

I. Teil Bedeutung, Aufbau und Organisation der Verwaltungsgerichtsbarkeit

Kapitel 1 Einführung

A. Bedeutung und Aufgabe der Verwaltungsgerichtsbarkeit

I. Bedeutung des verwaltungsgerichtlichen Rechtsschutzes

Aufgabe der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist es, dem Bürger Rechtsschutz gegenüber Maßnahmen der öffentlichen Verwaltung zu gewähren. 1

Die von der Verwaltung als der vollziehenden Gewalt des Staates zu erfüllenden Aufgaben sind vielfältig und haben erheblich zugenommen. Im liberalen Rechtsstaat des 19. Jahrhunderts stand als Aufgabe der Verwaltung die Aufrechterhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung im Vordergrund. Mittel der Verwaltung war damals vor allem der Erlass von Eingriffsakten. Der erste deutsche Verwaltungsgerichtshof wurde durch Gesetz vom 5. Oktober 1863 im Großherzogtum Baden errichtet. Eine Unterinstanz, vergleichbar den heutigen Verwaltungsgerichten, gab es noch nicht. Vor der Errichtung dieses ersten unabhängigen Verwaltungsgerichtshofs gab es als „Verwaltungsgerichte“ bezeichnete Dienststellen, die jedoch lediglich besondere Abteilungen von Behörden waren und damit keine Unabhängigkeit besaßen. Die Forderung nach einer Beendigung dieser Administrativjustiz wurde bereits in der Verfassung der Frankfurter Nationalversammlung 1848/1849 erhoben.

Durch die Entwicklung unserer Gesellschaft zu einer Industrie- und Massengesellschaft und unseres Staates zu einem sozialen Rechtsstaat sind mannigfaltige Aufgaben der Verwaltung leistender, gewährender und planender Art zu den bloßen Eingriffsakten hinzugekommen. Dadurch ergeben sich vielfache Einflussmöglichkeiten des Staates auf den Einzelnen und Abhängigkeiten vom Staat und seinen Leistungen. Diese Entwicklung findet in der immer weitergehenden Verrechtlichung und der zunehmenden Zahl gesetzlicher Regelungen beredten Ausdruck. Zugleich macht dies die Notwendigkeit der rechtlichen Kontrolle der Verwaltung und die Bedeutung der Verwaltungsgerichtsbarkeit zur Sicherung und zum Schutz der Freiheit und der persönlichen Entfaltung sowie zur Gewährleistung einer gerechten Teilhabe an den staatlichen Leistungen deutlich. 2

II. Kontrolle der Verwaltung – verfassungsrechtliche Grundlagen

1. Überblick

Die Träger der öffentlichen Verwaltung sind als vollziehende Gewalt bei der Durchführung ihrer Aufgaben an Gesetz und Recht gebunden (Art. 20 III GG). Der **Grundsatz der Gesetzmäßigkeit der Verwaltung**, der die Herrschaft des Rechts auch über den Staat und die Bindung des Staats und seiner Organe an das Recht begründet, gehört zum Wesen eines jeden Rechtsstaats. Zugleich erfordert dieser Verfassungsgrundsatz eine Kontrolle und Überwachung der Tätigkeit der Verwaltung, da anderenfalls nicht gewährleistet wäre, dass sie die ihr gezogenen Grenzen nicht überschreitet. Das Recht bedarf zur Durchsetzung seines Geltungsanspruchs notwendigerweise einer Sicherung, die dessen Beachtung und Verwirklichung garantiert. Die Kontrolle der Verwaltung kann verwaltungsextern und verwaltungsintern erfolgen.

- 4** Als **verwaltungsinterne Kontrollen** kommen z. B. in Betracht,
- die Dienst- und die Fachaufsicht durch übergeordnete Behörden,
 - die Haushalts- und Wirtschaftskontrolle durch den Rechnungshof sowie
 - die politische Kontrolle der Verwaltung durch das Parlament, z.B. in Form des Frage- und Interpellationsrechts (Art. 43 GG), der Einsetzung von Untersuchungsausschüssen (Art. 44 GG) oder des Misstrauensvotums (Art. 67 GG).

Diese Kontrollen eignen sich jedoch nicht zu einem wirksamen Schutz für den von einzelnen Maßnahmen der Verwaltung betroffenen Bürger, zumal der Bürger zwar den Anstoß für die Durchführung der verwaltungsinternen Kontrolle geben kann, darauf indes keinen Anspruch hat (s. Rn. 12).

- 5** Als **externe Kontrollmöglichkeiten**, die der Bürger in Gang setzen kann, kommen sowohl nichtförmliche als auch förmliche Rechtsbehelfe in Betracht.

2. Förmliche Rechtsbehelfe

- 6** Förmliche Rechtsbehelfe sind zum einen der gerichtliche Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten, zum anderen das innerhalb der Verwaltung stattfindende und dem gerichtlichen Verfahren vorgelagerte Widerspruchsverfahren (§§ 68 ff.).

- 7** a) **Rechtsschutz durch Verwaltungsgerichte.** Gerichtlicher Rechtsschutz kann nur durch unabhängige und weisungsfreie, von den übrigen Staatsgewalten, insbesondere von den Verwaltungsbehörden, organisatorisch getrennte Gerichte gewährleistet werden (BVerfGE 14, 56; 18, 241). Dies folgt aus dem Rechtsstaatsprinzip und dem Grundsatz der Gewaltenteilung.

Ausnahme: Bei der Prüfung der Beschränkung des Brief-, Post- und Fernmeldegeheimnisses lässt das BVerfG (E 30, 1; 65, 1) ausnahmsweise eine Kontrolle durch eine vom Parlament bestellte unabhängige Institution innerhalb des Funktionsbereichs der Exekutive genügen.

- 8** Zum Wesen richterlicher Tätigkeit gehört es, dass sie von unbeteiligten Dritten ausgeübt wird, die sachlich und persönlich unabhängig sind (BVerfGE 4, 331; 14, 56; 21, 139). Die Beziehungen zwischen Bürger und Staat werden in einem Rechtsstaat durch das Recht bestimmt. Kommt es im Rahmen dieser Rechtsbeziehungen zu Streitigkeiten, stellt die Rechtsordnung ein Verfahren zu deren Lösung zur Verfügung, das darauf ausgerichtet ist, eine für beide Teile verbindliche Entscheidung zu treffen. Diese Entscheidung kann aber nur ein unbeteiligter Dritter treffen, dessen Unparteilichkeit und Unabhängigkeit garantiert ist.

Demgemäß bestimmt das **Grundgesetz** in Art. 92, dass die rechtsprechende Gewalt den Richtern anvertraut ist und durch die im Grundgesetz vorgesehenen Bundesgerichte und durch die Gerichte der Länder ausgeübt wird und gewährleistet in Art. 97 GG, dass die Richter unabhängig und nur dem Gesetz unterworfen sind. Die Landesverfassungen enthalten entsprechende Regelungen (z. B. Art. 65, 66 Verf BW). Zudem gewährleistet Art. 19 IV GG dem Einzelnen Rechtsschutz bei Rechtsverletzungen durch die öffentliche Gewalt. Danach steht demjenigen, der durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt wird, der Rechtsweg offen. Entsprechende Bestimmungen finden sich in den Landesverfassungen (z. B. Art. 67 I Verf BW).

- 9** Zur Rechtskontrolle der Verwaltung hat das Grundgesetz eine von den ordentlichen Gerichten getrennte, **eigenständige Verwaltungsgerichtsbarkeit** eingerichtet (Art. 95 I GG). Grund für die Schaffung einer eigenständigen Verwaltungsgerichtsbarkeit war die im Interesse einer verwaltungsnahen Rechtsprechung erforderliche besondere Sachkunde bei den Richtern. Außerdem sollte hierdurch den aus der Stellung zwischen Bürger und Staat folgenden Besonderheiten für die Ausgestaltung des Verwaltungsprozesses Rechnung getragen werden.

Die Trennung der Verwaltungsgerichtsbarkeit von der ordentlichen Gerichtsbarkeit ist kein zwingendes Gebot des Rechtsstaatsprinzips und könnte daher – anders als die generelle Gewährung eines Rechtsschutzes durch unabhängige Gerichte überhaupt – durch eine Änderung der Verfassung wieder aufgehoben werden. Eine solche Trennung ist z. B. auch in den angelsächsischen und skandinavischen Staaten nicht erfolgt. Die französische Verwaltungsgerichtsbarkeit weist dagegen viele Gemeinsamkeiten mit der deutschen auf (Woehrling, NVwZ 1985, 31; Koch, NVwZ 1998, 1259).

b) Rechtsschutz durch das Widerspruchsverfahren. Das Widerspruchsverfahren nach §§ 68 ff. ist bei den Klagearten Anfechtungs- und Verpflichtungsklage im Regelfall dem gerichtlichen Verfahren vorgesetztes (s. Rn. 629 ff.). Als förmlicher außergerichtlicher Rechtsbehelf und als eigenständiges Verwaltungsverfahren unterliegt es zusätzlich den Bestimmungen des Verwaltungsverfahrensgesetzes. Die erfolglose Durchführung des Vorverfahrens ist zugleich Sachurteilsvoraussetzung. Nach der ursprünglichen Intention des Gesetzgebers sollte es im Sinne eines effizienten und effektiven Rechtsschutzes des Bürgers eine nochmalige Überprüfung von Behördenentscheidungen durch die Verwaltung selbst ermöglichen und in diesem Zusammenhang auch die Gerichte entlasten. In den letzten Jahren kann allerdings beobachtet werden, dass der Gesetzgeber in immer stärkerem Umfang Ausnahmen zulässt; die Tendenz des Gesetzgebers geht dahin, das Vorverfahren weitgehend abzuschaffen (zur Verfassungsmäßigkeit der Abschaffung des Widerspruchsverfahrens: BayVerfGH BayVBl. 2009, 109).

3. Formlose Rechtsbehelfe

Neben dem durch die Verwaltungsgerichte und die Verwaltung selbst gewährten förmlichen Rechtsschutz gibt es auch formlose Rechtsbehelfe, die der von einer Verwaltungsmaßnahme Betroffene ergreifen kann. Diese sind in Art. 17 GG verfassungsrechtlich verankert. Die formlosen Rechtsbehelfe sind unabhängig von einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren und können auch neben diesem eingeleitet werden. Sie führen zu einer Überprüfung der beanstandeten Maßnahme auf Verwaltungsebene.

Man unterscheidet im Allgemeinen drei Formen, die aber nicht abschließend sind:

- Gegenvorstellung,
- Aufsichtsbeschwerde,
- Dienstaufsichtsbeschwerde.

Diese Rechtsbehelfe sind i. d. R. form- und fristlos und können wiederholt eingelegt werden. Sie können sich gegen jegliche Verwaltungstätigkeit richten und setzen keine eigene Rechtsverletzung voraus. Der große Anwendungsbereich der formlosen Rechtsbehelfe hat allerdings umgekehrt eine nur geringe rechtliche Relevanz zur Folge. Insbesondere entfalten sie weder einen Suspensiv- noch einen Devolutiveffekt und gewähren nach h. M. kein subjektives öffentliches Recht auf eine Sachentscheidung.

Allerdings besteht, dies wird aus Art. 17 GG abgeleitet, ein Recht auf Befassung der Behörde mit der **Petition** und auf Beantwortung. Aus der Antwort muss sich mindestens die Kenntnisnahme von dem Inhalt des Ersuchens, die Tatsache seiner Behandlung und die Art seiner Erledigung ergeben (BVerfGE 2, 225; zum Umfang der Begründungspflicht von Petitionsbescheiden: BVerwG NJW 1991, 936 und BVerfG NJW 1992, 3033 sowie Rühl, DVBl. 1993, 14; s. a. BayVerfGH NVwZ 2000, 548).

Dieses Recht kann im Falle seiner Nichterfüllung auch vor den Verwaltungsgerichten durchgesetzt werden, da es sich um eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit nichtverfassungsrechtlicher Art handelt (s. Rn. 250). Die gerichtliche Entscheidung kann aber immer nur auf die – hier ausnahmsweise zulässige (s. Rn. 475 f., 644) – Verpflichtung zur Bescheidung lauten, da nur insoweit ein Anspruch besteht.

10

11

12

13

III. Funktion der Verwaltungsgerichte

1. Aufgabe

- 14** Die verfassungsrechtlich vorgegebene Aufgabe der Verwaltungsgerichtsbarkeit ist die **Gewährung subjektiven Rechtsschutzes**. Diese Funktion der Verwaltungsgerichtsbarkeit folgt aus der in Art. 19 IV GG verankerten Rechtsschutzgarantie. Die Entstehungsgeschichte des Art. 19 IV GG, die Stellung dieser Vorschrift im Grundrechtsteil sowie ihr Zweck zeigen, dass sie auf Einräumung eines umfassenden Rechtsschutzes zugunsten des Einzelnen und seiner Rechte gerichtet ist (BVerfGE 10, 264; Leibholz/Rinck, Art. 19 Rn. 7).

Dementsprechend ist das verwaltungsgerichtliche Verfahren in der VwGO auf die Gewährung von Rechtsschutz zur Sicherung und Durchsetzung der subjektiven Rechte des Einzelnen gegenüber rechtswidrigen Maßnahmen der Verwaltung zugeschnitten, auch wenn das verwaltungsgerichtliche Verfahren gewisse auf eine **objektive Kontrolle** der Verwaltungstätigkeit ausgerichtete Elemente enthält.

Beispiele hierfür bilden der für die Durchführung des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens maßgebende Untersuchungsgrundsatz (s. Rn. 23 ff.) sowie die Vertreter des öffentlichen Interesses (§§ 35, 36). Ferner enthält das Normenkontrollverfahren (§ 47) einige Elemente objektiver Rechtskontrolle und nach § 42 II ist bei entsprechender gesetzlicher Regelung eine Anfechtungsklage ausnahmsweise auch ohne Geltendmachung einer eigenen Rechtsverletzung zulässig.

Außerdem können die Urteile der Verwaltungsgerichte aufgrund ihrer Legitimation zur maßgebenden Interpretation des Rechts und der Bindung der Exekutive an das Recht auch über den Einzelfall hinausgehende Wirkungen entfalten (jedenfalls *de facto*). Das grundsätzlich auf die Verwirklichung des objektiven Rechts im Einzelfall beschränkte subjektive Rechtsschutzverfahren kann damit auch allgemeine Bedeutung für die Gestaltung der sozialen und wirtschaftlichen Verhältnisse durch die Verwaltung und einen Einfluss auf die Durchführung der der Verwaltung obliegenden Aufgaben erlangen.

2. Ziel und Schranken des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens

- 15** Ziel eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens ist die Entscheidung eines zwischen dem Bürger und dem Staat bestehenden Rechtsstreits durch einen verbindlichen Richterspruch. Ausnahmsweise ist dies auch der Fall bei Rechtsstreitigkeiten zwischen rechtlich selbständigen Trägern der Verwaltung. In diesen Rechtsbeziehungen kann es sowohl bei der Beurteilung des entscheidungserheblichen Sachverhalts wie bei der Bestimmung und Auslegung der anzuwendenden Rechtsvorschriften zu Meinungsverschiedenheiten kommen.

Bei der von ihnen zu treffenden Entscheidung haben die Verwaltungsgerichte die Tätigkeit der Verwaltung auf ihre Vereinbarkeit mit dem Gesetz zu überprüfen, d.h. sie haben ausschließlich die Aufgabe, eine **Rechtskontrolle** auszuüben. Dagegen haben sie nicht die Befugnis, eine rechtlich nicht zu beanstandende Verwaltungsentscheidung durch eine ihnen zweckmäßiger erscheinende zu ersetzen. Diese Erkenntnis ist für den Umfang der von den Verwaltungsgerichten vorzunehmenden rechtlichen Überprüfung dort von Bedeutung, wo der Verwaltung bei ihrer Entscheidung vom Gesetzgeber ein Ermessens- oder Beurteilungsspielraum eingeräumt wird (s. Rn. 960 ff.).

Auch ist es trotz des Untersuchungsgrundsatzes nicht Aufgabe der Verwaltungsgerichte, unabhängig von dem Rechtsschutzbegehr sozusagen ungefragt in eine unbeschränkte Fehlersuche einzutreten, da im gewaltenteiligen Staat die Exekutive grundsätzlich nur insoweit der gerichtlichen Kontrolle unterliegt, als eine Verletzung subjektiver Rechte in Betracht kommt (Hien, DVBl. 2003, 443; s.a. Rn. 24).

B. Gesetzliche Grundlagen des verwaltungsgerechtlichen Verfahrens

I. Allgemeines

Zur Verwirklichung des verfassungsrechtlich gewährleisteten Rechtsschutzes bedarf es gesetzlicher Vorschriften, die die Ausgestaltung und den Ablauf des hierfür erforderlichen Verfahrens im Einzelnen regeln. Für die Regelung dieses Verfahrens steht dem Bund nach Art. 74 I Nr. 1 GG die konkurrierende Gesetzgebungsbefugnis zu. Danach erstreckt sich die konkurrierende Gesetzgebung u. a. auf das Gebiet der Gerichtsverfassung und das gerichtliche Verfahren. Von dieser Befugnis hat der Bundesgesetzgeber mit dem Erlass der Verwaltungsgerichtsordnung vom 21.1.1960 Gebrauch gemacht, die am 1.4.1960 in Kraft getreten ist. Die Regelungen der VwGO werden ergänzt durch Verweisungen auf andere Gesetze, durch Landesgesetze sowie durch Sonderregelungen.

16

II. Aufbau der VwGO

Die Verfahrensregelungen der VwGO sind in folgende 5 Teile untergliedert:

17

1. Gerichtsverfassung (§§ 1–53);
2. Verfahren (§§ 54–123);
3. Rechtsmittel und Wiederaufnahme des Verfahrens (§§ 124–153);
4. Kosten und Vollstreckung (§§ 154–172);
5. Schluss- und Übergangsbestimmungen (§§ 173–195).

Die Regelungsgegenstände der einzelnen Abschnitte können den Abschnittsüberschriften entnommen werden.

III. Ergänzende Landesgesetze

Die Verwaltungsgerichtsordnung hat in mehreren Vorschriften dem **Landesgesetzgeber** die Ermächtigung zu einer ergänzenden oder anderen Regelung erteilt. So insbesondere in

18

- § 3 über die Errichtung und den Zuständigkeitsbereich der Gerichte der Länder,
- § 9 III über die Besetzung des OVG/VGH,
- § 47 I Nr. 2 über die Erweiterung des Anwendungsbereichs der Normenkontrolle,
- § 48 I 3 über die Zuständigkeit des OVG/VGH über Streitigkeiten, die Besitzeinweisungen in den Fällen des § 48 I 1 betreffen,
- §§ 68 I 2, 73 I 2 Nr. 3 über den Ausschluss des Widerspruchsverfahrens bzw. die Bestimmung der Widerspruchsbehörde bei Selbstverwaltungsangelegenheiten,
- § 78 I Nr. 2 darüber, gegen wen die Klage zu richten ist,
- § 80 II 1 Nr. 3 über das Entfallen der aufschiebenden Wirkung in den für Landesrecht vorgeschriebenen Fällen, insbes. für Widersprüche und Klagen Dritter gegen VAe, die Investitionen oder die Schaffung von Arbeitsplätzen betreffen,
- § 80 II 2 darüber, dass Rechtsbehelfe keine aufschiebende Wirkung haben, soweit sie sich gegen Maßnahmen richten, die in der Verwaltungsvollstreckung durch die Länder getroffen werden,
- § 187 I zur Übertragung der Aufgaben der Disziplinargerichte und der Schiedsgerichte bei Vermögensauseinandersetzungen öffentlicher Verbände auf die Verwaltungsgerichte und der Angliederung der Berufsgerichte und in
- § 187 II zum Erlass abweichender Vorschriften über die Besetzung und das Verfahren für das Gebiet des Personalvertretungsrechts.

Von dieser Möglichkeit haben die Länder in unterschiedlichem Ausmaß Gebrauch gemacht (s. die Ausführungsgesetze der Länder zur VwGO). Diese Vorschriften sind daher neben der VwGO zu beachten.

IV. Verweis auf andere Vorschriften – Sonderregelungen in anderen Gesetzen

1. Verweisungen

- 19** Die VwGO verweist anstelle einer eigenen Regelung mehrfach auf Vorschriften in anderen Gesetzen, insbesondere der ZPO und des GVG.

Auf die Vorschriften der ZPO wird z.B. verwiesen in § 57 II für die Fristen, für die Zustellung in § 56 II, in § 98 hinsichtlich der Beweisaufnahme, in § 105 für die Niederschrift über die mündliche Verhandlung, in § 166 hinsichtlich der Bewilligung von Prozesskostenhilfe sowie in § 167 I für die Vollstreckung, soweit sich aus der VwGO nichts anderes ergibt.

Vorschriften des GVG werden u.a. für entsprechend anwendbar erklärt in § 4 über das Präsidium und die Geschäftsverteilung, in § 55 über die Öffentlichkeit des Verfahrens, die Sitzungspolizei, die Gerichtssprache und über Beratung und Abstimmung oder in § 83 Satz 1 für die sachliche und örtliche Zuständigkeit des Gerichts (Überblick bei Schoch/Meissner, § 173 Rn. 30 ff.).

In § 173 werden GVG und ZPO im Übrigen ganz allgemein für entsprechend anwendbar erklärt, soweit die VwGO keine Bestimmungen über das Verfahren enthält und die grundsätzlichen Unterschiede der beiden Verfahrensarten eine entsprechende Anwendung nicht ausschließen (Überblick bei Schoch/Meissner, § 173 Rn. 101 ff.; Meissner, VBlBW 2009, 130). So finden z.B. über § 173 die §§ 17 ff. GVG über die Rechtswegentscheidung und -verweisung Anwendung.

2. Sonderregelungen

- 20** Außerdem gibt es zahlreiche Sonderregelungen in einzelnen Gesetzen über die insoweit anzuwendenden verfahrensrechtlichen Vorschriften. So enthält insbesondere das AsylVFG eine weitgehend eigenständige Verfahrensordnung, angefangen von dem zur Entscheidung zuständigen Richter bis zu den gegebenen Rechtsmitteln und den dabei einzuhaltenden Fristen. Aber auch in vielen anderen Fachgesetzen finden sich verschiedene von der VwGO abweichende Regelungen, z.B. über die Bestimmung des OVG/VGH oder des BVerwG als erstinstanzliches Gericht (s. Rn. 40, 311 ff., 323 ff.), den Wegfall der aufschiebenden Wirkung (s. Rn. 1361) oder über einen Rechtsmittelausschluss (s. Rn. 41, 44, 1554, 1647).

Eine vom BDVR in Form einer synoptischen Zuordnung erstellte Bestandsaufnahme von prozessualen Verfahrensregelungen außerhalb der VwGO in Bundesgesetzen umfasst immerhin 36 Seiten (Stand 6/1999). Zur Übersichtlichkeit und zur Erleichterung der Durchführung eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens trägt eine solche gesetzliche Gestaltung nicht bei.

C. Überblick über Verfahrensgrundsätze des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens

I. Allgemeines

- 21** Der Verwaltungsprozess wird wie jedes gerichtliche Verfahren von einer Reihe allgemeiner Verfahrensgrundsätze beherrscht, die für das Gesamtverfahren oder für einzelne Verfahrensabschnitte von Bedeutung sind.

II. Dispositionsmaxime

Hinsichtlich des Beginns und des Endes eines Verfahrens hat die sog. Dispositionsmaxime, auch Verfügungsgrundsatz genannt, weitgehend uneingeschränkt Geltung. Grundsätzlich hat es danach der Kläger in der Hand, ob, in welchem Umfang und wie lange er einen Rechtsstreit führen will; er verfügt demnach über den Streitgegenstand. Deutlich wird dies bereits dadurch, dass ein Verfahren vor den Verwaltungsgerichten nur aufgrund einer Klageerhebung bzw. einer Antragstellung in Gang gebracht wird (§ 81) und nicht von Amts wegen. Auch die Möglichkeit der Klageänderung (§ 91; s. Rn. 995 ff.) ist Ausfluss der Dispositionsmaxime. Lediglich die Rücknahme von Klage oder Berufung nach Stellung der Sachanträge in der mündlichen Verhandlung (§§ 92 I 2, 126 I 2) bedarf der Zustimmung des Beklagten und ggf. des Vertreters des öffentlichen Interesses (s. Rn. 1305). Die Mitwirkung des Beklagten ist auch bei übereinstimmenden Erledigungserklärungen, beim Ruhen des Verfahrens (s. Rn. 1118) oder beim Abschluss eines Vergleichs erforderlich.

22

III. Untersuchungsgrundsatz

Literatur: *Redeker*, DVBl. 1981, 83ff.; *Geiger*, BayVBl. 1999, 321ff.; *Gatz*, jurisPR-BVerwG 1/2007 Anm. 6; *Arntz*, DVBl. 2008, 78.

1. Allgemeines

Der wesentliche Unterschied zwischen dem Zivilprozess einerseits und dem verwaltungsgerichtlichen Verfahren andererseits wird allgemein in der Geltung des Untersuchungsgrundsatzes oder Amtsermittlungsprinzips gemäß § 86 I im Verwaltungsprozess gesehen, der den Gang des Verfahrens bis zur Entscheidung bestimmt. Der Gegenbegriff ist der Verhandlungsgrundsatz bzw. der Beibringungsgrundsatz. Danach wird nur das zum Prozessstoff, was die Parteien vorgetragen haben. Die Bedeutung des Untersuchungsgrundsatzes liegt vor allem darin, dass das Gericht die Erforschung des Sachverhalts, also der tatsächlichen Entscheidungsgrundlage, von Amts wegen vorzunehmen hat. Nicht mehr zur Amtsermittlung gehört die gerichtliche Feststellung, ob die erlangten Tatsachen wahr sind; dieser Vorgang gehört bereits zur richterlichen Überzeugungsbildung gemäß § 108 I 1. Der Untersuchungsgrundsatz findet seine Grundlage in der Rechtsweggarantie des Art. 19 I GG sowie im Rechtsstaatsprinzip. Die Rechtsweggarantie erfordert ebenso wie das Rechtsstaatsprinzip, dass eine vollständige Kontrolle des behördlichen Handelns in sachlicher und rechtlicher Hinsicht erfolgt; dem würde ein lediglich von den Parteien abhängiges Beibringen des entscheidungserheblichen Sacherhalts nicht gerecht werden können. Das Amtsermittlungsprinzip beinhaltet auch, dass das Gericht nicht an Anträge der Beteiligten gebunden ist, also von sich aus die ihm notwendig erscheinenden Erhebungen zur Aufklärung der tatsächlichen Seite des Falles anstellen kann. Der Amtsermittlungsgrundsatz findet weiter seinen Ausdruck in einigen prozessualen Situationen und verbietet die entsprechende Anwendung verschiedener Vorschriften der Zivilprozessordnung. So kennt der Verwaltungsprozess kein Versäumnisurteil (§ 102 II). Demgemäß spielt es auch keine Rolle, wenn der Beklagte keinen Klageabweisungsantrag stellt. Dem Gericht ist es grundsätzlich auch verwehrt, Angriffs- oder Verteidigungsmittel in entsprechender Anwendung des § 296 ZPO als verspätet oder rechtsmissbräuchlich zurückzuweisen.

23

Beispiel: Der Kläger stellt in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht unter Beweisantritt eine Behauptung auf, die für die Entscheidung des Falles erheblich ist und die er

bereits im Widerspruchsverfahren hätte vortragen können. Das Berufungsgericht muss den Sachverhalt auch unter diesem Aspekt aufklären und kann nicht darüber hinweggehen.

- 24** Allerdings kann der Richter dem Kläger für die Angabe von Tatsachen, durch die er sich beschwert fühlt, eine Frist mit ausschließender Wirkung setzen (§ 87 b). Neue Erklärungen und Beweismittel sind dann im Berufsverfahren nur unter engen Voraussetzungen zuzulassen (§ 128 a).

Die Sachaufklärungspflicht darf jedoch nicht dazu führen, dass das VG z.B. bei einer inzidenten Satzungskontrolle „gleichsam ungefragt“ in eine Suche nach formellen oder materiellen Fehlern der kommunalen Satzung eintritt (BVerwGE 116, 188). Auch die unsubstantiierte Behauptung des Klägers, der Fall verhalte sich gänzlich anders, als die Behörde angenommen habe, kann das Gericht nicht zu planlosen Beweiserhebungen und Aufklärungsbemühungen veranlassen. Andererseits ist das Gericht gehalten, sich anbietende Aufklärungsmöglichkeiten auch ohne entsprechende Anregungen oder Antragstellung wahrzunehmen. Insbesondere darf das Gericht nicht ohne weiteres den von der Behörde ermittelten Sacherhalt zugrundelegen; es muss eine eigene, vollumfängliche „Zweitermittlung“ vornehmen (Schoch/Dawin, § 86 Rn. 23; BVerwG NVwZ 2008, 230). Es ist demnach regelmäßig Pflicht des Gerichts, Säumnisse der Behörde bei der Sachverhaltaufklärung zu bereinigen, also selbst tätig zu werden und die Sache spruchreif zu machen. Allerdings kann das Gericht gemäß § 113 III bei der Notwendigkeit einer weiteren Sachaufklärung, ohne in der Sache selbst zu entscheiden, den VA aufheben und die Behörde zu neuer Entscheidung verpflichten (s. Rn. 1213).

- 25** Eine Verletzung der gerichtlichen Aufklärungspflicht kann ein **Verfahrensmangel** sein, der zur Zulassung der Revision führen kann (§ 132 II Nr. 1; s. Rn. 1628). Der richterlichen Pflicht zur Amtsermittlung steht also ein prozessualer Anspruch der Prozessbeteiligten gegenüber. In dem Zusammenhang ist allerdings zu beachten, dass dem Gericht bei der Ermittlung des Sachverhalts und der Wahl der Beweismittel Ermessen zusteht (BVerwG NJW 1998, 3369 – Beeidigung eines Zeugen).

- 26** Der Unterschied zwischen den Verfahren vor den Zivilgerichten und den VGen ist allerdings auch in Ansehung des Untersuchungsgrundsatzen nicht mehr allzu bedeutsam, da auch die Ersteren die Einhaltung einer Reihe von Beweismitteln (Sachverständigengutachten, Auskünfte, Urkunden, Augenscheinseinnahme und sogar Parteivernehmung – § 448 ZPO –) von Amts wegen anordnen können. Die grundlegende Besonderheit für den Verwaltungsprozess besteht also nur noch im Bereich des **Zeugenbeweises**. Während hier dem Zivilgericht ohne einen darauf abzielenden Beweisantrag die Hände gebunden sind, kann das VG von sich aus die nach seiner Ansicht in Betracht kommenden Zeugen laden und vernehmen.

Beispiel: Aus den Akten ergibt sich, dass ein Dritter eventuell Angaben darüber machen kann, ob der Kläger noch vor Ende des 2. Weltkrieges befördert wurde. Hier kann das VG ohne weiteres durch einen Beweisbeschluss die Vernehmung des Zeugen anordnen.

2. Amtsermittlungsgrundsatz und Mitwirkungspflicht der Beteiligten

- 27** Der Amtsermittlungsgrundsatz entbindet allerdings die Beteiligten nicht von der Pflicht, an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken. Die Prozessbeteiligten haben nämlich eine Prozessförderungspflicht (§ 86 I 1 Hs. 2 und IV sowie § 173 Satz 1 i. V. m. §§ 130 Nrn. 3 bis 5 und 138 I ZPO). Im Grundsatz hat jeder Prozessbeteiligte den Prozessstoff umfassend vorzutragen; das gilt insbesondere für die in seine Sphäre fallenden Ereignisse. Kommt er dieser Pflicht nicht nach, obwohl ihm das ohne weiteres möglich und zumutbar wäre, so hat dies grundsätzlich in gewissem Umfang eine Verringerung der Anforderungen an die Aufklärungspflicht des Gerichts zur Folge (OVG Lüneburg 12.2.2008 – 5 LA 326/04 –, juris). Das gilt in besonderem Maße im Asylverfahren (BVerwG NVwZ 1994, 1123).

3. Amtsermittlungsgrundsatz und Beweislast

Der Amtsermittlungsgrundsatz verhindert auch nicht die Anwendung der allgemeinen Regeln über die Beweislastverteilung (BVerwG Buchh § 87 BBG Nr. 41; BayVBl. 1981, 276). Denn diese greifen erst dann Platz, wenn nach Ausschöpfung aller Aufklärungsmöglichkeiten eine sog. „non liquet“-Situation besteht, also kein Beweis in die eine oder andere Richtung geführt werden kann. Dies geht grundsätzlich zu Lasten desjenigen, der durch die zu beweisende Tatsache begünstigt wird (BVerwG NJW 1994, 468), es sei denn, dass das Gesetz selbst eine besondere Regelung trifft. Beim belastenden VA ist die Behörde für dessen Voraussetzungen beweispflichtig. Ist allerdings ein begünstigender VA von einem anfechtungsberechtigten Dritten angefochten worden, so kommt es darauf an, ob der durch den VA Begünstigte dessen tatsächliche Voraussetzungen beweisen kann (BVerwGE 34, 225; Buchh 427.3 § 335 a LAG Nr. 80). Allein eine überlange Verfahrensdauer rechtfertigt noch nicht eine der gesetzlichen Regelung widersprechende Beweislastverteilung (BVerwG NJW 2001, 841).

Auch der Grundsatz der **Beweisvereitung** gilt uneingeschränkt, d. h. wenn ein Beteiligter an der nur ihm möglichen Aufklärung des Sachverhalts nicht mitwirkt, so geht die verbleibende Unklarheit zu seinen Lasten (BayVerfGH BayVBl. 2002, 399 m. w. N. aus der Rspr.). Voraussetzung ist allerdings ein Verschulden des „Vereitelnden“.

Beispiel: Die Behörde ordnet eine medizinisch-psychologische Untersuchung an, weil durch eine Reihe von Verkehrsverstößen Zweifel an der Eignung eines Kraftfahrers zum Führen von Kraftfahrzeugen aufgekommen sind. Der Betroffene weigert sich, sich der Untersuchung zu unterziehen. In diesen Fällen war auch schon vor Inkrafttreten des § 11 VIII FeV nach der st. Rspr. des BVerwG die Entziehung der Fahrerlaubnis rechtens (BVerwGE 11, 274; 34, 248).

Eine schuldhafte Beweisvereitung seitens der beklagten Behörde kann zu einer **Beweislastumkehr** zugunsten des Klägers führen.

Zur Beweislastumkehr: BVerwG NJW 1980, 252; Kopp/Schenke, § 108 Rn. 17.

Der **Anscheinsbeweis** kommt nur bei typischen Abläufen in Betracht, d. h. nur bei einem Geschehen, das vom menschlichen Willen unabhängig ist, also gleichsam mechanisch abrollt (BVerwG NJW 1980, 252), nicht dagegen, wenn es auf das bewusste individuelle Verhalten von Menschen ankommt (BVerwG NVwZ 1984, 720).

IV. Rechtliches Gehör (Art. 103 I GG)

1. Allgemeines

Dem Anspruch auf Gewährung rechtlichen Gehörs, der in der Verfassung verankert ist (Art. 103 I GG), kommt auch im Verwaltungsprozess grundlegende Bedeutung zu. Ausdrücklich angesprochen ist dieser Grundsatz unter anderem in §§ 86 III, 104 I u. 108 II. Der Einzelne soll nicht bloßes Objekt des gerichtlichen Verfahrens sein, sondern er soll vor einer Entscheidung, die seine Rechte betrifft, zu Wort kommen, um nach Maßgabe des Prozessrechts Einfluss auf das Verfahren und sein Ergebnis nehmen zu können (BVerwGE 55, 1; 57, 250). Rechtliches Gehör setzt auf Seiten des Gerichts die Bereitschaft voraus, die Beteiligten anzuhören und ihren Vortrag zu würdigen. Es bedeutet daher auch, dass der Beteiligte, der den Anspruch auf rechtliches Gehör hat, nicht gehindert wird, sich rechtliches Gehör zu verschaffen (BVerfGE 42, 85). Er soll in einem rechtsstaatlich geordneten Verfahren einen offenen und fairen Diskurs über die entscheidungserheblichen Fragen ermöglichen, was soziologisch betrachtet wesentlich zur Akzeptanz der gerichtlichen Entscheidung beiträgt.

28

29

30

31

In den unterschiedlichen Phasen des Prozesses führt dies zu unterschiedlichen Anforderungen und Konsequenzen:

2. Vorbereitung

- 32** Der Richter sollte das Prozessgrundrecht ständig – also auch schon bei der Vorbereitung der mündlichen Verhandlung bzw. Entscheidung – beachten. Zwar hat das Bundesverfassungsgericht bisher weder einen Anspruch auf ein Rechtsgespräch zwischen den Beteiligten und dem Gericht, noch eine allgemeine Frage- und Aufklärungspflicht des Richters aus Art. 103 I GG abgeleitet (BVerfGE 84, 188 m. w. N.); gleichwohl ist es ein „*nobile officium*“, die Beteiligten schon frühzeitig – also vor der Verhandlung – auf veränderte oder neue rechtliche Gesichtspunkte hinzuweisen. Jeder Verfahrensbeteiligte empfindet es als misslich, wenn er erstmals in der mündlichen Verhandlung mit komplizierten neuen Rechtsfragen konfrontiert wird und sich hierzu verständig äußern soll.

3. Mündliche Verhandlung

- 33** Während im Verfahrensstadium der Vorbereitung etwaige Unterlassungen regelmäßig folgenlos bleiben, sind Verletzungen des Gebots zur Gewährung rechtlichen Gehörs in der mündlichen Verhandlung regelmäßig Verfahrensverstöße, die beim Fehlen einer Heilungsmöglichkeit – etwa im Berufungsverfahren – zur Aufhebung im Revisionsverfahren oder gar zur Kassation durch das Bundesverfassungsgericht im Verfassungbeschwerdeverfahren führen.

- Den Beteiligten muss daher in der mündlichen Verhandlung ausreichend Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben werden.
- Der Anspruch auf rechtliches Gehör verlangt z.B. auch die rechtzeitige Mitteilung an die Verfahrensbeteiligten, dass das Gericht die Beweisfrage aufgrund eines in einem anderen Verfahren erstellten Gutachtens beantworten will (BVerwG NJW 2009, 2614).
- Dagegen können die Beteiligten nicht verlangen, bereits während des Verfahrens davon unterrichtet zu werden, welchen Standpunkt das Gericht zu den maßgeblichen Rechtsfragen einzunehmen gedenkt (BVerwG Buchh 310 § 108 VwGO Nr. 235; BVerfGE 86, 133), denn dieser Standpunkt wird z.B. beim Spruchkörper erst nach der abschließenden Beratung definitiv festliegen (s.a. Rn. 1179).
- Bei der Entscheidung über eine Vertagung ist der Grundsatz des rechtlichen Gehörs zu beachten (BVerwG NJW 1992, 852; E 81, 229; s. Rn. 1127).
- Bei einer mündlichen Verhandlung ohne die Beteiligten (§ 102 II) muss dem Grundrecht gleichfalls Beachtung geschenkt werden.
- Zum Anspruch auf mündliche Verhandlung oder mündliche Anhörung im vereinfachten Berufungsverfahren nach § 130 a s. BVerwG 30.7.2009, 5 B 107/08 –, juris.

4. Entscheidung

- 34** Nichts anderes gilt gemäß § 108 II für das Urteil, da sonst ein sog. Überraschungsurteil vorliegt (s. Rn. 1135, 1253):

- Wenn ein Gericht ohne vorherigen Hinweis die von den Beteiligten oder dem Vordergericht für maßgeblich gehaltenen rechtlichen Gesichtspunkte verlässt und eine eigene, von den Beteiligten bisher nicht ins Auge gefassste Rechtsgrundlage seiner Entscheidung zugrunde legt oder Anforderungen an den Sachvortrag stellt, mit denen auch ein gewissenhafter kundiger Prozessbeteiligter – selbst unter Berücksichtigung der Vielfalt vertretbarer Rechtsauffassungen – nach dem bisherigen Prozessverlauf nicht zu rechnen brauchte, so ist Art. 103 I GG verletzt (BVerfGE 42, 64; 84, 188; DVBl. 1992, 215; BVerwG NVwZ 2011, 372).
- Ein Verstoß gegen Art. 103 I GG liegt auch dann vor, wenn das Gericht in seinem Urteil von einem teilweise unrichtigen (aktenwidrigen) Sachverhalt ausgegangen ist und auf dieser für eine zutreffende Überzeugungsbildung ungeeigneten Tatsachengrundlage einen nicht erörterten Gesichtspunkt zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht hat (BVerwG NJW 1988, 275).