

Lösungshinweise zu Fall 8: „Das Karussell“

Lernziele:

Allgemeine Leistungsklage, öffentlich-rechtlicher Vertrag

Die Klage der Stadt S hat Erfolg, wenn sie zulässig und begründet ist.

A. Zulässigkeit der Klage

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

1. Keine aufdrängende Spezialzuweisung (+)

2. Generalklausel des § 40 I 1 VwGO

a) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit

Die hier in Rede stehende Streitigkeit wurzelt allein in einem zwischen A und der Stadt S geschlossenen Vertrag. Die Frage, ob es sich dabei um eine Streitigkeit des öffentlichen Rechts handelt, richtet sich nach der Rechtsnatur des Vertrages und der daraus geltend gemachten Ansprüche.

Ein wirksamer Vertragsschluss ist mit Abgabe zweier übereinstimmender Willenserklärungen gegeben. Ob dieser Vertrag öffentlich-rechtlicher oder privatrechtlicher Natur ist, bestimmt sich nach seinem *Gegenstand*.

Unter *Nr. 1* zielt das Vertragswerk auf die Erteilung einer straßenrechtlichen Sondernutzungserlaubnis. Die Erteilung einer solchen Erlaubnis ist in § 41 I 1 LStrG, also in einer öffentlich-rechtlichen Vorschrift (neuere Subjektstheorie), geregelt. Zu der unter *Nr. 2* getroffenen Vereinbarung findet sich keine spezialgesetzliche Regelung. Die von A eingegangene Verpflichtung ist aber auch eine öffentlich-rechtliche, da die Zahlung direkt der Erfüllung einer bestimmten Verwaltungsaufgabe, nämlich der Unterhaltung des städtischen Straßennetzes, dient (vgl. §§ 11 ff. LStrG). Beide Verpflichtungen des Vertrages sind somit öffentlich-rechtlicher Art.

b) Nicht verfassungsrechtlicher Art (+)

3. Keine abdrängende Spezialzuweisung (+)

II. Statthafte Klageart

1. Klagebegehren

Die Klageart richtet sich nach dem Klagebegehren (§ 88 VwGO). Die Stadt verlangt hier Zahlung der vertraglich vereinbarten 5000 €.

2. Wahl der richtigen Klageart

Vorliegend kommt eine allgemeine Leistungsklage in Betracht, die in der VwGO zwar nicht ausdrücklich geregelt ist, deren Existenz z.B. in der Vorschrift des § 43 II VwGO aber vorausgesetzt wird. Die allgemeine Leistungsklage ist eine „echte Auffangklageart“¹, durch die regelmäßig jede Handlung der hoheitlichen Verwaltung begehrt werden kann, die nicht VA ist. Sie kann aber auch wie im Fall umgekehrt seitens des Staates gebraucht werden, um seinerseits eine Leistung vom Bürger zu verlangen. Für die Klage auf Zahlung der vereinbarten 5000 € ist damit die allgemeine Leistungsklage die statthafte Klageart.

III. Besondere Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Klagebefugnis

Ob § 42 II VwGO analog auf die allgemeine Leistungsklage anwendbar ist, ist umstritten. Die ganz herrschende Meinung bejaht dies mit dem Hinweis auf die Vermeidung von Popularklagen. Diese Frage kann hier aber offen bleiben, denn die Möglichkeit eines Anspruchs zugunsten der Stadt folgt jedenfalls aus § 54 VwVfG i.V.m. dem angesprochenen Vertrag. Das Bundes-VwVfG findet vorliegend über § 1 I LVwVfG Anwendung.²

2. Klagegegner

Klagegegner ist A

3. Kläger

Kläger ist in doppelt analoger Anwendung des § 78 I Nr. 1 VwGO (allgemeines Rechtsträgerprinzip) die Stadt S.

IV. Allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzungen

1. Beteiligten- und Prozessfähigkeit

Die Stadt ist gemäß § 61 Nr. 1 Var. 2 VwGO beteiligtenfähig. Die Beteiligtenfähigkeit des A ergibt sich aus der ersten Variante dieser Norm. Für die Stadt handelt als gesetzlicher Vertreter der Bürgermeister (§ 62 III VwGO i.V.m. § 47 I 1 GemO). Da es sich bei der Prozessvertretung nicht um eine Angelegenheit der laufenden Verwaltung handelt (vgl. § 47 I 2 Nr. 3 GemO), bedarf es einer Bevollmächtigung durch den Stadtrat. Es besteht *kein*

¹ Zum Begriff s. *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht § 17 Rn. 1 und *Steiner*, JuS 1984, 853, der die allgemeine Leistungsklage sogar als „prozessuale Mehrzweckwaffe“ bezeichnet.

² Für alle im Folgenden genannten §§ des VwVfG gilt der Rechtsgrundverweis des § 1 I LVwVfG.

Anhaltspunkt im Sachverhalt, dass in dieser Hinsicht *Probleme* bestehen. Die Prozessfähigkeit des A ergibt sich aus § 62 I Nr. 1 VwGO.

2. Rechtsschutzbedürfnis

Der Stadt fehlt nicht das Rechtsschutzbedürfnis, denn sie hätte den Anspruch *nicht* im Wege des *Verwaltungsakts* geltend machen können. Sie hat sich nämlich, als sie mit A den Vertrag geschlossen hat, auf die Ebene der *Gleichordnung* begeben. In einem solchen Fall ist es ihr grundsätzlich verwehrt, einen vertraglich begründeten Anspruch mit Hilfe eines Verwaltungsakts durchzusetzen.

V. Zwischenergebnis

Die Klage ist zulässig.

B. Begründetheit

Die Klage ist begründet, soweit der Stadt S der geltend gemachte Anspruch zusteht. Das setzt voraus, dass der geschlossene öffentlich-rechtliche Vertrag (s.o.) *nicht* *nichtig* ist.

(Denn auch ein rechtswidriger öffentlich-rechtlicher Vertrag kann, weil er wirksam ist, Ansprüche begründen → der Rechtssicherheit und dem Vertrauensschutz wird hier gegenüber dem Prinzip gesetzmäßigen Verwaltungshandelns der Vorrang gegeben.)

I. Vorliegen eines öffentlich-rechtlichen Vertrags

Es ist zwischen S und A ein Vertrag mit öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen geschlossen worden. Ein öffentlich-rechtlicher Vertrag i.S.d. §§ 54 ff. VwVfG ist damit gegeben.

II. Formelle Wirksamkeitsvoraussetzungen

Schriftform, § 57 VwVfG (+)

III. Materielle Wirksamkeitsvoraussetzungen

1. Spezielle Nichtigkeitsgründe des § 59 II VwVfG

a) Anwendbarkeit

§ 59 II VwVfG ist nur auf öffentlich-rechtliche Verträge i.S.d. § 54 S. 2 VwVfG. Demnach müsste es sich hier um einen *subordinationsrechtlichen* Vertrag handeln. Der subordinationsrechtliche ist vom *koordinationsrechtlichen* Vertrag abzugrenzen:

Hier:

S erteilt A eine Sondernutzungserlaubnis → Über-/Unterordnungsverhältnis (+)

b) Nichtigkeit gem. § 59 II Nr. 1 VwVfG

Voraussetzung: Verwaltungsakt mit entsprechendem Inhalt wäre nichtig → § 44 VwVfG

Abzustellen ist hier auf die von der Stadt versprochene Leistung, also die Erteilung der *Sondernutzungserlaubnis*. Diese Leistung könnte rechtmäßigerweise auch in Gestalt eines Verwaltungsakts ergehen, so dass die Voraussetzungen des § 59 II Nr. 1 VwVfG nicht vorliegen.

Beachte:

In diesem Zusammenhang ist nicht zu fragen, ob die Erteilung der Sondernutzungserlaubnis *in Verbindung mit der Zahlungsverpflichtung* des A, wäre sie als Verwaltungsakt ergangen, nichtig wäre. Vielmehr muss die Zahlungsverpflichtung des A außer Betracht bleiben, denn der Fall einer Verknüpfung von Erlaubniserteilung gegen eine Geldzahlung ist von § 59 II Nr. 4 VwVfG (Koppelungsverbot) erfasst. Selbst wenn man hier, was vertretbar ist, einer anderen Ansicht folgt, wären die Voraussetzungen der Nr. 1 nicht erfüllt. Der Verwaltungsakt könnte nämlich allenfalls rechtswidrig, nicht aber nichtig sein, denn die vorliegend allein in Betracht kommenden strengen Voraussetzungen des § 44 I, II Nr. 6 VwVfG sind nicht erfüllt.

Zu Fragen der Nichtigkeit vgl. ausführlich Fall 9 der AG Unterlagen.

Im Hinblick auf § 59 II Nr. 1 VwVfG vertritt *Battis*, Allgemeines Verwaltungsrecht, 2. Aufl. 1997, S. 269; hiergegen *Hendler*, S. 238 Fn. 12, die Auffassung, es sei nicht auf den behördlich versprochenen Verwaltungsakt abzustellen, sondern entscheidend sei, ob eine „Zusage der Sondernutzungserlaubnis“ nichtig wäre (vgl. § 38 VwVfG). Auch dies wäre jedoch vorliegend nicht der Fall, denn die Stadt ist nicht von vornherein gehindert, die Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis (in der Form des § 38 I 1 VwVfG) zuzusichern.

c) Nichtigkeit gemäß § 59 II Nr. 4 VwVfG

Im vorliegenden Fall kommt allein ein Verstoß gegen das *Koppelungsverbot* des § 59 II Nr. 4 VwVfG in Betracht. Voraussetzung ist, dass sich die Stadt S eine nach § 56 VwVfG *unzulässige Gegenleistung* versprechen ließ → *Prüfung des § 56 VwVfG*

aa) Vorliegen eines Austauschvertrages i.S.d. § 56 I VwVfG

hier: 5.000 € gegen Erteilung einer Sondernutzungserlaubnis (§ 41 LStrG).
→ echtes Synallagma → § 56 I VwVfG ist einschlägig

bb) Ist § 56 II VwVfG einschlägig?

(-), denn die von der Stadt S versprochene Leistung steht in ihrem *Ermessen*.

cc) Voraussetzungen des § 56 I VwVfG

aaa) Bestimmter Zweck:

Der von A zu zahlende Betrag dient der Unterhaltung des städtischen Straßennetzes, also einem bestimmten Zweck.

bbb) Erfüllung öffentlicher Aufgaben:

Der Betrag dient der Erfüllung der Straßenbaulast (vgl. §§ 11 ff. LStrG), also einer öffentlichen Aufgabe.

ccc) Angemessenheit:

Die Angemessenheit der Gegenleistung, die A zu erbringen hat, ist zweifelhaft, denn der Betrag von 5.000 € ist *neben* der Sondernutzungsgebühr (§ 47 LStrG) zu entrichten. Bei ihrer Bemessung ist die Einwirkung des A auf die Straße und den Gemeingebrauch sowie das wirtschaftliche Interesse des A zu berücksichtigen (§ 47 V LStrG). Es ist deshalb nicht zu erkennen, welchen (legitimen) Zweck die Zahlung verfolgen soll.

ddd) Sachlicher Zusammenhang zwischen Leistung und Gegenleistung:

Zusätzlich zur fehlenden Angemessenheit ist auch ein sachlicher Zusammenhang *nicht ersichtlich*. Es geht der Stadt nicht darum, ein Entgelt für die Verwaltungsleistung (z.B. für die Ausstellung der Sondernutzungserlaubnis) oder für die Benutzung der Straße über den Gemeingebrauch hinaus zu erheben, denn dies ist bereits durch die Sondernutzungsgebühr abgegolten. Aus dem Vertragstext geht eindeutig hervor, dass sich A ganz allgemein verpflichtet, „einen einmaligen Betrag von 5.000 € als Beitrag *für die Unterhaltung des städtischen Straßennetzes* zu zahlen“. Dies ist jedoch eine allgemeine, aus der Straßenbaulast folgende Verpflichtung (vgl. § 11 LStrG) und dem A nicht zuzurechnen. Ein innerer Zusammenhang ist somit nicht erkennbar, die Stadt lässt sich hier vielmehr eine Gegenleistung versprechen, auf die sie *ansonsten keinen Rechtsanspruch* hätte – gerade dies will § 56 VwVfG vermeiden.

eee) Zwischenergebnis:

Die Voraussetzungen des § 56 I VwVfG liegen somit nicht vor.

d) Zwischenergebnis

Der Vertrag ist gemäß § 59 II Nr. 4 VwVfG nichtig.

2. Folgen der Nichtigkeit (§ 59 III VwVfG)

Ziffer 2 des Vertrages ist nichtig. Weil nicht anzunehmen ist, dass die Stadt S die Sondernutzungserlaubnis auch ohne die Zahlungsverpflichtung erteilt hätte, ist der Vertrag insgesamt gemäß § 59 III VwVfG nichtig.

C. Gesamtergebnis

Der zwischen A und der Stadt S geschlossene Vertrag ist insgesamt nichtig. Der von der Stadt geltend gemachte Anspruch besteht daher nicht. Das Verwaltungsgericht wird die Klage also (als unbegründet) abweisen.