

Öffentliches Recht in der Fallbearbeitung

Grundfallsystematik, Methodik,
Fehlerquellen

von

Dr. Gunther Schwerdtfeger
o. Professor an der Freien Universität Berlin

8., gründlich überarbeitete und erweiterte Auflage



C. H. BECK'SCHE VERLAGSBUCHHANDLUNG
MÜNCHEN 1986

Inhaltsübersicht*

Abkürzungsverzeichnis	XVIII
Verzeichnis abgekürzt zitierter Literatur	XXII

1. Teil. Einführung

§ 1. Bestandsaufnahme	1
I. Scheu vor der öffentlichrechtlichen Fallbearbeitung	1
II. Das Anklammern an Schemata	3
1. Schema „Zulässigkeit einer Klage“	3
2. Schema „Begründetheit der Klage“	4
III. Nutzen und Schaden derartiger Schemata	5
§ 2. Aufgabenstellung	7
I. Methodik der Fallbearbeitung	7
II. Vermittlung von Rechtskenntnissen	8
§ 3. Wichtige Einzelaspekte	9
I. Die Anforderungen nach den Prüfungsordnungen	9
1. Stoffbeschränkungen	9
2. Fallbearbeitung als wissenschaftlich-praktische Aufgabe	9
II. Praktisches Verständnis	10
III. Wissenschaftliche Fallbearbeitung	11
IV. Behandlung von Streitfragen	12
V. Zur Bedeutung der höchstrichterlichen Rechtsprechung für die Fallbearbeitung	13
VI. Lösungsregeln nicht als Selbstzweck	15

2. Teil. Der Verwaltungsakt im Über-Unterordnungsverhältnis

§ 4. Allgemeines	16
I. Arten des Verwaltungsakts	16
1. Einteilung nach dem Inhalt	16
a) Gebote und Verbote	16
b) Gestaltende Verwaltungsakte	16
c) Feststellende Verwaltungsakte	16
2. Einteilung nach der Wirkung	16
a) Belastende Verwaltungsakte	16
b) Begünstigende Verwaltungsakte	16
II. Die Funktionen des Verwaltungsakts	17
1. Regelungsfunktion und Bestandskraft	17
2. „Titel“funktion als Grundlage der Verwaltungsvollstreckung	19

* Im Interesse besserer Übersichtlichkeit sind nachfolgend nur Untergliederungen des Textes aufgeführt, in welchen die Hauptgedanken Ausdruck finden. Zur Ergänzung sei auf das Sachverzeichnis verwiesen.

§ 11. Rücknahme und Widerruf günstiger Verwaltungsakte	74
I. Einstieg in die Fallproblematik	75
II. Widerruf eines rechtmäßigen günstigen Verwaltungsakts	75
III. Rücknahme eines rechtswidrigen günstigen Verwaltungsakts	76
§ 12. Verwaltungsakt und Drittinteresse	78
I. Prozessuales	79
1. Verpflichtungsklage/Anfechtungsklage/Anfechtungsfrist	79
2. Geltendmachung einer Rechtsbeeinträchtigung (§ 42 II VwGO)	80
3. Vorläufiger Rechtsschutz	82
II. Rechtsbeeinträchtigung	82
1. Anfechtung einer Drittbegünstigung	83
2. Anspruch auf Drittbelastung	86
3. Recht auf fehlerfreie Ermessensausübung?	87
III. Rechtsverletzung	87
§ 13. Rechtsakte im besonderen Gewaltverhältnis	88
I. Zulässigkeit einer Klage	89
II. Materielle Rechtslage	91
1. Ermächtigungsgrundlage	91
2. Grundrechtsgeltung	93
§ 14. Verwaltungsakte im förmlichen Verwaltungsverfahren und im Planfeststellungsverfahren	94
I. Das förmliche Verwaltungsverfahren	95
II. Das Planfeststellungsverfahren	95
 3. Teil. Ansprüche zwischen Bürger und Staat, besonders im Gleichordnungsverhältnis	
§ 15. Vorbemerkungen	97
I. Öffentlichrechtliche und (verwaltungs-)privatrechtliche Ansprüche	97
II. Prozessuales	98
III. Öffentlichrechtliche Analogien zum bürgerlichen Recht	98
§ 16. Erfüllungsansprüche	99
I. Rechte und Pflichten unmittelbar aus dem Gesetz	99
II. Erfüllungsansprüche kraft Bewilligung (u.a. Subventionsrecht)	99
III. Erfüllungsansprüche aus Vertrag	102
1. Abgrenzungsprobleme beim Einstieg in die Lösung	103
a) Liegt ein Vertrag vor?	103
b) Öffentlichrechtlicher oder privatrechtlicher Vertrag?	104
2. Wirksamkeit eines öffentlichrechtlichen Vertrages	105
3. Auslegung des Vertrages	110
IV. Ansprüche aus öffentlichrechtlicher Verwahrung	110
V. Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag	112
1. Öffentlichrechtliche oder privatrechtliche GoA?	113
2. Öffentlichrechtliche GoA	114
3. Analoge Heranziehung der Rechtsfolgen einer GoA	115
§ 17. Ansprüche auf Rückabwicklung einer „Erfüllung“	116
I. Kodifizierte Bereicherungs- und Erstattungsansprüche	116
II. Un geschriebene Erstattungsansprüche	119
III. Folgebeseitigungsansprüche	120

§ 18. Abwehransprüche	122
I. Privatrechtliche oder öffentlichrechtliche Rechtsbeziehungen	122
II. Öffentlichrechtliche Anspruchsgrundlage	123
III. Duldungspflicht	124
§ 19. Schadensersatzansprüche	125
I. Haftung aus Vertragsverletzung	125
1. Zivilrechtlicher Vertrag	125
2. Öffentlichrechtlicher Vertrag	125
3. Culpa in contrahendo im öffentlichen Recht	126
II. Schadensersatz bei der Verletzung sonstiger öffentlichrechtlicher Sonderpflichten	126
III. Deliktshaftung der öffentlichen Hand	127
1. Öffentlichrechtliches oder privatrechtliches Handeln?	128
2. Haftungssystem bei öffentlichrechtlichem Tätigwerden	129
3. Haftungssystem bei zivilrechtlichem Tätigwerden	131
IV. Gefährdungshaftung der öffentlichen Hand, Versagen technischer Einrichtungen	133
§ 20. Entschädigungsansprüche	133
I. Dogmatische Abgrenzung zum Schadensersatz und Rechtscharakter	133
II. Spezialgesetzlich geregelte Entschädigungsansprüche	134
III. Aufopferungsansprüche	137
IV. Ansprüche aus enteignendem und enteignungsgleichem Eingriff	139
1. Die Rechtsprechung des BGH	139
a) Enteignender Eingriff	140
b) Enteignungsgleicher Eingriff	140
2. Modifikationen durch das BVerfG	141
3. Systematische Gedankenfolge	142
V. Plangewährleistungsansprüche?	144
<i>4. Teil. Das Recht der öffentlichen Einrichtungen</i>	
§ 21. Anstaltsrecht	148
I. Anspruch auf Zulassung zur Benutzung	148
1. Anspruchsgrundlage	148
2. Anstaltszweck (Widmungszweck)	149
3. Sonderbenutzung	149
II. Grenzen des Zulassungsanspruchs	150
1. Rechtliche Grenzen	150
2. Faktische Grenzen	151
III. Zulassungsakt	151
IV. Prozessuale	152
§ 22. Öffentliche Sachen	152
I. Öffentliche Sachen im Gemeingebräuch	152
1. Das materiellrechtliche Rechtsgeflecht	152
a) Privatrechtliches Eigentum	152
b) Öffentlichrechtliche Sachherrschaft	153
c) Unterhaltungspflicht	154
d) Verkehrspolizeiliche Gesichtspunkte	154
e) Sonstige öffentlichrechtliche Gesichtspunkte	154

2. Verfahrenstechnische Vereinfachungen	154
3. Anwendung in der Fallbearbeitung	156
II. Öffentliche Sachen im Verwaltungsbereich	157
<i>5. Teil. Die Gültigkeit von Normen</i>	
§ 23. Prozessuale und typische Falleinkleidungen	159
I. Inzidente Normprüfung	159
II. Normenkontrollverfahren	159
III. Normprüfung aus sonstigen Anlässen	161
§ 24. Generell wichtige Einzelaspekte der Normprüfung	161
I. Bindungswirkung der Entscheidungen des BVerfG	161
II. Rechtsnatur der Norm	161
III. Verfassungskonforme Auslegung	162
IV. Folgen festgestellter Verfassungsverstöße	162
§ 25. Die wichtigsten Gültigkeitsvoraussetzungen einer Verfassungsänderung ..	163
I. Verfahren der Verfassungsänderung	163
II. Änderungsfestes Minimum (Art. 79 III GG)	163
§ 26. Die wichtigsten Gültigkeitsvoraussetzungen eines Gesetzes	164
I. Verbandsmäßige Kompetenz des Gesetzgebers	164
II. Gesetzgebungsverfahren für Bundesgesetze	164
III. Inhaltliche Vereinbarkeit des Gesetzes mit höherrangigem Recht (u. a.: Rückwirkungsproblem, Einzelfallgesetz)	165
§ 27. Die wichtigsten Gültigkeitsvoraussetzungen einer Rechtsverordnung ..	169
I. Ermächtigungsgrundlage	169
II. Formelle Voraussetzungen für den Erlass der Verordnung	172
III. Materielle Voraussetzungen der Verordnung	173
1. Subsumtion unter die Ermächtigung	173
2. Gültigkeit der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage	173
IV. Fehlerfreie Ermessensausübung, kein Verstoß gegen höherrangiges Recht	173
§ 28. Die wichtigsten Gültigkeitsvoraussetzungen einer Satzung	174
I. Gesetzliche Verleihung der Satzungsautonomie	175
II. Normsetzungsverfahren	176
1. Formalien	176
2. Methodik der Entscheidungsfindung	176
III. Materielle Gültigkeitsvoraussetzungen der Satzung	177
1. Subsumtion unter die Verleihung	177
2. Kein Verstoß gegen höherrangiges Recht	177
<i>6. Teil. Grundrechtsprüfung</i>	
§ 29. Allgemeines	178
§ 30. Verstöße gegen Freiheitsgrundrechte (Abwehrfunktion)	180
I. Welches Grundrecht ist einschlägig?	180
II. (Geschriebener) Gesetzesvorbehalt	182
1. Gesetz im formellen Sinne	184

2. Geschriebene Qualifizierung des Gesetzesvorbehalts	184
3. Ungeschriebene Qualifizierungen des Gesetzesvorbehalts	185
a) Gemeinwohlziel	185
b) Geeignetes und notwendiges Mittel	187
c) Grundsatz der Verhältnismäßigkeit	188
4. Art. 19 II GG (Wesenstgehaltsgarantie)	189
III. Ungeschriebene Grundrechtsbegrenzungen	191
1. Grundrechtsinterne Ausgestaltungsbefugnis des Gesetzgebers	192
2. (Externe) verfassungsimmanente Grundrechtsschranken	193
3. Ungeschriebene Grundrechtsbegrenzungen durch die „allgemeinen“ Gesetze	195
IV. Objektivrechtliche Verstärkungen des Grundrechtsschutzes	196
 § 31. Verstöße gegen Gleichheitsgrundrechte	199
I. Allgemeiner Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 I GG)	199
II. Spezielle Gleichheitsregelungen	201
III. Gleichheitsprüfung	202
 § 32. Prozessuelles zum Grundrechtsschutz:	203
I. Geltendmachung von Grundrechtsverletzungen im „normalen“ Rechtsweg	203
II. Zulässigkeit einer Verfassungsbeschwerde	203
III. Begründetheit der Verfassungsbeschwerde	207
 § 33. Grundrechtliche Ansprüche auf Schutz, Teilhabe und staatliche Leistung?	207
I. Ansprüche aus Freiheitsgrundrechten	208
1. Schutzzanspruch aus Art. 1 I 2 GG	208
2. Konstruktion über die objektivrechtliche Seite der Grundrechte	209
3. Sozialstaatliche Neuinterpretation der Grundrechte	210
II. Ansprüche aus dem Gleichheitsgrundsatz	211
III. Anspruchsschranken	212
 § 34. Besonderheiten bei wichtigen Einzelgrundrechten	213
I. Art. 12 GG	213
II. Art. 14 GG	217
 <i>7. Teil. Streitigkeiten zwischen „Privaten“ mit öffentlichrechtlicher Überlagerung</i>	
 § 35. Allgemeines zum öffentlichrechtlichen Einstieg	225
§ 36. Sonderproblem „Drittirkung der Grundrechte“	226
 <i>8. Teil. Recht der politischen Parteien</i>	
 § 37. Rechtsstellung der Parteien in ihrem Verhältnis zur organisierten Staatlichkeit	230
I. Freiheitsstatus, Parteienprivileg	230
II. Gleichheitsstatus, Chancengleichheit	233
III. Prozessuelles	234

§ 38. Streitigkeiten innerhalb politischer Parteien	234
I. Prozessuale	235
II. Materiellrechtlicher Einstieg	235
III. Verfassungsrechtliche Überlagerungen	236
9. Teil. (<i>Sonstige Fälle aus dem Staatsrecht (organisatorischer Bereich)</i>)	
§ 39. Allgemeines	238
I. Aufgabenstellung, Bedeutung der tragenden Verfassungsprinzipien	238
II. Bearbeitungshinweise	240
1. Suche nach positivrechtlicher Regelung	240
2. Auslegungsschwierigkeiten und Verfassungslücken	241
3. Kategorien der Allgemeinen Staatslehre als Argumentationsgrundlage?	242
§ 40. Rechtsstellung, Rechte und Pflichten der Staatsorgane in der Gewalten-teilung	242
I. Prozessuale	242
II. Bundestag und Exekutive	243
1. Die Bindung der Exekutive an das Gesetz	243
2. Das parlamentarische Regierungssystem	243
III. Rechtsprechung	244
1. Rechtsprechung oder Verwaltung?	244
2. Grundgesetzliche Anforderungen an ein Gericht	244
IV. Der Bundespräsident	244
1. Rechtliches Prüfungsrecht	245
2. Politisches Prüfungsrecht	246
V. Der Bundesrat	247
§ 41. Zusammensetzung und interne Probleme der Staatsgewalten	248
I. Prozessuale	248
II. Parlament	248
1. Wahlen	248
2. Erwerb und Verlust der Mitgliedschaft im Parlament, Wahlan-fechtung und -prüfung	250
3. Die Rechtsstellung der Abgeordneten, Fraktionszwang	251
4. Geschäftsordnungsautonomie des Parlaments	252
5. Parlamentsausschüsse	253
III. Regierung	254
1. Zuständigkeit des Bundeskanzlers (monokratisches Prinzip)	254
2. Zuständigkeit der Bundesregierung (Kollegialprinzip)	255
3. Zuständigkeit des Bundesministers (Ressortprinzip)	255
4. Übertragung einer Aufgabe durch Vereinbarung?	255
IV. Verwaltung	255
1. Träger der Verwaltung	255
2. Gliederung der Verwaltung	256
3. Hierarchisches Prinzip	258
4. Organisationsgewalt	259
§ 42. Das Verhältnis von Bund und Ländern	260
I. Kompetenzprobleme	260
1. Die Verteilung der Gesetzgebungskompetenzen	260
2. Die Verwaltungskompetenzen	262

II. Aufsichtsprobleme	263
1. Rechtsaufsicht	264
2. Fachaufsicht	264
3. Aufsichtszuständigkeiten, Aufsichtsmittel	264
III. Bundesfreundliches Verhalten im Gleichordnungsverhältnis	264
IV. Prozessuales	265
V. Föderale Finanzverfassung	265
1. Verteilung des Steueraufkommens	266
2. Gesetzgebungskompetenz für Steuern	266
3. Steuerverwaltung	267
 10. Teil. Vertragliche Außenbeziehungen von Bund und Ländern	
§ 43. Völkerrechtliche Verträge	268
I. Grundsätzliches	268
II. Zuständigkeit des Bundes (Art. 32 GG)	269
III. Mitwirkung anderer Bundesorgane (Art. 59 II GG)	269
§ 44. Staatsverträge und Verwaltungsabkommen im Bundesstaat, gemeinsame Ländereinrichtungen	270
I. Beteiligte	271
II. Staatsverträge und Verwaltungsabkommen	271
III. Staatsinterne Abschlußvoraussetzungen	272
IV. Zulässigkeit = Gültigkeit der Vereinbarungen	272
V. Prozessuales	273
VI. Gemeinsame Ländereinrichtungen	274
§ 45. Der Standort des Europäischen Gemeinschaftsrechts	275
I. Die Rechtsakte der EG	275
II. Rangverhältnis Gemeinschaftsrecht – nationales Recht	275
III. Prozessuales	276
 11. Teil. Die kommunalen Gebietskörperschaften	
§ 46. Allgemeiner Überblick	277
I. Die verschiedenen kommunalen Körperschaften	277
II. Gemeinden und Kreise	278
III. Binnenorganisation	279
1. Die Organe	279
2. „Gewaltenteilung“	280
IV. Selbstverwaltung und Fremdverwaltung	281
§ 47. Kommunale Selbstverwaltungsgarantie und Gesetzgeber	282
I. Institutionelle Garantie – Rechtsstellungsgarantie	283
II. „Gesetzesvorbehalt“	284
§ 48. Kommunalverfassungsstreitigkeiten	285
I. Prozessuales, „Insichprozeß“	286
II. Innere Kommunalverfassung	287
1. Gemeindevertretung	287
2. Gemeindevorsteher/Gemeindevorstand	288
3. Rat – Gemeindevorsteher/Gemeindevorstand	290

§ 49. Aufsichtsprobleme	290
I. Prozessuale „Aufsichtsklage“	291
II. Rechtmäßigkeit des aufsichtsbehördlichen Eingreifens	292
1. Rechtsaufsicht (Kommunalaufsicht)	292
2. Fachaufsicht	292
III. Aufsichtsmittel	293
1. Rechtsaufsicht (Kommunalaufsicht)	293
2. Fachaufsicht	293
 <i>12. Teil. Methodik der Fallbearbeitung</i>	
§ 50. Allgemeine Hinweise	295
I. Vier „Stationen“ der Fallbearbeitung	295
II. Klausur und Hausarbeit	295
§ 51. Das Erfassen der Aufgabe	296
I. Erfassen des Wortlauts	296
II. Eindringen in den Sachverhalt	298
III. Herausarbeiten der Fragestellung	298
IV. Versteckte Fehlerquellen	301
§ 52. Das Hintasten zur Lösung	302
I. Der Sachverhalt als Ausgangspunkt	302
II. Die Gedankenfolge	304
III. Problemaufspaltung	306
IV. Das Eindringen in die Rechtsfragen	307
V. Lücken und Unklarheiten im Sachverhalt	310
§ 53. Planung der Darstellung	313
I. Stoffauswahl und Schwerpunktbildung	313
II. Aufbau	316
III. Hilfsgutachten?	316
§ 54. Niederschrift	319
I. Den Leser führen	319
II. Kein übertriebener „Gutachtenstil“	319
III. Begründungen und Zitate	320
IV. Erörterung von Streitfragen	321
 <i>Anhang. Formalien einer Hausarbeit</i>	322
 Paragraphenregister	327
Sachverzeichnis	335