

# Verwaltungsgerichte zwischen Bürger und Staat – Kontrolle der Verwaltung durch unabhängige Gerichte

Prof. Dr. Ingo Kraft, Leipzig\*

<b>I. Einleitung .....</b>	<b>201</b>
<b>II. Historische Entwicklung .....</b>	<b>201</b>
1. Von der Administrativjustiz zur Verwaltungsgerichtsbarkeit.....	201
a) Gerichtlicher Zugang: Enumerationsprinzip vs. Generalklausel .....	203
b) Reichweite der gerichtlichen Prüfungskompetenz.....	204
c) Rechtsprechung des Preußischen OVG .....	204
2. Weimarer Reichsverfassung.....	205
3. Nationalsozialismus.....	206
4. DDR.....	206
<b>III. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit heute .....</b>	<b>207</b>
1. Verwaltungsgerichtliche Generalklausel.....	208
2. Eigenständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit .....	208
3. Horizontale Kompetenzabgrenzung.....	209
4. Instanzenzug.....	209
5. Binnenorganisation .....	210
a) Die Verwaltung der Verwaltungsgerichte (Gerichtsverwaltung) .....	210
b) Zuordnung der Richter zu festen Spruchkörpern .....	211
c) Spruchkörper als identitätsstiftende Einheit .....	211
d) Beteiligung ehrenamtlicher Richter.....	211
6. Subjektiver Rechtsschutz.....	212
a) Klagebefugnis nach der Schutznormtheorie .....	212
b) Kompensation durch Verbandsklagen.....	213
7. Verfahrensgrundsätze .....	214
a) Untersuchungsgrundsatz .....	214
b) Mündlichkeit.....	214
c) Öffentlichkeit.....	214
8. Gerichtlicher Kontrollumfang und Kontrolldichte .....	214

\* Prof. Dr. Ingo Kraft ist Vorsitzender Richter am BVerwG, Leipzig.

a) Gerichtliche Überprüfung in tatsächlicher Hinsicht .....	214
b) Gerichtliche Überprüfung in rechtlicher Hinsicht .....	215
aa) Grundsatz: Volle Überprüfung unbestimmter Rechtsbegriffe .....	215
bb) Ausnahme: Beurteilungsspielraum .....	215
cc) Ermessen .....	216
<b>IV. Ablauf eines Verwaltungsprozesses .....</b>	<b>216</b>
1. Klageerhebung .....	216
2. Klagezustellung und Aktenanforderung.....	216
3. Vorbereitung der mündlichen Verhandlung .....	216
4. Die mündliche Verhandlung .....	216
5. Fällen der Entscheidung.....	217
6. Verkündung der Entscheidung .....	217
7. Abfassung der Entscheidung .....	218
a) Einheitlicher Urteilstext .....	218
b) Begründungskultur.....	218
<b>V. Rechtsmittel .....</b>	<b>219</b>

## I. Einleitung

Im Jahr 2025 feiern wir das einhundertfünfzigjährige Jubiläum der Gründung des Preußischen Oberverwaltungsgerichts. Es war zwar nicht das erste Verwaltungsgericht auf deutschem Boden, aber im Rückblick hat seine Rechtsprechung in vielen Bereichen heute noch gültige Wegmarken gesetzt. Das soll Anlass sein, sich mit der Verwaltungsgerichtsbarkeit und ihrer geschichtlichen Entwicklung etwas genauer zu befassen. Zumal man die Systementscheidungen, die diese Gerichtsbarkeit heute noch prägen, besser versteht, wenn man deren historische Genese nachvollzieht.

## II. Historische Entwicklung

### 1. Von der Administrativjustiz zur Verwaltungsgerichtsbarkeit

In der ersten Hälfte des 19. Jahrhunderts konnte man gegen behördliche Entscheidungen nur die nächsthöhere Behörde anrufen (Rekurs). Davon ist heute nur noch das für die Anfechtungs- und Verpflichtungsklage obligatorische Widerspruchsverfahren (§§ 68 ff. VwGO) vor einem Verwaltungsprozess übriggeblieben. Die binnenadministrative „Verwaltungsrechtspflege“ durch Einschaltung der Oberbehörden wurde als „Administrativjustiz“ bezeichnet.<sup>1</sup> Sie entsprach der französischen Auffassung einer strikten Gewaltentrennung, nach der die selbständige Exekutive nicht von der Dritten

<sup>1</sup> Rüfner, in: Jeserich/Pohl/v. Unruh, Deutsche Verwaltungsgeschichte, Bd. 3, 1984, S. 909; Überblick bei Württemberg/Heckmann, Verwaltungsprozessrecht, 4. Aufl. 2018, Rn. 42 ff.; Hufen, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 2.

Gewalt in Form der ordentlichen Gerichte kontrolliert werden durfte (Verbot der injonctions).<sup>2</sup>

Den Ideen der Aufklärung entsprungene rechtsstaatliche Postulate waren en vogue. Ziel war die Bindung der Verwaltung an Gesetz und Recht. Aber für die Wirklichkeit im Bürger-Staat-Verhältnis kam es entscheidend auf die Rechtsverwirklichung an. So formulierte der Oberappellations- und spätere Reichsgerichtsrat *Otto Bähr* (1817–1895):

„Recht und Gesetz können nur da wahre Bedeutung und Macht gewinnen, wo sie einen Richterspruch zu ihrer Verwirklichung bereit finden.“<sup>3</sup>

Diese Gedanken einer liberalen Bürgerschaft mündeten in die Forderungen der Paulskirchen-Verfassung vom 28.3.1849:

§ 182 Paulskirchen-Verfassung  
Die Verwaltungsrechtspflege hört auf;  
über alle Rechtsverletzungen entscheiden die Gerichte.

Mit dem – aus heutiger Perspektive missverständlichen – Postulat sollte das in der Hand der Exekutive liegende Überprüfungsmonopol von Verwaltungsentscheidungen aufgebrochen und dem Bürger auch insoweit Zugang zu den bereits bestehenden unabhängigen Gerichten für Zivil- und Strafsachen eröffnet werden. Dahinter stand die Hoffnung, unabhängige Richter würden nicht nur im Sinne des Staates nach den Kriterien der Notwendigkeit und Zweckmäßigkeit mit Blick auf das Gemeinwohl entscheiden, sondern auch die Interessen der Individuen angemessen berücksichtigen. Zudem wollten die Bürger an der Ausübung staatlicher Gewalt auf der Richterbank teilhaben (Laienrichter als bürgerschaftliche Repräsentation in der Dritten Gewalt).

Mit dieser Absage an die Administrativjustiz war es aber nicht getan. Denn wie sollte man den Verwaltungsrechtsschutz durch Gerichte konstruieren? Drei miteinander zusammenhängende Grundfragen mussten gelöst werden:

- Welche Gerichte sollen über Verwaltungssachen entscheiden?
- Wie weit sollte die richterliche Kontrollkompetenz reichen?
- Welchem Zweck dient die Verwaltungskontrolle: Schutz der subjektiven Rechte des Individuums oder – wie in der Administrativjustiz – objektive Kontrolle der Verwaltung?

Hierzu standen sich – stark vereinfacht<sup>4</sup> – zwei Auffassungen gegenüber:

Die eine Seite betonte die Rechtsschutzfunktion für die Bürger und sah deren Schutz nur bei den vorhandenen ordentlichen, d.h. „bürgerlichen“ Gerichten gesichert. Denn deren Richter genossen sachliche und persönliche Unabhängigkeit. Spezielle Verwaltungsgerichte waren dem Verdacht der Fortsetzung der Administrativjustiz mit anderen Mitteln ausgesetzt. Für diese Auffassung stand der bereits genannte *Otto Bähr*.

Der Gegenentwurf konzipierte eine aus der Verwaltung ausgegliederte eigene Verwaltungsgerichtsbarkeit, die mit unabhängigen Richtern besetzt und justizförmig organisiert sein sollte.

<sup>2</sup> Vgl. nur *Koch*, Verwaltungsrechtsschutz in Frankreich, 1997, S. 186.

<sup>3</sup> *Bähr*, Der Rechtsstaat, 1864, S. 12.

<sup>4</sup> Differenzierte Darstellung bei *Kohl*, Das Reichsverwaltungsgericht, 1991, S. 16 ff.

Hintergrund war die Befürchtung, die ordentlichen Gerichte besäßen weder hinreichenden Sachverstand noch die notwendige Sensibilität für den das Verwaltungsrecht dominierenden Gemeinwohlauftrag, um die Interessengegensätze von Bürger und Staat auszubalancieren. Die Konsequenz einer „Gleichbehandlung“ der Verwaltung mit dem Bürger, die sich wie dieser für ihre Tätigkeit vor den nicht spezialisierten ordentlichen Gerichten zu verantworten hätte, schreckte nicht nur die Konservativen ab. Primärer Zweck der Verwaltungsgerichte war nach dieser vor allem in Preußen vertretenen Auffassung die Verbesserung der Verwaltungsqualität; der Rekurs des Bürgers bot dafür nur den willkommenen Anlass. Hauptvertreter war der Berliner Rechtsgelehrte und Reichstagsabgeordnete *Rudolf von Gneist* (1816–1895).<sup>5</sup>

Verwirklicht wurde ein Kompromiss: Gesonderte Verwaltungsgerichte, die auf die Funktion des subjektiven Rechtsschutzes beschränkt waren.<sup>6</sup> Im Oktober 1863 gründete das Großherzogtum Baden einen Verwaltungsgerichtshof in Karlsruhe als „zweite Instanz“,<sup>7</sup> während die erste Instanz von den beim Bezirksamt gebildeten Bezirksräten (Administrativjustiz mit Beteiligung von Laien) ausgeübt wurde. 1875 wurde das Preußische Oberverwaltungsgericht in Berlin aus der Taufe gehoben<sup>8</sup> und Bayern folgte mit dem Bayerischen Verwaltungsgerichtshof in München im Jahre 1879.<sup>9</sup> Die ab Mitte des 19. Jahrhunderts in fast allen deutschen Ländern<sup>10</sup> errichteten Oberverwaltungsgerichte bzw. Verwaltungsgerichtshöfe wurden organisatorisch immer noch als Bestandteile der inneren Verwaltung und nicht etwa der Justiz (ordentliche Gerichte) angesehen.<sup>11</sup> Eigenständige Gerichte bildeten sich erst nach und nach heraus.<sup>12</sup> Zuletzt wurde schließlich am 1.1.1901 auch in Sachsen die Administrativjustiz abgeschafft und das Sächsische Oberverwaltungsgericht in Dresden eingesetzt.<sup>13</sup> Nach der Auflösung zu DDR-Zeiten wurde es im Jahr 1992 wieder gegründet und hat seitdem seinen Sitz in Bautzen.

#### a) Gerichtlicher Zugang: Enumerationsprinzip vs. Generalklausel

In den Anfängen der Verwaltungsgerichtsbarkeit war der Zugang zu den Verwaltungsgerichten in den

<sup>5</sup> v. *Gneist*, *Der Rechtsstaat und die Verwaltungsgerichte in Deutschland*, 1872 (2. Aufl. 1879).

<sup>6</sup> Vordenker in dieser Richtung war v. *Sarwey*, *Das öffentliche Recht und die Verwaltungsrechtspflege*, 1880, S. 73 ff.

<sup>7</sup> Gesetz v. 5.10.1863 = RegBl. S. 399. Näher dazu *Pagenkopf*, *150 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland*, 2014, S. 15 ff., mit dem interessanten Hinweis (S. 20), wonach die protestantische Beamtenelite in Baden in Abgrenzung zur katholisch geprägten Justiz nicht zuletzt aus Gründen der Konfessionsverschiedenheit eine eigene Verwaltungsgerichtsbarkeit anstrebte.

<sup>8</sup> Gesetz v. 3.7.1875 = GS S. 375. Ausführlich dazu *Pagenkopf*, *150 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland*, 2014, S. 30 ff.

<sup>9</sup> Gesetz v. 8.8.1878 = GVBl. S. 369. Dazu *Pagenkopf*, *150 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland*, 2014, S. 24 ff.

<sup>10</sup> Erst nach 1918 wurde die Verwaltungsgerichtsbarkeit in den Hansestädten Hamburg (1921) und Bremen (1924) sowie in Mecklenburg-Schwerin (1922) und Mecklenburg-Strelitz (1922) eingeführt; nur in Schaumburg-Lippe wurde kein Verwaltungsgericht eingerichtet. Zu weiteren Einzelheiten v. *Elbe*, *Die Verwaltungsgerichtsbarkeit nach den Gesetzen der deutschen Länder*, 1925, passim.

<sup>11</sup> *Jellinek*, *Verwaltungsrecht*, 3. Aufl. 1931, S. 299 f.

<sup>12</sup> Vgl. *Jellinek*, *Verwaltungsrecht*, 3. Aufl. 1931, S. 94 f., wonach der ordentlichen Gerichtsbarkeit vergleichbare „vollwertige“ zwei Rechtszüge nur in Hamburg bestanden, und „vollwertige“ oberste oder einzige Verwaltungsgerichte nur in Preußen, Bayern, Sachsen, Württemberg, Baden, Thüringen, Hamburg (ab 1921) und Oldenburg.

<sup>13</sup> Sächsisches Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege v. 19.7.1900 = GVBl. S. 486.

Ländern des Deutschen Reichs unterschiedlich weit ausgestaltet: Zumeist, so z.B. in Preußen,<sup>14</sup> galt das Enumerationsprinzip; d.h. Klagen waren nur in den ausdrücklich gesetzlich geregelten Fällen gegen belastende Verwaltungsakte statthaft. Mit landesspezifisch unterschiedlicher Reichweite hatte man so einen vorsichtigen Einstieg in den Verwaltungsrechtsschutz durch Gerichte gewählt. Der Verwaltungsakt hatte – in Abgrenzung z.B. zur innerdienstlichen beamtenrechtlichen Weisung – eine den Rechtsschutz *eröffnende* Funktion und diente nicht nur – wie heute – der Abgrenzung zwischen den verschiedenen Klagearten. Nur in Württemberg<sup>15</sup> galt bereits 1876 die Generalklausel, d.h. die Rechtsform des Verwaltungshandelns hatte für die Statthaftigkeit einer Klage keine Bedeutung, ebenso in Sachsen für Anfechtungsklagen gegen belastende Verwaltungsakte ab dem Jahr 1901.<sup>16</sup>

### b) Reichweite der gerichtlichen Prüfungskompetenz

Viele Länder beschränkten den gerichtlichen Kontrollauftrag auf die Überprüfung von *Rechtsfragen* (Nichtanwendung oder unrichtige Anwendung bestehenden Rechts) sowie *Verfahrensmängel*.<sup>17</sup> Ob das Gericht auch die tatsächlichen, dem Verwaltungsakt zugrundeliegenden Annahmen der Behörde (*Tatfragen*) überprüfen und dazu eigene Feststellungen durch Beweisaufnahmen zu treffen hatte oder in dieser Hinsicht auf den Akteninhalt beschränkt war, hatten die Länder unterschiedlich geregelt. Das Sächsische Oberverwaltungsgericht war z.B. reine Rechts- und keine Tatsacheninstanz.<sup>18</sup>

Eine andere Dimension betrifft die Frage, ob auch *Ermessensverwaltungsakte* der gerichtlichen Nachprüfung unterlagen. Württemberg z.B. hatte sie der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle entzogen.<sup>19</sup> Die Ermessenskontrolle galt noch immer als *proprium* der Exekutive.<sup>20</sup>

### c) Rechtsprechung des Preußischen OVG

Das Preußische Oberverwaltungsgericht in Berlin mit seinem imposanten Gebäude in der Hardenbergstraße übernahm mit der Ausprägung liberal-rechtsstaatlicher Ideen eine gewisse Führungsrolle in der Verwaltungsrechtsprechung, deren Qualität auch in anderen Ländern anerkannt wurde.

---

<sup>14</sup> Vgl. die Aufzählung in §§ 30 ff. des Preußischen Gesetzes betreffend die Zuständigkeit der Verwaltungsbehörden und der Verwaltungsgerichtbehörden v. 26.7.1876 = GS S. 297. Das Gesetz über die Allgemeine Landesverwaltung (LVG) v. 30.7.1883 (GS S. 195) eröffnete in § 127 aber immerhin in einem für die Bürger wichtigen Bereich die Beschwerde- und in § 128 die Klagemöglichkeit gegen polizeiliche Verfügungen der Orts- und Kreispolizeibehörden. Dazu *Pagenkopf*, 150 Jahre Verwaltungsgerichtsbarkeit in Deutschland, 2014, S. 27 ff.

<sup>15</sup> Art. 13 Abs. 1 Württembergisches Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege v. 16.12.1876 = RegBl. S. 485: „Außerdem entscheidet der Verwaltungsgerichtshof vorbehältlich der hienach bezeichneten Ausnahmen über Beschwerden gegen Entscheidungen oder Verfügungen der Verwaltungsbehörden, wenn Jemand, sei es eine einzelne Person, ein Verein oder eine Korporation, behauptet, daß die ergangene auf Gründe des öffentlichen Rechts gestützte Entscheidung oder Verfügung rechtlich nicht begründet, und daß er hierdurch in einem ihm zustehenden Recht verletzt oder mit einer ihm nicht obliegenden Verbindlichkeit belastet sei.“

<sup>16</sup> §§ 73 ff. Sächsisches Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege = GVBl. S. 486.

<sup>17</sup> Vgl. nur § 95 des Preußischen LVG.

<sup>18</sup> Einzelheiten bei *Baring*, in: *Baring*, Aus 100 Jahren Verwaltungsgerichtsbarkeit, 2. Aufl. 1964, S. 65 (68 ff.).

<sup>19</sup> Art. 13 Abs. 2 Württembergisches Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege = Reg.Bl. S. 485: „Ausgeschlossen ist diese Beschwerde, wenn und soweit die Verwaltungsbehörden durch das Gesetz nach ihrem Ermessen zu verfügen ermächtigt sind.“

<sup>20</sup> Zur unterschiedlichen Reichweite der verwaltungsgerichtlichen Kontrollkompetenz für Ermessensentscheidungen in den Ländern: *Held-Daab*, Das freie Ermessen – Von den vorkonstitutionellen Wurzeln zur positivistischen Auflösung der Ermessenslehre, 1996, S. 102 ff.

Zu erwähnen sind u.a. das Kreuzberg-Urteil,<sup>21</sup> in dem die Reichweite des Gefahrenbegriffs – in Abgrenzung zur „Wohlfahrtspflege“ – stark eingeschränkt und städtebauliche Regulierungsbedürfnisse sich vom Sicherheitsrecht zu emanzipieren vermochten. Damit wurde dem Bauplanungsrecht als Rechtsgebiet der Weg bereitet. Oder die Aufhebung des Aufführungsverbots von *Gerhart Hauptmanns* Stück „Die Weber“: Der Berliner Polizeipräsident hatte die Aufführung zensiert, weil „die unteren Bevölkerungsschichten“ unter dem Eindruck dieses „sozialistischen Tendenzstücks“ zur Auflehnung gegen die bestehende Ordnung fortgerissen werden könnten. Durch die Urteilsbegründung schimmert eine gehörige Prise Ironie durch, wenn der Senat im Hinblick auf die nach damaligen Verhältnissen teuren Eintrittspreise des Theaters ausführte, „... daß dieses Theater vorwiegend nur von Mitgliedern derjenigen Gesellschaftskreise besucht wird, die nicht zu Gewaltthätigkeiten oder anderweitiger Störung der öffentlichen Ordnung geneigt sind.“<sup>22</sup>

Rechtsstaatlich bedeutsam ist mit Blick auf den Kontrollumfang von Ermessensakten die dogmatische Trennung zwischen den Tatbestandsvoraussetzungen einer Vorschrift (volle gerichtliche Überprüfung) und dem davon zu trennenden Ermessen auf der Rechtsfolgenseite, das nur eingeschränkter richterlicher Überprüfung unterliegt. Das Preußische Oberverwaltungsgericht hob in seinem dritten Urteil zu Aufführungsverboten von *Hauptmanns* „Die Weber“ hervor:<sup>23</sup>

„[...] Ein Ermessen der Polizei und die Beschränkung des Verwaltungsrichters diesem gegenüber bei der Prüfung einer polizeilichen Verfügung kommen erst in Betracht, wenn die zu dem polizeilichen Einschreiten erforderlichen tatsächlichen Voraussetzungen vorliegen und damit die Berechtigung der Polizei zum Einschreiten feststeht. Daß aber bei einer wegen Gefährdung der öffentlichen Ruhe und Ordnung getroffenen polizeilichen Verfügung es zu deren tatsächlichen Voraussetzungen gehört, ob die Gefährdung und wann sie vorhanden ist, kann keinem Zweifel unterliegen.“

Die dogmatische Abschichtung von Tatbestand und Rechtsfolgeermessen bei einer nach dem konditionalen „Wenn [...], dann [...]“-Schema strukturierten Norm und die Herausarbeitung der unterschiedlichen verwaltungsgerichtlichen Kontrolldichte von unbestimmten Rechtsbegriffen auf der Tatbestandsseite und dem Ermessen als Entscheidungsprärogative der Exekutive kann als spezifisch deutsche rechtsstaatliche Errungenschaft gar nicht überschätzt werden. Anders als z.B. in Frankreich wurde auf diese Weise ein Set von gerichtlichen Kontrollmaßstäben ausdifferenziert, in dem sich die unterschiedliche Dichte der Gesetzesbindung der Verwaltung widerspiegelt: Unbestimmte Rechtsbegriffe als Tatbestandselemente unterliegen grundsätzlich voller gerichtlicher Kontrolle, während die Ermessensausübung nur auf die rechtlichen Grenzen (heute: § 40 VwVfG) überprüft wird. Diese Differenzierung hat noch heute fundamentale Bedeutung und liegt den in der Verwaltungsgerichtsordnung geregelten richterlichen Prüfprogrammen zugrunde (§ 113 Abs. 1 S. 1 und § 114 S. 1 VwGO). Wir werden darauf zurückkommen.

## 2. Weimarer Reichsverfassung

Die Weimarer Reichsverfassung enthielt mit Art. 107 die programmatische Forderung:

<sup>21</sup> PrOVG, Urt. v. 14.6.1882 – OVG II B 23.82 = PrOVGE 9, 353; wieder abgedruckt in DVBl. 1985, 216.

<sup>22</sup> PrOVG, Urt. v. 2.10.1893 – OVG Nr. III 893, zit. nach einer Abschrift in den Akten des Preußischen Hauptarchivs: Rep. 184 Nr. 884. Dazu *Pagenkopf*, Das preußische OVG und Hauptmanns Weber, 1988.

<sup>23</sup> PrOVG, Urt. v. 15.10.1896 – OVG Nr. III 1276 = Bochmann, Mitteilungen der Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte, Bd. 3, 1896, S. 187 (188).

### Art. 107 Weimarer Reichsverfassung

Im Reiche und in den Ländern müssen nach Maßgabe der Gesetze Verwaltungsgerichte zum Schutz der Einzelnen gegen Anordnungen und Verfügungen der Verwaltungsbehörden bestehen.

Aber die Crux lag in dem Maßgabebewerb für den einfachen Gesetzgeber. In den Ländern war die Ausgestaltung der Verwaltungskontrolle noch immer stark zersplittert. Der heterogene Unterbau und der partikulär motivierte politische Kampf der Gliedstaaten gegen das Reich verhinderte die Gründung eines Reichsverwaltungsgerichts; auch befürchtete das Reichsgericht Kompetenzverluste.<sup>24</sup> Verwaltungsrechtsprechung wurde noch immer als integrierter Teil der Verwaltung angesehen.<sup>25</sup> Aber: Die subjektiv-öffentlichen Rechte der Bürger wurden auf allen Bereichen des Verwaltungsrechts von den Richtern durchdekliniert,<sup>26</sup> mit in der Praxis zunehmendem Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung nahm der Rechtsstaat für den Bürger reale Gestalt an.

### 3. Nationalsozialismus

Ausgerechnet im Dritten Reich wurde per Führererlass vom 3.4.1941 das Reichsverwaltungsgericht errichtet; das Preußische Oberverwaltungsgericht und der Verwaltungsgerichtshof Wien gingen in dieser Institution auf. Angesichts der beachtlichen rechtsstaatlichen Tradition jener Gerichte war das geradezu eine Farce. Denn eine unabhängige Verwaltungsgerichtsbarkeit, die begriffsnotwendig Gewaltenteilung voraussetzt, war im kollektiven, überindividuellen, die Volksgemeinschaft als Wurzel begreifenden Führerstaat sinnlos, der mit den „liberalen Zerreißen“ von Individualismus, Pluralismus und Gewaltenteilung aufräumen wollte. Für Verwaltungsgerichte „liberalistischen Ursprungs“ war im NS-System kein Platz;<sup>27</sup> zudem hatte das subjektive Recht des Individuums in einem Rechtsdenken ausgehend von der Volksgemeinschaft ausgedient.<sup>28</sup> Die Rechtsprechung schwenkte auf den Zeitgeist ein: Verfügungen der GESTAPO konnten nicht angefochten werden<sup>29</sup> und unbestimmte Rechtsbegriffe wurden nunmehr auf der Grundlage der nationalsozialistischen Ideologie ausgelegt.<sup>30</sup>

### 4. DDR

Nach dem Ende des Zweiten Weltkrieges hatte der Alliierte Kontrollrat der Besatzungsmächte mit dem Gesetz Nr. 36 vom 10.10.1946 die Wiederrichtung der Verwaltungsgerichte in den Zonen und Berlin angeordnet, überließ aber die Regelungen zur Gerichtsverfassung, Zuständigkeit und Verfahren den Zonenbefehlshabern und in Berlin der Alliierten Kommandatura.<sup>31</sup> Die Sächsische Verfassung vom 28.2.1947 sah sogar die Wiedereinrichtung einer Verwaltungsgerichtsbarkeit vor:

---

<sup>24</sup> Kohl, Das Reichsverwaltungsgericht, 1991, S. 114, 122, 154 ff., 193 ff., 393 ff.

<sup>25</sup> Nachweise bei Kohl, Das Reichsverwaltungsgericht, 1991, S. 148 ff., zur Gedenkschrift des PräsPrOVG v. Bitter S. 164.

<sup>26</sup> Bauer, Geschichtliche Grundlagen der Lehre vom subjektiven öffentlichen Recht, 1986, S. 95; Stolleis, Geschichte des Öffentlichen Rechts in Deutschland, Bd. 2, 1992, S. 376.

<sup>27</sup> Kraft, Leipzig Law Journal 2023, 132 (136 m.w.N.); Kohl, Das Reichsverwaltungsgericht, 1991, S. 406 m.w.N.

<sup>28</sup> Maunz, ZStW 96 (1936), 71 ff.

<sup>29</sup> PrOVG, Urt. v. 2.5.1935 – III C 43/85 = PrOVGE 96, 83 (84 ff.).

<sup>30</sup> PrOVG, Urt. v. 9.7.1936 – III C 169/36 = PrOVGE 99, 185 (186 f.) – mangelnde Zuverlässigkeit eines kommunistischen Gastwirts; PrOVG, Urt. v. 16.3.1937 – VIII Saar 56. A/35 = PrOVGE 100, 313 (323 f.).

<sup>31</sup> Amtsblatt des Kontrollrats in Deutschland Nr. 11 v. 31.10.1946, S. 183.

### Art. 67 Sächsische Verfassung

Dem Schutze der Einwohner gegen widerrechtliche Anordnungen und Verfügungen der Verwaltung dient die Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Aufgrund des Befehls Nr. 173 der Sowjetischen Militäradministration vom 8.7.1947 betreffend die Wiederherstellung und Reorganisation der Administrativgerichte beschloss der Sächsische Landtag am 30.10.1947 das Sächsische Gesetz über die Verwaltungsgerichtsbarkeit.<sup>32</sup> Das ist insofern erstaunlich, als unter dem Prinzip der „revolutionären“ bzw. „sozialistischen Gesetzlichkeit“ kein Raum für eine unabhängige Verwaltungskontrolle sein konnte. Denn die „sozialistische Gesetzlichkeit“<sup>33</sup> integriert Rechtsbrüche als „außerordentliche Maßnahmen“ in das Rechtssystem und relativiert auf diese Weise die Rechtsbindung der Exekutive. Eine funktionierende Verwaltungsgerichtsbarkeit setzt indes die Trennung von Staat und Gesellschaft sowie eine funktionierende Gewaltenteilung voraus; das galt im Sozialismus als Anachronismus. Wird aber ein potentieller Interessengegensatz zwischen Individuum und Staat(sparte) unter dem kommunistischen Identitäts- oder Harmoniedogma von Arbeiterklasse und Staat<sup>34</sup> geleugnet, ist kein Platz für eine Kontrolle durch unabhängige Gerichte. Denn: Die Partei hat immer Recht.

Weitere Schritte zum Aufbau von Verwaltungsgerichten ließen wegen des großen Widerstands der SED bis 1949 auf sich warten.<sup>35</sup> In Dresden wurde ein Landesverwaltungsgericht eingerichtet, das aber keine wirkliche Funktion ausübte; man verzichtete sogar auf die Voraussetzung der Befähigung zum Richteramt.<sup>36</sup> Mit der Abschaffung der Länder und Einrichtung der Bezirke in der DDR im Jahr 1952<sup>37</sup> wurden die bestehenden Verwaltungsgerichte abgewickelt. In der DDR-Verfassung vom 6.4.1968 sucht man die Verwaltungsgerichtsbarkeit denn auch vergeblich. Stattdessen blühte das Eingabewesen.

### III. Die Verwaltungsgerichtsbarkeit heute

Das im letzten Jahr 75 Jahre alt gewordene Grundgesetz beruht zum einen auf den Erfahrungen der Weimarer Zeit und ist zum anderen die unmittelbare Antwort der Verfassungsväter und -mütter auf die Erfahrungen unter der Diktatur des Nationalsozialismus.<sup>38</sup> Das zeigt sich schon im Aufbau des Verfassungstexts: Anders als z.B. die US-amerikanische Verfassung, die in den ersten drei Artikeln mit den drei Staatsgewalten (Legislative, Exekutive und Judikative) beginnt, eröffnet das Grundgesetz noch vor der Staatsstrukturbestimmung des Art. 20, durch die die Bundesrepublik überhaupt kon-

---

<sup>32</sup> SächsGVBl. S. 121. Zur Entwicklung in der sowjetischen Besatzungszone ausführlich *Lubini*, Die Verwaltungsgerichtsbarkeit in den Ländern der SBZ/DDR 1945–1952, 2015, S. 7 ff., 20 ff., 99 ff.

<sup>33</sup> *Wyschinski*, *Revoljucionnaja zakonnost' na sovremennom etape* (Die revolutionäre Gesetzlichkeit in der gegenwärtigen Etappe), 1933, S. 70, zit. nach *F.-C. Schroeder*, APuZ 3/1980, 7. Insoweit besteht eine Parallele zu der auch im Nationalsozialismus extrem relativen Rechtsbindung der Verwaltung *Kohl*, Das Reichsverwaltungsgericht, 1991, S.405 m.w.N.

<sup>34</sup> *Brunner*, in: *Frenzke*, Macht und Recht im kommunistischen Herrschaftssystem, Boris Meissner zum 50. Geburtstag von seinen Schülern und Mitarbeitern, 1965, S. 19 (33).

<sup>35</sup> Änderungsgesetz vom 30.9.1949 = SächsGVBl. S. 658.

<sup>36</sup> Änderungsgesetz vom 25.5.1950 = SächsGVBl. S. 397.

<sup>37</sup> Gesetz über die weitere Demokratisierung des Aufbaus und der Arbeitsweise der staatlichen Organe in den Ländern der Deutschen Demokratischen Republik v. 23.7.1952 = GBl. S. 613.

<sup>38</sup> Differenzierend *Dreier*, in: *Münch/Thiele*, Verfassungsrecht im Widerstreit, Gedächtnisschrift für Werner Heun, 2019, S. 13 ff.

stituiert wird, mit dem Grundrechtsteil der Art. 1–19 GG, der staatliche Macht begrenzt. Aber auch im Hinblick auf den Verwaltungsrechtsschutz unterstreicht sie die Bedeutung dieser Errungenschaft des 19. Jahrhunderts für den Rechtsstaat. Das Grundgesetz garantiert:

Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG

Wird jemand durch die öffentliche Gewalt in seinen Rechten verletzt, so steht ihm der Rechtsweg offen.

### 1. Verwaltungsgerichtliche Generalklausel

Art. 19 Abs. 4 S. 1 GG ist eine klare Absage an das Enumerationsprinzip des 19. Jahrhunderts, demzufolge der einfache Gesetzgeber bereichsspezifisch über den Zugang zu den Verwaltungsgerichten entschied.<sup>39</sup> Heute wird Rechtsschutz gegen *alle* Ausprägungen des Handelns der öffentlichen Gewalt unabhängig von der konkreten Rechtsform gewährt.<sup>40</sup> Diese verfassungsrechtliche Fundierung des Zugangs zu den Gerichten als Grundrecht hat *Richard Thoma* im Gefolge von *Gustav Radbruch* als „Schlußstein im Gewölbe des Rechtsstaats“ apostrophiert.<sup>41</sup> Die Verwaltungsgerichtsordnung vollzieht dieses Grundrecht in § 40 VwGO nur nach, wenn sie öffentlich-rechtliche Streitigkeiten grundsätzlich den Verwaltungsgerichten zuweist.

### 2. Eigenständigkeit der Verwaltungsgerichtsbarkeit

Das im Grundgesetz in Art. 20 Abs. 2 S. 2 GG niedergelegte Prinzip der Gewaltenteilung verlangt, dass die Gerichte organisatorisch hinreichend von den Verwaltungsbehörden getrennt sein müssen<sup>42</sup> und schließt grundsätzlich jede Verschmelzung von Gerichten und Verwaltungsbehörden aus.<sup>43</sup> Dem folgend hat der einfache Gesetzgeber in § 1 VwGO bestimmt, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit durch unabhängige, von den Behörden getrennte Gerichte ausgeübt wird. § 38 VwGO ergänzt diese institutionelle Eigenständigkeit durch das Verbot, den Verwaltungsgerichten Verwaltungsgeschäfte außerhalb der Gerichtsverwaltung zu übertragen.

Anders als das französische Staatsratssystem,<sup>44</sup> in dem der Conseil d’Etat sowohl Beratungsorgan von Regierung und Parlament (sections administratives) als auch höchstes Verwaltungsgericht (section du contentieux) ist, haben Verwaltungsgerichte in Deutschland keine die Legislative oder Exekutive beratende Funktion. Das schließt aber nicht aus, dass sie um Stellungnahmen bei der Vorbereitung von Gesetzentwürfen mit Bezug zur Verwaltungsgerichtsbarkeit gebeten werden.

---

<sup>39</sup> Statt vieler *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 11 Rn. 4.

<sup>40</sup> Das schließt Realakte der Verwaltung ein, vgl. BVerwG, Urt. v. 25.10.2017 – 6 C 46.16 (Tiefflug eines Tornados über Demonstranten-Camp) = BVerwGE 160, 169 (173 Rn. 13).

<sup>41</sup> *Thoma*, in: Wandersleb/Trautmann, Recht – Staat – Wirtschaft, Bd. 3, 1951, S. 9; *Radbruch*, Einführung in die Rechtswissenschaft, 1. Aufl. 1910, S. 90: „Der Schlußstein wurde dem Rechtsstaat aber erst mit der *Verwaltungsgerichtsbarkeit* eingefügt.“

<sup>42</sup> BVerfG, Beschl. v. 9.5.1962 – 2 BvL 13/60 = BVerfGE 14, 56 (67); BVerfG, Beschl. v. 24.11.1964 – 2 BvL 19/63 = BVerfGE 18, 241 (254).

<sup>43</sup> BVerfG, Beschl. v. 9.5.1962 – 2 BvL 13/60 = BVerfGE 14, 56 (68).

<sup>44</sup> Ebenso in Belgien, Niederlande (Raad van State) und Italien (Consiglio di Stato). Zu Frankreich vgl. die Beiträge von *Liebler*, VerwArch. 101 (2010), 1; *Wittkopp*, VerwArch. 112 (2021), 280.

### 3. Horizontale Kompetenzabgrenzung

Im internationalen Vergleich dürfte die Auffächerung der Dritten Gewalt in fünf Gerichtsbarkeiten einmalig sein. Das deutsche Prozessrecht unterscheidet, der Ausdifferenzierung der Obersten Gerichtshöfe des Bundes in Art. 95 Abs. 1 GG folgend und vom Gedanken der Spezialisierung geleitet, auf der ersten Ebene zwischen *bürgerlichen* Rechtsstreitigkeiten, die es den ordentlichen Gerichten (Amts-, Land-, Oberlandesgerichte und Bundesgerichtshof) zuweist,<sup>45</sup> und den *öffentlich-rechtlichen* Streitigkeiten, für die es den Verwaltungsrechtsweg vorsieht.<sup>46</sup> Auf dieser Abschichtung setzt dann eine weitere – noch immer dem Gedanken der Spezialisierung geschuldete – Ausdifferenzierung auf: Auf der einen Seite die Herauslösung der Arbeitsgerichtsbarkeit<sup>47</sup> aus den ordentlichen Gerichten und auf der anderen Seite die Emanzipation der Sozial- und Finanzgerichte von den Allgemeinen Verwaltungsgerichten durch gesetzliche Spezialzuweisungen sozial- bzw. steuerrechtlicher Streitigkeiten an diese Gerichtsbarkeiten.<sup>48</sup>

Schlüssel für die horizontale Kompetenzaufteilung ist die Abgrenzung zwischen „bürgerlicher“ (§ 13 GVG) und „öffentlich-rechtlicher Streitigkeit“ (§ 40 Abs. 1 VwGO). Vereinfacht gesagt erfasst die Definition alle Rechtsverhältnisse, an denen *zwingend* zumindest ein Träger öffentlicher Verwaltung beteiligt ist. Einen Überblick über die vor den Verwaltungsgerichten ausgetragenen Streitigkeiten kann man sich durch einen Blick in den bei jedem Gericht obligatorischen Geschäftsverteilungsplan verschaffen.<sup>49</sup> Dieser von dem Präsidium eines Gerichts in richterlicher Selbstverwaltung jährlich neu beschlossene Plan bestimmt zum einen über die dem einzelnen Spruchkörper zugewiesenen Materien und zum anderen über die personelle Zusammensetzung der Spruchkörper (Verwaltungsgericht: Kammern [§ 5 Abs. 2 VwGO] vs. Oberverwaltungs- und Bundesverwaltungsgericht: Senate gem. § 9 Abs. 2 und § 10 Abs. 2 VwGO).

### 4. Instanzenzug

In Deutschland gibt es 52 Verwaltungsgerichte erster Instanz und in jedem Bundesland ein Oberverwaltungsgericht.<sup>50</sup> Die Oberverwaltungsgerichte bündeln als Berufungsgerichte die Rechtsprechung der Verwaltungsgerichte und fungieren in ausgesuchten Fallgruppen mit besonderer Komplexität als Eingangsinstantz.<sup>51</sup>

Das Bundesverwaltungsgericht prüft die angegriffene Entscheidung der Vorinstanz als Rechtsmittelgericht im Revisionsverfahren nur am Prüfungsmaßstab des sog. revisiblen Rechts, d.h. in erster Linie am *Bundesrecht* (§ 137 Abs. 1 VwGO); das ist Ausdruck des Föderalismus. Deshalb entscheiden die Oberverwaltungsgerichte abschließend über die Auslegung und Anwendung ihres Landesrechts. Demzufolge kann das Bundesverwaltungsgericht Berufungsurteile, in denen Prüfungsmaßstab ausschließlich Landesrecht ist (wie z.B. Schulrecht), nur im Ergebnis am Maßstab des Grundgesetzes überprüfen; die Auslegung des Landesrechts durch das Oberverwaltungsgericht hat es hinzunehmen.

---

<sup>45</sup> § 13 GVG.

<sup>46</sup> § 40 Abs. 1 S. 1 VwGO.

<sup>47</sup> § 2 ArbGG.

<sup>48</sup> § 51 SGG und § 33 FGO.

<sup>49</sup> Der Geschäftsverteilungsplan des BVerwG ist einsehbar unter <https://www.bverwg.de/rechtsprechung/geschaeftsverteilungsplan> (1.3.2025).

<sup>50</sup> Nur die Länder Berlin und Brandenburg haben ein gemeinsames Oberverwaltungsgericht mit Sitz in Berlin.

<sup>51</sup> § 48 VwGO, z.B. bei größere Infrastrukturvorhaben.

Der Gesetzgeber weist dem Bundesverwaltungsgericht aber zunehmend Fälle als Eingangsinstanz zu (§ 50 BVerwG), z.B. bei großen Infrastrukturvorhaben. Diese Sondersituation war zu Zeiten der deutschen Wiedervereinigung mit Blick auf die Notwendigkeit schneller Entscheidungen z.B. über Ost-West-Autobahnen und Schienenwege gerechtfertigt, begegnet aber zunehmend verfassungsrechtlichen Bedenken. Denn das Bundesverfassungsgericht hat entschieden, dass die Obersten Gerichtshöfe des Bundes (Art. 95 GG) in erster Linie als Rechtsmittelgerichte fungieren und nur ausnahmsweise erstinstanzlich tätig werden sollen. Mittlerweile hat die Arbeitsbelastung des Bundesverwaltungsgerichts mit erstinstanzlichen Verfahren über alle Senate hinweg ca. 40 % erreicht – von einer Ausnahme lässt sich da nicht mehr sprechen.<sup>52</sup>

## 5. Binnenorganisation

### a) Die Verwaltung der Verwaltungsgerichte (Gerichtsverwaltung)

Obwohl Gerichte in Deutschland als eigenständige Organisationseinheiten der Rechtspflege ausgebildet sind, verwalten sie sich nicht vollständig selbst. Vielmehr liegt die Gesamtorganisation der Bereitstellung der für die Rechtsprechung notwendigen sächlichen und personellen Mittel in der Hand des jeweils zuständigen Landes- bzw. Bundesministeriums.<sup>53</sup>

Gegen die Ministerialverwaltung der Dritten Gewalt, die u.a. die Ernennung und Beförderung der Richter umfasst, wird immer wieder rechts- und vor allem standespolitisch eine vollumfänglich ministerialfreie richterliche Selbstverwaltung in Form eines aus Richtern zusammengesetzten Justizverwaltungsrates postuliert.<sup>54</sup> Nach deutschem verfassungsrechtlichem Verständnis ist eine Selbstverwaltung der Justiz weder gefordert<sup>55</sup> noch der demokratischen Legitimation und Unabhängigkeit der Justiz wirklich förderlich. Vielmehr erscheint das Wirken eines Justizverwaltungsrats wie des italienischen Consiglio superiore della magistratura nach dem Modell des richterlichen autogoverno als Musterbeispiel parteipolitischer Einflussnahme auf die Personalentscheidungen eher abschreckend.<sup>56</sup>

Bei dem verfassungsrechtlichen Prinzip der Bestenauslese (Art. 33 Abs. 2 GG) unterliegenden Personalentscheidungen (Einstellung, Beförderung) konkurrieren in Deutschland zwei Modelle: Die reine Ministerialernennung und die Mitwirkung von Richterwahlausschüssen (z.B. für Bundesrichter in Art. 95 Abs. 2 GG). In beiden wirkt der von Richtern gewählte Präsidialrat als Vertretungsgremium mit.<sup>57</sup> Er äußert sich zur persönlichen und fachlichen Eignung der Kandidaten. Bei der Bundesrichterwahl sorgt dieses Gremium für eine bundesweit vergleichbare Beurteilungsgrundlage. Weder ein Richterwahlausschuss noch der Minister ist an sein Votum nicht gebunden, muss aber Abweichungen von dem Votum des Präsidialrates begründen.<sup>58</sup> Personalentscheidungen sind zudem im Wege

---

<sup>52</sup> Kritisch dazu Kraft, in: Rechtskonflikte, FS Dreier, 2024, S. 357.

<sup>53</sup> Zur Ressortierung der Verwaltungsgerichte unter das Landesjustizministerium oder das Innenministerium (nur Bayern) Wittreck, Die Verwaltung der Dritten Gewalt, 2006, S. 101 ff. m.w.N.

<sup>54</sup> van Husen, AöR 78 (1952/53), 49 ff.; ausführlich dazu Wittreck, Die Verwaltung der Dritten Gewalt, 2006, S. 27 f., S. 641 ff.

<sup>55</sup> Vgl. BVerfG, Beschl. v. 16.7.1993 – 2 BvR 1282/93 = NVwZ 1993, 1077 (1078).

<sup>56</sup> Vgl. dazu Wittreck, Die Verwaltung der Dritten Gewalt, 2006, S. 555 ff., insbesondere S. 562 ff.

<sup>57</sup> Bundesgerichte: § 49 DRiG und zu den Mitwirkungsbefugnissen §§ 54 ff. DRiG; Landesgerichte: Bundesrechtliche Vorgaben in § 74 f. DRiG. Dazu Wittreck, Die Verwaltung der Dritten Gewalt, 2006, S. 292 ff., S. 361 ff.

<sup>58</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.9.2016 – 2 BvR 2453/15 = BVerfGE 143, 22.

einer Konkurrentenklage verwaltungsgerichtlich am Maßstab des Art. 33 Abs. 2 GG überprüfbar.<sup>59</sup>

#### b) Zuordnung der Richter zu festen Spruchkörpern

Spruchkörper werden nicht ad hoc bestimmt, sondern Richter sind einer bestimmten Kammer/ einem bestimmten Senat auf Dauer fest zugeordnet. Anders als z.B. in Polen, in denen die Richter in Abteilungen (Allgemeine Verwaltungskammer, Wirtschaftskammer und Finanzkammer) zusammengefasst sind und die den konkreten Fall entscheidenden Richter von dem Abteilungspräsidenten ad hoc zusammengestellt werden, verlangt der Grundsatz des gesetzlichen Richters (Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG), dass die zur Entscheidung eines Falles berufenen Richter abstrakt vorherbestimmt sind.<sup>60</sup> Deshalb ist die Fixierung der Zuständigkeiten durch den Geschäftsverteilungsplan ein Gebot, das sich innerhalb eines Spruchkörpers fortsetzt. Jeder Manipulationsmöglichkeit und Einflussnahme auf die Entscheidung durch Auswahl der entscheidenden Personen soll damit vorgebeugt werden. Diese Anforderungen sind im internationalen Vergleich eher streng.

#### c) Spruchkörper als identitätsstiftende Einheit

Durch die Einbindung in feste Spruchkörper ist die jeweilige Kammer (bzw. der jeweilige Senat) die identitätsstiftende Organisationseinheit, in der der einzelne Richter denkt und fühlt. „Meine 3. Kammer“ – dieses in seiner personellen Zusammensetzung zumeist über Jahre stabile Kollegium mit einem/einer Vorsitzenden und zwei beisitzenden Richtern sowie den bei den mündlichen Verhandlungen dazu stoßenden ehrenamtlichen Richtern ist das Kollektiv, das jeden Richter prägt. Es steht für Kontinuität der Rechtsprechung und hat zudem mit der Besetzung durch drei Berufsrichter eine mäßigende Funktion, da sich Extremauffassungen im Diskurs selten durchzusetzen vermögen. Anders als bei den Zivilgerichten, in denen aufgrund permanenter Überlastung fast nur noch der Einzelrichter entscheidet und sich so das kollektive Identitätsgefühl auflöst, wird das Kammerprinzip in der Verwaltungsgerichtsbarkeit noch gepflegt. Zwar ermöglicht § 6 Abs. 2 VwGO die Übertragung an den Einzelrichter, wenn die Sache keine besonderen Schwierigkeiten tatsächlicher oder rechtlicher Art aufweist und keine grundsätzliche Bedeutung hat. Lediglich im Asylrecht ist infolge des Workload der Einzelrichter zum Regelfall geworden.<sup>61</sup>

Zudem werden junge Kolleginnen und Kollegen durch das Kammerprinzip im Wege der Einbindung an die praktische Rechtsprechungstätigkeit herangeführt und integriert. Insbesondere die Arbeitsweise und die Verhandlungsführung des (oder der) ersten Vorsitzenden hat wesentlichen Einfluss auf einen Proberichter (Dienstanfänger), ohne dass dieser sich dessen immer bewusst ist. Erst im Vertretungsfall durch Einsatz in anderen Kammern bemerkt ein Proberichter unterschiedliche Stile, Dynamiken und Herangehensweisen an die Falllösung und in der Gestaltung der mündlichen Verhandlung.

#### d) Beteiligung ehrenamtlicher Richter

Obligatorisch bei den Verwaltungsgerichten erster Instanz und für den Landesgesetzgeber fakultativ

---

<sup>59</sup> Abschreckendes Beispiel für parteipolitische Einflussnahmen zuletzt BVerfG, Beschl. v. 7.8.2024 – 2 BvR 418/24 (Konkurrentenstreit um das Präsidentenamt des OVG Münster) = NVwZ 2024, 1832.

<sup>60</sup> BVerfG, Beschl. v. 10.7.1990 – 1 BvR 984/87, 1 BvR 985/87 = BVerfGE 82, 286 (298); BVerfG (Plenum), Beschl. v. 8.4.1997 – 1 PBvU 1/95 = BVerfGE 95, 322 (327 ff.).

<sup>61</sup> Übertragungsermächtigung von der Kammer auf den Einzelrichter in § 76 AsylG.

auf der Ebene der Oberverwaltungsgerichte ist die Laienbeteiligung auf der Richterbank. Deren Mitwirkung an der Verwaltungsrechtsprechung, mit der eine gesellschaftliche Kontrolle der Justiz gewährleistet werden sollte, reicht zurück bis ins 19. Jahrhundert. Damit fließen Elemente der praktischen Vernunft und Gerechtigkeitsvorstellungen der Gesellschaft in die Entscheidungsfindung ein, die insbesondere bei der tatrichterlichen Beweiswürdigung im Rahmen der Tatsachenfeststellung (z.B. Glaubwürdigkeitsbeurteilung im Asylprozess) ihre Berechtigung haben. Die ehrenamtlichen Richter wirken in der mündlichen Verhandlung und bei der Urteilsfindung mit gleichen Rechten wie die Berufsrichter mit (§ 19 VwGO); ihre Stimmen haben das gleiche Gewicht wie die der Berufsrichter. Sie werden auf fünf Jahre gewählt und bis zu zwölf Mal im Jahr zu Sitzungen herangezogen.

Zwei Funktionen des Einsatzes von ehrenamtlichen Richtern verdienen Hervorhebung: Zum einen müssen die Berufsrichter den Laien Sinn und Zweck der Vorschriften sowie die Sinnhaftigkeit der angedachten Falllösung erklären. Dieser Zwang zur diskursiven Erläuterung gegenüber Nicht-Spezialisten ermöglicht die Selbsterprüfung der ins Auge gefassten Lösung. Zum anderen vermitteln die ehrenamtlichen Richter dem Gericht Legitimation in der Gesellschaft. Denn wird am Stammtisch über staatliche Institutionen („die da oben“) hergezogen, melden sich ehrenamtliche Richter zu Wort und verteidigen ihr Gericht. Sie identifizieren sich mit ihrem Ehrenamt und ihrer Kammer. Damit vermitteln sie ihrem gesellschaftlichen Umfeld, welche Überlegungen hinter den für Laien oftmals nur schwer verständlichen Entscheidungen stecken – ein nicht zu unterschätzender Beitrag zur institutionellen Legitimation der Verwaltungsgerichte.

## 6. Subjektiver Rechtsschutz

### a) Klagebefugnis nach der Schutznormtheorie

Im Gegensatz zu der im Kern auf objektive Kontrolle zielenden Verwaltungskontrolle im früheren Preußen hat sich in Deutschland das System des subjektiven Rechtsschutzes durchgesetzt, das seinen Ausdruck durch die verfassungsrechtliche Verortung in dem Grundrecht des Art. 19 Abs. 4 GG als Minimalstandard gefunden hat. Die für die Zulässigkeit einer Klage erforderliche Klagebefugnis (§ 42 Abs. 2 VwGO) verlangt, dass der Kläger durch das von ihm angegriffene Verwaltungshandeln in seinen individuellen subjektiven Rechten verletzt sein kann. Das ist bei an ihn gerichteten belastenden Verwaltungsakten (z.B. Gebührenbescheid, baurechtliche Abrissverfügung, Ausweisung im Ausländerrecht) immer der Fall. Interessant ist aber, ob und inwieweit Rechtsschutz vor den Verwaltungsgerichten auch gegenüber Maßnahmen möglich ist, die sich an Dritte richten (z.B. Klage gegen eine dem Nachbarn erteilte Baugenehmigung).

Die Klagebefugnis setzt ein wehrfähiges materielles subjektives Recht des Klägers (einfaches Recht oder Grundrecht) voraus. Sie fragt danach, ob die möglicherweise verletzte gesetzliche Regelung *zumindest auch* dem Schutz des Klägers zu dienen bestimmt ist (Schutznormtheorie).<sup>62</sup>

„Worauf es ankommt ist, dass sich aus individualisierenden Tatbestandsmerkmalen der Norm ein Personenkreis entnehmen lässt, der sich von der Allgemeinheit unterscheidet.“<sup>63</sup>

<sup>62</sup> Weiterführend *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 14 Rn. 53 ff.

<sup>63</sup> BVerwG, Urt. v. 19.9.1986 – 4 C 8.84 = DVBl. 1987, 476 (477); BVerwG, Urt. v. 16.9.1993 – 4 C 28.91 = BVerwGE 94, 151 (158); BVerwG, Urt. v. 10.10.2002 – 6 C 8.01 = BVerwGE 117, 93 (99).

Es reicht nicht aus, dass ein Ge- oder Verbot (wie z.B. ein naturschutzrechtliches Bauverbot) eine Person (z.B. den Grundstücksnachbarn) *tatsächlich* als reiner Rechtsreflex begünstigt. Vielmehr muss der Normgeber den Schutz dieser Person(engruppe) beabsichtigen. Dazu ist jede öffentlich-rechtliche Vorschrift im Wege der Auslegung auf subjektivrechtliche Gehalte abzuklopfen.<sup>64</sup>

Mit diesem – im Hinblick auf die persönliche Betroffenheit – engen Zugang zu den Verwaltungsgerichten steht das deutsche Rechtsschutzmodell international ziemlich allein da. Die meisten Länder, insbesondere das für die Verwaltungsgerichtsbarkeit in vielen Ländern als Vorbild geltende Frankreich, lassen für die Zulässigkeit einer Klage eine *tatsächliche* Betroffenheit von behördlichen Maßnahmen ausreichen. Für das notwendige „*intérêt pour agir*“ genügt dort jedes persönliche Interesse an einer Überprüfung.<sup>65</sup>

In diesen unterschiedlich eng ausgestalteten Zugangsfiltren spiegelt sich das voneinander abweichende Verständnis von der Funktion verwaltungsgerichtlicher Kontrolle wider: Liefert der Kläger im französischen System der *Interessentenklage* nur den Anstoß für eine objektive Kontrolle der Verwaltung, folgt die deutsche Verwaltungsgerichtsordnung dem Modell der *Verletztenklage*. Dieses zielt in allererster Linie nur auf die Durchsetzung der subjektiven Rechte des Individuums. Damit sind Friktionen mit dem – stark von französischen Vorstellungen beeinflussten – Unionsrecht vorgezeichnet. Insbesondere im unionsrechtlich geprägten Umweltrecht lässt sich das Modell des subjektiven Rechtsschutzes kaum noch durchhalten und weicht immer mehr gegenüber einem rein faktizitätsorientierten Betroffenheitsansatz zurück.<sup>66</sup>

## b) Kompensation durch Verbandsklagen

Das auf Verteidigung und Durchsetzung subjektiv-öffentlicher Rechte des Einzelnen angelegte Rechtsschutzsystem wird aber – insbesondere aufgrund unionsrechtlichen Einflusses – durch Elemente objektiver Verwaltungskontrolle ergänzt, insbesondere die umweltrechtlichen Verbandsklagen. Zur verbesserten Durchsetzung objektivrechtlicher Umweltstandards hat der Gesetzgeber anerkannten inländischen Vereinigungen, zu deren satzungsgemäßem Aufgabenbereich die Förderung der Ziele des Umweltschutzes gehört, ein Klagerecht eingeräumt.<sup>67</sup> Der in seiner Systematik stark strukturkonservativ denkende deutsche Gesetzgeber – genauer gesagt: die Gesetzentwürfe vorbereitende Ministerialverwaltung – leistet jedoch bei der Umsetzung unionsrechtlicher Vorgaben Widerstand: So zeichnet das Umwelt-Rechtsbehelfsgesetz den am Ende erfolglosen Widerstand gegen die Öffnung der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle umweltrelevanter Entscheidungen nach.<sup>68</sup> Konnte Deutschland sich bei der Formulierung unionsrechtlicher Vorgaben nicht durchsetzen, versucht man, den verlorenen politischen Kampf bei der Umsetzung fortzusetzen – ein von Beginn an aussichtsloses Rückzugsgefecht.

---

<sup>64</sup> Kraft, Leipzig Law Journal 2023, 132 (134 f., 139 f.).

<sup>65</sup> Vgl. Schwarze, NVwZ 1996, 22 (23); Niesler, Individualrechtsschutz im Verwaltungsprozess, 2012, S. 59 ff.; Saurer, in: Kahl/Ludwigs, Handbuch des Verwaltungsrechts, 2022, § 97 Rn. 44 ff.

<sup>66</sup> Vgl. aber BVerwG, Urt. v. 28.11.2019 – 7 C 2.18 (Lärmaktionsplan) = BVerwGE 167, 147 (148 Rn. 10 ff.); BVerwG, Urt. v. 17.2.2021 – 7 C 3.20 (FFH-Richtlinie) = BVerwGE 171, 292 (293 Rn. 8 ff.).

<sup>67</sup> § 64 BNatSchG, § 2 UmwRG.

<sup>68</sup> Vgl. EuGH, Urt. v. 12.5.2011 – C-115/09 (Trianel) = NJW 2011, 2779 (2779 f. Rn. 35 ff.); Übersicht bei Schlacke, NVwZ 2019, 1392; Korbmacher, NVwZ 2024, 777 (778 ff.).

## 7. Verfahrensgrundsätze

### a) Untersuchungsgrundsatz

Im Verwaltungsprozess gilt – im Gegensatz zum *Beibringungsgrundsatz* des Zivilprozesses – der Untersuchungsgrundsatz (§ 86 Abs. 1 VwGO). Danach erforscht das Verwaltungsgericht den Sachverhalt *von Amts wegen* und ist an das Vorbringen der Beteiligten nicht gebunden. Dieser Grundsatz belegt zum einen das öffentliche Interesse an dem Verfahrensgegenstand und der richtigen Entscheidung. Zum anderen sieht sich der einzelne Bürger typischerweise einem hochspezialisierten Machtapparat mit enormem Wissens- und Erfahrungsvorsprung gegenüber. Der Untersuchungsgrundsatz dient zu seinen Gunsten der Herstellung von Waffengleichheit.<sup>69</sup> In der Praxis geht ein Verwaltungsgericht aber in der Regel nur den zwischen den Beteiligten umstrittenen Tatfragen nach. Denn die Verwaltung hat den Sachverhalt ja bereits im Verwaltungsverfahren aufbereitet.

### b) Mündlichkeit

Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren gilt für Hauptsacheverfahren in allen Instanzen das Mündlichkeitsprinzip.<sup>70</sup> Grundsätzlich kann nur aufgrund einer mündlichen Verhandlung entschieden werden (§ 101 VwGO). Die Beteiligten können aber gemeinsam auf eine mündliche Verhandlung verzichten (§ 101 Abs. 2 VwGO). Der Sinn der mündlichen Verhandlung ist eine Erörterung der Streitsache mit den Beteiligten. Dahinter steckt das Angebot eines Dialogs zwischen Gericht und Beteiligten.

### c) Öffentlichkeit

Mündliche Verhandlungen sind gem. § 55 VwGO i.V.m. § 169 GVG grundsätzlich öffentlich. Der Öffentlichkeitsgrundsatz ist eine Absage an die Kameral- und Administrativjustiz früherer Jahrhunderte und bezweckt die öffentliche Kontrolle richterlicher Tätigkeit.

## 8. Gerichtlicher Kontrollumfang und Kontrolldichte

Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts gewährleistet Art. 19 Abs. 4 GG nicht nur formal die Möglichkeit, die Gerichte anzurufen, sondern gebietet auch *effektiven* Rechtsschutz. Dazu gehört vor allem, dass der Richter – bezogen auf das vom Kläger als verletzt behauptete Recht – eine hinreichende Prüfungsbefugnis über die tatsächliche und rechtliche Seite des Rechtsschutzbegehrens hat.<sup>71</sup>

### a) Gerichtliche Überprüfung in tatsächlicher Hinsicht

Art. 19 Abs. 4 GG verlangt eine wirksame gerichtliche Kontrolle des Verwaltungshandelns, d.h. eine umfassende Nachprüfung in *tatsächlicher* Hinsicht.<sup>72</sup> Verwaltungsgerichte und Oberverwaltungs-

---

<sup>69</sup> v. Unruh, in: Jeserich/Pohl/v.Unruh, Deutsche Verwaltungsgeschichte, Bd. 5, 1987, S. 1178 (1192) m.w.N.

<sup>70</sup> Ausnahmen sind die Möglichkeit einer erstinstanzlichen Entscheidung durch Gerichtsbescheid (§ 84 VwGO) oder einer Berufungsentscheidung durch Beschluss (§§ 125 Abs. 2, 130a VwGO). Allerdings setzt Art. 6 EMRK dem gerichtlichen Zugriff darauf Grenzen. Vgl. dazu Kraft, EuGRZ 2014, 666; Milker, JuS 2020, 523.

<sup>71</sup> BVerfG, Beschl. v. 8.7.1982 – 2 BvR 1187/80 = BVerfGE 61, 82 (111).

<sup>72</sup> BVerfG, Beschl. v. 5.2.1963 – 2 BvR 21/60 = BVerfGE 15, 275 (282); BVerfG, Beschl. v. 8.7.1982 – 2 BvR 1187/80 = BVerfGE 61, 82 (111); BVerfG, Beschl. v. 17.4.1991 – 1 BvR 419/81 und 213/83 = BVerfGE 84, 34 (49); BVerfG, Ur.

gerichte sind Tatsacheninstanzen, d.h. sie überprüfen auch die Richtigkeit der von der Behörde getroffenen tatsächlichen Feststellungen als Entscheidungsgrundlage. Anders als z.B. polnische Verwaltungsgerichte, die aufgrund der Aktenlage entscheiden, führen deutsche Richter z.B. in Baurechtsfällen Augenscheine durch. In komplizierten Fachfragen beauftragen sie Sachverständige und zur Glaubhaftigkeitsbeurteilung der Einlassungen eines Asylbewerbers vernehmen sie Zeugen. Sie selbst treffen die tatsächlichen Feststellungen im Wege freier Beweiswürdigung (§ 108 Abs. 1 S. 1 VwGO).

## b) Gerichtliche Überprüfung in rechtlicher Hinsicht

### aa) Grundsatz: Volle Überprüfung unbestimmter Rechtsbegriffe

Verlangt wird eine wirksame gerichtliche Kontrolle des Verwaltungshandelns,<sup>73</sup> d.h. eine umfassende Nachprüfung in *rechtlicher* Hinsicht.<sup>74</sup> Das schließt im Grundsatz eine Bindung der rechtsprechenden Gewalt an rechtliche Wertungen seitens anderer Gewalten hinsichtlich dessen aus, was im Einzelfall rechtens ist.<sup>75</sup> Die Auslegung einer Vorschrift im Sinne der Gewinnung von Maßstäben und die Subsumtion der Behörde unter die unbestimmten Rechtsbegriffe im Tatbestand einer konditional (wenn-dann-Schema) strukturierten Norm wird deshalb vom Gericht vollständig überprüft, d.h. autonom ohne Zuerkennung administrativer Spielräume vollzogen.

### bb) Ausnahme: Beurteilungsspielraum

Das Gebot effektiven Rechtsschutzes in Art. 19 Abs. 4 GG schließt es nicht aus, dass der Gesetzgeber der Exekutive Gestaltungs- und Beurteilungsspielräume einräumt und insoweit die Rechtskontrolle durch die Gerichte einschränkt. Gerichtliche Kontrolle kann nicht weiter reichen als die materiellrechtliche Bindung der Behörde, deren Entscheidung überprüft werden soll. Sie endet deshalb dort, wo das materielle Recht in verfassungsrechtlich unbedenklicher Weise das Entscheidungsverhalten der Exekutive nicht vollständig determiniert, sondern der Verwaltung einen Einschätzungs- oder Auswahlspielraum belässt.<sup>76</sup> Das ist neben planungsrechtlichen Abwägungen<sup>77</sup> u.a. der Fall bei der Benotung von Prüfungsleistungen,<sup>78</sup> der Eignung von Beamten<sup>79</sup> und hinsichtlich bestimmter Tatbestandsmerkmale im Regulierungsrecht.<sup>80</sup>

---

v. 20.2.2001 – 2 BvR 1444/00 = BVerfGE 103, 142 (156).

<sup>73</sup> BVerfG, Beschl. v. 20.4.1982 – 2 BvL 26/81 = BVerfGE 60, 253 (297); BVerfG (Plenum), Beschl. v. 30.4.2003 – 1 PBvU 1/02 = BVerfGE 107, 395 (413).

<sup>74</sup> BVerfG, Beschl. v. 5.2.1963 – 2 BvR 21/60 = BVerfGE 15, 275 (282); BVerfG, Beschl. v. 8.7.1982 – 2 BvR 1187/80 = BVerfGE 61, 82 (111); BVerfG, Beschl. v. 17.4.1991 – 1 BvR 419/81 und 213/83 = BVerfGE 84, 34 (49).

<sup>75</sup> BVerfG, Beschl. v. 8.7.1982 – 2 BvR 1187/80 = BVerfGE 61, 82 (111); BVerfG, Beschl. v. 27.10.1999 – 1 BvR 385/90 = BVerfGE 101, 106 (123); BVerfG, Beschl. v. 31.5.2011 – 1 BvR 857/07 = BVerfGE 129, 1 (20 ff. und 29. ff.).

<sup>76</sup> BVerfG, Beschl. v. 31.5.2011 – 1 BvR 857/07 = BVerfGE 129, 1 (21 ff. m.w.N.).

<sup>77</sup> Grundlegend BVerwG, Urt. v. 12.12.1969 – IV C 105.66 = BVerwGE 34, 301 (309).

<sup>78</sup> BVerfG, Beschl. v. 17.4.1991 – 1 BvR 419/81, 1 BvR 213/83 = BVerfGE 84, 34.

<sup>79</sup> BVerwG, Beschl. v. 17.9.2015 – 2 A 9.14 = BVerwGE 153, 36 (42 Rn. 24 ff.).

<sup>80</sup> BVerwG, Urt. v. 29.3.2023 – 6 C 21.21 = BVerwGE 178, 126 (139 Rn. 31 ff.). Weitere Fallgruppen bei *Hufen*, Verwaltungsprozessrecht, 13. Aufl. 2024, § 25 Rn. 36 ff.; *Schenke*, Verwaltungsprozessrecht, 18. Aufl. 2023, Rn. 748 ff.

### cc) Ermessen

Aufbauend auf der bereits vom Preußischen Oberverwaltungsgericht praktizierten Trennung zwischen Tatbestand und Rechtsfolgeermessen wird die Ermessensausübung der Behörde gem. § 114 S. 1 VwGO nur anhand der in § 40 VwVfG niedergelegten rechtlichen Grenzen überprüft. Die gerichtliche Überprüfung erstreckt sich darauf, ob die Behörde das ihr eingeräumte Ermessen überhaupt erkannt (Ermessensausfall),<sup>81</sup> die im konkreten Fall relevanten und legitimen Interessen vollständig in ihre Entscheidung einbezogen (Ermessensdefizit),<sup>82</sup> von ihrem Ermessen entsprechend dem Zweck der Ermächtigung Gebrauch gemacht (Ermessensfehlgebrauch)<sup>83</sup> und die gesetzlichen Grenzen des Ermessens eingehalten hat, d.h. die getroffene Entscheidung im Ergebnis insbesondere dem Verhältnismäßigkeitsprinzip genügt.

## IV. Ablauf eines Verwaltungsprozesses

### 1. Klageerhebung

Eine verwaltungsgerichtliche Klage kann schriftlich oder bei den Verwaltungsgerichten erster Instanz zur Niederschrift des Urkundsbeamten bei Gericht erhoben werden (§ 81 VwGO). Vor dem Verwaltungsgericht braucht man dafür keinen Rechtsanwalt; erst beim Ober- und beim Bundesverwaltungsgericht herrscht Anwaltszwang (§ 67 Abs. 4 VwGO).

### 2. Klagezustellung und Aktenanforderung

Gemäß der Verteilung der Rechtsgebiete im Geschäftsverteilungsplan wird die Klage der „richtigen“ Kammer zugeteilt. Sie wird im Gerichtsorganisationssystem von der Geschäftsstelle erfasst und dann der Gegenseite (Behörde) zugestellt. Gleichzeitig werden die Akten des Verwaltungsverfahrens von der Behörde angefordert. Die bei Gericht eingehenden Schriftsätze werden zur Wahrung des rechtlichen Gehörs der Gegenseite übermittelt.

### 3. Vorbereitung der mündlichen Verhandlung

Die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung liegt in der Hand des zuständigen Richters (Berichterstatter). Im internationalen Vergleich verfügt Deutschland über eine nur sehr geringe richterliche Assistenz. Der Berichterstatter bereitet für seine Kollegen im Spruchkörper den Fall in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht vollumfänglich auf. Auf der Grundlage dieses Votums wird der Fall vor der mündlichen Verhandlung von den Berufsrichtern vorberaten.

### 4. Die mündliche Verhandlung

Die öffentliche mündliche Verhandlung wird von dem oder der Vorsitzenden eröffnet und geleitet (§ 103 Abs. 1 VwGO). Nach Abarbeitung der Formalien (Feststellung der Anwesenheit) trägt der Berichterstatter den Sachbericht vor, d.h. den wesentlichen Inhalt der Akten und die Prozess-

---

<sup>81</sup> Z.B. BVerwG, Urt. v. 23.10.2007 – 1 C 10.07 = BVerwGE 129, 367 (375 Rn. 29).

<sup>82</sup> Z.B. BVerwG, Urt. v. 9.7.1992 – 7 C 21.91 = BVerwGE 90, 296 (300).

<sup>83</sup> Z.B. BVerwG, Urt. v. 6.11.1975 – VC 6.74 = BVerwGE 49, 319 (321 f.); BVerwG, Urt. v. 5.11.1985 – 1 C 14.84 = NVwZ 1986, 296 (297); BVerwG, Urt. v. 24.9.1992 – 3 C 64.89 = BVerwGE 91, 77 (79 f.); BVerwG, Urt. v. 13.3.1997 – 3 C 2.97 = BVerwGE 104, 154 (157 f.).

geschichte (§ 103 Abs. 2 VwGO). Hierauf erhalten die Beteiligten das Wort, um ihre Anträge zu stellen (§ 103 Abs. 3 VwGO). Sodann erörtert der oder die Vorsitzende die Streitsache mit den Beteiligten (§ 104 Abs. 1 VwGO), d.h. er oder sie führt in den Streitstand ein und fokussiert auf die für die Kammer/den Senat streitentscheidenden Punkte.

Der Verhandlungsstil der deutschen Verwaltungsgerichte hat sich – ohne eine Gesetzesänderung – quasi unterhalb des Prozessrechts in den letzten 30 Jahren komplett geändert: Beschränkten sich die Richter in den 1960'er Jahren noch auf eine sehr passive Rolle, d.h. überließen sie den aktiven Part den Beteiligten, erscheint eine derartige Verhandlungsführung aus heutiger Sicht wenig sinnvoll. Das Gericht hat den aktiven Part übernommen, d.h. der oder die Vorsitzende legt das Ergebnis der Vorberatung als derzeitigen vorläufigen Meinungsstand des Gerichts mehr oder weniger offen. Dieser offene Verhandlungsstil ist im internationalen Vergleich ungewöhnlich und schockiert Kollegen aus anderen Ländern immer wieder. Sie befürchten, bei einer solch offenen Verhandlungsführung würden die Richter wegen Befangenheit abgelehnt. Aber die Erfahrungen in Deutschland zeigen, dass die Beteiligten sehr froh über diese Offenheit sind. Denn sie brauchen nicht ihren gesamten schriftlichen Vortrag zu wiederholen, sondern können sich auf die für das Gericht wesentlichen und streitentscheidenden Punkte konzentrieren.

Wir – jedenfalls im Bundesverwaltungsgericht – begreifen die mündliche Verhandlung als „Pre-Quality-Test“. Der Diskurs mit den Beteiligten über den vom Gericht vorläufig angedachten Weg gibt uns die Sicherheit, dass wir nichts übersehen haben und die Lösung sich auch in der Realität als praktikabel erweist. Alle sind damit zufrieden, Gericht und Beteiligte: In Befragungen von Rechtsanwälten und Behörden bekommt die Verwaltungsgerichtsbarkeit von allen Seiten ein positives Feedback für diesen Verhandlungsstil. Das (Selbst-)Verständnis von Verwaltungsrechtsprechung hat sich in Deutschland von einer dezisionistischen hin zu einer diskursiven Entscheidungskultur entwickelt. Das zeigt sich im Verhältnis des Gerichts zu den Parteien gerade in dem hohen Stellenwert der mündlichen Verhandlung, in der ein offenes und ausführliches Rechtsgespräch gepflegt wird.

## 5. Fällen der Entscheidung

Nach dem Schluss der mündlichen Verhandlung zieht sich das Gericht zur geheimen (Schluss-)Beratung zurück (§§ 194 ff. GVG). Im Beratungszimmer erläutert der Berichterstatter nochmals seinen Entscheidungsvorschlag. Er setzt dabei auf dem Ergebnis der Vorberatung auf und fokussiert auf Aspekte, die sich in der mündlichen Verhandlung neu ergeben haben oder erst jetzt in der Diskussion mit den Parteien klargeworden sind. Danach erhält der Mitberichterstatter das Wort und dann geht es in der Reihenfolge des aufsteigenden Dienstalters weiter. Zuletzt gibt der Vorsitzende sein Votum ab. Ausführlich diskutiert werden in der Beratung nur noch die im Spruchkörper strittigen Punkte; die Grobstruktur des schriftlichen Urteils und die wesentlichen Begründungselemente werden zusammen festgelegt. Zuletzt unterschreiben alle Richter die Urteilsformel.

## 6. Verkündung der Entscheidung

Zumeist am Tag der Verhandlung – oder aber bei hochkomplexen Sachen an einem gesondert angesetzten Verkündungstermin – verkündet der Vorsitzende die Entscheidung, d.h. er verliest die Urteilsformel und teilt den Beteiligten (und der Öffentlichkeit) die wesentlichen Entscheidungsgründe mündlich mit.

## 7. Abfassung der Entscheidung

Anschließend setzt der Berichterstatter das Urteil ab, d.h. er legt Tatbestand (Sachverhalt) und Entscheidungsgründe (rechtliche Ausführungen) schriftlich nieder. Auf der Grundlage des Beratungsergebnisses formuliert er die Begründung vollständig aus und unterschreibt das vollständig abgefasste Urteil. Sodann zirkuliert dieser Urteilsentwurf unter den Berufsrichtern des Spruchkörpers. Jeder kann Änderungsvorschläge anbringen und unterschreibt das Urteil ebenfalls. Am Ende bilden die Textbestandteile, die die Mehrheit gefunden haben, den authentischen Urteilstext. Der Berichterstatter oder die Mitarbeiter der Geschäftsstelle fertigen dann die Reinschrift des Urteils und stellen die Entscheidung den Beteiligten zu.

### a) Einheitlicher Urteilstext

Der Urteilstext ist eine Gemeinschaftsleistung des Spruchkörpers, hinter dem sich dessen Mitglieder versammeln. Er lässt – anders als Entscheidungen des Britischen und des US Supreme Court – abweichende Auffassungen der ggf. gegen die gefällte Entscheidung opponierenden Richter nicht erkennen. In dieser Art der Abfassung einer Entscheidung spiegelt sich das Selbstverständnis der deutschen Richter, die sich weniger als Individuen (Richterkönige), sondern mehr als Teamplayer verstehen. Konsequenterweise kennen die deutschen Prozessordnungen eine dissenting opinion nur beim Bundesverfassungsgericht.

### b) Begründungskultur

Die Entscheidungen deutscher Verwaltungsgerichte sind vergleichsweise ausführlich begründet. Ganz im Gegensatz zu unseren französischen Kollegen sind die ausformulierten Entscheidungsgründe aus sich heraus verständlich und bilden die ratio decidendi des Gerichts vollständig und für Außenstehende nachvollziehbar ab.

Die Entscheidungsgründe – insbesondere der Urteile des Bundesverwaltungsgerichts – richten sich an mehrere Gruppen von Personen:

- Zuerst an die Beteiligten. Insbesondere die unterlegene Partei soll wissen, aus welchen Gründen sie nicht gewonnen, wie das Gericht ihre Argumente gewürdigt hat und aus welchen Gründen es ihnen nicht gefolgt ist. Die frühere Präsidentin des Bundesverfassungsgerichts *Jutta Limbach* hat deshalb jungen Richtern als Maxime für die Abfassung der Entscheidungsgründe mit auf den Weg gegeben, das Urteil wie einen Brief des Gerichts an den unterlegenen Beteiligten zu formulieren.
- Aber auch zwischen den Instanzen wird Rechtsprechung durch Rezeption von Entscheidungen anderer Gerichte und Verarbeitung der Argumente fortentwickelt.<sup>84</sup> Dieser Diskurs findet durch die Urteile statt, die die Gründe für die getroffene Entscheidung unter ausführlicher Wiedergabe der Erwägungen des Gerichts sowie der Abwägung der Argumente enthalten. Der deutsche Rich-

---

<sup>84</sup> Der zunehmend an Bedeutung gewinnende Dialog zwischen Gerichten verschiedener Länder kann an dieser Stelle nur angerissen werden. Neben den persönlichen Beziehungen zwischen Richtern, die auf internationalen Fachkongressen geknüpft werden, tragen auch infrastrukturelle Hilfestellungen dazu bei: Seit einigen Jahren stellt das Bundesverwaltungsgericht ausgewählte Entscheidungen auf der Website des Gerichts ([www.bverwg.de](http://www.bverwg.de)) auch in englischer Übersetzung ein. Dieser Service hat zu einem Quantensprung bei der Verbreitung unter ausländischen Rechtswissenschaftlern und Praktikern geführt, der sich in Zitaten und inhaltlichen Auseinandersetzungen mit den übersetzten Judikaten sowie Abdrucken in ausländischen Zeitschriften (z.B. im International Journal of Refugee Law) niederschlägt.

ter huldigt bei der Abfassung seiner Entscheidungen – anders als der französische – nicht dem Ideal der „imperatoria brevitatis“. Eine ausführliche Begründung stellt die richterliche Legitimation nicht infrage, sondern fördert die Akzeptanz von Entscheidungen. Zudem ist nur so ein internationaler Diskurs möglich, wenn – wie z.B. im Asylrecht mit der Genfer Flüchtlingskonvention – viele Staaten der Welt inhaltsgleiche Regelungen für sich als verbindlich anerkannt haben.

- Schließlich richten sich die Entscheidungsgründe an die (Fach-)Öffentlichkeit und die Rechtswissenschaft. Auch deren Argumente werden in den Urteilen jedenfalls der obersten Bundesgerichte rezipiert und verarbeitet.

Das in Deutschland gepflegte diskursive Rechtsprechungsverständnis auf und unter allen Instanzen kostet den Rechtsstaat Ressourcen, kommt aber dem Ideal des „herrschaftsfreien Diskurses“ als Voraussetzung für wahrhafte Erkenntnis (*Jürgen Habermas*) ziemlich nahe. In Deutschland wird es zu Recht als wertvoller Beitrag zur Rechtskultur begriffen.

## V. Rechtsmittel

In Deutschland ist die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung nur im Wege von Rechtsmitteln möglich. Weder können die unteren Instanzen sich Stellungnahmen des höchsten Gerichts zu Rechtsfragen einzuholen<sup>85</sup> noch besteht für dieses – wie in Polen für das Hauptverwaltungsgericht – die Möglichkeit, von sich aus ohne anhängiges Rechtsmittelverfahren einen Beschluss zur Erläuterung von Rechtsvorschriften zu erlassen, die von den unteren Verwaltungsgerichten unterschiedlich ausgelegt werden.<sup>86</sup>

Art. 19 Abs. 4 GG gewährleistet *keinen* Instanzenzug, sondern sieht als verfassungsrechtliches Minimum nur eine richterliche Instanz vor.<sup>87</sup> Denn Art. 19 Abs. 4 GG „gewährt Schutz *durch* den Richter, nicht *gegen* den Richter.“<sup>88</sup> Der einfache Gesetzgeber ist dabei aber nicht stehengeblieben, sondern hat in der Verwaltungsgerichtsordnung als institutionelle Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung einen dreistufigen Instanzenzug vorgesehen.

Gegen Urteile des Verwaltungsgerichts kann Berufung zum Oberverwaltungsgericht und gegen Urteile des Oberverwaltungsgerichts Revision zum Bundesverwaltungsgericht erhoben werden. Diese Rechtsmittel bedürfen allerdings der Zulassung: Lässt die untere Instanz (der *iudex a quo*) das Rechtsmittel nicht von sich aus zu, kann die unterlegene Partei versuchen, in einem selbständigen Zwischenverfahren die Zulassung des Rechtsmittels zu erreichen. Darüber entscheidet dann die höhere Instanz (*iudex ad quem*).

§ 124 Abs. 2 VwGO benennt fünf Gründe für die Zulassung der Berufung: (1) Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils, (2) besondere tatsächliche oder rechtliche Schwierigkeiten, (3) grundsätzliche Bedeutung, (4) Divergenz oder (5) Verfahrensmangel des erstinstanzlichen Verfahrens. Demgegenüber sieht § 132 Abs. 2 VwGO nur drei Gründe für die Zulassung der Revision zum Bundesverwaltungsgericht vor: (1) Grundsätzliche Bedeutung, (2) Divergenz oder (3) Verfahrensmangel der Vorinstanz.

Die abschließende Klärung von Rechtsfragen des Bundesrechts obliegt dem Bundesverwaltungsgericht. Damit es diese Aufgabe effektiv erfüllen kann, hat der Gesetzgeber den Filter der Zulassungs-

<sup>85</sup> So aber in Frankreich. Dazu *Liebler*, *VerwArch.* 101 (2010), 1 (18).

<sup>86</sup> Art. 36 des Gesetzes über die Verfassung der Verwaltungsgerichte v. 25.7.2002, *GBL* Nr. 153, Pos. 1269.

<sup>87</sup> *St. Rspr.*, vgl. nur *BVerfG*, *Beschl.* v. 22.6.1960 – 2 *BvR* 37/60 = *BVerfGE* 11, 232 (233).

<sup>88</sup> So *BVerfG*, *Beschl.* v. 11.10.1978 – 2 *BvR* 1055/76 = *BVerfGE* 49, 329 (340 m.w.N.).

bedürftigkeit für Revisionen installiert, sodass sich das Revisionsgericht ressourcengerecht auf die für die Rechtsentwicklung wichtigen rechtlichen Probleme zu konzentrieren vermag.<sup>89</sup> Aus der gesetzlichen Konzeption der beschränkten Revisionszulassung in § 132 Abs. 2 Nr. 1 und 2 VwGO lassen sich die primären Aufgaben des Bundesverwaltungsgerichts ablesen: Die Weiterentwicklung des Rechts zu fördern und die Einheitlichkeit der Rechtsprechung innerhalb des Instanzenzugs zu wahren. Daran arbeiten die Bundesrichterinnen und -richter seit 1953 – zuerst in Berlin und seit 2002 in Leipzig im Gebäude des ehemaligen Reichsgerichts, einem Justizpalast par excellence. Ein Besuch lohnt sich allemal.

---

<sup>89</sup> Vgl. aber oben bei Fn. 51.