

Grundkurs Öffentliches Recht III

Allgemeines Verwaltungsrecht

Dienstag, den 17. Juni 2003

I. Wiederaufgreifen des Verfahrens

Bislang ist die Aufhebung von Verwaltungsakten allein objektiv-rechtlich betrachtet worden, also unter dem Gesichtspunkt, ob die Behörde einen Verwaltungsakt aufheben darf oder aufheben muss oder nicht aufheben darf. Zu klären ist noch die Frage, ob der Bürger von der Behörde die Aufhebung von Verwaltungsakten verlangen kann, sofern diese unanfechtbar geworden sind, also mit regulären Rechtsmitteln nicht mehr angegriffen werden können. Diese Frage ist in § 51 VwVfG unter der Überschrift des "Wiederaufgreifens des Verfahrens" geregelt. § 51 VwVfG gibt dem Bürger unter Durchbrechung der Bestandskraft des Verwaltungsaktes einen Anspruch darauf, dass die Behörde erneut in der Sache entscheidet und dabei den ursprünglichen Verwaltungsakt gegebenenfalls aufhebt oder ändert. Weil es sich um eine Durchbrechung der Bestandskraft handelt, stellt § 51 VwVfG eine eng auszulegende Ausnahmegesetzvorschrift dar.

Ihre Problematik soll an einem Beispiel verdeutlicht werden. Dem Grundstückseigentümer G wird durch Bescheid, der mit ordnungsgemäßer Rechtsmittelbelehrung versehen ist, aufgegeben, näher bestimmte Anliegerkosten zu zahlen. G zahlt. Nach zwei Monaten erfährt er im Gespräch mit Nachbarn, dass diese nicht zu Anliegerkosten herangezogen worden sind. Er teilt dies der Behörde mit und verlangt die Rücknahme des Bescheides und die Erstattung des von ihm gezahlten Betrages. Die Behörde lehnt dies unter Hinweis auf die Bestandskraft des Verwaltungsaktes ab.

Rechtlich gesehen stellt G hier drei Anträge: **(1)** den Antrag

auf erneute Prüfung der Angelegenheit (dies ist ein rein verfahrensrechtlicher Antrag), **(2)** weiterhin den Antrag auf Rücknahme und **(3)** den Antrag auf Erstattung. Die Behörde kann hierauf wie folgt reagieren. Sie kann es unter Berufung auf die Bestandskraft ablehnen, erneut über die Sache zu befinden. Eine solche Entscheidung nennt man wiederholende Verfügung. Sie kann sich zweitens erneut mit der Sache beschäftigen, aber ihre ursprüngliche Entscheidung aufrechterhalten. Und sie kann sich schließlich erneut mit der Sache beschäftigen und ihre ursprüngliche Entscheidung aufheben oder ändern. Die Bescheide, die in den Varianten 2 und 3 ergehen, nennt man Zweitbescheide. Sowohl wiederholende Verfügung als auch Zweitbescheid sind Verwaltungsakte. Der Unterschied zwischen der wiederholenden Verfügung und dem Zweitbescheid, durch den der ursprüngliche Verwaltungsakt bestätigt wird, liegt darin, dass die wiederholende Verfügung dessen Bestandskraft wahrt, während der Zweitbescheid diese Bestandskraft aufhebt und dem Bürger die Möglichkeit eröffnet, gegen die Sachentscheidung mit regulären Rechtsmitteln vorzugehen.

§ 51 VwVfG regelt die Frage, ob die Behörde verpflichtet ist, sich erneut mit der Sache zu beschäftigen und einen Zweitbescheid zu erlassen. Liegt ein sogenannter Wiederaufnahmegrund im Sinne von § 51 I VwVfG vor und sind die sonstigen Voraussetzungen gegeben, so hat die Bestandskraft des Verwaltungsaktes zu weichen und hat der Bürger einen Anspruch auf Erlass eines Zweitbescheides. Ob dieser Zweitbescheid seinem Aufhebungsbegehren Rechnung trägt, ist eine davon zu unterscheidende zweite Frage. Jedenfalls eine wiederholende Verfügung ist aber unzulässig, wenn die Voraussetzungen von § 51 VwVfG vorliegen.

Fraglich ist nun, welche Voraussetzungen es sind, die § 51 VwVfG für den Anspruch auf eine erneute sachliche Überprüfung eines bestandskräftigen Verwaltungsakts aufstellt. § 51 I - III VwVfG nennt drei Voraussetzungen:

- 1) Es muss eine Wiederaufnahmegrund im Sinne von § 51 I VwVfG vorliegen.
- 2) Der Betroffene muss ohne Verschulden außer Stande gewesen sein, den Wiederaufnahmegrund in einem früheren Verfahren, insbesondere in einem regulären Rechtsmittelverfahren, geltend zu machen (§ 51 II VwVfG).
- 3) Der Antrag muss binnen drei Monaten seit Kenntnis des Wiederaufnahmegrundes gestellt worden sein (§ 51 III VwVfG).

§ 51 I VwVfG nennt zur Konkretisierung der ersten Voraussetzung drei Wiederaufnahmegründe:

- 1) Eine nachträgliche Änderung der Sach- oder Rechtslage, die dem Verwaltungsakt zugrunde liegt, zugunsten des Betroffenen. Diese Klausel ist die praktisch wichtigste, aber zugleich auch die mißverständlichste. Das Problem sei an einem Beispiel demonstriert.

X wird durch immissionsschutzrechtlichen Bescheid aufgeben, in den Schornstein seiner Fabrik eine neue Filteranlage einzubauen. X lässt den Bescheid bestandskräftig werden. Danach werden die rechtlichen Grundlagen für Anordnung zum Einbau einer neuen Filteranlage aufgehoben. Nach neuem Recht ist keine Erneuerung der Filteranlage mehr erforderlich. Ein Fall des § 51 I VwVfG liegt hier entgegen dem ersten Anschein nicht vor, weil es für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der immissionsschutzrechtlichen Anordnung allein auf die Rechtslage im Zeitpunkt ihres Erlasses ankommt und eine nachträgliche Änderung dieser Rechtslage auch in einem Anfechtungsprozeß über die Anordnung nicht mehr hätte berücksichtigt werden können. **Für Verwaltungsakte, bei denen es für die rechtliche Beurteilung allein auf die Sach- und Rechtslage im Zeitpunkt ihres Erlasses ankommt, gilt § 51 I Nr. 1 VwVfG nicht.**

Positiv formuliert bedeutet dies, dass § 51 I Nr. 1 VwVfG

nur für sogenannte Dauerverwaltungsakte gilt. Dies sind Verwaltungsakte, die sich nicht in ihrer einmaligen Befolgung oder Vollziehung erschöpfen, sondern eine Dauerwirkung entfalten und bei denen die tatsächlichen und rechtlichen Voraussetzungen für ihren Erlass deshalb für die gesamte Dauer ihrer Existenz vorliegen müssen. Beispiele sind die Gewerbeerlaubnis, das Gewerbeverbot, der Rentenbescheid, die Widmung einer Straße zum öffentlichen Verkehr. Nur für solche Verwaltungsakte gilt § 51 I Nr. 1 VwVfG.

Zu dem Merkmal der nachträglichen Änderung der Rechtslage ist anzumerken, dass eine Änderung der höchstrichterlichen Rechtsprechung hierunter nach herrschender Meinung nicht fällt. Die Änderung der Rechtsprechung sei vielmehr ein Indiz dafür, dass die bisherige Rechtsanwendung unzutreffend und daher der darauf gestützte Verwaltungsakt, wie sich nun herausstelle, von vornherein rechtswidrig war.

2) Der zweite Wiederaufnahmegrund ist das Vorliegen neuer Beweismittel. Beweismittel sind Sachverständige, Augenschein, Parteivernehmung, Urkunden und Zeugen (Sapuz).

3) Der dritte Wiederaufnahmegrund, die Verweisung auf § 580 ZPO, macht die Parallele zwischen § 51 VwVfG und dem gerichtlichen Wiederaufnahmeverfahren deutlich. § 580 ZPO betrifft Fälle, in denen das gerichtliche Urteil auf strafbaren Handlungen, wie Urkundenfälschung, Meineid, Rechtsbeugung, beruht.

Besteht ein Wiederaufnahmeanspruch, weil die Voraussetzungen nach § 51 VwVfG vorliegen, so ist streitig, welche Rechtsfolgen daraus resultieren. Es werden im Wesentlichen zwei Meinungen vertreten, die sich freilich mehr im Konstruktiven als im Ergebnis unterscheiden. Die einen sind der Ansicht, dass im Fall eines Wiederaufnahmeanspruchs die Behörde nach Maßgabe des im Zeitpunkt der Wiederaufnahme

geltenden Rechts in der Sache neu zu entscheiden habe. Die anderen sind der Auffassung, dass die Sachentscheidung sich nicht unmittelbar am materiellen Recht, sondern an den §§ 48 und 49 VwVfG zu orientieren habe. Wenn der Verwaltungsakt ursprünglich oder derzeit rechtswidrig sei, bestehe allerdings aufgrund einer Ermessensreduzierung ein Anspruch auf Aufhebung oder Änderung; im Übrigen verbleibe es bei dem Rücknahme- und Widerrufsermessen. Da im praktisch wichtigen Fall eines rechtswidrigen oder rechtswidrig gewordenen Verwaltungsaktes beide Meinungen in der Regel zum gleichen Ergebnis gelangen, braucht dieser Streit nicht entschieden zu werden. Vgl. näher bei Maurer, Allg. Verw.R., § 11 Rn. 61.

Unabhängig von § 51 VwVfG kann sich ein Anspruch auf Wiederaufgreifen des Verfahrens unmittelbar aus den §§ 48 I 1 und 49 I VwVfG ergeben, die nach § 51 V VwVfG unberührt bleiben. Das setzt voraus, dass das dort gewährte Ermessen im Einzelfall auf Null reduziert ist. Ist dies nicht der Fall, eröffnet das Ermessen der Behörde die Möglichkeit, ein Wiederaufnahmegesuch durch wiederholende Verfügung abzuweisen. Eine solche Verfügung kann rechtlich nur darauf überprüft werden, ob von dem Ermessen nach den §§ 48 I 1 und 49 I VwVfG ein fehlerhafter Gebrauch gemacht worden ist. Ein Anspruch auf Wiederaufgreifen besteht unabhängig von § 51 VwVfG insbesondere dann, wenn die Behörde in gleich gelagerten Fällen das Verfahren wiederaufgegriffen hat oder wenn die Aufrechterhaltung des Verwaltungsaktes unerträglich oder treuwidrig wäre. Beide Gesichtspunkte vermögen das Aufhebungsermessen auf Null zu reduzieren. Ob auch eine Änderung der Rechtsprechung, die den Verwaltungsakt nach Eintritt der Bestandskraft als rechtswidrig erscheinen lässt, das Rücknahmeermessen nach § 48 I 1 VwVfG reduziert, ist streitig. Sie ist bei der Ermessensabwägung jedenfalls vorrangig zu berücksichtigen, wenn sie die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsaktes eindeutig aufdeckt.

II. Die Aufhebbarkeit von begünstigenden Verwaltungsakten mit belastender Drittwirkung

Während es bei § 51 VwVfG typischerweise, wenn auch nicht zwingend um Aufhebungsbegehren von Adressaten eines belastenden Verwaltungsaktes geht, regelt § 50 VwVfG den Fall, dass ein Dritter die Aufhebung eines Verwaltungsakts erstrebt, der den Adressaten begünstigt, aber den Dritten belastet.

§ 50 VwVfG kann man zunächst entnehmen, dass die Aufhebung eines solchen Verwaltungsakts sich grundsätzlich nach den Regeln über die Aufhebung begünstigender Verwaltungsakte zu richten hat und daher die aus dem Vertrauensschutzprinzip sich ergebenden Einschränkungen der Aufhebbarkeit zugunsten des Adressaten und zu Lasten des Dritten gelten. § 50 VwVfG schließt die Anwendung dieser Vertrauensschutzregelungen jedoch aus, "wenn ein begünstigender Verwaltungsakt, der von einem Dritten angefochten worden ist, während des Vorverfahrens oder während des verwaltungsgerichtlichen Verfahrens aufgehoben wird, soweit dadurch dem Widerspruch oder der Klage abgeholfen wird." Die Erklärung für diese Regelung ist einfach: Soweit eine Drittanfechtung zulässig ist, muss der Adressat mit der Aufhebung des Verwaltungsaktes rechnen; in diesem Fall soll auch bei einer Aufhebung außerhalb eines Rechtsmittelverfahrens kein Vertrauensschutz eingreifen. Entgegen dem insoweit vielleicht mißverständlichen Wortlaut besteht der Sinn der Vorschrift darin, der Ausgangsbehörde die Aufhebung des Verwaltungsaktes nach den §§ 48 I 1 oder 49 I VwVfG vor dem Abschluss des Rechtsmittelverfahrens, etwa im Abhilfeverfahren, zu gestatten, wenn sie zu dem Ergebnis gelangt, dass ihr Verwaltungsakt nicht haltbar ist.

Bei einer solchen Entscheidung braucht die Behörde gemäß § 50 VwVfG die Vertrauensschutzregelungen nicht zu beachten, wenn

- Widerspruch oder Anfechtungsklage tatsächlich eingelegt worden sind,
- das Rechtsmittel zulässig und begründet ist,
- das Rechtsmittelverfahren noch läuft und
- mit der Aufhebung durch die Behörde dem Rechtsmittel im Ergebnis abgeholfen wird.

Durch eine Entscheidung nach § 50 VwVfG wird das Rechtsmittel des Dritten erledigt. Möglich ist allerdings ein neues Rechtsmittelverfahren, diesmal des ursprünglichen Begünstigten, gerichtet auf Aufhebung der Entscheidung nach § 50 VwVfG und damit auf Wiederherstellung der Begünstigung.

Fall: Nachbarn N wird die dem X erteilte Baugenehmigung ordnungsgemäß mit Rechtsmittelbelehrung bekanntgegeben. Die Baugenehmigung verletzt drittschützende Normen des Baurechts; N gehört zu den geschützten Dritten. Gleichwohl weist die Widerspruchsbehörde den von N nach 6 Wochen eingelegten Widerspruch als unbegründet zurück. N ruft daraufhin das Verwaltungsgericht an. Wie wird dieses entscheiden? (nach BVerwG DÖV 1982, 940) Das Verwaltungsgericht wird die Klage als unzulässig verwerfen, weil die Widerspruchsfrist (§ 70 I 1 VwGO) nicht gewahrt ist. Zwar betrachtet das BVerwG diesen Mangel als geheilt, wenn der Adressat eines Verwaltungsakts oder der Ablehnung eines Verwaltungsakts Klage erhebt. In diesen Fällen lässt es das BVerwG genügen, dass ein Vorverfahren erfolglos durchgeführt worden ist, und fragt nicht nach dessen Zulässigkeit. Die Widerspruchsbehörde sei aufgrund ihrer Sachherrschaft befugt, über die Frist zu disponieren, weil diese Frist ausschließlich Behördenbelange schütze. Anders ist es beim Drittwiderspruch. Hier kommt es für die Zulässigkeit der Anfechtungsklage nicht nur auf die Beachtung der Klagefrist gemäß § 74 I VwGO, sondern auch auf die Beachtung der Widerspruchsfrist gemäß § 70 I VwGO an. Nach Ablauf der Widerspruchsfrist habe der Bauherr, hier X, gemäß § 50 VwVfG nämlich eine gesicherte Rechtsposition erlangt, in die nur

noch nach Rücknahme- und Widerrufsregeln unter Beachtung des Vertrauensschutzes eingegriffen werden dürfe. Die Widerspruchsbehörde sei in diesem Fall nicht befugt, über die Widerspruchsfrist zu disponieren, weil diese nicht nur Behördenbelange, sondern auch Belange des Bauherrn schütze. Der Nachbar, der die Widerspruchsfrist versäumt hat, ist, soweit kein Wiedereinsetzungsgrund gemäß §§ 79, 32 VwVfG gegeben ist, auf das Wiederaufnahmeverfahren gemäß § 51 VwVfG oder unmittelbar nach §§ 48 I 1, 49 I VwVfG zu verweisen.