen. Die Verwaltungsgerichtsordnung enthält keine ausdrücklichen Anforderungen an den Inhalt eines Widerspruchs. Er muss insbesondere nicht als solcher bezeichnet werden. Es genügt, wenn der Betroffene deutlich macht, dass er sich von der angegriffenen Maßnahme beschwert fühlt, sich deshalb dagegen wehrt und die Überprüfung sowie Aufhebung der Maßnahme begehrt.

63. Oberverwaltungsgericht für das Land Mecklenburg-Vorpommern, Beschluss vom 09. Mai 2012 – 2 L 330/11 –, juris: (Unwirksamkeit eines verfrüht eingelegten Widerspruchs gegenüber lediglich angekündigtem Verwaltungsakt): Ein vor Ergehen eines Verwaltungsakts eingelegter Widerspruch wirkt nicht gegen einen später tatsächlich erlassenen Verwaltungsakt (Anschluss: OVG Münster, 1995-05-05, 10 B 894/95, NWVBI 1995, 392)

64. VG Hamburg, Beschluss vom 17. Dezember 2014 – 2 E 4793/14 –, juris (unrichtige Rechtsbehelfsbelehrung; Zugang; Bekanntgabe, Widerspruchsfrist): Leitsatz 1. Eine Rechtsbehelfsbelehrung, dass innerhalb eines Monats ab "Zugang" (statt richtig: Bekanntgabe) Widerspruch erhoben werden könne, ist i.S.d. § 58 i.V.m. § 70 Abs. 2 VwGO unrichtig.

## 5.2 Zulässigkeitsvoraussetzungen im Klageverfahren

Klagearten	Anfechtungsklage	Verpflichtungsklage
Zulässigkeitsvoraussetzungen		
Form und Frist	<ul style="list-style-type: none"> <li>• schriftlich oder zur Niederschrift, § 81 VwGO</li> <li>• innerhalb eines Monats nach Zustellung des Widerspruchsbescheids, § 74 VwGO, wenn die Rechtsbehelfsbelehrung ordnungsgemäß erteilt ist, § 58 VwGO</li> <li>• bei Fristversäumnis: ggfs. Wiedereinsetzung, §§ 70 II, 60 VwGO</li> </ul>	
Vorverfahren durchgeführt bzw. nicht ausnahmsweise entbehrlich	Anfechtungswiderspruch	Verpflichtungswiderspruch
Ausnahme: § 75 VwGO		über den Antrag auf Erlass des begünstigenden Verwaltungsaktes wurde innerhalb einer angemessenen Frist (idR 3 Monate) nicht entschieden
		über den Widerspruch wurde innerhalb einer angemessenen Frist (idR 3 Monate) nicht entschieden
	die Klage ist auch ohne Vorverfahren zulässig, ansonsten wird das Verfahren ausgesetzt und der Behörde zur Bescheidung eine Frist gesetzt	
Klagebefugnis, § 42 VwGO (Ausschluss der Popularklage: man	die mögliche Rechtsverletzung wird beim Adressaten des belastenden Verwaltungsaktes indiziert	dem Kläger muss möglicherweise ein subjektives öffentliches Rechts zur Seite stehen, das rechtswidrig versagt

darf nicht fremde Rechte einklagen		wurde
Zuständigkeit des angerufenen Gerichts	<ul style="list-style-type: none"> <li>• örtliche Zuständigkeit, § 52 VwGO</li> <li>• sachliche Zuständigkeit, §§ 45 ff. VwGO</li> </ul>	
Rechtsschutzbedürfnis	Es muss ein schützenswertes Interesse an der Entscheidung des Gerichts über die Klage geben	
<u>Entscheidung des Gerichts</u> durch Urteil, § 107 VwGO	die Anfechtungsklage ist begründet, wenn der angefochtene Verwaltungsakt rechtswidrig ist und den Kläger deshalb in seinen Rechten verletzt, § 113 I VwGO	die Verpflichtungsklage ist begründet, wenn der Kläger Anspruch auf den Erlass des begünstigenden Verwaltungsaktes hat und dessen Ablehnung ihn deshalb in seinen Rechten verletzt, § 113 V VwGO
<u>Tenor der Entscheidung</u>	Der Bescheid der...behörde/des Beklagten vom ... wird aufgehoben.	Der Bescheid der ...behörde/des Beklagten wird aufgehoben. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger <i>Leistungen nach dem BAföG ab 10/2015 in gesetzlicher Höhe zu gewähren.</i>