

Allgemeines Verwaltungsrecht

Prof. Dr. Felix Uhlmann

Lehrstuhl für Staats- und Verwaltungsrecht sowie Rechtsetzungslehre



Universität Zürich

AVR – VL11

HS 2021

Tatsächliches Verwaltungshandeln (Realakte) § 20



Elemente des Verfügungsbegriffs:

1. Hoheitlich → vertragliches Handeln (§§ 18-19)

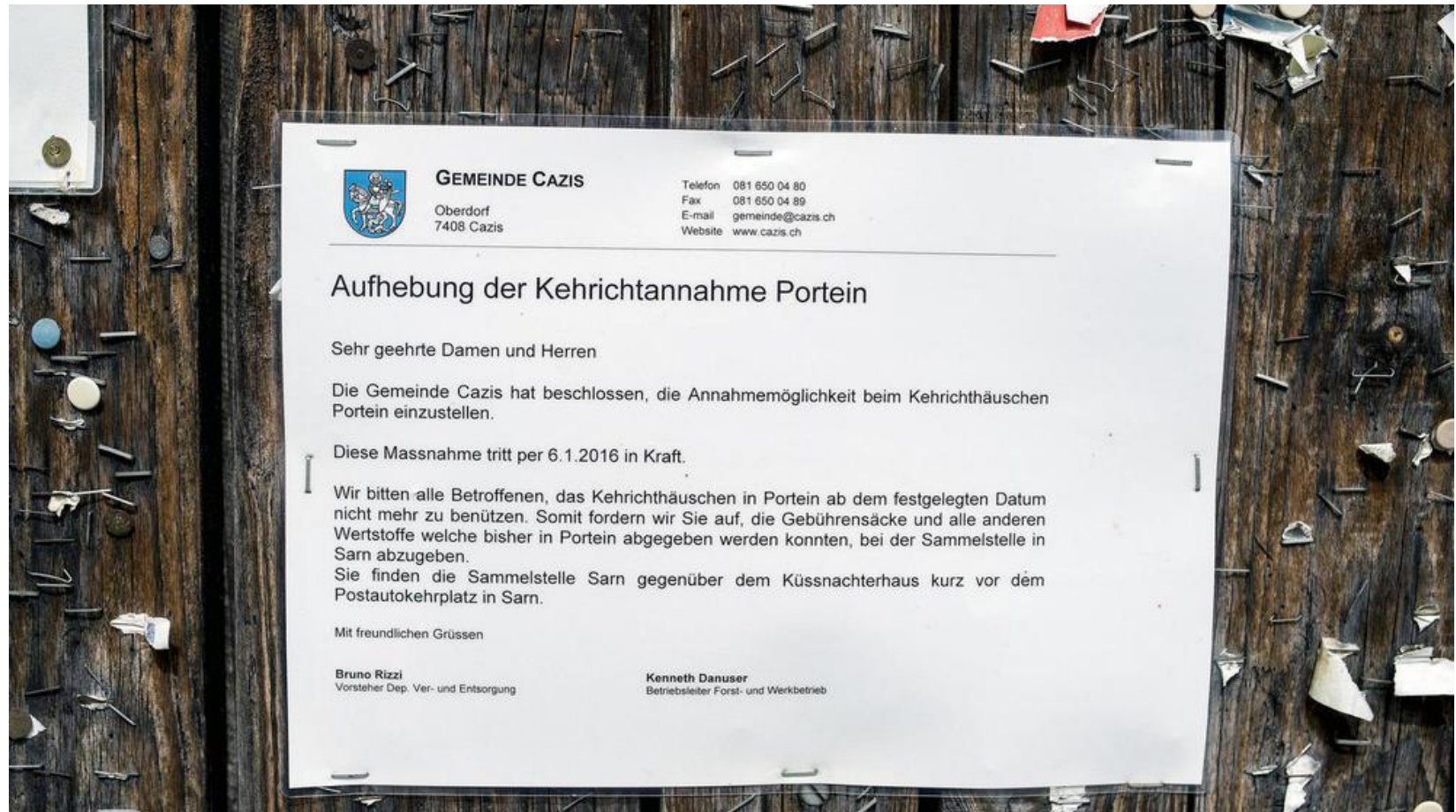
2. Individuell-konkret → Allgemeinverfügung (§ 13)

3. Verwaltungsrecht → Abgrenzung zum Privatrecht (§§ 4 u. 19)

4. Rechtswirkungen → Realakt (§ 20)

5. Erzwingbarkeit → Sanktionen (§ 21)





BGE 143 I 336 ff.

Am 18. Dezember 2015 informierte die Gemeinde Cazis die Einwohner und Ferienhausbesitzer der Fraktion Portein über ihren Beschluss, die Annahmemöglichkeit für Hauskehricht beim Kehrichthäuschen Portein auf den 6. Januar 2016 einzustellen. Damit wolle die Gemeinde die Kehrichttour optimieren und eine Gleichstellung aller Fraktionen herbeiführen. Die Abfälle könnten fortan bei der Sammelstelle in Sarn abgegeben werden.

Am 13. April 2016 ersuchte B. die Gemeinde um Zustellung eines anfechtbaren Entscheids. Am 22. April 2016 erfolgte hierauf ebenfalls eine abschlägige Antwort der Gemeinde.

BGE 143 I 336 ff.

"Voraussetzung für die Anwendung von Art. 29a BV ist, dass eine 'Rechtsstreitigkeit' vorliegt (im französischen Text: 'cause'; italienisch: 'controversie giuridiche'). Im Ständerat hielt der Berichterstatter dazu fest, dass nicht jedes faktische Handeln der Behörden Gegenstand gerichtlicher Beurteilung bilden müsse; in Betracht komme nur ein Verwaltungshandeln, das in schützenswerte Rechtspositionen eingreife [...]. Das Bundesgericht legt den Begriff der Rechtsstreitigkeit dahin aus, dass die Streitigkeit im Zusammenhang mit einer individuellen, schützenswerten Rechtsposition stehen muss [...]."

BGE 143 I 336 ff.

"Bei dieser Rechtslage muss der Rechtsweg jedenfalls dann offenstehen, wenn Privatpersonen plausibel geltend machen, dass ihren gerechtfertigten Bedürfnissen bei der Neuorganisation der Kehrrichtabfuhr nicht Rechnung getragen worden sei und die neuen bzw. verbleibenden Sammelstellen für sie unzumutbar oder jedenfalls mit erheblichen Nachteilen verbunden seien, das heisst die Erfüllung ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur Ablieferung der Siedlungsabfälle erheblich erschwert werde. Die grössere Bequemlichkeit der bisherigen Lösung genügt dagegen nicht.

Vorliegend haben die Beschwerdeführer gegenüber der Gemeinde und dem Verwaltungsgericht geltend gemacht, die nächstgelegene Sammelstelle liege in 1,6 km Entfernung. Dies erschwere die Entsorgung, insbesondere sei es nicht mehr zumutbar, den Abfall zu Fuss zur Sammelstelle zu bringen. Damit machen sie in genügender Weise geltend, die strittige Aufhebung der Sammelstelle berühre ihre Pflicht zur gesetzeskonformen Entsorgung ihres Hauskehrichts bzw. ihren Anspruch, von der Gemeinde eine zumutbare Sammelstelle zur Verfügung gestellt zu erhalten."

Bundesgesetz über das **Verwaltungsverfahren (**Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG**)¹**

172.021

vom 20. Dezember 1968 (Stand am 1. Januar 2021)

Art. 25a⁶⁰

Fbis. Verfügung
über Realakte

¹ Wer ein **schutzwürdiges Interesse** hat, kann von der Behörde, die für Handlungen zuständig ist, **welche sich auf öffentliches Recht des Bundes stützen und Rechte oder Pflichten berühren**, verlangen, dass sie:

- a. **widerrechtliche Handlungen unterlässt, einstellt oder widerruft;**
- b. **die Folgen widerrechtlicher Handlungen beseitigt;**
- c. **die Widerrechtlichkeit von Handlungen feststellt.**

² Die Behörde entscheidet durch **Verfügung**.

BGE 143 I 336 ff.

"Den Kantonen steht es frei, in ihrem Zuständigkeitsbereich eine andere Konzeption des Rechtsschutzes gegen verfügungsfreies staatliches Handeln vorzusehen als der Bundesgesetzgeber in Art. 25a VwVG. Sie können dabei über die Mindestanforderungen der Rechtsweggarantie hinausgehen und z.B. ein tatsächliches Rechtsschutzinteresse genügen lassen [...]. Art. 29a BV verlangt jedoch, dass Rechtsschutz mindestens gewährt wird, wenn ein Realakt oder eine verwaltungsinterne Anordnung individuelle, schützenswerte Rechtspositionen berührt; ob dies im Ergebnis einen unzulässigen Eingriff in Rechte oder Pflichten der Betroffenen darstellt, ist Gegenstand der materiellen gerichtlichen Beurteilung."

Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege (VRG)

Vom 31. August 2006 (Stand 1. Januar 2019)

Der Grosse Rat des Kantons Graubünden¹⁾,

Art. 49 Zulässigkeit

¹ Das Verwaltungsgericht beurteilt Beschwerden gegen:

(...)

³ Als Entscheide gelten auch Rechtsverweigerung und Rechtsverzögerung sowie **Realakte**, die in Rechte und Pflichten von Personen eingreifen.

Realakte - Verfügungen



Rechtsschutz bei Realakten

Umbenennung Haltestelle

In Kilchberg gibt es seit dem 15. Dezember 2019 die Bushaltestelle "Lindt & Sprüngli". Gem. Art. 27 Abs. 4 GeoNV dürfen Stationsnamen nicht mit einem Zusatz, der aus einem Unternehmensnamen besteht, versehen werden. Dies gilt nicht, wenn der Unternehmensname identisch mit einem geographischen Namen ist (gem. Art. 3 lit. a GeoNV sind dies Gemeinamen, Ortschaften, Strassen, Gebäuden, Stationen und topographische Objekte), was vorliegend nicht der Fall ist. Während sich über die Haltestelle "Kantonalbank" wohl noch streiten lässt, da diese nicht zwingend auf die ZKB Rückschlüsse zulässt (obwohl direkt vor dieser gelegen), ist im Falle von "Lindt & Sprüngli" wohl eindeutig, von welchem Unternehmen die Rede ist.

Laut Art. 4 Abs. 3 GeoNV dürfen geographische Namen, worunter auch Stationen gehören (Art. 3 lit. a GeoNV) nur aus öffentlichem Interesse abgeändert werden. Gemäss einem NZZ-Artikel sollen die VBZ die Stationsnamensänderung damit begründet haben, dass es vorher bereits eine Ortsbus-Haltestelle mit diesem Namen gegeben habe und dass die Umbenennung den Besuchern des neu entstehenden Schokoladenmuseums die Orientierung erleichtern dürfte.



Verwaltungsrechtliche Sanktionen

§ 21



Chronologischer Ablauf der Rechtsverwirklichung

1. Stufe

- Generell-abstrakte Regelung (Gesetz/Verordnung); evtl. individuell-konkrete Regelung (z.B. Baubewilligung)

2. Stufe – meistens, ein od. zwei Verfügungen

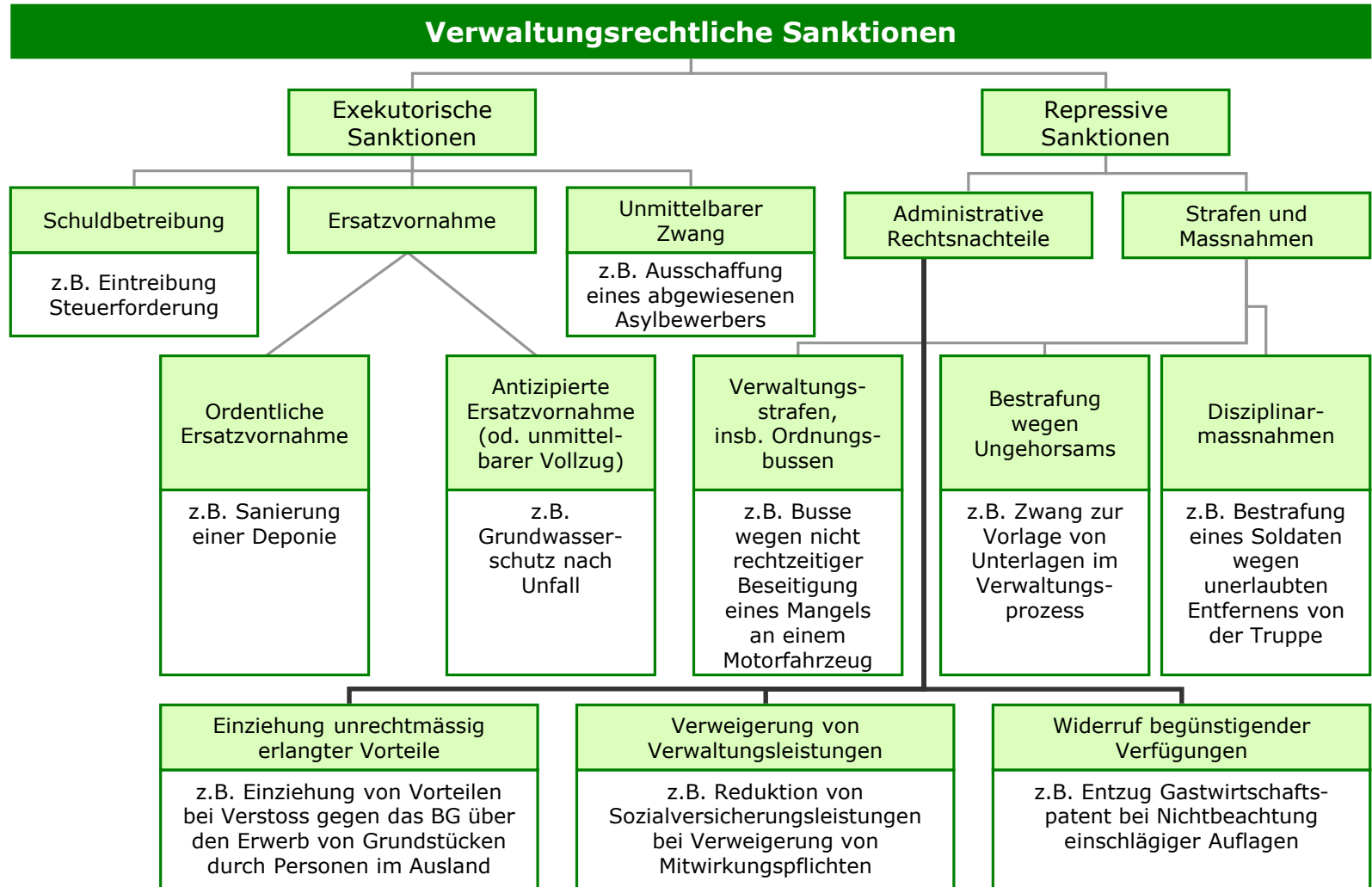
- Befehl (Verbot/Gebot), den rechtmässigen Zustand
 - zu bewahren (z.B. Abbruchverbot für Denkmal)
 - wiederherzustellen (z.B. Abbruchbefehl für widerrechtliche Baute)mit Sanktions**androhung** (präventiv oder in besonderer Verfügung), ev. Rechtsmittelverfahren (betreffend der Art und Weise der Sanktion)

3. Stufe (Sanktionen) – sofern keine freiwillige Erfüllung

- Durchsetzung des Befehls durch verwaltungsrechtliche Sanktionen
 - **exekutorisch**, zur unmittelbaren Herstellung des rechtmässigen Zustandes
 - **repressiv**, zur Ahndung des Ungehorsams

4. Stufe – falls notwendig

- Verfügung betreffend Kosten der Vollstreckung



Sanktion	Natur	Voraussetzungen					
		Zuständigkeit	Ges. Grundlage	Vollstreckbarkeit	Verhältnismäßigkeit	An-drohung	Weitere Voraus.
1. Schuld-betreibung	Ex.	Besondere Behörden	SchKG				
2. Ersatz-vornahme	Ex.		Teil der Vollzugs-kompetenz			besonders wichtig	
3. Antizipierte Ersatz-vornahmen	Ex.	Ev. weitere Behörden	Polizeigeneral-klausel	i.d.R. keine Verfügung		entfällt	
4. Unmittelbarer Zwang	Ex.		notwendig bei besonders schweren Eingriffen			besonders wichtig	
5. Verwaltungs-straßen, Ordnungs-bussen	Repr.		geringe Bussen auf Verordnungs-stufe				Schuld

Sanktion	Natur	Voraussetzungen					
		Zuständig- keit	Gesetzliche Grundlage	Voll- streck- barkeit	Verhält- nismäs- sigkeit	Androh- ung	Weitere Voraus.
6. Bestrafung wegen Ungehorsams	Repr.	Strafgericht	Art. 292 StGB				Schuld, subsidiär
7. Disziplinarische Massnahmen	Repr.		Anforderungen herabgesetzt			Rechtliches Gehör	Sonderstatusverhältnis
8. Einziehung unrechtmässiger Vorteile	Repr.		klare gesetzliche Grundlage notwendig				
9. Verweigerung von Verwaltungsleistungen	Repr.		Konnexität ausreichend			Lebenswichtiges Gut?	
10. Widerruf einer begünstigenden Verfügung	Repr.		Teil der Vollzugskompetenz	Bedingung nicht selbständig vollstr.			Interessenabwägung

Voraussetzungen

1. Subsidiarität von Art. 292 StGB
2. Ausdrückliche Strafandrohung in der Verfügung
3. Vorsatz, Schuld
4. Rechtmässigkeit der Verfügung (beschränkt)
 - Prüfung durch Verwaltungsgericht → Keine Nachprüfung durch Strafgericht
 - Nachprüfungsmöglichkeit → Prüfung auf offensichtliche Rechtsverletzungen und auf offensichtlichen Ermessensmissbrauch
 - Keine Nachprüfungsmöglichkeit → Volle Nachprüfung unter Ausschluss der Prüfung der Angemessenheit

Kriterien (alternativ, 2 u. 3 auch kumulativ)

1. Zuordnung der Vorschrift im nationalen Recht
2. Natur des Vergehens
(Hat die angedrohte Sanktion general-präventiven und repressiven Charakter?)
3. Art und Schwere der Strafe
(Massgebend ist das Gewicht der insgesamt drohenden negativen Konsequenzen, d.h. die abstrakte Strafdrohung)

→ Verfahrensrechtliche Konsequenzen umstritten (BGE 140 II 384 ff.)



Legalitätsprinzip und Verhältnismässigkeit

Im Kanton X. braucht es für die gewerbliche Durchführung von Risikosportarten eine Bewilligung. Im Gesetz sind Bussen vorgesehen, wenn die Veranstalter keine Bewilligung haben oder sich nicht an die Auflagen der Bewilligung halten. Die Bussen haben sich aber als wenig abschreckend erwiesen.

Die Behörde fragt, ob folgende Sanktionen *ohne Gesetzesänderung und verhältnismässig* verhängt werden dürften:

- a) Hinderung an der Einreise in das betreffende Gebiet;
- b) Vorübergehende Beschlagnahme von Sportmaterial des Veranstalters und der Teilnehmerinnen und Teilnehmer;
- c) Dauernde Beschlagnahme von Sportmaterial des Veranstalters und der Teilnehmerinnen und Teilnehmer;
- d) Einzug von Bussgeldern vor Ort (Bussendeposito);
- e) Einzug illegal erzielter Geschäftsgewinne;
- f) Entzug bereits erteilter Bewilligungen.