

Klausurvorbereitung Öffentliches Recht

Allgemeiner Teil

Gutachtenstil

1. Obersatz (=Behauptung)
2. Voraussetzung
3. Definition
4. Subsumtion (Der Sachverhalt muss unter die abstrakte Definition gebracht werden.)
5. Ergebnis

Verfassungsbeschwerde

Bei der Verfassungsbeschwerde geht es darum, dass einzelne Bürger sich in einem seiner Grundrechte verletzt fühlt und gegen diese Verletzung vorgehen will- Dieser klagt dann vorm Bundesverfassungsgericht.

- A. Zulässigkeit
 - I. Zuständigkeit des BVerfG (Art. 93 I Nr. 4a GG, §§13 Nr. 8a , 90ff BVerfGG)
 - II. Ordnungsgemäßer Antrag (§§23 I, 92,93 BVerfGG)
 - III. Beschwerdefähigkeit (§90 I BVerfGG „jedermann“ oder bei juristischen Personen Art. 19 III GG)
 - IV. Beschwerdegegenstand (§ 90 I BVerfGG „Akt der öffentlichen Gewalt)
 - V. Beschwerdebefugnis (§ 90 II BVerfGG)
 - VI. Rechtsschutzbedürfnis
 1. Rechtswegerschöpfung § 90 II 1 BVerfGG
 2. Subsidiarität
 - VII. Ergebnis der Zulässigkeit
- B. Begründetheit
 - I. Schutzbereich
 1. sachlicher Schutzbereich
 2. persönlicher Schutzbereich
 - II. Eingriff
 - III. Verfassungsrechtliche Rechtfertigung (sog. Schranke)
(Verhältnismäßigkeitsprüfung, sog. Schranken-Schranke)
 1. Zweck der staatlichen Maßnahme
 2. Geeignetheit
 3. Erforderlichkeit
 4. Angemessenheit
 - IV. Ergebnis der Begründetheit
- C. Endergebnis

A Zulässigkeitsbeschwerde

I Zuständigkeit des Bundesverfassungsgerichts

Das BVerfG ist gemäß Art. 93 I NR 4a GG i.V.m. §§ 13 Nr. 8a, 90 ff BVerfGG für die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zuständig.

II Ordnungsgemäßer Antrag

Die Verfassungsbeschwerde muss gemäß § 23 I 1 BVerfG schriftlich eingereicht, im Sinne des § 92 BVerfGG begründet und nach § 93 I 1 BVerfGG innerhalb eines Monats erhoben werden (bzw. bei einem Gesetz nach §93 III BVerfGG innerhalb eines Jahres nach Inkrafttreten erhoben werden.)

III Beschwerdefähigkeit

„Jedermann“ ist derjenige, der Träger von Grundrechten sein kann. Ist der Beschwerdeführer eine natürliche Person, ist er also immer „jedermann“.

Nach §90 I BVerfGG kann „jedermann“ Verfassungsbeschwerde erheben. „Jedermann“ im Sinne des § 90 I BVerfGG ist, wer Träger von Grundrechten sein kann. Der Beschwerdeführer ... ist eine natürliche Person und als solcher stets Träger von Grundrechten. Er besitzt somit die notwendige Beschwerdefähigkeit.

Die juristische Person ... muss beschwerdefähig sein. Die Beschwerdefähigkeit ergibt sich bei der Verfassungsbeschwerde aus § 90 I BVerfGG. Danach ist „jedermann“ beschwerdefähig. „Jedermann“ i.S.d. §90 I BVerfGG ist, wer Träger von Grundrechten sein kann. Natürliche Personen sind stets grundrechtsfähig. Aus Artikel 19 III GG ergibt sich, dass aber auch natürliche Personen stets grundrechtsfähig sein können, wenn das Grundrecht seinem Wesen nach auf juristische Personen anwendbar ist. [Einschlägige Grundrecht kurz benennen] ist seinem Wesen nach auf die juristische Person anwendbar. Sie ist damit „jedermann“ i.S.d. § 90 I BVerfGG und als solche beschwerdefähig.

IV Beschwerdegegenstand

Nach § 90 I BVerfGG muss der Beschwerdegegenstand ein „Akt der öffentlichen Gewalt“ sein. Der Akt der öffentlichen Gewalt wird als jedes Tun oder Unterlassen der Exekutiven, Legislativen und Judikativen.

Fraglich ist, was im vorliegenden Fall der Beschwerdegegenstand ist. Nach § 90 I BVerfGG ist Beschwerdegegenstand jeder Akt der öffentlichen Gewalt. Ein Akt der öffentlichen Gewalt ist jedes Tun oder Unterlassen der Exekutiven, Legislativen und Judikativen. Hier geht es um [z.B. Gesetzeserlass, Verwaltungsakt, Gerichtsurteil]. Dies ist ein Handeln der Exekutive/Legislative/Judikative und damit ein Akt der öffentlichen Gewalt i. S. d. § 90 I BVerfGG. ... ist hier der Beschwerdegegenstand.

V Beschwerdeführer

Beschwerdebefugt ist man nach § 90 I BVerfGG, wenn man behauptet, in einem seiner eigenen Grundrechte verletzt zu sein. (allein die Möglichkeit zählt)

Man muss selbst in seinen Grundrechten verletzt sein.

Unmittelbare Betroffenheit bedeutet, dass der Akt der Gewalt den Bürger direkt treffen muss. So wirkt ein Gesetz immer dann unmittelbar gegenüber dem Bürger, wenn sich für ihn daraus direkt eine Pflicht ergibt.

Gegenwärtig ist der Bürger beschwert, wenn er schon oder noch betroffen ist.

Zu klären ist, ob der Beschwerdeführer i. S. d. § 90 I BVerfGG beschwerdebefugt ist.

Er ist beschwerdebefugt, wenn die Möglichkeit besteht, dass er selbst, unmittelbar und gegenwärtig in einem eigenen Grundrecht verletzt ist. Der Beschwerdeführer ist dann selbst betroffen, wenn er in seinen eigenen Grundrechten verletzt ist. Damit soll eine so genannte Popularbeschwerde ausgeschlossen werden (= Definition 1). Darüber hinaus muss der Beschwerdeführer gegenwärtig in seinem Grundrecht betroffen sein. Das ist Er, wenn er schon oder noch betroffen ist (= Definition 2). Schließlich muss er unmittelbar betroffen sein. Die unmittelbare Beschwerde fehlt, wenn nicht der angegriffene Akt selbst, sondern erst ein notwendiger oder in der Verwaltungspraxis üblicher Vollzugsakt in die Grundrechte des Beschwerdeführers eingreift (= Definition Nummer 3).

... Nun Fall erläutern...

Im Ergebnis bedeutet das, dass der Beschwerdeführer nach Paragraph 90 I BVerfGG beschwerdebefugt ist.

VI Rechtsschutzbefugnis

1. Rechtswegerschöpfung → der Rechtsweg muss erschöpft sein nach § 90 II 1 BVerfGG (Gesetz Ausnahme) direkter Weg
2. Subsidiarität → Verfassungsbeschwerde darf nur das allerletzte Mittel sein, indirekter Weg Vorgehensweise beim Gesetz muss möglich und zumutbar sein (also nicht erst Rechtsverstoß begehen um dann das Gesetz indirekt durch Gericht prüfen zu lassen)

Schließlich muss das Rechtsschutzbedürfnis vorliegen. Dies ist der Fall, wenn der Rechtsweg gemäß § 90 II 1 BVerfGG erschöpft, und die Verfassungsbeschwerde nicht subsidiär ist.

Unter dem Begriff der Rechtswegerschöpfung im Sinne des § 90 II Eins BVerfGG versteht man, dass der Beschwerdeführer vor der Erhebung seiner Verfassungsbeschwerde zunächst den maßnahmespezifischen Primärrechtsschutz geltend machen muss. Vorliegend wendet sich der Beschwerdeführer gegen ein ihn belastendes Gesetz. Bei Gesetzen gibt es für den Bürger keinen maßnahmespezifischen Primärrechtsschutz. Insofern ist der Rechtsweg gemäß § 90 II 1 BVerfGG erschöpft.

Fraglich ist aber, ob die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers nicht dem Grundsatz der Subsidiarität unterliegt.

Dann muss es dem Beschwerdeführer möglich und zumutbar sein, von einem Fachgericht indirekten Rechtsschutz zu erlangen, indem dort die Grundrechtsverletzung beseitigt wird.

... Nun Fall erläutern → möglich und zumutbar...

VII Ergebnis der Zulässigkeit

Es liegen alle Zulässigkeitsvoraussetzungen vor. Damit ist die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zulässig.

B Begründetheit

Fraglich ist ob die Verfassungsbeschwerde auch begründet ist. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers ist dann begründet, wenn ein Eingriff in den Schutzbereich eines seiner Grundrechte vorliegt, der nicht verfassungsrechtlich gerechtfertigt ist.

Artikel 12 I GG (Berufsfreiheit)

I Schutzbereich des Art. 12 I GG

1. Sachlicher Schutzbereich (Wird das Verhalten des Beschwerdeführer von dem Grundrecht geschützt?)

Beruf ist jede auf Dauer angelegte, erlaubte, der Schaffung und Erhaltung einer Lebensgrundlage dienende Betätigung, die nicht künstlerisch sein oder den freien Berufen unterfallen darf.

Demnächst muss der Schutzbereich des Art. 12 I GG eröffnet sein. Sachlich umfasst der Schutzbereich des Art. 12 I GG nach allgemeiner Ansicht die Berufsfreiheit als solche. Beruf ist jeder auf Dauer angelegte, erlaubte, geschaffene Unterhaltung einer Lebensgrundlagen dienende Betätigung. Zudem darf der Beschwerdeführer kein Künstler oder Freiberufler sein.

2. Persönlicher Schutzbereich (Wird der Beschwerdeführer von dem Grundrecht geschützt?)

→ Schutzbereich umfasst nur Deutsche

Vom persönlichen Schutzbereich werden nach Art. 12 I 1 GG nur Beschwerdeführer geschützt, die Deutsche sind. Der Beschwerdeführer ist Deutscher. Der persönliche Schutzbereich ist vorliegend eröffnet.

→ Beschwerdeführer nicht Deutsch

Bei Nicht-Deutschen und Nicht-EU-Bürgern kann der Beschwerdeführer sich nie auf Art. 12 I GG berufen
Bei EU-Bürgern ist Art. 12 I GG abzulehnen und Art. 2 I GG zu prüfen (Allg. Auffanggrundrecht)

II Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 I GG

Ein Eingriff ist jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, da sin den Schutzbereich eines Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht.

In den Schutzbereich des Art. 12 I GG wird dann eingegriffen, wenn eine gezielte und spezifische Beschränkung der Berufsfreiheit vorliegt.

Darüber hinaus müssen Schutzbereich des Art. 12 I GG eingegriffen worden sein. In Art. 12 I GG wird dann eingegriffen, wenn eine gezielte und spezifische Beschränkungen der Berufsfreiheit vorliegt. Im Fall... Dadurch ist gezielt in die Berufsfreiheit des Beschwerdeführers angegriffen worden. Ein Eingriff in Art. 12 I GG liegt mithin vor.

III Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Fraglich ist, ob der Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 I GG je verfassungsrechtlich gerechtfertigt gewesen ist.

Verhältnismäßigkeitsprüfung

Der Eingriff in das Grundrecht des Beschwerdeführers ist jedoch nur dann verfassungsrechtlich gerechtfertigt, wenn ... verhältnismäßig ist, so genannte „Schranken Schranke“. Die Verhältnismäßigkeit ist gegeben wenn der Zweck der Maßnahme erlaubt und die Maßnahme geeignet, erforderlich und angemessen ist.

Drei-Stufen-Theorie

1. Stufe Berufsausübung	2. Stufe Berufswahl mit subjektiven Zulassungsregeln	3. Stufe Berufswahl mit objektiven Zulassungsregeln
Staat kann Inhalt der Berufsausübung verändern (→Wie?)	Möglichkeit einen Beruf zu wählen ist an subjektive Kriterien geknüpft n(→Ob?)	Staat kann objektive Zulassungsvoraussetzungen aufstellen, die es einem nicht möglich machen diesen Beruf auszuüben
<ul style="list-style-type: none"> a) Zweck: Schutz eines normalen Gemeinschaftsgutes b) Geeignetheit c) Erforderlichkeit d) Angemessenheit 	<ul style="list-style-type: none"> a) Zweck: Schutz eines wichtigen Gemeinschaftsgutes b) Geeignetheit c) Erforderlichkeit d) Angemessenheit 	<ul style="list-style-type: none"> a) Zweck: Schutz eines überragenden Gemeinschaftsgutes und Abwehr schwerer Gefahren b) Geeignetheit c) Erforderlichkeit d) Angemessenheit

a) Zweck:

Zunächst muss die Maßnahme einem erlaubten Zweck dienen. Vorliegend... Dies betrifft die ... und stellt einen Eingriff auf der ... Stufe dar. Zweck der Maßnahme muss dann der Schutz ... Somit liegt eine entsprechender, erlaubter Zweck vor.

b) Geeignetheit

Die Maßnahme ist geeignet, wenn sie den angestrebten Erfolg herbeiführen kann.

Ferner muss die Maßnahme geeignet sein. Sie ist geeignet, wenn sie den angestrebten Erfolg herbeiführen kann. Hier... Insofern ist ... auch geeignet.

c) Erforderlichkeit

Das Mittel ist immer dann erforderlich, wenn es kein anderes Mittel gibt, das milder und genauso effizient ist.

Darüber hinaus muss die Maßnahme erforderlich sein. Sie ist immer dann erforderlich, wenn es kein anderes Mittel gibt, das milder und genauso effektiv ist. Vorliegend ist die fragliche Maßnahme die effektivste, um den Erfolg herbeizuführen. Damit ist sie auch erforderlich.

d) Angemessenheit

→ Güterabwägung (je intensiver der Eingriff, desto wertvoller muss der Zweck der Maßnahme sein
Argumente darstellen und auch benennen auf welcher Stufe der Eingriff stattfindet → angemessen ja/nein?

IV Ergebnis der Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers ist begründet/unbegründet.

C Endergebnis

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und begründet. Das BVerfG wird der Verfassungsbeschwerde stattgeben.

ODER

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, aber unbegründet. Die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg.

Art. 14 I GG (Freiheit des Eigentums)

I Schutzbereich des Art. 14 I GG

Das Eigentum wird erst in dem jeweiligen bereichsspezifischen Gesetz genauer bestimmt.
Ein bereichsspezifisches Gesetz ist jedes Gesetz, das dem Einzelnen im Sinne eines Ausschließlichkeitsrechts eine vermögenswerte Position zuordnet.

Meist geregelt im §§ 903 ff. BGB geregelt. Art. 14 GG schützt das Erworbene, Art. 12 schützt den Erwerb.

Fraglich ist zunächst, ob der Schutzbereich des Art. 14 I GG eröffnet ist. Nach dem Wortlaut des Art. 14 I GG wird von diesem das Eigentum geschützt. Was jedoch Eigentum genau ist, definiert Art. 14 I GG nicht. Somit bleibt es den bereichsspezifischen Gesetzen überlassen, das Eigentum genauer zu definieren.

Ein bereichsspezifisches Gesetz ist ein solches, dass dem Einzelnen im Sinne eines Ausschließlichkeitsrechts eine vermögenswerte Position zuordnet.

Im vorliegenden Fall...

Der Schutzbereich des Art. 14 I GG ist mithin eröffnet.

II Eingriff in den Schutzbereich des Art. 14 I GG

Inhalts- und Schrankenbestimmung (Art. 14 I 2 GG) → Inhalt des Eigentums wird verändert oder Rechte des Staates, auf das Eigentum zugreifen zu können werden modifiziert

Enteignung (Art. 14 III GG) ist final (gewollt) dem Bürger sein konkretes Eigentum ganz oder teilweise zu entziehen und es dem Staat zuzuordnen

Darüber hinaus müssen die Maßnahmen in den Schutzbereich des Art. 14 I GG eingegriffen haben. In die Eigentumsfreiheit kann der Staat durch zwei Arten eingreifen. Entweder durch eine Inhalts- und Schrankenbestimmung nach Art. 14 I 2 GG oder durch eine Enteignung gemäß Art. 14 III GG.

Ersterer verändert den Inhalt beziehungsweise die Schranken des Eigentums.

Die Enteignung ist dagegen final auf die vollständige oder teilweise Entziehung des Eigentums bei einem speziellen Bürger gerichtet. Vorliegend... → Benennen welche Art es ist

III Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Inhalts- und Schrankenbestimmung → verhältnismäßig sein

Enteignung → verhältnismäßig sein, Enteignung muss dem Wohl der Allgemeinheit dienen (Art. 14 III 1 GG) und Entschädigungsregelung (Art. 14 III 3 GG)

Schließlich muss der Eingriff in Art. 14 I GG verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Das ist er, Wenn das Gesetz verhältnismäßig ist. Dazu muss das Gesetz geeignet, erforderlich und angemessen sein. Das Gesetz ist geeignet, wenn der angestrebte Zweck erreicht werden kann. Zweck des Gesetzes ist hier... das Gesetz ist also geeignet. Erforderlich ist es dann, wenn es kein anderes milderes und genauso effektives Mittel gibt. Hier gibt es war mildere Mittel, zum Beispiel... jedoch wären alle anderen Mitteln nicht so effektiv gewesen, um das angestrebte Ziel zu erreichen. Demnach ist das Gesetz auch erforderlich. Schließlich muss es auch angemessen sein. Dazu muss es eine Güterabwägung standhalten können. Auf der einen Seite... auf der anderen Seite... folglich ist das Gesetz verhältnismäßig. Der Eingriff in Art. 14 I GG des Beschwerdeführers x ist somit verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

IV Ergebnis der Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers ist begründet/unbegründet.

C Endergebnis

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und begründet. Das BVerfG wird der Verfassungsbeschwerde stattgeben.
ODER
Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, aber unbegründet. Die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg.

Art. 2 I GG (allgemeine Handlungsfreiheit)

I Schutzbereich des Art. 2 I GG

Art. 2 I GG schützt jedes menschliche Verhalten.

Auffanggrundrecht, tritt gegenüber spezielleren Grundrechten zurück

Meist geregelt im §§ 903 ff. BGB geregelt. Art. 14 GG schützt das Erworben, Art. 12 schützt den Erwerb.

Zunächst muss der Schutzbereich des Art. 2 I GG eröffnet sein. Art. 2 I GG schützt jegliches menschliches Verhalten. Hier ist dem Beschwerdeführer X... Für dieses Verhalten ist kein Schutzbereich eines spezielleren Grundrechts einschlägig. Damit ist der Schutzbereich des Art. 2 I GG eröffnet.

II Eingriff in den Schutzbereich des Art. 12 I GG

Weiter Schutzbereich, deshalb jegliche Beeinträchtigung des Bürgers ein Eingriff

Des Weiteren muss in den Schutzbereich des Art. 2 I GG des Beschwerdeführers X eingegriffen worden sein.
Ein Eingriff ist jedes staatliche Handeln, das dem Einzelnen ein Verhalten, das in den Schutzbereich des Grundrechts fällt, ganz oder teilweise unmöglich macht.
Hier ist ein das Gesetz, dass... dies stellt für den Beschwerdeführer X einen Eingriff dar.

III Verfassungsrechtliche Rechtfertigung

Ein staatlicher Eingriff kann nach Art. 2 I GG durch die verfassungsgemäße Ordnung, durch die Rechte anderer und durch die Sittengesetze gerechtfertigt sein (sogenannte Schrankentrias), mittlerweile sind in der verfassungsgemäßen Ordnung die Rechte anderer sowie die Sittengesetze verankert, sodass nur noch das geprüft werden muss

→ wenn es Eu-Bürger dann muss hier auch 3-Stufen-Theorie genannt werden

Schließlich muss der Eingriff in Art. 2 I GG des Beschwerdeführers X verfassungsrechtlich gerechtfertigt sein. Das ist er, wenn das Gesetz verhältnismäßig ist. Ziel des Gesetzgebers ist vorliegen... das Gesetz ist geeignet, dieses Ziel zu erreichen. Erforderlich ist es, wenn es kein milderes Mittel, das genauso effektiv ist. Vorliegen... jedoch waren diese mildere Mittel nicht genauso effektiv wie ... gewesen. Deshalb ist das Gesetz erforderlich gewesen. Schließlich muss das Gesetz angemessen sein. Der Beschwerdeführer extrem vor,... Somit ist das Gesetz auch angemessen und der Eingriff verfassungsrechtlich gerechtfertigt.

IV Ergebnis der Begründetheit

Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers ist begründet/unbegründet.

C Endergebnis

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig und begründet. Das BVerfG wird der Verfassungsbeschwerde stattgeben.

ODER

Die Verfassungsbeschwerde ist zulässig, aber unbegründet. Die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg.

Das Verwaltungsrecht

Es gibt drei Klagearten:

- Gestaltungsklage (Gericht gestaltet Recht unmittelbar)
- Leistungsklage (Beklagte wird zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen verurteilt, es bedarf einer Umsetzung)
- Feststellungsklage (Gericht stellt lediglich etwas fest)

Die Anfechtungsklage

- A. Zulässigkeit
 - I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 I 1 VwGO
 - 1. öffentlich-rechtliche Streitigkeit
 - 2. nichtverfassungsrechtlicher Art
 - 3. keine abdrängende Sonderzuweisung
 - II. Beteiligte, § 63 VwGO
 - III. Statthafte Klageart
 - IV. Klagebefugnis, § 42 II VwGO
 - V. Vorverfahren, §§68 ff. VwGO
 - VI. Klagefrist, § 74 I VwGO
 - VII. Ergebnis der Zulässigkeit
- B. Begründetheit
 - I. Rechtsgrundlage
 - II. Voraussetzungen
 - 1. formelle Voraussetzungen
 - a) Zuständigkeit
 - b) Verfahren, § 28 I VwVfG
 - c) Form, § 37 VwVfG
 - 2. Materielle Voraussetzungen
 - III. Rechtsfolge
 - 1. Gebundene Entscheidung
 - 2. Ermessensentscheidung
 - IV. Ergebnis der Begründetheit
- C. Endergebnis

I Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Zunächst muss der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein. Eine aufdrängende Sonderzuweisung ist hier nicht ersichtlich. Gemäß § 40 I 1 VwGO ist der Rechtsweg eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt und wenn keine abdrängende Sonderzuweisung gegeben ist.

1. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit – Theorien:

1. modifizierte Subjektstheorie – Eine Streitigkeit ist immer dann öffentlich-rechtlicher Art, wenn in der streitentscheidenden Norm ein Hoheitsträger einseitig berechtigt oder verpflichtet ist.

Wann eine Streitigkeit öffentlich-rechtlicher Art vorliegt, wird unterschiedlich beurteilt. Dies soll etwa dann der Fall sein, wenn in der streitentscheidenden Norm ein Hoheitsträger einseitig berechtigt oder verpflichtet wird, sog. modifizierte Subjektstheorie.

Dem Bürger wird von der zuständigen Behörde...

Dies ist nach ... möglich. Demnach handelt es sich bei ... um die streitentscheidende Norm. Diese Norm berechtigt auch einseitig einen Hoheitsträger. Es handelt sich demnach um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

2. Subordinationstheorie – Entscheidet, ob zwischen dem Bürger und der Behörde ein Über- oder Unterordnungsverhältnis besteht.

...Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit wird auch dann angenommen, wenn zwischen dem Bürger und der Behörde ein Über- oder Unterordnungsverhältnis besteht, sog. Subordinationstheorie.

Vorliegend untersagt die zuständige Behörde dem Bürger...

Die Untersagung ... gegenüber einem Bürger ist nur einem Hoheitsträger möglich, Es besteht somit ein Über- bzw. Unterordnungsverhältnis. Es handelt sich folglich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

3. Interessentheorie – Diese liegt dann vor, wenn die streitentscheidende Norm allgemeinen Interessen und nicht nur Privatinteressen dienen soll.

...
Schließlich kann dann eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit angenommen werden, wenn die streitentscheidende Norm allgemeinen Interessen dienen soll, sog. Interessentheorie.

... dient allgemeinen Interessen.

Es liegt nach allen Ansichten eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor.

2. Nichtverfassungsrechtlicher Art

Zudem muss die (öffentlich-rechtliche) Streitigkeit gemäß § 40 I 1 VwGO nicht-verfassungsrechtlicher Art sein. Dies ist der Fall, wenn weder zwei unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte unmittelbar über Verfassungsrecht streiten noch Verfassungsrecht unmittelbar streitentscheidend ist. Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.

Es handelt sich um eine Streitigkeit verfassungsrechtlicher Art, wenn weder zwei unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte unmittelbar über Verfassungsrecht streiten noch Verfassungsrecht unmittelbar streitentscheidend ist.

3. Keine abdrängende Sonderzuweisung

Auch eine abdrängende Sonderzuweisung ist vorliegend nicht ersichtlich. Nach allem ist der Verwaltungsrechtsweg gemäß § 40 I 1 VwGO eröffnet.

II Beteiligte, § 63 VwGO

Kläger (Bürger) und Beklagte (Bund, Land, Kreis oder Gemeinde)

Der Bürger X ist gemäß § 63 Nr. 1 VwGO Kläger. Beklagter i.S.d. § 63 Nr. 2 VwGO ist das Bundesland, z.B. Berlin, hier vertreten durch die Behörde Y.

Die Klageart richtet sich gem. § 88 VwGO nach dem Begehren des Klägers unter Beachtung des Vorrangs maßnahmespezifischen Rechtsschutzes.

III Statthafte Klageart

Klagebegehren ist das, was der Bürger vor Gericht erreichen will. Bei der Anfechtungsklage fordert der Bürger die Aufhebung eines Verwaltungsaktes

§ 35 S. 1 VwVfG: Ein Verwaltungsakt erfordert das Handeln einer Behörde, die einen ganz bestimmten Einzelfall regelt und die Außenwirkung hat.

§ 1 IV VwVfG: Eine Behörde ist eine Stelle, die Verwaltungsaufgaben wahrnimmt.

Die Klageart richtet sich gem. § 88 VwGO nach dem Begehren des Klägers unter Beachtung des Vorrangs maßnahmespezifischen Rechtsschutzes.

Hier begehrt der Bürger X ...

Sofern der Kläger die Aufhebung eines Verwaltungsaktes durch das Gericht begehrt, ist die Anfechtungsklage i.S.d. § 42 I 1 Var. VwGO statthafte Klageart. Fraglich ist demnach, ob es sich bei der Gewerbeuntersagung um einen Verwaltungsakt handelt. Der Untersagungsbescheid ist die auf Außenwirkung gerichtete Regelung eines Einzelfalls durch eine Behörde (i.S.d. § 1 IV VwVfG). Sie ist damit ein Verwaltungsakt i.S.d. § 35 S. 1 VwVfG. Der Kläger begehrt vom Gericht die Aufhebung eines Verwaltungsaktes. Statthafte Klageart ist die Anfechtungsklage.

IV Klagebefugnis, § 42 VwGO

Betroffenheit bezeichnet die mögliche Verletzung eines subjektiven Rechtes.

Fraglich ist, ob der Kläger X auch klagebefugt ist. Das Erfordernis der Klagebefugnis dient der Vermeidung von Popularklagen und richtet sich nach § 42 II VwGO. Danach ist der Kläger nur klagebefugt, wenn er geltend machen kann, in einem subjektiven Recht betroffen zu sein. Vorliegend hat die Behörde...Dadurch könnte der Bürger in seinem Grundrecht auf ... verletzt sein.

Das subjektive Recht folgt immer aus den Grundrechten!

Ist der Bürger Adressat eines belastenden Verwaltungsaktes, so ist jedenfalls als subsidiäres Auffanggrundrecht seine allgemeine Handlungsfreiheit aus Art. 2 I GG betroffen. Damit ist der Bürger auch stets in einem subjektiven Recht betroffen und folglich klagebefugt, sog. Adressatentheorie.

V Vorverfahren, § 68 ff VwGO

Gemäß §§ 68 ff VwGo gibt es eine Sicherheitsüberprüfung, sog. Vorverfahren, bei der die betroffene Behörde behördenintern noch einmal überprüft ob der Verwaltungsakt rechtswidrig ist.

Das erforderliche Vorverfahren i.S.d. §§ 68 ff VwGO wurde durchgeführt.

Wenn keine Angaben dazu im Sachverhalt zu finden sind, dann trifft man eine allgemeine Annahme, dass das Vorverfahren noch durchgeführt werden muss oder bzw. es noch zu beachten ist.

Problem, wenn Behörde nach mehreren Wochen sich nicht meldet, dann Untätigkeitsklage

Die Behörde hat dem Widerspruch des Bürgers nicht abgeholfen und keinen Widerspruchsbescheid gem. § 73 VwGO erlassen.

Da dem Zweck des Widerspruchsverfahrens, also eine Entlastung der Gerichte und eine erneute behördeninterne Überprüfung, wegen der Untätigkeit der Behörde nicht nachgekommen wurde, ist ausnahmsweise eine Klage auch ohne ablehnenden Widerspruchsbescheid (also ohne „beendetes“ Widerspruchsverfahren) möglich; es handelt sich dann um die sog. „Untätigkeitsklage“ gemäß § 75 VwGO.

VI Klagefrist

Gemäß § 74 I VwGo beträgt die Klagefrist einen Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheids.

Die Klagefrist von einem Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheid i.S.d. § 74 I VwGo wurde eingehalten.

VII Ergebnis der Zulässigkeit

Nach allem ist die Klage zulässig.

B Begründetheit, § 113 I 1 VwGO

Die Klage ist begründet, wenn der Verwaltungsakt rechtswidrig und der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt ist, vgl. § 113 I 1 VwGO.

I Rechtsgrundlage

Rechtsgrundlage ist auch die streitentscheidende Norm, die schon in der Zulässigkeit gefunden wurde

Jede unmittelbare, den Bürger belastende Verwaltungsmaßnahme muss auf ein Gesetz zurückzuführen sein (Sog. Gesetzesvorbehalt). Demnach bedarf es für die hier ... einer gesetzlichen Grundlage. ... gestattet es der Behörde, ... zu erlassen. Rechtsgrundlage ist somit ...

Der Gesetzesvorbehalt besagt, dass die Verwaltung immer nur dann einen Bürger belasten darf, wenn es ein Gesetz gibt, in dem ihr dies ausdrücklich gestattet ist, gemäß Art 20 III GG. → ansonsten handelt die Behörde willkürlich und gegen die Verfassung!

II Voraussetzungen

Weiterhin müssen die formellen und materiellen Voraussetzungen der Rechtsgrundlage (z.B. des § 35 i 1 GewO) vorliegen. Dazu muss die zuständige Behörde unter Beachtung des ordnungsgemäßen Verfahrens und der erforderlichen Form gehandelt haben.

1. Formelle Voraussetzungen

a) Zuständigkeit

Die Behörde war ... zuständig.

b) Verfahren

→ Anhörung gemäß § 28 I VwVfG (Bürger soll sich zum Sachverhalt äußern), Verzicht unter bestimmten Bedingungen § 28 II VwVfG bzw. Heilung bei Versäumnis der Anhörung § 45 I Nr. 3 VwVfG

Die Verfahrensvorschriften wurden eingehalten. Insbesondere wurde der Bürger vor Erlass des Verwaltungsaktes gem. § 28 I 1 VwVfG angehört.

c) Form

Der erlassene Verwaltungsakt ist schließlich hinreichend bestimmt und wird auch den übrigen Formvorschriften i.S.d. § 37 VwVfG gerecht. Die formellen Voraussetzungen sind beachtet worden.

2. Materielle Voraussetzungen

Weiterhin müssen die Tatbestandsvoraussetzungen der Rechtsgrundlage ... erfüllt sein.

Rechtsgrundlage genau lesen → Tatbestandsvoraussetzungen herausfinden und abgleichen mit dem Sachverhalt → Definitionen nennen

...
Damit sind vorliegend alle Tatbestandsmerkmale erfüllt. Die materiellen Voraussetzungen liegen vor.

Ein Gewerbe übt regelmäßig aus, wer eine auf Dauer angelegte, erlaubte, selbstständige, auf Gewinnerzielung gerichtete Tätigkeit betreibt, die nicht freier Beruf ist.
Unzuverlässig ist, wer keine Gewähr für eine ordnungsgemäße Gewerbeausübung in der Zukunft bietet.

III Rechtsfolge

1. Die gebundene Entscheidung

Sie liegt dann vor, wenn die Rechtsgrundlage vorschreibt, dass die Behörde handeln muss.

... sieht eine gebundene Entscheidung vor. Somit ... ganz oder teilweise zu untersagen. Eine Teiluntersagung kommt nicht in Betracht, da die Unzuverlässigkeit des Bürgers seine gesamte Gewerbeausübung betrifft.

Die Gewerbeuntersagung der Behörde war demnach zwingend zu erlassen.

3. Die Ermessenentscheidung

Sie liegt dann vor, wenn die Behörde selbst entscheiden kann, ob und wie sie einschreiten will. Richtige Entscheidung des Ermessens ist nur nach §114 VwGO möglich.

Ermessens Fehlgebrauch: Behörde hat sich von sachfremden oder zweckwidrigen Erwägungen leiten lassen.

Ermessensausfall: Behörde hat ihren Ermessenspielraum nicht gesehen bzw. genutzt.

Ermessensüberschreitung bzw. -unterschreitung: Behörde handelt nur dann rechtmäßig, wenn sie sich im Rahmen der im Gesetz eingeräumten Handlungsmöglichkeiten bewegt.

(Verhältnismäßigkeitsprinzip: Geeignet (angestrebte Ziel wird damit erreicht), Erforderlichkeit (keine gleich effektives, milderes Mittel), Angemessen(Wenn das ihr verfolgte Ziel zu seiner Wertigkeit nicht außer Verhältnis zur Intensität des Eingriffs steht))

IV Ergebnis der Begründetheit

Nach allem ist die Klage (un-)begründet.

Endergebnis

Die Klage des Bürgers hat Aussicht auf Erfolg, da sie sowohl zulässig als auch begründet ist.

Nach allem Ist die Klage sowohl zulässig als auch begründet. Das Gericht wird dem Klagebegehren des Bürgers zustimmen.

ODER

Die Klage hat keine Aussicht auf Erfolg. Sie ist zwar zulässig, aber unbegründet.

Das Gericht wird die Klage abweisen, da sie sowohl unzulässig als auch unbegründet ist.

Die Verpflichtungsklage

D. Zulässigkeit

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs, § 40 I 1 VwGO

1. öffentlich-rechtliche Streitigkeit
2. nichtverfassungsrechtlicher Art
3. keine abdrängende Sonderzuweisung

II. Beteiligte, § 63 VwGO

III. Statthafte Klageart

IV. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

V. Vorverfahren, §§68 ff. VwGO

VI. Klagefrist, § 74 I VwGO

VII. Ergebnis der Zulässigkeit

E. Begründetheit

I. Rechtsgrundlage

II. Voraussetzungen

1. formelle Voraussetzungen
 - a) Zuständigkeit
 - b) Verfahren, § 28 I VwVfG
 - c) Form, § 37 VwVfG
2. Materielle Voraussetzungen

III. Rechtsfolge

1. Gebundene Entscheidung
2. Ermessensentscheidung

IV. Ergebnis der Begründetheit

F. Endergebnis

I Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

Zunächst muss der Verwaltungsrechtsweg eröffnet sein. Eine aufdrängende Sonderzuweisung ist hier nicht ersichtlich. Gemäß § 40 I 1 VwGO ist der Rechtsweg eröffnet, wenn es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt und wenn keine abdrängende Sonderzuweisung gegeben ist.

1. Öffentlich-rechtliche Streitigkeit – Theorien:

1. modifizierte Subjektstheorie – Eine Streitigkeit ist immer dann öffentlich-rechtlicher Art, wenn in der streitentscheidenden Norm ein Hoheitsträger einseitig berechtigt oder verpflichtet ist.

Wann eine Streitigkeit öffentlich-rechtlicher Art vorliegt, wird unterschiedlich beurteilt. Dies soll etwa dann der Fall sein, wenn in der streitentscheidenden Norm ein Hoheitsträger einseitig berechtigt oder verpflichtet wird, sog. modifizierte Subjektstheorie.

Dem Bürger wird von der zuständigen Behörde...

Dies ist nach ... möglich. Demnach handelt es sich bei ... um die streitentscheidende Norm. Diese Norm berechtigt auch einseitig einen Hoheitsträger. Es handelt sich demnach um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

2. Subordinationstheorie – Entscheidet, ob zwischen dem Bürger und der Behörde ein Über- oder Unterordnungsverhältnis besteht.

...Eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit wird auch dann angenommen, wenn zwischen dem Bürger und der Behörde ein Über- oder Unterordnungsverhältnis besteht, sog. Subordinationstheorie.

Vorliegend untersagt die zuständige Behörde dem Bürger...

Die Untersagung ... gegenüber einem Bürger ist nur einem Hoheitsträger möglich, Es besteht somit ein Über- bzw. Unterordnungsverhältnis. Es handelt sich folglich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit.

3. Interessentheorie – Diese liegt dann vor, wenn die streitentscheidende Norm allgemeinen Interessen und nicht nur Privatinteressen dienen soll.

...
Schließlich kann dann eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit angenommen werden, wenn die streitentscheidende Norm allgemeinen Interessen dienen soll, sog. Interessentheorie.
... dient allgemeinen Interessen.
Es liegt nach allen Ansichten eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor.

2. Nichtverfassungsrechtlicher Art

Zudem muss die (öffentlich-rechtliche) Streitigkeit gemäß § 40 I 1 VwGO nicht-verfassungsrechtlicher Art sein. Dies ist der Fall, wenn weder zwei unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte unmittelbar über Verfassungsrecht streiten noch Verfassungsrecht unmittelbar streitentscheidend ist. Vorliegend handelt es sich um eine Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art.

Es handelt sich um eine Streitigkeit verfassungsrechtlicher Art, wenn weder zwei unmittelbar am Verfassungsleben Beteiligte unmittelbar über Verfassungsrecht streiten noch Verfassungsrecht unmittelbar streitentscheidend ist.

3. Keine abdrängende Sonderzuweisung

Auch eine abdrängende Sonderzuweisung ist vorliegend nicht ersichtlich. Nach allem ist der Verwaltungsrechtsweg gemäß § 40 I 1 VwGO eröffnet.

II Beteiligte, § 63 VwGO

Kläger (Bürger) und Beklagte (Bund, Land Kreis oder Gemeinde)

Der Bürger X ist gemäß § 63 Nr. 1 VwGO Kläger. Beklagter i.S.d. § 63 Nr. 2 VwGO ist das Bundesland, z.B. Berlin, hier vertreten durch die Behörde Y.

III Statthafte Klageart

Die Klageart richtet sich gem. § 88 VwGO nach dem Begehren des Klägers unter Beachtung des Vorrangs maßnahmespezifischen Rechtsschutzes.

Klagebegehren ist das, was der Bürger vor Gericht erreichen will. Bei der Verpflichtungsklage fordert der Bürger den Erlass eines Verwaltungsaktes

§ 35 S. 1 VwVfG: Ein Verwaltungsakt erfordert das Handeln einer Behörde, die einen ganz bestimmten Einzelfall regelt und die Außenwirkung hat.

§ 1 IV VwVfG: Eine Behörde ist eine Stelle, die Verwaltungsaufgaben wahrnimmt.

Die Klageart richtet sich gem. § 88 VwGO nach dem Begehren des Klägers unter Beachtung des Vorrangs maßnahmespezifischen Rechtsschutzes.

Hier begehrt der Bürger X ...

Begehrt der Kläger den Erlass eines Verwaltungsaktes, ist die Verpflichtungsklage nach § 42 I 2 Var. VwGO statthafte Klageart.

Die Erteilung einer Gaststättenerlaubnis ist die auf Außenwirkung gerichtete Regelung eines Einzelfalls durch eine Behörde i.S.d. § 1 IV VwVfG und damit ein Verwaltungsakt gemäß § 35 S. 1 VwVfG.

Der Kläger begehrt den Erlass eines Verwaltungsaktes. Statthafte Klageart ist die Verpflichtungsklage.

IV Klagebefugnis, § 42 VwGO

Betroffenheit bezeichnet die mögliche Verletzung eines subjektiven Rechtes.

Fraglich ist, ob der Kläger X auch klagebefugt ist. Das Erfordernis der Klagebefugnis dient der Vermeidung von Popularklagen und richtet sich nach § 42 II VwGO. Danach ist der Kläger nur klagebefugt, wenn er geltend machen kann, in einem subjektiven Recht betroffen zu sein. Der Bürger beantragt hier... Der Erlass einer Erlaubnis wäre eine individuelle Begünstigung. Das subjektive Recht des Bürgers folgt aus... Es kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Versagung der beantragten individuellen Begünstigung den Antragssteller in seinem subjektiven Recht verletzt. Daher ist der Bürger als Antragssteller auch klagebefugt, sog. Antragstheorie.

Erteilung geschieht durch die zuständige Behörde. Also ist es dem Bürger grundsätzlich möglich, die Erteilung einer Erlaubnis zu verlangen. Weist die Behörde diesen Antrag ab, kann es sein, dass sie damit einen Fehler macht.-->Möglichkeit der Verletzung eines subjektiven Rechts. Das heißt, dass derjenige, der den Antrag gestellt hat, auch klagebefugt ist. →Antragstheorie

V Vorverfahren, § 68 ff VwGO

Gemäß §§ 68 ff VwGO gibt es eine Sicherheitsüberprüfung, sog. Vorverfahren, bei der die betroffene Behörde behördenintern noch einmal überprüft, ob der Verwaltungsakt rechtswidrig ist.

Das erforderliche Vorverfahren i.S.d. §§ 68 ff VwGO wurde durchgeführt.

VI Klagefrist

Gemäß § 74 I VwGO beträgt die Klagefrist einen Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheids.

Die Klagefrist von einem Monat nach Zustellung des Widerspruchsbescheids i.S.d. § 74 I VwGO wurde eingehalten.

VII Ergebnis der Zulässigkeit

Nach allem ist die Klage zulässig.

B Begründetheit, § 113 I 1 VwGO

Die Klage gemäß § 113 VwGO ist begründet, wenn die Ablehnung des Verwaltungsaktes rechtswidrig, der Kläger dadurch in seinen Rechten verletzt und die Sache spruchreif ist. Dies alles ist der Fall, wenn der Kläger einen Anspruch auf die Erteilung der... hat.

I Anspruchsgrundlage

Vorliegend begehrt der Bürger Anspruchsgrundlage sind die §§...

II Voraussetzungen

Weiterhin müssen die formellen (Antrag an die zuständige Behörde) und die materiellen Voraussetzungen der Anspruchsgrundlage vorliegen.

1. Formelle Voraussetzungen

Konnte die Behörde überhaupt handeln? → Bescheid wissen und sie zuständig ist!

Der Bürger hat einen Antrag an die zuständige Behörde gerichtet. Mithin liegen die formellen Voraussetzungen vor.

2. Materielle Voraussetzungen

Weiterhin müssen die Tatbestandsvoraussetzungen der Anspruchsgrundlage erfüllt sein. Dann muss gem. §...

Definition ...

Die materiellen Voraussetzungen liegen vor.

III Rechtsfolge

Die gebundene Entscheidung

Sie liegt dann vor, wenn die Rechtsgrundlage vorschreibt, dass die Behörde handeln muss. → §§ 2,4 GaststättenG

... sieht eine gebundene Entscheidung vor. Somit ... ganz oder teilweise zu untersagen. Eine Teiluntersagung kommt nicht in Betracht, da die Unzuverlässigkeit des Bürgers seine gesamte Gewerbeausübung betrifft.

Die Gewerbeuntersagung der Behörde war demnach zwingend zu erlassen.

1. Die Ermessenentscheidung

Sie liegt dann vor, wenn die Behörde selbst entscheiden kann, ob und wie sie einschreiten will. Richtige Entscheidung des Ermessens ist nur nachprüfbar. Wenn das Gericht feststellt, dass es einen Ermessensfehler gegeben hat, wird die Behörde dazu aufgefordert erneut zu entscheiden.

IV Ergebnis der Begründetheit

Ermessensfehlgebrauch: Behörde hat sich von sachfremden oder zweckwidrigen Erwägungen leiten lassen.

Ermessensausfall: Behörde hat ihren Ermessenspielraum nicht gesehen bzw. genutzt.

Ermessensüberschreitung bzw. -unterschreitung: Behörde handelt nur dann rechtmäßig, wenn sie sich im Rahmen der im Gesetz eingeräumten Handlungsmöglichkeiten bewegt.

(Verhältnismäßigkeitsprinzip: Geeignet (angestrebte Ziel wird damit erreicht), Erforderlichkeit (keine gleich effektives, milderes Mittel), Angemessen (Wenn das ihr verfolgte Ziel zu seiner Wertigkeit nicht außer Verhältnis zur Intensität des Eingriffs steht))

Ermessensreduzierung auf Null: Das Ermessen der Behörde wird soweit zurückgedrängt, dass es nur noch eine Rechtsfolge gibt.

Nach allem ist die Klage (un-)begründet.

Endergebnis

Die Klage des Bürgers hat Aussicht auf Erfolg, da sie sowohl zulässig als auch begründet ist.

Nach allem ist die Klage sowohl zulässig als auch begründet. Das Gericht wird dem Klagebegehren des Bürgers zustimmen.

ODER

Die Klage hat keine Aussicht auf Erfolg. Sie ist zwar zulässig, aber unbegründet.

Das Gericht wird die Klage abweisen, da sie sowohl unzulässig als auch unbegründet ist.

Wissensfragen

Erörtern Sie die Unterschiede der Begriffe „Gesetzesvorrang“, „Gesetzesvorbehalt“ und „Parlamentarvorbehalt“!

Gesetzesvorrang folgt aus § 20 III GG und besagt, dass das Handeln aller drei Staatsorgane (Gesetzgebung, Verwaltung, Rechtsprechung) an das vorrangige Recht gebunden ist. Somit gilt der Gesetzesvorrang für jegliches Handeln dieser Organe.--> immer dran halten! Staatliches Handeln darf somit nie gegen höherrangiges Recht verstoßen., sonst führt dies zu Rechtswidrigkeit. In der Regel besagt das höherrangige Recht nur, dass die nachrangigen Hoheitsakte bestimmte formelle Voraussetzungen erfüllen müssen, selten werden ausführliche materielle Vorgaben gemacht.--> Entscheidungsermessen

Gesetzesvorbehalt ist ein Handeln der Verwaltung, das auf ein Gesetz zurückgeführt werden kann. Das führt zum Problem, dass die Legislative der Exekutiven weit reichende Vorgaben machen und die Handlungsmöglichkeiten der Verwaltung stark einschränken kann. Jedoch spricht das Demokratieprinzip i.S.v. Art. 20 II 1 GG dafür, dass die Legislative jedes Handeln der Verwaltung regeln können muss. Danach müssen alle staatlichen Akte letztlich vom Volk abgeleitet werden. Dagegen spricht gem. Art 20 III GG (Rechtsstaatsprinzip), dass auch die Verwaltung Freiräume haben muss. Als Kompromiss müssen wesentliche Entscheidungen durch das Parlament „abgesegnet“ werden und laufende Entscheidungen von der Verwaltung ohne Gesetz durchgesetzt werden können (sog. Wesentlichkeitstheorie).

Vom **Parlamentarvorbehalt** spricht man, wenn das Parlament selbst die Letztentscheidung treffen muss und diese nicht auf die Verwaltung übertragen darf. Dies ist der Fall, wenn es um besonders bedeutsame

Entscheidungen geht, bei der ein Bedürfnis nach einer höchstmöglichen demokratischen Legitimation besteht.

Erklären Sie die Unterschiede zwischen den Begriffen „Ermessen“ und „Beurteilungsspielraum“!

Ist einer Behörde durch eine Norm Ermessen eingeräumt worden, dann hat ihr der Gesetzgeber einen Spielraum zur eigenverantwortlichen Entscheidung über die Rechtsfolge zugewiesen. Die Behörde kann Entschließungs- und /oder Auswahlermessen haben. Um Erschließungsermessen geht es, wenn es der Behörde überlassen bleibt, ob sie bei der Erfüllung der Tatbestandsvoraussetzungen überhaupt eingreifend oder leistend tätig werden will. Bei einem Auswahlermessen ist es der Entscheidung der Behörde überlassen, welche von mehreren zulässigen Maßnahmen sie trifft (WIE?). Das Verwaltungsgericht kann die Ermessenentscheidungen der Behörde voll auf Ermessenfehler überprüfen. Ermessensfehler i.S.d. § 114 VwGo sind u.a. der Ermessensausfall, die Ermessensüberschreitung bzw. -Unterschreitung und der Ermessenfehlgebrauch.

Bei einer Beurteilungsermächtigung kann das Gericht die Rechtsanwendung der Behörde hingegen kaum überprüfen. Voraussetzungen für die Anerkennung eines behördlichen Beurteilungsspielraums ist eine entsprechende gesetzliche Ermächtigung, d.h. die Verwendung von unbestimmten Rechtsbegriffen, die durch Auslegung zu einem Beurteilungsspielraum führen. Die Beurteilungsermächtigung und ihre Kontrolle ist dann gerechtfertigt, wenn aufgrund atypischer Sachumstände eine richterliche Kontrolle außergewöhnlichen Schwierigkeiten begegnet und einem besonders prädestinierten Entscheidungsträger eine spezifische Sachkompetenz zukommt.

Nenne Sie Voraussetzungen und Funktion der Klagebefugnis!

Die Voraussetzungen der Klagebefugnis sind in § 42 II VwGO genannt. Danach muss der Kläger geltend machen, durch den Verwaltungsakt oder seine Ablehnung oder Unterlassung in seinen Rechten verletzt zu sein. Es geht also darum, dass er, wenn er Klage vor einem Verwaltungsgericht erhebt, eine Rechtsverletzung behauptet. Dabei muss er selbst in einem seiner in einem seiner Rechte verletzt sein. Dies bedeutet, dass er in einem subjektiven Recht betroffen sein muss. Wendet sich der Kläger mit einer Anfechtungsklage gegen den Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes, folgt das subjektive öffentliche Recht des Klägers aus den Grundrechten. Ist kein spezielles Grundrecht einschlägig, ist der Kläger als Adressat des belastenden Verwaltungsakts zumindest in Art. 2 I GG (allgemeine Handlungsfreiheit) verletzt.--> Adressatentheorie Begehrt der Kläger hingegen von der Behörde den Erlass eines Verwaltungsakts, so folgt sein subjektives Recht aus der Norm, aus der er den Erlass des Verwaltungsakts verlangen kann.--> Antragstheorie Die Funktion der Klagebefugnis nach § 42 II VwGO ist die Vermeidung von Popularklagen. Aus dem Demokratieprinzip i.S.d. Art 20 II GG folgt zwar, dass jeder Bürger klagen können muss, wenn er eine Rechtsverletzung bemerkt. Das würde aber zu einer totalen Überlastung unserer Gerichte und damit zu einem Verstoß gegen das Rechtsstaatsprinzip i.S.d. Art. 20 III GG führen. Um einen Ausgleich zwischen diesen beiden Verfassungsrechtsprinzipien zu finden (praktische Konkordanz), darf nur derjenige klagen, der auch in seinem eigenen Recht verletzt ist. Fremde sollen nur dann eingeklagt werden können, wenn dies ausdrücklich zugelassen ist.

Erklären Sie die Begriffe „Demokratie-“, und „Rechtsstaatsprinzip“ und erläutern Sie deren Konflikt an einem Beispiel!

Das „Demokratieprinzip“ ist in Deutschland in Art. 20 II 1 GG aufgeführt. Danach geht alle Staatsgewalt vom Volke aus. Die Kernaussage des Demokratieprinzip ist folglich, dass die Ausübung jeglicher staatlicher Macht der Legitimation durch das Volk bedarf, und dass sie in einer ununterbrochenen demokratischen Legitimationskette auf das Volk zurückgeführt werden können muss.

Das Rechtsstaatsprinzip hingegen beschreibt einen Staat in dem die Ausübung staatlicher Macht umfassend rechtlich gebunden ist. Das Rechtsstaatsprinzip ist in Art. 20 III GG verankert. Schwerpunkte des Rechtsstaatsprinzip sind u.a. die Gesetzmäßigkeit der Verwaltung, die Unabhängigkeit der Gerichte und die Gewaltenteilung. Daneben gibt es noch allgemein rechtsstaatliche Grundsätze, wie das Gebot der Rechtssicherheit, der Rechtsklarheit, der Berechenbarkeit staatlichen Handelns, der Voraussehbarkeit, des Vertrauensschutzes und das Verhältnismäßigkeitsprinzip.

Teilweise widersprechen sich das Demokratie- und Rechtsstaatsprinzip, so dass ein Ausgleich geschaffen werden muss. Dies wird u.a. bei der „Klagebefugnis“ gemacht. Dort spricht das Demokratieprinzip für eine uneingeschränkte Klagebefugnis der Bürger. Nach dem Rechtsstaatsprinzip sollen aber die Gerichte nicht

überlastet werden, weil ansonsten das Rechtssystem „zusammenbricht“. Das darf niemals der Fall sein, weil ansonsten kein Recht gewährt werden könnte.

Wegen diesem Gegensatzes musste ein Ausgleich geschaffen werden, indem nur Klagen von Bürgern zulässig sind, in denen der Bürger behauptet ein eigenes Recht zu haben.

Was ist Eigentum i.S.v. Art. 14 GG? Wie kann darin eingegriffen werden?

Art. 14 I Grundgesetz schützt die Freiheit des Eigentums. Was aber Eigentum ist, wird in Art. 14 I Grundgesetz nicht definiert. Viel mehr bestimmen die bereichsspezifischen Gesetze, das Eigentum ist. Bereichsspezifische Gesetze sind solche, die im Sinne eines Ausschließlichkeitsrechts dem Einzelnen eine Vermögenswerteposition zu ordnen. Das klassische bereichsspezifische Gesetz ist das BGB, das in seinen §§ 903 ff. das zivilrechtliche Eigentum definiert. In das Eigentum gemäß Art. 14 I Grundgesetz Inhalts- und Schrankenbestimmungen eingegriffen werden. Nur dann vor, wenn der Staat final in das Eigentum eines Bürgers eingereicht, einzuverleiben. Es kann Administrativ- oder Legalenteignung (=Verwaltungs-, bzw. Enteignungen durch Gesetze) geben. Allerdings sind Enteignungen selten. Viel häufiger sind Inhalts- und Schrankenbestimmungen, die in allen anderen Fällen einschlägig sind.

Erklären Sie die Unterschiede zwischen „unmittelbaren und mittelbaren Eingriffen in Grundrechte! Prüfen Sie den mittelbaren Eingriff anhand eines Beispiels!

Ein unmittelbaren Eingriff liegt vor, wenn sich ein hoheitliches Handeln an bestimmte Adressaten richtet und diese belastet werden. Es muss also ein Rechtsakt wie zum Beispiel ein Gesetz, ein Urteil, eine Verordnung oder ein Verwaltungsakt, der bewusst auf eine Belastung gerichtet ist. Unter einer mittelbaren Eingriffen gegen versteht man Einwirkungen auf das Umfeld. Diese Eingriffe unterfallen nur dann dem Grundrechtsschutz, wenn sie final oder intensiv sind. Wie lang ist ein mittelbarer Eingriff dann, wenn der Staat über Dritte in die Grundrechtssphäre des Betroffenen eingreifen will. Wegen dieser hinter dem Handeln stehenden Intention mit der Grundrechtsschutz ausgelöst. Intensiv ist die Umfeld Beeinträchtigung des Bürgers dann, wenn sie schwer und unerträglich ist.

So ist zum Beispiel eine Steuer für Gewerbetreibende kein unmittelbarer Eingriff in Art. 12 I Grundgesetz, weil ihre Berufsfreiheit durch die Steuer nicht unmittelbar betroffen wird. Jedoch kann ein mittelbarer Eingriff vorliegen. So betrifft eine Steuer immer auf das Umfeld der Berufsfreiheit der Gewerbetreibenden. Dies reicht allerdings für einen mittelbaren Eingriff nicht. Hinzukommen muss noch, dass der mittelbare Eingriff in das Grundrecht final oder intensiv. Wenn eine Absicht (= Finalität) für einen Eingriff in Art. 12 I Grundgesetz nicht festgestellt werden kann, muss geprüft werden, ob der mittelbare Eingriff intensiv ist. Dies ist er, wenn er schwer und unerträglich ist. Bei Steuern heißt das, dass sie eine knebelnde der Wirkung haben müssen. Wenn das der Fall ist, liegt ein mittelbarer Eingriff durch die Steuererhebung vor.

Welche Klagearten gibt es im Verwaltungsrecht? Grenzen Sie die Klagearten von einander ab und nennen Sie ggf. auch deren Unterarten!

Es gibt drei verschiedene Klagearten. Die Gestaltungsklage, die Leistungsklage und die Feststellungsklage. Bei der Gestaltungsklage, deren einziger Fall im Verwaltungsrecht die Anfechtungsklage ist, geht es darum, dass das Recht direkt vom angerufenen Gericht gestaltet wird. Das heißt bei der Anfechtungsklage, dass das Verwaltungsgericht selbst den belastenden Verwaltungsakt aufhebt. Bei den Leistungsklagen geht es darum, dass der Beklagte zu einem Tun, Dulden oder Unterlassen verurteilt wird. Ein spezieller Unterfall der Leistungsklage ist die Verpflichtungsklage. Diese ist einschlägig, wenn es dem Kläger um ein ganz bestimmtes Tun der Verwaltung geht, nämlich um den Erlass eines Verwaltungsaktes. Schließlich gibt es noch die Feststellungsklagen...

Erörtern Sie, wann die Gesetzgebungszuständigkeit bei den Ländern und wann sie beim Bund liegt!

Die Gesetzgebungszuständigkeit untergliedert sich in die Verbands- und die Organzuständigkeit. Bei der Verbandszuständigkeit geht es darum, welcher Verband handeln darf, d.h. ob der Bund oder die Länder zuständig sind. Nach Art. 70 I GG sind für die Gesetzgebung grundsätzlich die Länder zuständig, soweit das Grundgesetz selbst nicht dem Bund Gesetzgebungskompetenzen verleiht. Die tut das Grundgesetz z.B. in Art. 71, 72, 75 GG. In Art. 71 GG regelt die ausschließende Gesetzgebung. In diesen Fällen ist der Bund zuständig. Was zur ausschließlichen Gesetzgebung gehört, steht im Katalog des Art. 73 GG. Bei der ausschließenden Gesetzgebung ist der Bund ausschließlich zuständig. Die Länder dürfen in diesen Bereichen nur Gesetze erlassen, wenn der Bund sie hierzu ausdrücklich durch Bundesgesetz ermächtigt (vgl. Art 71 GG). Sollte das

Gesetzgebungsvorhaben nicht unter einen der Fälle des Katalogs von Art. 73 GG subsumierbar sein, muss geprüft werden, ob das Gesetzgebungsvorhaben nicht in den Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung gemäß Art 72 I GG fällt. Nach Art. 72 I GG haben die Länder nur solange die Gesetzgebungszuständigkeit, solange der Bund von seiner Zuständigkeit noch nicht Gebrauch gemacht hat. Wenn der Bund das Thema allerdings selbst regelt, entfällt die Gesetzgebungszuständigkeit der Länder wieder. Zur genauen Bestimmung der konkurrierenden Gesetzgebung gibt es wiederum einen Katalog in Art. 74 GG. Wichtig ist, dass das Vorhaben nicht nur in dem Katalog des Art. 74 GG aufgeführt werden muss, sondern dass der Bund auch noch zusätzlich die Voraussetzungen des Art 72 II GG erfüllen muss. Er muss also zusätzlich darlegen, ob das Gesetz zur Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse oder der Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit erforderlich ist. Schließlich gibt es noch die Rahmengesetzgebungskompetenz gemäß Art. 75 GG. Hier hat der Bund keine so weit reichenden Kompetenzen mehr. Er darf nur noch ein Gesetz erlassen, das den Ländern einen bestimmten Rahmen vorgibt, in dem sie wiederum eigene Gesetze erlassen dürfen. Auch hierbei muss der Bund die zusätzlichen Voraussetzungen des Art 72 II GG beachten.