

Nebenbestimmungen zum VA
§ 36 VwVfG**Befristung, § 36 II Nr. 1 VwVfG**

Def.: Festlegung eines zeitlichen Geltungsbereiches des VA

Unterscheide:

1. aufschiebende Befristung (Suspensivbefristung) = VA wird ab einem bestimmten Zeitpunkt wirksam
2. auflösende Befristung (Resolutivbefristung) = VA wird ab einem bestimmten Zeitpunkt unwirksam

Bedingung, § 36 II Nr. 2 VwVfG

Def.: Die Wirksamkeit eines VA hängt von dem Eintritt eines ungewissen Ereignisses ab.

1. Potestativbedingung = Wirksamkeit ist abhängig von einem willkürlichen (willensgetragenen) Verhalten des Adressaten
2. kasuelle Bedingung = Wirksamkeit ist abhängig von Eintritt eines zufälligen Ereignisses

Beachte: auch hier aufschiebende und auflösende Bedingungen möglich (vgl. Befristung)

Widerrufsvorbehalt, § 36 II Nr. 3 VwVfG

Def.: Der Widerrufsvorbehalt ist eine besondere Art der auflösenden Bedingung, bei der die Behörde sich die Befugnis vorbehält, bei Eintritt eines ungewissen Ereignisses den VA wieder aufzuheben (vgl. Bl. 85)

Auflage, § 36 II Nr. 4 VwVfG

Def.: Dem Adressaten eines begünstigenden VA wird ein Tun, Dulden oder Unterlassen auferlegt.

Abgrenzung von der Potestativbedingung: Bei der Bedingung ist der Bestand des VA von der Erfüllung der Bedingung abhängig, bei der Auflage hingegen ist der Bestand des VA zunächst unabhängig von der Erfüllung der Auflage. Diese hat neben dem VA eigenständige Bedeutung. Die Nichterfüllung einer Auflage berechtigt die Behörde allerdings zum Widerruf des VA (**vgl. Bl. 58**).

modifizierende Auflage: Dies ist keine Auflage i.S.d. § 36 II Nr. 4 VwVfG, weil nicht lediglich eine Nebenbestimmung zum beantragten VA erlassen wird, sondern die „Auflage“ den VA in seiner Natur so verändert, dass es sich nicht um den beantragten, sondern um einen anderen VA handelt. Der Gegenstand der Bewilligung wird also selbst qualitativ verändert.

Auflagenvorbehalt, § 36 II Nr. 5 VwVfG

Def.: Die Behörde behält sich den nachträglichen Erlass von Auflagen (§ 36 II Nr. 4 VwVfG) vor.

Zulässigkeit von Nebenbestimmungen

Begriff:

Nebenbestimmungen sind Nebenentscheidungen zu einem Verwaltungsakt, die eine Belastung oder Begünstigung einschränken. Sie sind nach h.M. keine eigenständigen Verwaltungsakte, weil sie akzessorisch zu dem Verwaltungsakt sind, den sie beschränken. Für die Auflage wird die VA Qualität jedoch von einer m.M. angenommen (vgl. im Einzelnen die Fallbesprechungen).

gebundene, begünstigende VA § 36 I VwVfG

Eine Nebenbestimmung ist nur zulässig, wenn sie

1. durch Rechtsvorschrift ausdrücklich zugelassen wurde
2. der Sicherstellung der Erfüllung der gesetzlichen Voraussetzungen dient

Zweck: Die Behörde kann eine Vergünstigung einräumen, auch wenn noch nicht feststeht, dass sämtliche Voraussetzungen erfüllt sind.

Anwendungsbereich:

§ 36 I VwVfG spricht von VA, auf die ein Anspruch besteht, bezieht sich also auf begünstigende VA.

Ermessens-VA / gebundene, belastende VA § 36 II VwVfG

Der Erlass einer Nebenbestimmung zu solchen VA steht im pflichtgemäßen Ermessen der Behörde.

Merke: Nach dem ausdrücklichen Wortlaut des § 36 II Nr. 1 und 2 VwVfG gelten diese auch für belastende VA

Grenze, § 36 III VwVfG

Die Nebenbestimmung läuft dem Zweck des VA zuwider.

Anfechtung von Nebenbestimmungen

Problem: Ist ein begünstigender VA mit einer Nebenbestimmung verbunden, so stellt sich die Frage, ob der Adressat allein gegen diese Nebenbestimmung mit der Anfechtungsklage vorgehen kann (sog. **Isolierte Anfechtungsklage**) oder ob eine Verpflichtungsklage auf Erlass eines nebenbestimmungsfreien VA erhoben werden muss.

| Literatur | Rechtsprechung |
|---|--|
| In der Literatur werden hierzu verschiedene Auffassungen vertreten. | |
| <p>1. Isolierte Anfechtung generell ausgeschlossen</p> <p>arg.: Unselbständigkeit der Nebenbestimmung lässt keine vom VA getrennte Beurteilung zu.</p> <p><i>vgl. Fehn, DÖV 1988, 202; Stadie DVBl 1991, 613</i></p> | <p>Frühere Rechtsprechung</p> <p>Vgl. Literatur unter 3.</p> |
| <p>2. Isolierte Anfechtung generell möglich</p> <p>Ausnahme: verbleibender VA wäre rechtswidrig (str.)</p> <p>arg.:</p> <p>a) Alle Nebenbestimmungen haben nach § 36 VwVfG die gleichen Voraussetzungen.</p> <p>b) Teilaufhebung von VA nach § 44 IV VwVfG und § 113 I VwGO möglich.</p> <p><i>Vgl. Ule/Laubinger, VerwVerfR, 4. Aufl. § 50 Rn 29; Erichsen, in: ders. Allg. VerwR, 10. Aufl., § 15 Rn 33; Sproll, Allg. VerwR II, 1998, § 13, Rn 67.</i></p> | <p>Heutige Rechtsprechung</p> <p>Isolierte Anfechtung von Nebenbestimmungen immer möglich. Frage der Trennbarkeit und isolierten Aufhebung ist in der Begründetheit zu prüfen. Die isolierte Aufhebung einer Nebenbestimmung hängt dabei davon ab, ob der begünstigende VA ohne die Nebenbestimmung sinnvoller- und rechtmäßiger Weise bestehen bleiben kann. Anderes gilt nur, wenn die Aufhebbarkeit von vornherein offenkundig ausscheidet. Hier ist die isolierte Anfechtung unzulässig und Verpflichtungsklage zu erheben.</p> <p>Vgl. BVerwG NVwZ 2001, 429; Zusammenstellung bei Labrenz, NVwZ 2007, 162 ff.</p> |
| <p>3. Isolierte Anfechtung nur von Auflage und Auflagenvorbehalt möglich</p> <p>Ausnahme: verbleibender VA wäre rechtswidrig (str.)</p> <p>arg: Auflage und Auflagenvorbehalt sind im Gegensatz zu den anderen Nebenbestimmungen selbständige VA, während diese nur integrale Bestandteile des VA sind.</p> <p><i>Vgl. Pietzcker, NVwZ 1995, 15 (20); Störmer, DVBl 1996, 81; frühere Rspr. des BVerwG bis BVerwGE 60, 269</i></p> | |
| <p>4. Isolierte Anfechtbarkeit hängt von Art des Hauptverwaltungsaktes ab</p> <p>a) bei gebundenen Entscheidungen Anfechtung jeder Nebenbestimmung isoliert möglich</p> <p>b) bei Ermessensentscheidung isolierte Anfechtung ausgeschlossen</p> <p>arg: Behörde könnte sonst bei Ermessensentscheidungen zum Erlass einer Entscheidung gedrängt werden, die sie im Rahmen der Ermessensausübung nicht hätte treffen müssen. Daher ist Verpflichtungsklage in Form der Bescheidungsklage bei Ermessens-VA zu erheben.</p> <p><i>Vgl. Maurer, Allg. VerwaltR, 13. Aufl. § 12 Rn. 26 ff; Götz, Allg. VerwaltR, 4. Aufl., S. 155; Schenke, JUS 1983</i></p> | |

Lösungen:

Fall 1

1. und 2. Frage: **vgl. Blatt 60**

3. Frage: **vgl. Blatt 61**

4. Frage: ja; a.A. vertretbar

zur Vertiefung: Fischer, Zulässigkeit von Nebenbestimmungen – Erläuterung von Grundbegriffen; LKV 92, 416

Fall 2

Frage 1:

Bestimmung zu 1: keine Nebenbestimmung; nur Ermahnung an rechtliche Rahmenbedingungen = Regelung in § 4 JOSchG

Bestimmung zu 2: § 9 III 1 VStättVO: Türen müssen nach außen aufschlagen
hier: Auflage; a.A. vertretbar

Bestimmung zu 3: Auflage; unzulässig, da weder im Gesetz vorgesehen noch zur Sicherstellung der rechtlichen Voraussetzungen.

Frage 2:

Fraglich ist, ob gegen die Nebenbestimmungen allein unter Ausklammerung des Verwaltungsaktes, zu dem sie ergangen sind, im Wege der **Anfechtungsklage** geklagt werden kann oder ob nur die **Verpflichtungsklage** auf Erlass eines nebenbestimmungsfreien VA zur Verfügung steht.

[vgl. Blatt 62: Anfechtung von Nebenbestimmungen]

Früher wurde hier deutlich zwischen den einzelnen Arten der Nebenbestimmungen differenziert. So sollte die Klage gegen die Auflage im Wege der **sog. isolierten Anfechtungsklage** möglich sein, wohingegen bei den sonstigen Nebenbestimmungen nur die Verpflichtungsklage erhoben werden konnte (str.)

Heute nimmt die **h.M.** an, dass unabhängig von der Art der Nebenbestimmung grundsätzlich eine isolierte Anfechtung möglich ist (str.). Ob der Haupt-VA und die Nebenbestimmung untrennbar miteinander verbunden sind und dem verbleibenden VA ohne die Nebenbestimmung eine ganz andere Natur zukommt, ist eine Frage der Begründetheit.

zur Vertiefung: Stadie, Rechtsschutz gegen Nebenbestimmungen eines begünstigenden VA, DVBl. 91, 613

Fall 3

Hier handelt es sich um eine sog. modifizierende Auflage. Eine solche liegt vor, wenn die erteilte Genehmigung nicht eine Einschränkung der beantragten Genehmigung darstellt, sondern etwas grundlegend anderes bewilligt wird. In einem solchen Fall ist von der Ablehnung des gestellten Antrags und der Bewilligung einer (noch) nicht beantragten Genehmigung auszugehen. Einschlägige Klageart für die Erlangung der gewünschten Baugenehmigung ist daher die Verpflichtungsklage.

Fall 9
Fragen zur Nebenbestimmung

1. Was ist eine Nebenbestimmung? Wo ist das geregelt?
2. Welche Arten von Nebenbestimmungen gibt es?
3. Wie sind diese voneinander abzugrenzen?
4. Welche Arten von Bedingungen muss man unterscheiden?
5. Wie wirkt eine Bedingung?
6. Welche Arten von Befristungen gibt es?
7. Wie wirkt eine Befristung?
8. Wann ist eine Nebenbestimmung zulässig?
9. Findet § 36 VwVfG auch auf belastende VA Anwendung? Warum?
10. Wie kann eine Nebenbestimmung umgesetzt werden? Bei welchen Nebenbestimmungen kann sich diese Frage stellen?
11. Welche Rechtsschutzmöglichkeiten bestehen gegen einen VA mit Nebenbestimmungen?
12. Was ist eine modifizierende Auflage?
13. Wie ist die Auflage von der Potestativbedingung abzugrenzen?
14. Wann wird die Behörde sich für die Potestativbedingung entscheiden?