

Lösungshinweise Fall 8: Theater

A. Zulässigkeit

I. R´weg

II. Klageart

III. Klagebefugnis

Art. 5 I, 2 I GG

IV. Vorverfahren

V. Frist, Form

VI. Beteiligte, Rechtsschutzbedürfnis

B. Begründetheit

„Die Anfechtungsklage ist begründet, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig und J dadurch in eigenen Rechten verletzt ist, § 113 I 1 VwGO.“

I. Ermächtigungsgrundlage

Aufhebung nach §§ 48 o. 49 VwVfG?

II. Formelle RM

1. Zuständigkeit

örtlich § 49 V VwVfG → § 3 VwVfG

sachlich: Behörde, die für den Erlass des aufzuehebenden Bescheids zuständig ist

2. Verfahren

Anhörung erforderlich?

Wortlaut § 28 I VwVfG: „vor Erlass eines VA, der in die Rechte eines Beteiligten eingreift“

Rspr.: nur bei belastenden VA

BVerwGE 66, 184, 186

Lit: Ablehnung oft gleich belastend

Fall:

Antrag VA – Erlass mit NB: Anhörung erforderlich?

BVerwG (-)

a.A. (+)

hier Aufhebung begünstigender VA = Belastung

Anhörung entbehrlich?

§ 28 II, III VwVfG (-)

BVerwGE 68, 267:

„Gefahr im Verzug ... setzt voraus, dass durch eine vorherige Anhörung auch bei Gewährung kürzester Anhörungsfristen ein Zeitverlust einträte, der mit hoher Wahrscheinlichkeit zur Folge hätte, dass der Zweck der zu treffenden Regelung nicht erreicht wird.“

hier: Anhörung erforderlich

RF: Nichtigkeit, § 44 VwVfG? (-)

Heilung nach § 45 I Nr. 3, II VwVfG durch W´spruch?

(-), weil nicht vollwertig

(+), weil umfassende Überprüfung

BVerwGE 66, 111

zuständige Behörde:

gebundene E': Ausgangs- o. Widerspruchsbeh.

ErmessensE': nur Ausgangsbehörde

Zuständigkeiten Widerspruch Berlin

Grundsatz: Ausgangsbeh. = W'spruchsbeh.

§§ 27 I AZG, 67 ASOG, 30 II AZG

= § 73 I 2 Nr. 2 VwGO

Ausnahmen: § 185 II VwGO i.V.m.

§ 24 II BerlStrG

§ 74a BauO

§ 35 AGBauGB

VA der Senatsvw. § 68 I 2 Nr. 1 VwGO, wenn nicht
§§ 26 I 2 AZG (Prüfung), 14 III IFG Berlin

Hier: Stadt = Ausgangs- + W'spr. beh. = zust. (+)

Form der Anhörung

Umfang d. Anhörung

ggf. während des Prozesses nachholen – muss
gesondert erfolgen!

3. Form Aufhebung §§ 37 II, III, 39 I VwVfG

III. Materielle RM

1. Tb § 49 II VwVfG

- begünstigender VA iSv § 48 I 2 VwVfG
- RM o. RW
- § 49 („erst recht“)

- Widerrufsgrund:
- § 49 II 1 Nr. 5: schwere Nachteile Gemeinwohl
= unbestimmter R´begriff
voll nachprüfbar
Abwägung mit Art. 5 I GG
Grenze: Schmähkritik

hier (-)

hilfsweise:

2. RF Ermessen

Verhältnismäßigkeit; GR´e J Art. 5 I GG

2. Frist, §§ 49 II 2 iVm 48 IV VwVfG

IV. Ergebnis

Aktuelle Rspr.

Zu § 48 VwVfG: BVerwG, NVwZ 2004, 487 –
Rücknahme einer durch Täuschung („Scheinehe“)
erschlichenen Einbürgerung
Art. 16 I GG?

Zu § 49 VwVfG: BVerwG, NVwZ 2004, 413 – Zwei-
stufiges Subv´verhältnis; Rücknahme n. § 49 III 1
Nr. 2 VwVfG (analog)