



Ab dem 3. Semester
bis zum Referendariat

JSR *JURA*
INTENSIV

KOMPAKT Landesrecht

Baden-Württemberg

Prüfungsschema • Definitionen • Probleme

- ▶ Klausurrelevante Probleme im Überblick
- ▶ Prüfungsschemata mit Definitionen
- ▶ Prüfungsschemata mit Problemen
- ▶ Streitstände komprimiert dargestellt

Inkl. Änderung
des PoIG 2021

Herr **Dr. Dirk Kues** ist Rechtsanwalt und Franchisenehmer des Repetitoriums **JURA INTENSIV** in Frankfurt, Gießen, Heidelberg, Mainz und Marburg. Er wirkt seit über 15 Jahren als Dozent des Repetitoriums und ist Redakteur der Ausbildungszeitschrift RA – Rechtsprechungs-Auswertung. Ferner ist er Autor der Crashkurs- und Kompaktreihe im Öffentlichen Recht sowie Co-Autor der Skripte Verwaltungsrecht AT, Verwaltungsprozessrecht und der Basis-Fälle Verwaltungsrecht AT & Verwaltungsprozessrecht aus der **JURA INTENSIV** Skriptenreihe.

Autor

Dr. Dirk Kues

Verlag und Vertrieb

Jura Intensiv Verlags UG (haftungsbeschränkt) & Co. KG
Eschersheimer Landstr. 60 - 62
60322 Frankfurt am Main
info@verlag.jura-intensiv.de
www.verlag.jura-intensiv.de

Konzept und Gestaltung

Stefanie Körner

Gestaltung Cover

B. A. Huyen Truong

Druck und Bindung

Druckerei Busch GmbH, Raiffeisenring 31, 46395 Bocholt

ISBN 978-3-96712-033-2

Dieses Skript oder Teile dieses Skriptes dürfen nicht vervielfältigt, in Datenbanken gespeichert oder in irgendeiner Form übertragen werden ohne die schriftliche Genehmigung des Verlages.

© Dezember 2020, Jura Intensiv Verlags UG & Co. KG

Inhalt

VERWALTUNGSPROZESSRECHT	1
1. Teil: Klageverfahren	1
2. Teil: Vorläufiger Rechtsschutz	38
3. Teil: Widerspruchsverfahren	48
ALLGEMEINES VERWALTUNGSRECHT	50
1. Teil: Aufhebung von VA	50
2. Teil: Öffentlich-rechtlicher Vertrag	54
KOMMUNALRECHT	55
1. Teil: Kommunalverfassungsbeschwerde und Selbstverwaltungsgarantie	55
2. Teil: Kommunalverfassungsstreit	60
3. Teil: Ausschluss wegen Befangenheit und Hausrecht	62
4. Teil: Prüfung einer gemeindlichen Satzung	63
5. Teil: Zugang zu öffentlichen Einrichtungen der Gemeinde	64
6. Teil: Rechtsschutz gegen Maßnahmen der Kommunalaufsichtsbehörde	66
POLIZEIRECHT	68
1. Teil: Rechtmäßigkeit einer polizeilichen Einzelmaßnahme	68
2. Teil: Rechtmäßigkeit einer Polizeiverordnung	81
3. Teil: Rechtmäßigkeit eines Kostenbescheids nach einer Vollstreckung bzw. unmittelbaren Ausführung	82
BAURECHT	85
1. Teil: Wirksamkeit eines Bauleitplans	85
2. Teil: Baugenehmigungsverfahren	89
3. Teil: Drittanfechtung im Baurecht	99
4. Teil: Eingriffsmaßnahmen der Baurechtsbehörde	101

VERWALTUNGSPROZESSRECHT

1. Teil: Klageverfahren

Gutachten: Auf die Fallfrage „Hat die Klage Aussicht auf Erfolg?“ lautet der Obersatz: „Die Klage hat Erfolg, soweit sie zulässig und begründet ist“.

PRÜFUNGSSCHEMA

GRUNDSCHEMA ANFECHTUNGSKLAGE, § 42 I 1. Fall VwGO

A. Zulässigkeit der Klage

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

1. Justizfreie Hoheitsakte
2. Aufdrängende Sonderzuweisungen
3. Generalklausel, § 40 I 1 VwGO
4. Abdrängende Sonderzuweisungen

II. Statthafte Klageart, § 42 I 1. Fall VwGO = Aufhebung eines VA i.S.d. § 35 VwVfG

III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO

IV. Erfolgloses, ordnungsgemäß durchgeführtes Vorverfahren, §§ 68 ff. VwGO

1. § 54 II 1 BeamStG bzw. § 126 II 1 BBG
2. § 68 I 2 VwGO
3. § 75 VwGO (sog. Untätigkeitsklage)

V. Klagegegner, § 78 I Nr. 1 VwGO

VI. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit, §§ 61, 62 VwGO

VII. Klagefrist, § 74 I VwGO

B. Objektive Klagehäufung, § 44 VwGO

C. Subjektive Klagehäufung bzw. Streitgenossenschaft, § 64 VwGO i.V.m. §§ 59 ff. ZPO

D. Beiladung, § 65 VwGO

E. Begründetheit der Klage

I. Ermächtigungsgrundlage für den VA

II. Formelle Rechtmäßigkeit des VA

1. Zuständigkeit
2. Verfahren
3. Form

III. Materielle Rechtmäßigkeit des VA

1. Tatbestand
2. Rechtsfolge

IV. Rechtsverletzung

SCHEMA MIT DEFINITIONEN UND PROBLEMÜBERSICHT

Anfechtungsklage - Verwaltungsrechtsweg

A. Zulässigkeit der Klage

Ⓟ Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Zulässigkeit

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

1. Justizfreie Hoheitsakte

DEFINITION

Hoheitsakte, die vor Gericht nicht angegriffen werden können (z.B. Art. 44 IV 1 GG).

2. Aufdrängende Sonderzuweisungen

§ 54 I BeamStG für Landesbeamte (z.B. Lehrer, Landespolizisten), § 126 I BBG für Bundesbeamte (z.B. Bundespolizisten)

3. Generalklausel, § 40 I 1 VwGO

a) Öffentlich-rechtliche Streitigkeit (Abgrenzung zum Zivilrecht) – Theorien:

- Modifizierte Subjektstheorie bzw. Sonderrechtslehre

DEFINITION

Die **streitentscheidende Norm** muss **ausschließlich** einen **Hoheitsträger berechtigen oder verpflichten**

Ⓟ Öffentliches Recht = Sonderrecht des Staates

- Subordinationstheorie bzw. Über-/Unterordnungslehre

DEFINITION

Es liegt eine **eindeutig hoheitliche Handlungsform** vor (z.B. VA) oder die umstrittene Maßnahme erging in einem **eindeutig hoheitlichen Rechtsbereich** (z.B. POR).

Ⓟ Was sind eindeutig zivilrechtliche Handlungen?

- Sachzusammenhang/actus contrarius bzw. Kehrseitentheorie

DEFINITION

Wird eine hoheitliche Maßnahme aufgehoben, ist die Aufhebung ebenfalls hoheitlich.

Gutachten: In einer Klausur wählt man die Theorie, mit der sich die öffentlich-rechtliche Streitigkeit am schnellsten begründen lässt.

b) Nichtverfassungsrechtlicher Art

DEFINITION

Es dürfen keine am Verfassungsleben Beteiligten um Rechte und Pflichten streiten, die unmittelbar in der Verfassung geregelt sind (sog. **doppelte Verfassungsunmittelbarkeit**).

4. Abdrängende Sonderzuweisungen

Art. 14 III 4 GG, § 40 I 2 VwGO i.V.m. § 58 PolG (*alte Fassung*)/§ 103 S. 1 PolG (*neue Fassung*), § 40 II 1 VwGO (Staatshaftungsrecht)

Ⓟ § 23 I 1 EGGVG

DIE WICHTIGSTEN PROBLEME – LÖSUNGSANSÄTZE

Ⓟ Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Zulässigkeit der Klage

Maßgeblich ist der Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (bis zur letzten Gerichtsinstanz). Möglich: Klage kann bei Klageerhebung unzulässig sein, aber noch zulässig werden (umgekehrte Fall denkbar).

[Fall: Ein unter Betreuung stehender, prozessunfähiger Kläger erhebt ohne Zustimmung seines Betreuers die Klage, der Betreuer genehmigt aber im Nachhinein die Klageerhebung → Klage ist zulässig.]

Ⓟ Verwaltungsrechtsweg/Öffentlich-rechtliche Streitigkeit - Modifizierte Subjektstheorie bzw. Sonderrechtslehre

Öffentliches Recht ist das Sonderrecht staatlicher Organe, während **Zivilrecht** „Jedermannsrecht“ ist. Streitentscheidend ist die Norm, die die Ermächtigungsgrundlage für das umstrittene hoheitliche Handeln ist.

BEISPIEL: §§ 48, 49 VwVfG berechtigen ausschließlich den Staat, einen VA aufzuheben, sodass sie Vorschriften des öffentlichen Rechts sind. § 433 BGB ermöglicht es hingegen jedermann, Privatpersonen wie auch dem Staat, einen Kaufvertrag zu schließen. Folglich gehört § 433 BGB zum Zivilrecht.

Ⓟ Verwaltungsrechtsweg/Öffentlich-rechtliche Streitigkeit - Subordinationstheorie bzw. Über-/Unterordnungslehre

Eindeutig zivilrechtliche Handlungen der Verwaltung sind z.B. Kauf von Büromaterial (sog. **fiskalische Hilfsgeschäfte**) oder erwerbswirtschaftliche Betätigungen der Verwaltung
Gutachten: In einer Klausur wählt man die Theorie, mit der sich die öffentlich-rechtliche Streitigkeit am schnellsten begründen lässt. Denn: in einer öffentlich-rechtlichen Klausur liegt sowieso immer eine öffentlich-rechtliche Streitigkeit vor.

Ⓟ Abdrängende Sonderzuweisungen - § 23 I 1 EGGVG

Abgrenzung präventives ↔ repressives Handeln der Polizei

Präventives Handeln = POR.

Repressives Handeln = StPO.

In Zweifelsfällen **Schwerpunktbildung** nach Anlass und Zielrichtung des behördlichen Handelns.
Gutachten: § 23 I 1 EGGVG ist nie einschlägig, weil ansonsten ab hier eine Strafrechtsklausur geschrieben würde.

SCHEMA MIT DEFINITIONEN UND PROBLEMÜBERSICHT

Anfechtungsklage – Ermächtigungsgrundlage und formelle Rechtmäßigkeit des VA

A. Zulässigkeit der Klage

B. Objektive Klagehäufung, § 44 VwGO

C. Subjektive Klagehäufung bzw. Streitgenossenschaft, § 64 VwGO i.V.m. §§ 59 ff. ZPO

D. Beiladung, § 65 VwGO

E. Begründetheit der Klage

I. Ermächtigungsgrundlage (EGL) für den VA

- Ⓟ Erfordernis einer EGL
- Ⓟ Kein bloßes Ge- oder Verbot
- Ⓟ Verfassungsmäßigkeit der reformatio in peius
- Ⓟ EGL für die reformatio in peius

II. Formelle Rechtmäßigkeit des VA

1. Zuständigkeit

- Ⓟ Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde für **reformatio in peius**

2. Verfahren, § 28 VwVfG

- Ⓟ Heilung einer fehlenden Anhörung gem. § 45 I Nr. 3 VwVfG mit Durchführung des Vorverfahrens

3. Form, §§ 37 II, 39 VwVfG

- Beachte: Bei Vorliegen eines Verfahrens- oder Formfehlers ist stets an § 45 VwVfG zu denken.

DIE WICHTIGSTEN PROBLEME – LÖSUNGSANSÄTZE

Ⓟ Ermächtigungsgrundlage für den VA – Erfordernis einer EGL

Eine EGL ist bei **belastenden** VA erforderlich wegen des sog. **Vorbehalts des Gesetzes**, Art. 20 III GG. Daher bedürfen **Subventionen** (= finanzielle Zuwendung des Staates an eine Privatperson zur Erfüllung eines bestimmten öff. Zwecks ohne marktgerechte Gegenleistung) grds. **keiner detaillierten EGL** in einem Parlamentsgesetz. **Ausnahme:** Mit einer Subvention ist ein Eingriff in Grundrechte Dritter verbunden.

BEISPIEL: Gewährung einer Subvention für ein Presseunternehmen, da dadurch die Pressefreiheit der anderen Presseunternehmen beeinträchtigt wird.

Ⓟ Ermächtigungsgrundlage für den VA – kein bloßes Ge- oder Verbot

EGL beinhalten eine behördliche Handlungsermächtigung, sie **haben** also eine **Rechtsfolge**. Bloße Ge- oder Verbot (z.B. Anleinpflcht bei gefährlichen Hunden) sind somit keine EGL.

Ⓟ **Ermächtigungsgrundlage für den VA – Verfassungsmäßigkeit der reformatio in peius**

Verfassungsmäßigkeit fraglich, weil Verböserung den Betroffenen evtl. davon abhält, überhaupt noch einmal einen Rechtsbehelf zu erheben (Art. 19 IV GG). Jedoch kann Widerspruchsbehörde wegen Art. 20 III GG nicht sehenden Auges einen rechtswidrigen VA unangetastet lassen. Daher Verfassungsmäßigkeit (+)

Ⓟ **Ermächtigungsgrundlage für den VA – EGL für die reformatio in peius**

Nicht §§ 48, 49 VwVfG, sondern die **EGL**, die auch **für den Ausgangs-VA gilt**, der verbösert wurde. Denn der Widerspruchsführer will mit seinem Widerspruch eine Überprüfung des Ausgangs-VA erreichen. Dann muss auch dessen EGL zur Anwendung kommen. Zudem kein Vertrauen in den Bestand des Ausgangs-VA, das es über §§ 48, 49 VwVfG zu schützen gilt, da Widerspruchsführer gem. § 71 VwGO vor der Verböserung dazu angehört wird.

Ⓟ **Formelle Rechtmäßigkeit des VA – Zuständigkeit der Widerspruchsbehörde für reformatio in peius**

Widerspruchsbehörde ist für Verböserung nur unter folgenden **Voraussetzungen** zuständig:

- **Widerspruchsbescheid** darf **nur** die durch den Ausgangsbescheid verursachte **Beschwer intensivieren**, nicht aber eine gänzlich neue Beschwer schaffen. Anderenfalls würde dem Betroffenen ein Rechtsbehelf entzogen werden, da er gegen den Widerspruchsbescheid gem. § 68 I 2 Nr. 2 VwGO nicht erneut Widerspruch einlegen kann.
- **Widerspruchsbehörde** muss **mit Ausgangsbehörde identisch** sein **oder** ihr gegenüber ein **unbeschränktes Weisungsrecht** haben.

Ⓟ **Formelle Rechtmäßigkeit des VA – Heilung einer fehlenden Anhörung gem. § 45 I Nr. 3 VwVfG mit Durchführung des Vorverfahrens**

(+), weil der Betroffene mit Erhebung des Widerspruchs die Möglichkeit hat, sich zur Sache zu äußern.

ALLGEMEINES VERWALTUNGSRECHT

1. Teil: Aufhebung von VA

PRÜFUNGSSCHEMA

GRUNDSHEMA RÜCKNAHME RECHTSWIDRIGER VA, § 48 VwVfG

- I. Ermächtigungsgrundlage für die Rücknahme
- II. Formelle Rechtmäßigkeit der Rücknahme
 1. Zuständigkeit
 2. Verfahren
 3. Form
- III. Materielle Rechtmäßigkeit der Rücknahme
 1. Rechtswidriger Ausgangs-VA, § 48 I 1 VwVfG
 2. Begünstigender Ausgangs-VA, § 48 I 2 VwVfG
 3. Geldleistung oder teilbare Sachleistung, § 48 II 1 VwVfG
 4. Jahresfrist, § 48 IV VwVfG
 5. Rechtsfolge: Ermessen, § 48 I 1 VwVfG

SCHEMA MIT PROBLEMÜBERSICHT

Rücknahme rechtswidriger VA, § 48 VwVfG

- I. Ermächtigungsgrundlage für die Rücknahme
 - Ⓟ Spezialvorschriften zu § 48 VwVfG
- II. Formelle Rechtmäßigkeit der Rücknahme
 1. Zuständigkeit

Zuständig für die Rücknahme ist die Behörde, die den Ausgangs-VA hätte erlassen müssen (sog. **Annexkompetenz**).
 2. Verfahren, § 28 VwVfG
 3. Form, §§ 37 II, 39 VwVfG
- III. Materielle Rechtmäßigkeit der Rücknahme
 1. Rechtswidriger Ausgangs-VA, § 48 I 1 VwVfG

Inzidente Prüfung der Rechtmäßigkeit des Ausgangs-VA:

 - a) EGL für den Ausgangs-VA
 - b) Formelle Rechtmäßigkeit des Ausgangs-VA
 - c) Materielle Rechtmäßigkeit des Ausgangs-VA
 2. Begünstigender Ausgangs-VA, § 48 I 2 VwVfG

Falls (-) → es gelten keine weiteren Tatbestandsvoraussetzungen.
 3. Geldleistung oder teilbare Sachleistung, § 48 II 1 VwVfG

Falls (+) → § 48 II VwVfG prüfen.
Falls (-) → § 48 III VwVfG prüfen.

 - Ⓟ Prüfung des Vertrauensschutzes
 4. Jahresfrist, § 48 IV VwVfG
 - Ⓟ Wann beginnt die Jahresfrist?
 - Ⓟ Rechtsanwendungsfehler

5. Rechtsfolge: Ermessen, § 48 I 1 VwVfG

Beachte: Bei Rücknahme mit Wirkung für die Vergangenheit (= ex tunc) greift zusätzlich § 49a I 1 VwVfG.

Ⓟ Vertrauensschutz bei Rücknahme nach § 48 III VwVfG?

DIE WICHTIGSTEN PROBLEME – LÖSUNGSANSÄTZE

Ⓟ Ermächtigungsgrundlage für die Rücknahme – Spezialvorschriften zu § 48 VwVfG

Wichtige Spezialvorschriften sind **§ 45 I WaffG** (Rücknahme waffenrechtlicher Erlaubnisse wie Waffenschein oder Waffenbesitzkarte) und **§ 15 I GastG** (Rücknahme einer Gaststättenerlaubnis).

Ⓟ Geldleistung oder teilbare Sachleistung – Prüfung des Vertrauensschutzes

Prüfungsreihenfolge bei § 48 II VwVfG:

1. Hat der Begünstigte rein tatsächlich auf den Bestand des VA vertraut (z.B. (-), wenn er gar keine Kenntnis vom VA hat)?
2. Ist das Vertrauen schutzwürdig?
 - § 48 II 3 VwVfG: Vertrauen ist niemals schutzwürdig.
 - § 48 II 2 VwVfG: Vertrauen ist in der Regel schutzwürdig. Nur in atypischen Fällen keine Schutzwürdigkeit.

BEISPIEL: Statt eine Subvention wie vorgesehen für den Kauf neuer Maschinen zu verwenden, nutzt der Empfänger sie zur Finanzierung seines Urlaubs.

- § 48 II 1 VwVfG, wenn § 48 II 2, 3 VwVfG nicht greifen: Abwägung zwischen Vertrauensschutzinteresse des Begünstigten und dem öff. Rücknahmeinteresse.

Bei § 48 III VwVfG ist an dieser Stelle im Prüfungsaufbau kein Vertrauensschutz zu prüfen. Dieser spielt nach dem Wortlaut nur eine Rolle, wenn es um den Ausgleich eines erlittenen Vermögensnachteils geht.

Ⓟ Jahresfrist, § 48 IV VwVfG – wann beginnt die Jahresfrist?

H.M.: Wenn der zuständige Sachbearbeiter alle Sach- und Rechtsfragen geklärt hat (sog. **Entscheidungsfrist**). Arg.: Sachbearbeiter soll seine Entscheidung auf einer gesicherten Sach- und Rechtslage treffen.

M.M.: Sobald der Sachbearbeiter bemerkt, dass der VA aufhebbar ist (sog. **Bearbeitungsfrist**). Arg.: H.M. lässt Jahresfrist viel zu spät beginnen und missachtet damit den Vertrauensschutz des Betroffenen.

Ⓟ Jahresfrist, § 48 IV VwVfG – Rechtsanwendungsfehler

DEFINITION

Bei einem Rechtsanwendungsfehler ändert sich nicht der Sachverhalt, sondern die **Behörde gelangt nur zu einer anderen Rechtserkenntnis**. Die Behörde erhält also nicht wirklich „von Tatsachen Kenntnis“. **§ 48 IV 1 VwVfG** ist gleichwohl **anwendbar**. Anderenfalls gäbe es für die Rücknahme gar keine Frist, obwohl der Betroffene bei Rechtsanwendungsfehlern genauso schutzwürdig ist wie wenn die Behörde nachträglich von Tatsachen Kenntnis erhält.

Ⓟ Rechtsfolge – Vertrauensschutz bei Rücknahme nach § 48 III VwVfG?

Grds. (-), da § 48 III 1 VwVfG im Falle eines schutzwürdigen Vertrauens nur einen Geldausgleich vorsieht. **Ausnahme:** Geldausgleich ist nicht möglich, weil der erlittene Schaden immateriell ist (z.B. Rücknahme einer Einbürgerung). Dann gehört zu einer fehlerfreien Ermessensausübung auch die Berücksichtigung eines schutzwürdigen Vertrauens des Betroffenen. *Gutachten:* Prüfung des Vertrauensschutzes erfolgt wie oben bei § 48 II VwVfG.

2. Teil: Kommunalverfassungsstreit

PRÜFUNGSSCHEMA

SCHEMA MIT DEFINITIONEN UND PROBLEMÜBERSICHT

DEFINITION

Ein Kommunalverfassungsstreit (KVS) ist ein Streit zwischen Organen oder Organteilen einer kommunalen Selbstverwaltungseinrichtung um die ihnen zustehenden Kompetenzen.

BEISPIELE: Ratsmitglied wehrt sich gegen Begrenzung der Redezeit durch den Vorsitzenden des Gemeinderates; Gemeinderat rügt eine Missachtung seiner Kompetenzen durch den Bürgermeister (BM).

A. Zulässigkeit der Klage

I. Eröffnung des Verwaltungsrechtswegs

- Ⓟ Nichtverfassungsrechtlicher Art

II. Statthafte Klageart

Leistungs- oder Feststellungsklage (je nach Begehren des Klägers).

- Ⓟ Außenwirkung
- Ⓟ Klageart sui generis

III. Klagebefugnis, § 42 II VwGO analog

- Ⓟ Organrechte

IV. Ggf. Feststellungsinteresse

V. Klagegegner

- Ⓟ Ausnahme vom Rechtsträgerprinzip

VI. Beteiligungs- und Prozessfähigkeit

- Ⓟ Dogmatische Herleitung

VII. Ggf. Verwirkung

B. Objektive Klagehäufung, § 44 VwGO

C. Subjektive Klagehäufung bzw. Streitgenossenschaft, § 64 VwGO i.V.m. §§ 59 ff. ZPO

D. Beiladung, § 65 VwGO

E. Begründetheit der Klage

Prüfungsaufbau der Leistungs- oder Feststellungsklage.

- Ⓟ Prüfungsumfang beim KVS

DIE WICHTIGSTEN PROBLEME – LÖSUNGSANSÄTZE

Ⓟ **Verwaltungsrechtsweg – nichtverfassungsrechtlicher Art**

Trotz der Bezeichnung als „Kommunalverfassungsstreit“ handelt es sich nicht um eine verfassungsrechtliche Streitigkeit, weil hier keine Verfassungsorgane um Verfassungsrecht streiten.

Ⓟ Statthafte Klageart – Außenwirkung

M.M. hält Außenwirkung für gegeben, wenn das klagende Organ/der Organteil in eigenen Rechten betroffen ist. Jedoch **tritt der Betroffene hier nicht als natürliche Person, sondern in seiner hoheitlichen Funktion auf** (z.B. als Ratsmitglied). Er rügt auch nicht private Rechtspositionen, sondern Rechte, die ihm als Gemeindeorgan oder Teil eines Gemeindeorgans zustehen. Daher lehnt die h.M. eine Außenwirkung grds. ab. **Ausnahme: Sanktionsmaßnahmen**, für die der Betroffene als Privatperson eintreten muss (z.B. Verhängung eines Ordnungsgeldes wegen Verletzung der Verschwiegenheitspflicht).

Ⓟ Statthafte Klageart – Klageart sui generis

Da die VwGO auf Außenrechtsstreitigkeiten zugeschnitten ist (d.h. Bürger verklagt den Staat), ließe sich überlegen, keine der Klagearten der VwGO für einschlägig zu erachten, sondern von einer Klageart sui generis auszugehen. Das ist jedoch mit dem Argument abzulehnen, dass **Leistungs- und Feststellungsklage** in ihren Voraussetzungen so angepasst werden können, dass sie auf den KVS anwendbar sind.

Gutachten: In einer Klausur nur kurze Ausführungen zur Klageart sui generis, da sie heute von niemandem mehr vertreten wird.

Beachte: Beim KVS sind also die Leistungs- oder Feststellungsklage statthafte.

Ⓟ Klagebefugnis – Organrechte

Da der Kläger beim KVS nicht als natürliche Person, sondern in seiner hoheitlichen Funktion (z.B. als Ratsmitglied) klagt, kann er **keine Grundrechte, sondern** nur sog. **Organrechte** geltend machen. Das sind Rechte, die ihm in seiner Eigenschaft als Organ oder Organteil zugewiesen sind. Die **wichtigsten Organrechte** folgen aus **§ 32 III GemO** (Recht auf Teilnahme an der Ratssitzung, Abstimmungsrecht, Fragerecht, Rederecht).

Ⓟ Klagegegner – Ausnahme vom Rechtsträgerprinzip

Da alle Beteiligten dem gleichen Rechtsträger angehören (der Gemeinde), **gilt das Rechtsträgerprinzip nicht**. Stattdessen wird **das Organ bzw. der Organteil verklagt, dessen Verhalten umstritten** ist.

BEISPIEL: Ratsmitglied verklagt wegen Redezeitbeschränkung den Ratsvorsitzenden.

Ⓟ Beteiligungs- und Prozessfähigkeit – dogmatische Herleitung

Dogmatische Herleitung strittig (analoge Anwendung von §§ 61, 62 VwGO oder richterliche Rechtsfortbildung), im Ergebnis aber allg. anerkannt, weil KVS als Rechtsinstitut anerkannt ist.
Gutachten: Streit nur kurz darstellen.

Ⓟ Begründetheit – Prüfungsumfang beim KVS

Nur Prüfung der Organrechte, da Kläger nur diese geltend machen kann

Gutachten: Ist besonders wichtig bei der Feststellungsklage, weil hier an sich eine vollständige Rechtmäßigkeitsprüfung (EGL, formelle und materielle Rechtmäßigkeit) erfolgt.

BEISPIEL: Rügt ein Ratsmitglied eine Beschränkung seiner Redezeit sowie die Mitwirkung eines anderen Ratsmitgliedes, das er für befangen hält, ist in der Begründetheit der Klage nur die Redezeitbeschränkung zu prüfen. Die Mitwirkung des anderen Ratsmitgliedes mag zwar gegen § 18 GemO verstoßen, vermittelt dem Kläger aber kein Organrecht, sodass seine Klage insoweit schon in der Klagebefugnis scheitert.

POLIZEIRECHT

Beachte: Mit Wirkung zum 6.1.2021 ist eine Änderung des PolG in Kraft getreten, die zu einer umfangreichen Umnummerierung des Gesetzes geführt hat. Da im Zeitpunkt der Veröffentlichung dieses Skripts noch nicht absehbar war, wann das geänderte PolG per Nachlieferung in die Gesetzesammlung „Dürig, Gesetze des Landes Baden-Württemberg“ eingepflegt wird, werden nachfolgend die Vorschriften des PolG in der alten und der neuen Gesetzesfassung zitiert.

1. Teil: Rechtmäßigkeit einer polizeilichen Einzelmaßnahme

A. Polizeiliche Generalklausel

PRÜFUNGSSCHEMA

GRUNDSHEMA GENERALKLAUSEL, §§ 1, 3 PolG

- I. Ermächtigungsgrundlage für die Maßnahme
Generalklausel, §§ 1, 3 PolG
- II. Formelle Rechtmäßigkeit der Maßnahme
 1. Zuständigkeit
 2. Verfahren
 3. Form
- III. Materielle Rechtmäßigkeit der Maßnahme
 1. Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung
 - a) Öffentliche Sicherheit
 - b) Öffentliche Ordnung
 - c) Gefahr
 2. Verursacher, §§ 6, 7, 9 PolG
 - a) Verhaltensverantwortlichkeit, § 6 PolG
 - b) Zustandsverantwortlichkeit, § 7 PolG
 - c) Unbeteiligte Person, § 9 PolG
 3. Rechtsfolge: Ermessen
 - a) Entschließungsermessen („OB“)
 - b) Auswahlermessen („WIE“)
 - aa) Auswahl des richtigen Verantwortlichen
 - bb) Auswahl des richtigen Mittel

SCHEMA MIT DEFINITIONEN UND PROBLEMÜBERSICHT

Generalklausel – Ermächtigungsgrundlage, formelle Rechtmäßigkeit, Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung

- I. Ermächtigungsgrundlage für die Maßnahme
Generalklausel, §§ 1, 3 PolG

Beachte: Vorrangig sind Spezialgesetze (z.B. § 15 VersammlG) und die Standardmaßnahmen (§§ 19 ff. PolG [alte Fassung] / §§ 27 ff. PolG [neue Fassung]).

Ⓟ Kein bloßes Gebot oder Verbot

II. Formelle Rechtmäßigkeit der Maßnahme

1. Zuständigkeit

Grds. zuständig ist der **Bürgermeister/Oberbürgermeister** als **Ortspolizeibehörde** gem. §§ 1 I, 60 I, 61 I Nr. 4, 62 IV, 66 II PolG (alte Fassung)/§§ 1 I, 105 I, 106 I Nr. 4, 107 IV, 111 II PolG (neue Fassung) i.V.m. § 44 III 1 GemO.

Ausnahme: In **Eilfällen** darf der **Polizeivollzugsdienst** in Gestalt des regionalen Polizeipräsidiums tätig werden gem. §§ 1 I, 60 II, 70 I Nr. 1, 76 I PolG (alte Fassung)/§§ 1 I, 105 II, 115 I Nr. 1, 121 I PolG (neue Fassung) i.V.m. § 23 I, III 1 DVO PolG.

2. Verfahren, § 28 LVwVfG

3. Form, §§ 37 II, 39 LVwVfG

III. Materielle Rechtmäßigkeit der Maßnahme

1. Gefahr für die öffentliche Sicherheit oder Ordnung

a) Öffentliche Sicherheit

DEFINITION

Die öffentliche Sicherheit umfasst die **gesamte Rechtsordnung**, die **Individualrechtsgüter** sowie den Bestand und das Funktionieren des Staates und seiner Einrichtungen.

Ⓟ Herleitung eines Anspruchs auf polizeiliches Einschreiten

b) Öffentliche Ordnung (subsidiär zur öffentlichen Sicherheit)

DEFINITION

Die öffentliche Ordnung umfasst die Gesamtheit aller **ungeschriebenen Verhaltensregeln**, deren Beachtung nach den jeweils herrschenden Anschauungen Voraussetzung für ein geordnetes Zusammenleben ist.

Ⓟ Verfassungsmäßigkeit

Ⓟ Herleitung der ungeschriebenen Verhaltensregeln

c) Gefahr

DEFINITION

Eine Gefahr liegt vor, wenn **ex ante** aufgrund von Tatsachen die **hinreichende Wahrscheinlichkeit** besteht, dass es bei ungestörtem Geschehensablauf **in absehbarer Zeit** zu einer **Beeinträchtigung der öffentlichen Sicherheit oder Ordnung** kommt.

Ⓟ Gefahrenverdacht

Ⓟ Anscheinsgefahr

Ⓟ Schein- bzw Putativgefahr

Ⓟ Störung

Das Skript **KOMPAKT Landesrecht** basiert auf einer langjährigen Examensauswertung in Baden-Württemberg und vermittelt das absolute Grundwissen im Verwaltungsrecht und Verwaltungsprozessrecht.

Verwaltungsprozessrecht:

- Klagearten
- Normenkontrolle gem. § 47 VwGO
- Vorläufiger Rechtsschutz
- Widerspruchsverfahren

Verwaltungsrecht AT:

- Verwaltungsakt
- Öffentlich-rechtlicher Vertrag
- Nebenbestimmungen
- Aufhebung eines Verwaltungsaktes

Kommunalrecht:

- Kommunalverfassungsbeschwerde und Selbstverwaltungsgarantie
- Kommunalverfassungsstreit
- Befangenheit
- Hausrecht
- Gemeindliche Satzung
- Zugang zu öffentlichen Einrichtungen
- Kommunalaufsichtsrecht

Polizeirecht:

- Polizeiliche Generalklausel
- Standardmaßnahmen
- Versammlungsverbot und -auflösung
- Polizeiverordnung
- Verwaltungsvollstreckung und unmittelbare Ausführung

Baurecht:

- Bauleitplanung
- Baugenehmigungsverfahren
- Drittschutz im Baurecht
- Eingriffsmaßnahmen der Baugenehmigungsbehörde

STAND: 3. Auflage, Dezember 2020

ISBN 978-3-96712-033-2



16,90 €

9 783967 120332