

Die Tätigkeit des Rechtsanwalts im Verwaltungsrecht

Skript zu Einführungslehrgang und Arbeitsgemeinschaft

(Bearbeitungsstand: 05. November 2016)

Anmerkung des Verfassers:

Ausdrücklich möchte der Verfasser Frau Rechtsanwältin Dr. iur. Silke Dulle für Ihre inhaltliche Unterstützung bei der Erarbeitung des Skriptes danken!

Für Kritik und Anregungen ist der Verfasser stets dankbar. Er ist unter der eMail-Adresse ra.hartmann@web.de zu erreichen.

Gliederung

1.	Mandatsübernahme im Verwaltungsrecht	5
1.1.	Verhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant	5
1.2.	Erste Sachverhaltsermittlung	5
1.3.	Zeitpunkt der Mandatsübernahme	5
1.4.	Bestimmung des Mandantenziels	5
1.5.	Besondere Haftungsprobleme	6
1.5.1.	Haftpflichtversicherung	6
1.5.2.	Fragen im Versicherungsfall	6
1.5.3.	Haftungsbeschränkungen	6
1.5.4.	Verjährung	6
1.6.	Prüfung der Einhaltung von Berufspflichten	6
1.6.1.	Hintergrund zu Berufspflichten	6
1.6.2.	Rechtsanwaltskammern und Bundesrechtsanwaltskammer	7
1.6.3.	Stellung und Funktion des Rechtsanwaltes	8
1.6.4.	„Allgemeine“ anwaltliche Berufspflichten, §§ 43, 43a BRAO	8
1.6.5.	„Spezielle“ anwaltliche Berufspflichten	9
1.7.	Bevollmächtigung	11
1.8.	Kostenrisiko des Mandanten	12
1.8.1.	Rechtsschutzversicherung	12
1.8.2.	Gesetzliche Vergütung	13
1.8.3.	Vergütungsvereinbarung	18
1.8.4.	Kostenerstattungsanspruch, § 80 VwVfG	19
2.	Mandatsbearbeitung	20
2.1	Akteneinsicht	20
2.2.	Wiedereinsetzung in den vorigen Stand	20
2.2.1.	Normen	20
2.2.2.	Grundlagen	20
2.2.3.	Einzelfälle	20
2.3.	Verhandlungen mit Behörden	24
2.3.1.	Adressaten der Schreiben	24
2.3.2.	Öffentlich-rechtlicher Vertrag	24
2.4.	Beiladung	24
3.	Die Anwaltsklausur im Verwaltungsrecht	26
3.1.	Klausurperspektive	26
3.2.	Grundregeln zur Klausurbearbeitung	26
3.2.1.	Zeithaushalt beachten	26
3.2.2.	Sachverhalt und Bearbeitervermerk	26
3.2.3.	Schwerpunktbildung	26
3.2.4.	Zielkoordinaten	26
3.2.5.	Sprache	26
3.2.6.	Urteilsstil	27
3.2.7.	Normanwendung	27
3.2.8.	Begriffsbestimmung	27
3.2.9.	Juristische Analyse	27

3.2.10.	„Nebensachen“	27
3.2.11.	Plausibilität	27
3.2.12.	Widerspruchsfreiheit	27
3.3.	Aufbauempfehlung	28
3.3.1.	Mandantenbegehre	28
3.3.2.	Gutachten bzw. anwaltlicher Vermerk	28
3.3.3.	Schriftsätze	30
3.4.	Anwaltliche Schriftsätze (mit Anträgen)	30
3.4.1.	Schreiben an Mandanten	30
3.4.2.	Antrag auf Erlass eines Verwaltungsaktes	31
3.4.3.	Widerspruch	32
3.4.4.	Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes	33
3.4.5.	Klageschrift	36
3.4.6.	Antrags- oder Klageerwiderung	39
4.	Mündliche Verhandlung	40
4.1.	Vorbereitung	40
4.1.1.	Grundsatz des alleinigen Erscheinens vor Gericht	40
4.1.2.	Handlungsrahmen des Rechtsanwaltes	40
4.2.	Mitwirkung der Rechtsanwalts während der Verhandlung	40
4.3.	Vortrag des Inhalts der Akten, § 103 Absatz 2 VwGO	40
4.4.	Antragstellung	40
4.4.1.	Unsicherheiten bei Antragstellung	41
4.5.	Beweisaufnahme	41
4.5.1.	Amtsermittlungsgrundsatz	41
4.5.2.	Beweisanregung und Beweisantrag	41
4.5.3.	Unterscheidung zwischen Beweisanträgen und Beweisanregungen	41
4.5.4.	Erforderliche Angaben zum Beweisantrag	41
4.5.5.	Beweismittel	42
4.5.6.	Sachverständigengutachten	42
4.6.	Rechtsgespräch, § 104 Absatz 1 VwGO	43
4.7.	Nach dem Rechtsgespräch	43
4.8.	Nach der Verhandlung	43

1. Mandatsübernahme im Verwaltungsrecht

1.1. Verhältnis zwischen Rechtsanwalt und Mandant

Grundsätzlich keine besonderen Voraussetzungen für die Übernahme eines verwaltungsrechtlichen Mandats; es gilt dasselbe, wie für die Übernahme eines zivilrechtlichen Mandats.

Allgemein befindet sich Rechtsanwalt in einem Spannungsfeld zwischen

- wirtschaftlichen Interessen,
- Haftung aufgrund seiner Berufstätigkeit und
- berufsrechtlichen Verpflichtungen.

1.2. Erste Sachverhaltsermittlung

Amtsermittlungsgrundsatz (§ 24 VwVfG, § 86 VwGO) entbindet Rechtsanwalt nicht, bei der behördlichen Sachverhaltsermittlung mitzuwirken und in einem Gerichtsverfahren die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel anzugeben (§ 26 Absatz 2 VwVfG, § 82 Absatz 1 Satz 3 VwGO);

Gericht nach herrschender Meinung zur Aufklärung verpflichtet, sofern Beteiligte entsprechende Anträge gestellt haben; Beteiligte müssen zumindest Anregungen für die zu ermittelnden Tatsachen gegeben haben oder es muss sich die Notwendigkeit weiterer Ermittlungen aufdrängen.

1.3. Zeitpunkt der Mandatsübernahme

Rechtsanwalt muss sich zum Zeitpunkt der Mandatsübernahme vergewissern, ob bislang lediglich informelle Vorgänge (Realakte, Verhandlungen) vorliegen oder ob man sich bereits in einem oder mehreren

- (besonderen) Verwaltungsverfahren (§§ 9, 63 ff., 72 ff. VwGO),
- Widerspruchsverfahren (§§ 68 ff. VwGO; 79 f. VwVfG),
- Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz (§§ 80 f., 123 VwGO),
- Gerichtsverfahren (§ 81 VwGO) oder in der
- Verwaltungsvollstreckung (VwVG).

befindet.

1.4. Bestimmung des Mandantenziels

Konkretes Ziel des Mandanten ermitteln; Ziel des Mandanten in rechtliche Kategorien umsetzen;

Besprechung der Zielrichtung des anwaltlichen Handelns und des Umfangs des anwaltlichen Tätigwerdens mit Mandanten.

1.5. Besondere Haftungsprobleme

1.5.1. Haftpflichtversicherung

Seit September 1994 ist das Vorhalten einer Berufshaftpflichtversicherung berufsrechtliche Pflicht für jeden Rechtsanwalt, § 51 BRAO;

Ohne Versicherung wird die Zulassungsurkunde nicht ausgehändigt und damit die Zulassung nicht wirksam, § 12 Absatz 2 BRAO;

Inhalt der Versicherung ist eine Haftpflichtversicherung für Vermögensschäden; mitumfasst sind auch Sachschäden (beispielsweise verlorene Beweisstücke).

1.5.2. Fragen im Versicherungsfall

Mitwirkungspflichten des Versicherungsnehmers:

- Umgehende Meldung an Versicherung;
- Keine anerkennende Einlassung ohne Zustimmung der Versicherung.

Hinzuziehen eines unbeteiligten Rechtsanwaltes dringend zu empfehlen.

1.5.3. Haftungsbeschränkungen

Begrenzung der Haftung des Rechtsanwaltes durch entsprechende Vereinbarung mit Mandanten möglich (§ 51a BRAO).

1.5.4. Verjährung

Verjährung ergibt sich grundsätzlich aus den allgemeinen gesetzlichen Verjährungsregelungen; die ursprünglich geltende, gesonderte berufsrechtliche Regelung in § 51b BRAO (Verjährung des Ersatzanspruchs drei Jahre nach Entstehen des Anspruchs, spätestens drei Jahre nach Beendigung des Mandates) ist aufgehoben.

1.6. Prüfung der Einhaltung von Berufspflichten

1.6.1. Hintergrund zu Berufspflichten

Erste RAO bereits 1878;

Urteile des BVerfG im Jahre 1987 machten Schaffung der BORA notwendig; positives Gesetzesrecht erforderlich, da standesrechtliche Regelungen Einschränkungen der Berufsausübungsfreiheit gemäß Artikel 12 GG darstellen;

Folge war die Einrichtung der Satzungsversammlung innerhalb der Bundesrechtsanwaltskammer (§§ 191a bis 191e BRAO); diese verliehen mit Satzungsgebungskompetenz bezüglich der BRAO (§ 191a Absatz 2 BRAO);

Maßgebliche Gesetzesnormen bezüglich anwaltlicher Berufspflichten: §§ 43 bis 59b BRAO.

1.6.2. Rechtsanwaltskammern und Bundesrechtsanwaltskammer

Rechtsanwaltskammern, §§ 60 bis 89 BRAO

Rechtsanwaltskammer wird je Oberlandesgerichtsbezirk gebildet, § 60 Absatz 1 BRAO; Sitz der Rechtsanwaltskammer ist immer der Sitz des Oberlandesgerichts, § 60 Absatz 2 BRAO;

Staatsaufsicht über Rechtsanwaltskammer wird von der Landesjustizverwaltung ausgeübt; sie ist beschränkt auf Überwachung der Beachtung von Gesetz und Satzung sowie der Erfüllung der der Rechtsanwaltskammer übertragenen Aufgaben, § 62 Absatz 2 BRAO.

Anwaltsgerichtsbarkeit, §§ 92 bis 112 BRAO

Anwaltsgericht, §§ 92 bis 99 BRAO

Besetzung durch Anwälte nach Ernennung durch Justizverwaltung auf Vorschlag des Vorstandes der Rechtsanwaltskammer, § 94 BRAO.

Anwaltsgerichtshof, §§ 100 bis 105 BRAO

Besetzung durch Anwälte und Berufsrichter; Vorsitzender ist immer Anwalt; regelmäßig je Senat drei Anwälte und zwei Berufsrichter.

Bundesgerichtshof in Anwaltssachen, §§ 106 bis 112 BRAO

Senat für Anwaltssachen;

Besteht aus dem Präsidenten des Bundesgerichtshofs, drei RiBGH sowie drei Anwälten als Beisitzer, §§ 106 f. BRAO.

Anwaltsgerichtliche Maßnahmen (Sanktionen), § 114 BRAO

Warnung,
Verweis,
Geldbuße bis zu 25.000,00 Euro,
Verbot, auf bestimmten Rechtsgebieten für die Dauer von einem bis fünf Jahren nicht tätig zu werden,
Ausschluss aus der Anwaltschaft.

Bundesrechtsanwaltskammer, §§ 175 bis 191e BRAO

Zusammenschluss der Rechtsanwaltskammern;
rechtlich verfasst als eigene Körperschaft des öffentlichen Rechts.

1.6.3. Stellung und Funktion des Rechtsanwaltes

Unabhängiges Organ der Rechtspflege, § 1 BRAO;

1.6.4. „Allgemeine“ anwaltliche Berufspflichten, §§ 43, 43a BRAO

Allgemeine Berufspflicht im engen Sinne, § 43 BRAO

Norm hat seit den Entscheidungen des BVerfG (BVerfGE 76, 171; 76, 106) zu den Grundsätzen des anwaltlichen Standesrechts an Bedeutung verloren; ursprüngliche Konkretisierung durch Standesrichtlinien entfallen; heute besteht Streit über den Anwendungsbereich der Norm;

Herrschende Meinung sieht in ihr keine eigenständige Berufspflicht, Zweck vielmehr, nicht explizit geregelte Gesetzesverstöße aus Wertungsgesichtspunkten in sanktionsbewehrtes Berufsrecht zu transformieren.

Folgende Gruppen:

- Straftaten im außerberuflichen Bereich, wobei Beschränkungen gemäß § 113 Absatz 2 BRAO zu beachten;
- Verstoß gegen einzelne öffentlich-rechtliche Normen (z. B. Mitwirkung an unerlaubter Rechtsberatung, „Kassiberschmuggel“);
- Verstöße gegen Zivilrecht;
- Straftaten im beruflichen Bereich (z. B. Insolvenzdelikte, Unterschlagung, Untreue).

Unabhängigkeit, § 43a Absatz 1 BRAO

Soziale und finanzielle Unabhängigkeit gegenüber dem Mandanten.

Verschwiegenheit, § 43a Absatz 2 BRAO

Stellt zugleich eine spezielle anwaltliche Berufspflicht – siehe unten unter 1.6.4. – dar.

Sachlichkeit, § 43a Absatz 3 BRAO

Strafbare Beleidigungen, §§ 185 ff. StGB;
Herabsetzende Äußerungen;

Bewusstes Verbreiten von Unwahrheiten:

- Rechtsanwalt darf nicht lügen, aber bewusst schweigen;
- Grenzen sind grundsätzlich die strafrechtlichen Regelungen, das heißt ein durchaus persönliches Angehen der Gegenseite ist erlaubt.

Interessenfreiheit, § 43a Absatz 4 BRAO

Stellt zugleich eine spezielle anwaltliche Berufspflicht – siehe unten unter 1.6.5. – dar.

Gewissenhafter Geldverkehr gegenüber Mandanten, § 43a Absatz 5 BRAO

Stellt zugleich eine „spezielle“ anwaltliche Berufspflicht – siehe unten unter 1.6.5. – dar.

Fortbildungspflicht, § 43a Absatz 6 BRAO

Rechtsanwälte haben Fortbildungsverpflichtung gemäß § 43a BRAO;

Bereits seit dem Jahr 1878 Verpflichtung zur „gewissenhaften“ Berufsausübung; dieses setzt regelmäßig Verpflichtung zur Fortbildung voraus; ausdrückliche Fortbildungspflicht erst 1994 in den Katalog der beruflichen Grundpflichten aufgenommen;

Drei Funktionen sollen erfüllt werden:

- Monopolberechtigung,
- Schutz vor Fehlern,
- Qualitätssicherung.

Umfang der Fortbildungspflicht

- Lückenlose Kenntnis der deutschen Gesetze,
- Kenntnis der höchstrichterlichen Rechtsprechung,
- Kenntnis der bedeutsamen Fachzeitschriften.

1.6.5. „Spezielle“ anwaltliche Berufspflichten

Neben Regelungen in der BRAO, finden sich dezidierte Regelungen zu den anwaltlichen Berufspflichten in der BORA

Berufspflichten lassen sich nach Adressaten unterscheiden; in diesem Sinne kann systematisch unterschieden werden zwischen Berufspflichten gegenüber:

- dem Mandanten,
- Gerichten und Behörden,
- Rechtsanwaltskammer,
- gegnerischen Anwälten sowie
- eigenen angestellten Anwälten.

Pflichten gegenüber dem Mandanten

Verschwiegenheit

Einschlägige Normen: § 43a Absatz 2 BRAO, § 2 BORA, § 203 StGB Absatz 1 Nr. 3, §§ 53 Absatz 1 Nr. 3, 97 StPO

Interessenfreiheit

Verstanden als Freiheit von Interessenkollisionen; Einschlägige Normen: §§ 43a Absatz 4 BRAO; § 3 BORA (Widerstreitende Interessen), § 356 StGB (Parteiverrat), § 146 StPO;

Tätigkeitsverbote wegen Vorbefassung in gleicher Sache, § 45 BRAO;

Beschränkung der erlaubten anwaltlichen Tätigkeiten für Syndikusrechtsanwälte, § 46 Absatz 5 BRAO.

Umgang mit Fremdgeldern und sonstigen Vermögenswerten

Einschlägige Normen: § 43a Absatz 5 BRAO, § 4 BORA, §§ 246, 266, 261 StGB, §§ 3 Absatz 1 Nr. 1, 14 Absatz 1 Nr. 8 GWG.

Kanzleipflicht

Einrichten und Vorhalten einer Kanzlei, § 27 BRAO; Verpflichtung, die für seine Berufsausübung erforderlichen sachlichen, personellen und organisatorischen Voraussetzungen vorzuhalten, § 5 BRAO.

Anwaltsgebühren

Grundsatz, § 49b BRAO und §§ 21 bis 23 BORA;

Honoraranspruch und Abrechnung, §§ 10 ff. RVG;

Hinweis auf Prozesskosten- und Beratungshilfe sowie Regelungen zum Umgang mit ihr, §§ 16, 16a BORA, § 49a BRAO, § 58 Absatz 1 RVG.

Pflicht zur Handaktenführung und Aufbewahrung

Rechtsanwalt muss durch Handakten ein geordnetes Bild über die von ihm entfaltete Tätigkeit geben können, § 50 Absatz 1 BRAO;

Handakten müssen mindestens fünf Jahre nach Beendigung des Mandats aufbewahrt werden, § 50 Absatz 2 BRAO;

Möglichkeit zur Verweigerung der Herausgabe der Handakte an Mandanten bis zur vollständigen Bezahlung seiner Vergütung, § 50 Absätze 3, 4 BRAO, § 17 BORA.

Unterrichtung des Mandanten, § 11 BORA

Unverzögliche Unterrichtung über alle für den Fortgang der Sache wesentlichen Vorgänge und Maßnahmen, § 11 Absatz 1 BORA.

Pflichten gegenüber Gerichten und Behörden

Pflicht zur Entgegennahme ordnungsgemäßer Zustellungen und einem unverzüglichen Erteilen des Empfangbekenntnisses, § 14 BORA;

Handhabung der Akteneinsicht, § 19 BORA

Robe als Berufstracht, soweit dies üblich ist, § 20 BORA

Pflichten gegenüber der Rechtsanwaltskammer

Mitteilungs-, Auskunfts- und Vorlagepflicht, § 24 BORA

Auskunftspflicht in Aufsichts- und Beschwerdesachen, Mitteilungspflichten, Zwangsgeld, §§ 56, 57 BRAO

Pflichten im Verhältnis zu gegnerischen Anwälten

Verbot der Umgehung des Gegenanwalts, § 12 BORA

Beanstandung gegenüber Kollegen, § 25 BORA

Beseitigung von Pflichtverstößen von Kollegen ohne Einbeziehung des Mandanten;

Sollte vor allem bei Bagatelverstößen versucht werden

Pflichten gegenüber eigenen angestellten Anwälten

Angemessene Anstellung, § 26 BORA

1.7. Bevollmächtigung

Ordnungsgemäße und vollumfängliche Bevollmächtigung vor erstem Tätigwerden nach Außen wichtig.

Allgemeines

Norm für Bevollmächtigung im Zivilprozess: § 87 ZPO;

Im Verwaltungsverfahren und im Verwaltungsgerichtsverfahren kann sich jeder Beteiligte fakultativ von einem – nicht notwendiger Weise rechtskundigen, aber zu sachlichem Vortrag fähigen – Bevollmächtigten vertreten lassen, §§ 14 Absatz 1 VwVfG, 67 Absatz 2 VwGO; vor Oberverwaltungsgerichten und vor dem Bundesverwaltungsgericht ist rechtskundige Vertretung hingegen obligatorisch, § 67 Absatz 1 VwGO;

Vertretung durch Bevollmächtigten für alle Beteiligte – auch für Behörden im Verwaltungs- oder Vorverfahren – möglich;

Bevollmächtigung hindert Mandanten nicht an eigenem Sachvortrag, doch ist vorherige Abstimmung dringend zu empfehlen.

Schriftform der Bevollmächtigung

Vollmacht muss im außergerichtlichen Verfahren nicht schriftlich erteilt werden (Umkehrschluss aus § 67 Absatz 3 Satz 1 VwGO); muss aber auf Verlangen eines Beteiligten schriftlich nachgewiesen werden können.

Vollmachtlose Vertretung kann nachträglich bis zum Abschluss des Rechtsmittelverfahrens durch Genehmigung geheilt werden; allerdings besteht dann Gefahr der Kostentragungspflicht nach § 80 Absatz 1 Satz 4 VwVfG, § 155 Absatz 4 VwGO

Hinweis: Im Falle einer Korrespondenz per unverschlüsselter E-Mail sollte eine ausdrückliche Erlaubnis von dem Mandanten unterzeichnet werden.

Problem der Interessenkollision

Gefahr der Interessenkollision – anders als in anderen Rechtsbereichen – im Verwaltungsrecht nicht immer offensichtlich; problematisch zeigt sich Gefahr der Interessenkollision besonders bei gleichzeitiger Vertretung von Behörden und Privatpersonen bzw. Unternehmen

1.8. Kostenrisiko des Mandanten

Grundsätzlich trägt die Kostenlast die unterliegende Partei, § 154 VwGO (Parallelregelung zu § 91 ZPO).

1.8.1. Rechtsschutzversicherung

Deckungsübernahme durch Rechtsschutzversicherung (besonderer Aspekt: Abrechnung außergerichtlicher Beratung und Gutachten gegenüber einer Rechtsschutzversicherung seit 01. Juli 2006);

Rechtsschutzversicherer sind die größten Zahler innerhalb der rechtlichen Auseinandersetzung in der Bundesrepublik;

Schutzrichtung

Schutzrichtung ist grundsätzlich die Abwehr von finanziellen Schäden durch die Rechtsverletzung des im Rahmen der anwaltlichen Tätigkeit verfolgten Gegners.

Umfang der Rechtsschutzversicherung/Versicherungspakete

Rechtsschutzversicherungen bieten zumeist so genannte Paket-Lösungen an, d. h. Versicherungsnehmer kann unterschiedliche Risiken durch Kombination von Versicherungen nach Wahl absichern;

Übliche Versicherungspakete:

- Privat-Rechtsschutz;
- Berufsrechtsschutz;
- Verkehrsrechtsschutz;
- Arbeitsrechtsschutz;
- Wohnungs-/Grundeigentumsrechtsschutz.

Deckungssummen

Allgemeine Deckungssumme grundsätzlich 100.000 Euro bis 250.000 Euro;

Zusätzlich Strafkautionsdarlehen von 25.000 Euro bis 125.000 Euro.

Wartezeit

Grundsätzlich drei Monate Wartezeit;

Im Falle des vorherigen Bestehens einer Rechtsschutzversicherung häufig die Möglichkeit gegeben, Wartezeit entfallen zu lassen;

Ausnahme von Wartezeit: plötzlich eintretende Versicherungsereignisse (zum Beispiel im Verkehr).

Allgemeine Bedingungen für Rechtsschutzversicherungen

Anders als in anderen Versicherungen erfolgt bei Rechtsschutzversicherungen regelmäßig keine sukzessive Anpassung an geänderte Versicherungsbedingungen durch den Versicherer; vielmehr bleiben die ursprünglich vereinbarten Bedingungen erhalten;

Verschiedene ARB vorhanden; konkretes Problem im Verwaltungsrecht: Verträge gemäß ARB 1975 (regelmäßig Vertragsbeginn vor 1975) umfassen grundsätzlich keine Schutz vor den Kosten von verwaltungsrechtlichen Streitigkeiten.

Rechtsverhältnisse

Versicherung handelt allein aufgrund des Vertragsverhältnisses mit dem Versicherungsnehmer;

Rechtsanwalt tritt gegenüber der Rechtsschutzversicherung als Erklärungsvertreter des Versicherungsnehmers auf;

Versicherung wird nie Kostenschuldner des Rechtsanwaltes; Versicherung kann deswegen jederzeit ihre erteilte Deckungszusage widerrufen; für die Vergütung steht stets der Mandant ein.

1.8.2. Gesetzliche Vergütung

Grundlegender Aufbau

Mit der Einführung des RVG im Rahmen des sogenannten Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes zum 01. Juli 2004 hat Gesetzgeber die Struktur des anwaltlichen Kostengesetzes anderen Kostenregelungen angeglichen (GKG, JustVollz-KO etc); eine weitere Überarbeitung des RVG erfolgte mit Wirkung ab dem 01. August 2013 durch das 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetz.

Rechtsanwaltsvergütungsgesetz (RVG) besteht aus

- Gesetzestext,
- Vergütungsverzeichnis (Anlage 1 zu § 2 Absatz 2 RVG),
- Gebührentabelle (Anlage 2 zu § 13 Absatz 1 RVG).

Im Gesetzestext sind die allgemeinen gebührenrechtlichen Vorschriften enthalten; das Vergütungsverzeichnis (VV) enthält die einzelnen Gebührentatbestände.

Vergütung

Zu unterscheiden sind:

- Gebühren;
- Auslagen.

Gebühren (Abschnitt 2 RVG)

Wertgebühren, § 13 RVG

- Gebühren, deren Höhe vom Gegenstandswert bestimmt wird;
- Zu entnehmen der Gebührentabelle (Anlage 2 zu § 13 Absatz 1 RVG).

Festgebühren

- Betrag ist innerhalb des RVG der Höhe nach fix

Rahmengebühren, § 14 RVG

- Satzrahmengebühren: gegenstandswertabhängige Beträge, Höhe der Beträge ist der Gebührentabellen als Anlage zu § 13 RVG zu entnehmen
- Betragsrahmengebühren: Vorgabe eines Mindest- und Höchstbetrages in absoluten Beträgen

Bei Rahmengebühren bestimmt der Rechtsanwalt gemäß § 14 Absatz 1 RVG die Gebühr nach billigem Ermessen unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere

- der Bedeutung der Angelegenheit,
- des Umfangs der anwaltlichen Tätigkeit,
- der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit,
- der Vermögens- und Einkommensverhältnisse des Auftraggebers sowie
- des „besonderen Haftungsrisikos“.

Auslagen (Nummern 7000 ff. VV)

Insbesondere:

- Pauschale für Entgelte für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen, Nummer 7002 VV;
- Umsatzsteuer auf die Vergütung, Nummer 7008 VV.

Angelegenheit (Abschnitt 3 RVG)

- Dieselbe Angelegenheit, § 16 RVG;
- Verschiedene Angelegenheiten, § 17 RVG;
- Besondere Angelegenheiten, § 18 RVG.

Verschiedene Angelegenheiten (mit jeweils gesondert anfallenden Gebühren) sind

- das „Verwaltungsverfahren“ (im Sinne des § 9 VwVfG) einerseits,

- das einem gerichtlichen Verfahren vorausgehende und der Nachprüfung des Verwaltungsakts dienende „weitere Verwaltungsverfahren“ (Vorverfahren, Einspruchsverfahren, Beschwerdeverfahren, Abhilfeverfahren) andererseits,
- das Verwaltungsverfahren auf Aussetzung oder Anordnung der sofortigen Vollziehung andererseits sowie
- das gerichtliche Verfahren im jeweiligen Rechtszug.

Gegenstandswert

Begriffsabgrenzung

- Streitwert;
- Gegenstandswert.

Streitwertkatalog

Richtschnur für Gerichte, in bestimmten verwaltungsgerichtlichen Angelegenheiten einen angemessenen Streitwert zu bestimmen; keine verpflichtende Wirkung für das Gericht; insoweit vergleichbar mit Schmerzensgeldtabellen.

Auffangstreitwert im Verwaltungsrecht

Auffangstreitwert im Zivil- und Verwaltungsprozess seit dem 01. August 2013 durch Inkrafttreten des 2. Kostenrechtsmodernisierungsgesetzes: einheitlich EUR 5.000,00 gemäß § 23 Absatz 3 RVG;

„Berechnungsformel“ für zivil- und verwaltungsrechtliche Streitigkeiten

$\text{Angelegenheit} ((\text{Gebührensatz}_{VV} \times \text{Wertgebühr}_{\text{GebTab}} (\text{Gegenstandswert}))$
--

Allgemeine Gebührentatbestände

Einigungsgebühr, VV 1000

Zwischen Parteien muss Streit oder Ungewissheit über ein Rechtsverhältnis bestanden haben, welches mit der Einigung unter Mitwirkung des Rechtsanwaltes beseitigt wird;

Einigungsgebühr liegt, wenn ein gerichtliches Verfahren noch nicht anhängig ist, bei 1,5; bei erstinstanzlich anhängigem Verfahren bei 1,0; im Berufungs- oder Revisionsverfahren bei 1,3.

Erledigungsgebühr, VV 1002

Rechtssache erledigt sich (ganz oder teilweise) nach Aufhebung oder Änderung des mit einem Rechtsbehelf angefochtenen Verwaltungsakts durch die anwaltliche Mitwirkung; gilt auch, wenn sich Rechtssache ganz oder teilweise durch Erlass eines bisher abgelehnten Verwaltungsakts erledigt;

Für den Anfall der Erledigungsgebühr ist „Mitwirkung“ des Rechtsanwalts erforderlich; darf sich nicht in bloßer Verfahrensförderung erschöpfen; Begründung des Antrages des Mandanten genügt nicht.

Gebührentatbestände im außergerichtlichen Bereich

Außergerichtliche Beratung, § 34 RVG

Seit dem 01. Juli 2006 sind Gebühren für die außergerichtliche Beratung – d. h. für die mündliche Beratung und der Fertigung eines Gutachtens – freigegeben; es gilt § 34 RVG, nach dem der Rechtsanwalt auf eine Vergütungsvereinbarung hinwirken soll;

Wird keine Gebührenvereinbarung geschlossen, berechnen sich die Gebühren nach bürgerlichem Recht; eine Erstberatung für einen Verbraucher kostet maximal 190,00 Euro, ein Gutachten für einen Verbraucher maximal 250,00 Euro.

Geschäftsgebühr, VV 2300

Satzrahmen von 0,5 bis 2,5; höherer Gebührensatz als 1,3 (so genannte Schwellengebühr) kann nur gefordert werden, sofern Tätigkeit umfangreich oder schwierig war;

Geschäftsgebühr fällt in einem dem ersten Verwaltungsakt vorausgehenden Verwaltungsverfahren (§ 9 VwVfG) und dem sich gegebenenfalls anschließenden Widerspruchsverfahren jeweils gesondert an (§ 17 Nr. 1 RVG).

Gebührentatbestände im ersten Rechtszug

Verfahrensgebühr, VV 3100

Verfahrensgebühr selbst beträgt fix 1,3; sie kann sich gemäß VV 3101 auf 0,8 reduzieren;

Im vorgerichtlichen Verfahren angefallene Geschäftsgebühr ist gemäß Vorbemerkung 3 Ziffer 4 zu Teil 3 des Vergütungsverzeichnisses auf Verfahrensgebühr des gerichtlichen Verfahrens anzurechnen;

Geschäftsgebühr ist jedoch nur zur Hälfte, höchstens mit Gebührensatz von 0,75, auf Verfahrensgebühr des gerichtlichen Verfahrens anzurechnen. Sind mehrere Geschäftsgebühren entstanden, ist für die Anrechnung nur die zuletzt entstandene Gebühr maßgebend;

Für erstinstanzliche Verfahren vor einem Oberverwaltungsgericht oder dem Bundesverwaltungsgericht beträgt der Gebührensatz der Verfahrensgebühr 1,6 (VV 3302 Nr. 2).

Terminsgebühr, VV 3104

Neben der Verfahrensgebühr entsteht Terminsgebühr, VV 3104; Gebührensatz beträgt 1,2;

Terminsgebühr fällt auch an, wenn nach §§ 84 Absatz 1 Satz 1 oder 130a VwGO ohne mündliche Verhandlung durch Gerichtsbescheid oder einstimmigen Beschluss über die Berufung entschieden wird; ausreichend für das Anfallen der Terminsgebühr ist, dass Rechtsanwalt einen anberaumten Termin wahrnimmt.

Gebührentatbestände bei Beschwerden

Verfahrensgebühr, VV 3500

Bei Beschwerden gegen erstinstanzliche Entscheidungen des Verwaltungsgerichts im einstweiligen Rechtsschutzverfahren; Gebührensatz: 0,5.

Gebührentatbestände in der Berufung

Verfahrensgebühr, VV 3200

Gebührensatz beträgt fix 1,6.

Terminsgebühr, VV 3202

Wie in der ersten Instanz: Gebührensatz fix 1,2;

Für Berufungszulassungsantrag beträgt Verfahrensgebühr gemäß VV 3504 fix 1,6; sie wird auf Verfahrensgebühr des nachfolgenden Berufungsverfahrens angerechnet, wenn die Berufung zugelassen wird.

Gebührentatbestände in der Revision

Verfahrensgebühr, VV 3206

Gebührensatz beträgt fix 1,6.

Terminsgebühr, VV 3210

Gebührensatz beträgt fix 1,5.

Gerichtskostengesetz

Verfahrensgebühr gemäß § 6 Absatz 1 Nr. 4 GKG beträgt nach Kostenverzeichnis (KV) Nummer 5110 3,0; wird mit Einreichung der Klage fällig;

Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren besteht aber (anders als im Zivilprozess) keine Verpflichtung zur Vorschusseinzahlung mit Einreichung der Klage; gemäß § 90 VwGO wird verwaltungsgerichtliche Klage mit Erhebung, nicht erst mit Zustellung rechtshängig;

Streitwert ist grundsätzlich nicht identisch mit Geldsumme bestehender Anträge; Streitwert ist „ohne Anhörung der Parteien“ (§ 63 Absatz 1 GKG) vom Gericht „sogleich“ mit Einreichung der Klage-, Antrags-, Einspruchs- oder Rechtsmittelschrift vorläufig festzusetzen;

Streitwertfestsetzung kann vom Gericht innerhalb von sechs Monaten nach Rechtskraft der Hauptsacheentscheidung (oder anderweitiger Verfahrenserledigung) noch geändert werden (§ 63 Absatz 3 GKG);

Reduzierung der 3,0-Verfahrensgebühr auf 1,0 gemäß KV 5111, wenn Verfahren durch rechtzeitige Rücknahme der Klage, Anerkenntnis- oder Verzichtsurteil, gerichtlichen Vergleich oder Erledigungserklärungen nach § 161 Absatz 2 VwGO beendet wird.

1.8.3. Vergütungsvereinbarung

Abrechnung der anwaltlichen Vergütung entweder nach Maßgabe der Regelungen des RVG in Verbindung mit den Gebührentatbeständen aus dem Vergütungsverzeichnis oder aufgrund einer Vergütungsvereinbarung im Sinne von § 3a ff. RVG;

seit 01. Juli 2006 hat sich die Notwendigkeit des Abschlusses einer Vergütungsvereinbarung aufgrund der Neuregelung von § 34 RVG bzw. des Wegfalls von VV-Nrn. 2100 ff. a. F. erhöht;

Vergütungsvereinbarung braucht sich nicht auf Bereich der Gebühren beschränken; auch die Höhe des Ersatzes von Auslagen kann abweichend von den gesetzlichen Regelungen (VV-Nummern 7000 ff.) vereinbart werden;

Abschluss einer Vergütungsvereinbarung immer möglich; Vergütung für außergerichtliche Tätigkeit kann dabei auch gemäß § 4 RVG unterhalb der gesetzlichen Vergütung liegen; Vergütung für eine gerichtliche Tätigkeit darf allerdings grundsätzlich die Höhe der gesetzlichen Gebühren nicht unterschreiten; hier ist insbesondere auch die Möglichkeit eines erfolgsabhängigen Honorars im Einzelfall bei Vorliegen der in der Norm bezeichneten Voraussetzungen gemäß § 4a RVG zu berücksichtigen;

Bei einem Überschreiten der gesetzlichen Gebühren sind Formvorschriften des § 3a Absatz 1 RVG zu beachten.

1.8.4. Kostenerstattungsanspruch, § 80 VwVfG

Bei erfolgreichem Widerspruch hat der Rechtsträger, dessen Behörde den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat, dem Widerspruchsführer die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung „notwendigen Aufwendungen“ zu erstatten (§ 80 Absatz 1 VwVfG);

„Notwendige Aufwendungen“:

- persönlichen Aufwendungen des Beteiligten (beispielsweise: Kosten der Beschaffung von Urkunden, Auskünften, Gutachten; Fahrtkosten zwecks Akteneinsicht; mindestens eine Informationsreise des Widerspruchsführers zum Rechtsanwalt);
- Gebühren und Auslagen eines Bevollmächtigten im Vorverfahren sind nur erstattungsfähig, sofern die Hinzuziehung notwendig war (§ 80 Absatz 2 VwVfG).

Notwendigkeit ist in der Regel nicht nur bei schwierigen und umfangreichen Sachverhalten zu bejahen; maßgebend ist die Sicht eines verständigen Beteiligten unter Würdigung der gesamten Umstände.

2. Mandatsbearbeitung

2.1 Akteneinsicht

In aller Regel erster Schritt nach Außen im verwaltungsrechtlichen Mandat: Antrag an die Behörde auf Gewährung von Akteneinsicht gemäß § 29 VwVfG oder gemäß spezialgesetzlicher Vorschriften;

Problem der Praxis: Der Anspruch auf Akteneinsicht umfasst keinen Anspruch auf Übersendung von Auszügen und Abschriften der Akte durch die Behörde; im Einzelfall kann die Einsicht auch bei einer anderen Behörde oder bei einer diplomatischen oder berufskonsularischen Vertretung der Bundesrepublik Deutschland im Ausland erfolgen; weitere Ausnahmen kann diejenige Behörde, die die Akten führt, gestatten, § 29 Absatz 3 VwVfG;

Im gerichtlichen Verfahren können sich Beteiligte auf ihre Kosten durch die Geschäftsstelle Ausfertigungen, Auszüge, Ausdrucke und Abschriften erteilen lassen; § 100 Absatz 2 VwGO.

2.2. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

2.2.1. Normen

Wiedereinsetzung im Verwaltungsverfahren: § 32 VwVfG;

Wiedereinsetzung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren: § 60 VwGO.

2.2.2. Grundlagen

Bei Versäumung einer gesetzlichen Frist ist immer Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu prüfen; der Antrag ist begründet bei unverschuldeter Fristversäumung; unverschuldet bedeutet Fehlen von Vorsatz und Fahrlässigkeit (wie § 276 BGB); Fristversäumung kann auf jedem Umstand beruhen, der rechtzeitige Vornahme der fristwahrenden Prozesshandlung verhinderte.

2.2.3. Einzelfälle

Es hat sich in der Rechtsprechung eine umfassende Kasuistik gebildet. Grob kann eine Einteilung in drei Gruppen vorgenommen werden:

- Verhinderungen der Partei selbst,
- Verhinderungen durch zurechenbares Verschulden eines Prozessbevollmächtigten sowie
- externe Hindernisse.

Verhinderungen der Partei selbst

Abwesenheit

Jahresurlaub, bis zu sechs Wochen: bedarf nur Vorkehrungen für die Erreichbarkeit, wenn ein bereits anhängiges gerichtliches Verfahren sich in einem Stadium befindet, in dem mit Zustellungen, die eine Frist in

Gang setzen, gerechnet werden muss; dieses gilt sinngemäß auch für laufende Verwaltungsverfahren;

Geschäfts-, Dienstreisen, Wohnungswechsel: hier ist regelmäßig Vorsorge für eine rechtzeitige Kenntnisnahme von Zustellungen zu treffen;

Haft: plötzliche Inhaftierung kann einen Wiedereinsetzungsgrund darstellen. Nach einigen Tagen muss der Inhaftierte aber dafür sorgen, dass ihn Zustellungen erreichen.

Arbeitsüberlastung

Bei Möglichkeit, einen Fristverlängerungsantrag zu stellen: keine Wiedereinsetzung;

Ist die Möglichkeit einer Fristverlängerung gesetzlich ausgeschlossen, regelmäßig auch keine Wiedereinsetzung, weil fristgebundene Angelegenheiten bevorzugt behandelt oder Hilfskräfte bemüht werden müssen.

Krankheit

Krankheit ist nur dann ein Grund für Wiedereinsetzung, wenn wegen der Krankheit die Fristwahrung nicht möglich war, d. h. es wegen der Krankheit unmöglich war, sich an einen Rechtsanwalt oder das Gericht zu wenden. Art und Schwere der Krankheit sind substantiiert darzulegen.

Tod

Stellt *keine* Konstellation für eine mögliche Wiedereinsetzung in den vorigen Stand dar, denn:

Im Prozess ohne anwaltliche Vertretung der Partei führt der Tod der Partei zu einer Unterbrechung des Verfahrens (§ 173 VwGO i. V. m. § 239 ZPO); eine Fristversäumung ist daher unmöglich;

Im Anwaltsprozess tritt durch den Tod der Partei keine Unterbrechung ein (§ 173 VwGO i. V. m. § 246 Absatz 1 ZPO); der Rechtsanwalt bleibt weiterhin für die Fristwahrung verantwortlich.

Verhinderungen durch Verschulden des Bevollmächtigten

Verschulden des Prozessbevollmächtigten (Rechtsanwalts) wird gemäß § 173 VwGO (entsprechende Anwendung von GVG und ZPO) i. V. m. § 85 Absatz 2 ZPO dem Vertretenen zugerechnet;

im Verwaltungsverfahren erfolgt eine Zurechnung des Verschuldens des Verfahrensbevollmächtigten über § 32 Absatz 1 Satz 2 VwVfG;

Rechtsanwalt kann sich regelmäßig durch Nachweis der sorgfältigen Auswahl, Anleitung und regelmäßigen Überwachung einer verursachenden Hilfsperson entlasten;

Rechtsanwalt darf jedoch nicht für alle Tätigkeiten Hilfskräfte einsetzen; Überwachung prozessualer Fristen obliegt grundsätzlich dem Rechtsanwalt selbst.

Büroorganisation

Erforderlich ist Schaffung einer Büroorganisation, die bei Berechnung und Überwachung von Fristen soweit wie möglich Fehler ausschließt, ist eine Obliegenheit des Rechtsanwalts. Verletzungen werden dem Vertretenen gemäß § 173 VwGO i. V. m. § 85 Absatz 2 ZPO zugerechnet.

Fristausnutzung bis zum letzten Tag

Grundsätzlich darf eine Frist bis zum letzten Tag ausgenutzt werden. Es gelten dann jedoch besondere Sorgfaltsmaßstäbe:

- Berücksichtigung der Übermittlungszeit für die vorgesehene Übermittlungsart;
- Kontrolle der Armbanduhr auf Ganggenauigkeit;
- Scheitert die vorgesehene Übermittlungsart, muss ein zumutbarer anderer Übermittlungsweg beschritten werden.

Unklarheiten bei Deckungsschutz durch eine Rechtsschutzversicherung

Keine Wiedereinsetzung, wenn wegen noch fehlender Deckungszusage durch die Rechtsschutzversicherung die rechtzeitige Einlegung oder Begründung eines Rechtsmittels versäumt worden ist.

Vertretungsregelung

Für den Fall einer Verhinderung des Anwalts, Krankheit etc. müssen klare Vertretungsregeln bestehen. Es darf sich nicht einer auf den anderen verlassen.

Wiedereinsetzung nach Verfahren über Prozesskostenhilfe (PKH)

PKH wird später bewilligt

Bis zum Ablauf des letzten Tages der Berufungs- oder sonstigen Notfrist muss Rechtsanwalt für die i. S. v. §§ 114 ff. ZPO bedürftige Partei ein Prozesskostenhilfegesuch bei Gericht einreichen. Da über Antrag in der Regel erst nach Ablauf der Berufungs- oder sonstigen Notfrist entschieden wird, ist nach der Entscheidung über den PKH-Antrag grundsätzlich Wiedereinsetzung zu gewähren;

PKH wird später versagt

Hat Antragsteller ordnungsmäßigen Antrag eingereicht, so kommt es für sein Verschulden darauf an, ob er sich für bedürftig halten durfte; im Wiedereinsetzungsantrag muss daher begründet werden, warum sich die Partei für bedürftig hielt. Ein schutzwürdiges Vertrauen auf PKH-Bewilligung besteht zum Beispiel dann, wenn für die Vorinstanz PKH bewilligt wurde und es zu keiner zwischenzeitlichen Einkommenserhöhung gekommen ist.

Externe Hindernisse

Änderungen in der Rechtsprechung

Parteien und Rechtsanwälte können im Rahmen der Wiedereinsetzung auf eine langjährige Praxis vertrauen; allerdings nicht blind, sondern unter Beobachtung neuerer Entwicklungen;

Beispiel: Vertrauen auf Rechtsprechung, dass bei rechtzeitig gestelltem PKH-Antrag Wiedereinsetzung gewährt wird (BVerfG NJW 1993, 720).

Gerichtsbetrieb

Fehler im Gerichtsbetrieb sind regelmäßig ein Grund für eine Wiedereinsetzung.

Gesetzesänderungen

Auf Gesetzesunkenntnis beruhende Fristversäumnisse sind grundsätzlich verschuldet. Nur ausnahmsweise, wenn ein Gesetz nicht hinreichend früh bekannt gemacht wurde, kann es sich um einen Fall schuldloser Fristversäumung handeln.

Post

Auf die Postlaufzeiten, die nach den organisatorischen und betrieblichen Vorkehrungen der Post für den Normalfall bekannt gemacht werden, kann vertraut werden. Dies gilt auch für Laufzeitangaben anderer konzessionierter Postbeförderungsunternehmen.

Telefax

Auf den Sendebericht eines Fax darf vertraut werden. Bei Netzstörungen, die den Zugang eines Fax verhindern, ohne dass dies aus dem gedruckten Sendebericht hervorgeht, besteht ein Wiedereinsetzungsgrund. Gleiches muss für den nur in elektronischer Form vorliegenden Sendebericht eines Computerfaxes gelten.

2.3. Verhandlungen mit Behörden

2.3.1. Adressaten der Schreiben

Maßgebliche Rechtsnormen im Land Berlin:

- AZG in Verbindung mit ZustKat AZG;
- ASOG in Verbindung mit ZustKat Ord.

2.3.2. Öffentlich-rechtlicher Vertrag

§§ 54 ff. VwVfG;

Grundsätzliche Unterscheidung zwischen kooperations- und subordinationsrechtlichen Verträgen; bei subordinationsrechtlichen Verträgen zu differenzieren zwischen Austausch- und Vergleichsverträgen;

Inhaltliche Vorgaben: z. B. Kopplungsverbot, § 56 VwVfG.

2.4. Beiladung

Beiladung ist die Beteiligung Dritter an einem fremden anhängigen Verfahren; Folge davon ist, dass Dritter eine prozessuale Stellung erlangt; man verfolgt damit drei Ziele:

- Rechtsschutz für Beigeladenen: dadurch wird verhindert, dass ohne seine Beteiligung über seine Rechte entschieden wird;
- Prozessökonomie: ermöglicht umfassende Klärung und Erstreckung der Rechtskraft auf Dritte (§ 121 VwGO);
- Rechtssicherheit: Verhindert widersprüchliche Entscheidungen zur gleichen Sache.

Klagearten

Kommt grundsätzlich bei allen Klagearten in Betracht;

Ausnahme: Normenkontrollklage, da diese inter omnes wirkt, § 47 Absatz 5 Satz 2 VwGO.

Zulässigkeit

Nur bis Verfahren rechtskräftig abgeschlossen ist (§ 65 Abs. 1 VwGO), zwei Arten von Beiladung zu unterscheiden:

Einfache Beiladung (§ 65 Abs. 1 VwGO):

Voraussetzung: durch den Ausgang des Verfahrens werden rechtliche Interessen Dritter berührt;
Beiladung steht im Ermessen des Gerichts.

Notwendige Beiladung (§ 65 Abs. 2 VwGO)

Beiladung ist notwendig, wenn Entscheidung nur einheitlich ergehen kann; Folge: Dritter ist zwingend zu beteiligen

Fallgruppen:

- Anfechtungsklage gegen drittbegünstigenden Verwaltungsakt (Beispiel: Nachbar klagt gegen Sperrzeitverkürzung eines Gastwirtes)
- Verpflichtungsklage auf drittbelastenden Verwaltungsakt
- Verpflichtungsklage auf Erlass eines mitwirkungsbedürftigen Verwaltungsakt (Beispiel: Beiladung der Gemeinde beim Streit um Baugenehmigung in Fällen des gemeindlichen Einvernehmens nach § 36 BauGB)

3. Die Anwaltsklausur im Verwaltungsrecht

3.1. Klausurperspektive

Frage, aus welcher Sicht eine Anwaltsklausur geschrieben werden muss:

Bislang wurden Klausuren in der Regel aus der Sicht eines Rechtsanwaltes gestellt, der einen rechtsschutzsuchenden Bürger gegenüber einer öffentlichen Einrichtung zu vertreten hatte; dies ist allerdings nicht zwingend; denkbar wäre grundsätzlich auch Klausur über anwaltliche Vertretung einer Behörde.

3.2. Grundregeln zur Klausurbearbeitung

Als Grundregeln für die Bearbeitung einer Examensklausur hat das Kammergericht in seinem Skript „Das Assessorexamen im Verwaltungsrecht“ folgende zwölf „goldene Regeln“ formuliert. Deren Beachtung ist – sinngemäß übertragen auf eine Anwaltsklausur – anzuraten.

3.2.1. Zeithaushalt beachten

Bewusster Umgang mit der Zeit; dringender Rat, früh mit dem Schreiben anzufangen; dazu eindeutige inhaltliche Schwerpunktsetzung erforderlich;

3.2.2. Sachverhalt und Bearbeitervermerk

Sachverhalt sorgfältig auswerten; keine Sachverhaltsbeugung; Bearbeitervermerk beachten;

3.2.3. Schwerpunktbildung

Rechtliche Schwerpunkte ermitteln; in Hinblick auf die knappe Zeit auf Schwerpunkte konzentrieren;

3.2.4. Zielkoordinaten

Frage klären: Welches Ergebnis wird dem Fall gerecht? Welcher Lösungsweg verwertet alle Argumente des Sachverhaltes? Welcher Gesamtaufbau erscheint plausibel? Welcher Aufbau ist für den Korrektor leicht nachzuvollziehen?

3.2.5. Sprache

Kurze, klare Sätze; im Aktiv schreiben; keine langen Einschübe; kein Verwendung von Handlungsbeschreibungen durch Subjekte;

Schlagwort: „Caesar statt Cicero“;

3.2.6. Urteilsstil

Die Begründung zu einer Antrags- oder Klageschrift ist stets im Urteilsstil zu verfassen; für den Sprachstil innerhalb des Gutachtens der Anwaltsklausur gibt es keinen definierten professionellen Standard; insoweit muss der Verfasser selbst entscheiden, welchen Sprachstil er wählt; dabei sollte folgendes in Erwägung gezogen werden, wobei stets die Verständlichkeit des Textes im Vordergrund steht:

- Gutachtenstil erleichtert in der Regel eine umfassende Prüfung sämtlicher rechtlicher Probleme;
- Unproblematische Punkte können in dem meist kürzeren Urteilsstil abgehandelt werden;
- Sofern die Spitzklammertechnik nicht im Bearbeitervermerk untersagt ist und vom Verfasser genutzt werden soll, kann nur auf Stellen im Gutachten im Urteilsstil verwiesen werden.

Nähere, mit dem GJPA inhaltlich abgestimmte Ausführungen dazu: Siehe Ziffer 3.3.2. im Weiteren

3.2.7. Normanwendung

Zu prüfende Anspruchsnorm bzw. Rechtsgrundlage in Tatbestand und Rechtsfolge gliedern; ggf. Tatbestandsmerkmale in weitere Unterpunkte gliedern;

3.2.8. Begriffsbestimmung

Unbestimmte Rechtsbegriffe sind vor der Subsumtion zu definieren;

3.2.9. Juristische Analyse

Keine bloße Tatbestandswiederholung bei der rechtlichen Würdigung; Arbeit mit konkretem Normbezug und dem Ziel, klare rechtliche Wertungen unter Ausschöpfung des Sachverhalts zu treffen;

3.2.10. „Nebensachen“

(Modifiziert für die Anwaltsklausur) Ist das Rubrum vollständig? Sind alle Beteiligten und deren Vertreter bezeichnet? Sind, sofern sinnvoll, etwaige Nebenanträge hinreichend begründet?

3.2.11. Plausibilität

Ist das Ergebnis in sich stimmig, gar gerecht und lebensnah? Überzeugen meine Argumente den eventuell unterlegenen Beteiligten?

3.2.12. Widerspruchsfreiheit

Stimmen die Schriftsätze oder der Antrag mit den Ergebnissen aus dem Vermerk überein?

Unabhängig von Vorstehendem sollte besonderes Augenmerk auf die Zweckmäßigkeit der avisierten Verfahrens- und Prozesshandlungen gelegt werden; insoweit darf diese innerhalb des Gutachtens nicht vernachlässigt werden.

3.3. Aufbauempfehlung

Anmerkung: Bei besonderen Aufgabenstellungen kann ein anderer als der im Folgenden empfohlene Aufbau notwendig sein; entscheidend dafür ist der jeweilige Bearbeitervermerk.

3.3.1. Mandantenbegehrt

Ermittlung des Begehrens des Mandanten (kann alternativ als eigener Prüfungspunkt vor dem anwaltlichen Vermerk stehen);

Inhaltlich keine isolierte Sachverhaltswiedergabe; statt dessen zielgerichtetes Herausarbeiten des Rechtsschutzzieles des Mandanten und der Frage, mit welchen rechtlichen und ggf. prozessualen Mitteln, dieses Ziel zu erreichen ist; in Betracht kommen sämtliche juristisch sinnvollen und effektiven Wege, sofern Mandant nicht ausdrücklich etwas anderes begehrt;

Schlussatz stellt Überleitung zu rechtlicher Würdigung dar; somit kurze Skizzierung des weiteren Vorgehens noch innerhalb des Mandantenbegehrens häufig hilfreich;

Manchmal finden sich Sachverhalten (vermeintliche) Widersprüche; wie mit diesen umzugehen ist, ist dem Bearbeitervermerk zu entnehmen; dieser lautet insoweit beispielsweise: „werden in einzelnen Punkten die Gewährung des rechtlichen Gehörs, Ermittlungen oder Beweisaufnahmen für erforderlich gehalten, so ist dies zu erörtern, sodann jedoch zu unterstellen, dass entsprechende Maßnahmen durchgeführt wurden, aber keine über die bereits vorliegenden Unterlagen hinausgehenden Erkenntnisse ergeben haben. Wird die getroffene Entscheidung auf einen rechtlichen Gesichtspunkt gestützt, den ein Beteiligter erkennbar übersehen oder für unerheblich gehalten hat, so ist zu unterstellen, dass ihm Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden ist, er hiervon jedoch keinen Gebrauch gemacht hat.“ oder es handelt sich um Fragen der Beweislast.

3.3.2. Gutachten bzw. anwaltlicher Vermerk

Rechtliche Würdigung

In dem Gutachten ist die objektive Rechtslage nach Maßgabe des Mandantenbegehrens zu prüfen.

Bei einem in der Klausur aus anwaltlicher Sicht zu erstellenden Gutachten ermöglicht der Gutachtenstil in der Regel eine umfassende Prüfung sämtlicher rechtlicher Probleme, welche Voraussetzung ist, um bei den sich anschließenden Zweckmäßigkeitserwägungen zum weiteren Vorgehen gegeneinander abzuwägen. Unproblematische Punkte können in dem meist kürzeren Urteilsstil abgehandelt werden. Da das zweite Examen aber eine praktische Prüfung ist, bei

dem es für diesen Teil der Aufgabe für den Stil keine definierten professionellen Standards gibt, haben die Kandidaten hier einen weiten Antwortspielraum, bei dem sie insbesondere berücksichtigen können, ob sie später mit der Spitzklammertechnik arbeiten wollen. Im Vordergrund steht die Verständlichkeit des Textes.

Soweit in einem zu entwerfenden Schriftsatz mit Spitzklammern auf bestimmte Passagen des Gutachtens verwiesen wird, muss der mit der Spitzklammertechnik übertragene Text wörtlich in den Schriftsatz passen. Es bleibt dabei, dass ein in der Praxis verwendbarer Schriftsatz zu fertigen ist. Deswegen ist die Spitzklammertechnik auch nicht bei allen Bearbeitungen angebracht. Ob die Spitzklammertechnik verwendet werden sollte, sofern deren Verwendung nicht bereits durch den Bearbeitungsvermerk ausgeschlossen ist, und ob diese in der konkreten Bearbeitung sinnvoll umgesetzt werden kann, müssen die Kandidaten selbst entscheiden.

Der Aufbau sollte dem eines Urteils angenähert sein. Das Kammergericht empfiehlt die Prüfung der Zulässigkeit vor Prüfung der Begründetheit. Dies wird in der Literatur uneinheitlich gesehen, deswegen ist auch eine Prüfung der Begründetheit vor der Zulässigkeit des Rechtsmittels möglich.

Der Verfasser seinerseits empfiehlt Zulässigkeit vor Begründetheit aus zwei Gründen:

- Reihenfolge ist bei Referendaren und Prüfern eingeübt mit der Folge, dass häufig entsprechend gedacht wird;
- Anwaltlicher Vermerk wird durch die Möglichkeit zu Spitzklammerverweisen häufig in Teilen zur Niederschrift der rechtlichen Ausführungen in der Begründung des Schriftsatzes; letztere folgt in jedem Fall diesem Aufbau.

Keine langwierige Erörterung unproblematischer Stellen, ggf. können einzelne unproblematische Prüfungspunkte übersprungen werden.

Zulässigkeit: Hier liegt der Schwerpunkt i. d. R. bei der Erörterung der richtigen Klageart bzw. der Erörterung, ob Eilrechtsschutz und in welcher Form (§ 123 Absatz 1 oder 80 Absatz 5 VwGO) geboten ist;

Begründetheit: In der Regel liegt hier ein Schwerpunkt der Arbeit; es sind Ansprüche des Mandanten oder seiner Gegner zu prüfen, nicht die allgemeine Rechtslage;

Nebenbemerkung: Bei der Prüfung der Rechtslage erfolgt keine voran gestellte Sachverhaltschilderung; hier wird oft Zeit unnötig verloren.

Zweckmäßigkeit bzw. taktisches Vorgehen

Auseinandersetzung mit dem Prozess- und ggf. Kostenrisiko, Klärung von Folge-
risiken; Hinweis auf naheliegenden Folgen und Zusammenhänge;

Grundsätzlich hat ein Rechtsanwalt folgende Aspekte bei seiner (stets umfassenden) Beratung zu beachten:

- Effektivität (Wirkungsmächtigkeit),
- Schnelligkeit,
- Sicherheit und
- Kostengünstigkeit.

Hinzu kommt die Notwendigkeit der Beachtung von Folgerisiken!

Im Verwaltungsrecht ist zu beachten, dass gemäß § 45 Absatz 2 VwVfG Verfahrensfehler bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz geheilt werden können und ein Aufhebungsanspruch gemäß § 46 VwVfG insoweit ausgeschlossen sein kann; zudem sind Ermessenfehler in Grenzen heilbar, § 114 Satz 2 VwGO.

3.3.3. Schriftsätze

Antrags- oder Klageschrift

Rubrum

Antrag

Begründung

Darstellung des Sachverhalts

Rechtsausführungen (dabei kann in der Regel mit Spitzklammern auf konkrete Textstellen im Vermerk verwiesen werden, wobei darauf zu achten ist, dass der Schriftsatz verständlich und stilistisch stimmig bleibt; ein bloße Aneinanderreihung von Spitzklammern dürfte nicht sachgerecht sein).

Weitere Schriftsätze

Mandantenschreiben;

Weitere Schreiben, z. B. an Behörden oder Dritte.

3.4. Anwaltliche Schriftsätze (mit Anträgen)

Schriftsätze sind stets in sachlichem Stil zu halten; es besteht für einen Rechtsanwalt die Berufspflicht zur Sachlichkeit gemäß § 43a Absatz 3 BRAO;

Auszuschließen sind deswegen:

- Strafbare Beleidigungen, §§ 185 ff. StGB; ein persönliches Angehen der Gegenseite ist grundsätzlich erlaubt, sollte gleichwohl in Klausur nicht vorkommen;
- Bewusstes Verbreiten von Unwahrheiten (Rechtsanwalt darf nicht lügen, aber bewusst schweigen)

3.4.1. Schreiben an Mandanten

In der Regel nur zu fertigen, wenn die Erfolgsaussichten einer Rechtsverfolgung teilweise verneint werden; zumeist ausdrücklicher Hinweis im Bearbeitervermerk!

3.4.2. Antrag auf Erlass eines Verwaltungsaktes

Grundsätzlich seltene Klausuraufgabe, da formal und inhaltlich sehr frei zu formulieren; besonders aufmerksam den Bearbeitervermerk beachten!

3.4.3. Widerspruch

Kernpunkte:

- Formaler Aufbau eines Geschäftsbriefs;
- Begriff Widerspruch sollte allerdings formal hervorgehoben werden;
- Hinweis auf Übersendung einer Vollmacht im Original in der Anlage zu dem Widerspruch;
- Aufbau der Begründung sollte (sofern der Bearbeitervermerk nicht anderes vorgibt) dem Vorbild eines Urteils folgen, d. h. die Gliederung untergliedert sich nach Sachverhalt und rechtlicher Würdigung; die rechtliche Würdigung orientiert sich im Aufbau an den Rechtsgrundlagen.

Insbesondere sind innerhalb des Gutachtens folgende Probleme zu prüfen, je nach Sachverhalt zu beachten und in der Begründung des Widerspruchs zu berücksichtigen:

- Antrag auf Aussetzung der Vollziehung, § 80 Absatz 4 VwGO;
- Antrag auf Feststellung der Notwendigkeit der Zuziehung eines Bevollmächtigten, § 80 Absatz 2 und 3 Satz 2 VwVfG.

Widerspruch gegen einen belastenden Verwaltungsakt, §§ 68 ff. VwGO

(Anschrift Widerspruchsbehörde)

(Betreff unter Angabe des Aktenzeichens)

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit zeige ich an, dass ich in vorbezeichneter Angelegenheit von (Name des Widerspruchsführers nebst Anschrift) mit der Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen beauftragt worden bin. Entsprechende Vollmacht liegt diesem Schreiben im Original an.

Mit Bescheid vom, dem Widerspruchsführer am zugegangen, haben Sie (Kurzbezeichnung des Inhalts des Bescheides).

Gegen diesen Bescheid erhebe ich hiermit

Widerspruch.

Zur Begründung führe ich aus:

Der Bescheid ist rechtswidrig, weil

Widerspruch gegen die Ablehnung eines begünstigenden Verwaltungsaktes, §§ 68 ff. VwGO

(Anschrift Widerspruchsbehörde)

(Betreff unter Angabe des Aktenzeichens)

Sehr geehrte Damen und Herren,

hiermit zeige ich an, dass ich in vorbezeichneter Angelegenheit von (Name des Widerspruchsführers nebst Anschrift) mit der Wahrnehmung seiner rechtlichen Interessen beauftragt worden bin. Entsprechende Vollmacht liegt diesem Schreiben im Original an.

Gegen Ihren Ablehnungsbescheid mit Datum vom, dem Widerspruchsführer zugestellt am, erhebe ich hiermit

Widerspruch.

Zur Begründung ist Folgendes auszuführen:

3.4.4. Antrag auf Gewährung einstweiligen Rechtsschutzes

Kernpunkte:

- Stets ist ein bestimmter Antrag zu formulieren;
- Aufbau sollte grundsätzlich dem Vorbild eines Urteils folgen, d. h. die Gliederung untergliedert sich nach Sachverhalt und rechtlicher Würdigung.

Sachverhalt:

- Urteilsstil;
- Aufbau wie bei einem Urteil;
- Glaubhaftmachung der behaupteten Tatsachen beachten.

Rechtliche Würdigung:

- Aufbau ebenfalls wie bei einem Urteil;
- Spitzklammerverweise auf das vorhergehende materiellrechtliche Gutachten sind grundsätzlich möglich; Maßstab ist der jeweilige Bearbeitervermerk;
- Im Falle von Spitzklammerverweisen ist auf die Verständlichkeit der Verweise zu achten.

Ein Antrag auf Feststellung, dass die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts notwendig war, ist nicht zu stellen. Das Vorverfahren ist kein notwendiger Bestandteil des einstweiligen Rechtsschutzverfahrens.

**Antrag auf *Wiederherstellung* der aufschiebenden Wirkung einer Klage,
§ 80 Absatz 5 VwGO**

In Sachen

des

– Antragsteller –

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

die, vertreten durch

– Antragsgegner –

wegen:,

Streitwert: EUR

beantrage ich namens und unter Hinweis auf meine mit der Klageschrift
überreichte Vollmacht des Antragstellers,

die aufschiebende Wirkung der Klage des Antragstellers gegen
den Bescheid des Antragsgegners vom in der Gestalt
des Widerspruchsbescheides des Antragsgegners vom
..... wiederherzustellen.

Begründung

(Obersatz zum Gegenstand des Antrags)

I

(Schilderung des Sachverhalts)

II

(Rechtliche Würdigung)

**Antrag an das Verwaltungsgericht auf *Anordnung* der aufschiebenden Wir-
kung des Widerspruchs im Abgabenrecht, § 80 Absatz 5 VwGO**

In Sachen

des

– Antragsteller –,

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

die, vertreten durch

– Antragsgegner –,

wegen:,

Streitwert: EUR

beantrage ich namens und in Vollmacht des vorbezeichneten Antragstellers,

1. die aufschiebende Wirkung des Widerspruchs des Antragstellers anzuordnen (Anmerkung: Teilweise wird dieser Antrag auch bereits auf eine etwaige sich an das Widerspruchsverfahren anschließende Klage ausgeweitet),
2. die Kosten des Verfahrens dem Antragsgegner aufzuerlegen. (Anmerkung: Der Kostenantrag wird in der Praxis häufig gestellt. Dabei ist über die Kostenlast des Antrags von Gerichts wegen zu entscheiden.)

Antrag auf Erlass einer *Sicherungsanordnung*, § 123 Absatz 1 Satz 1 VwGO

In Sachen

des

– Antragsteller –

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

die, vertreten durch

– Antragsgegner –

wegen:,

Streitwert: EUR

beantrage ich namens und in Vollmacht des Antragstellers,

1. dem Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Absatz 1 Satz 1 VwGO aufzugeben, zu unterlassen (Anmerkung: In Abhängigkeit von der Fallkonstellation können innerhalb der Beschlussformel andere Verben angezeigt sein als „unterlassen“),
2. dem Antragsgegner die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Antrag auf Erlass einer *Regelungsanordnung*, § 123 Absatz 1 Satz 2 VwGO

In Sachen

des

– Antragsteller –,

Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt

gegen

die, vertreten durch

– Antragsgegner –,

wegen:,

Streitwert: EUR

beantrage ich namens und in Vollmacht des Antragstellers,

den Antragsgegner im Wege einer einstweiligen Anordnung gemäß § 123 Absatz 1 Satz 2 VwGO aufzugeben, dem Antragsteller zu gewähren (Anmerkung: In Abhängigkeit von der Fallkonstellation können innerhalb der Beschlussformel andere Verben angezeigt sein als „gewähren“).

Antrag auf Abänderung einer Entscheidung, § 80 Absatz 5 i. V. m. § 80 Absatz 7 VwGO

An das Verwaltungsgericht

Az.:

In Sachen

..... /:,

Aktenzeichen:

beantrage ich namens des Antragstellers:

1. Der Beschluss der Kammer vom wird dahingehend abgeändert, dass der Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung abgelehnt wird.
2. Dem Antragsgegner werden die Kosten des Abänderungsverfahrens auferlegt.

3.4.5. Klageschrift

Kernpunkte:

- Stets ein bestimmter Antrag ist zu formulieren;

- Aufbau der Begründung wie bei einem Urteil;
- Gegebenfalls Antrag auf Feststellung der Notwendigkeit der Hinzuziehung eines Bevollmächtigte für das Vorverfahren gemäß § 162 Absatz 2 VwGO stellen.

Anfechtungsklage gegen einen belastenden Verwaltungsakt, §§ 81 ff. VwGO

(Anschrift des zuständigen Verwaltungsgerichts)

Klage

des,

Klägers,

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte,

gegen

den,

Beklagten,

wegen:,

Streitwert: EUR

Namens und in Vollmacht des Klägers erhebe ich Klage vor dem Verwaltungsgericht mit dem Antrag,

1. den Bescheid des Beklagten vom in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom aufzuheben,
2. dem Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen,
3. die Hinzuziehung eines Rechtsanwaltes im Vorverfahren für notwendig zu erklären,
4. das Urteil wegen der Kosten für vorläufig vollstreckbar zu erklären,
5. dem Kläger zu gestatten, eine zulässige oder erforderliche Sicherheit auch durch Bankbürgschaft zu erbringen.

Allgemeine Leistungsklage

Hiermit erhebe ich Klage vor dem Verwaltungsgericht Ich beantrage,

1. den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger EUR zu zahlen,

2. dem Beklagten Prozesszinsen über den Betrag der Forderung in Höhe von Prozentpunkten über dem Basiszins aufzuerlegen.

(Anmerkung: Die von Gerichts wegen zu entscheidenden Nebenansprüche können unterbleiben.)

Bei Leistungsklagen, die auf Zahlung einer Geldschuld gerichtet sind, hat der Kläger ab dem Zeitpunkt der Rechtshängigkeit der Klage in entsprechender Anwendung von § 291 BGB Anspruch auf Prozesszinsen (BVerwGE 71,55).

Verpflichtungsklage auf Erlass eines begünstigenden Verwaltungsaktes, § 113 Absatz 5 Satz 1 VwGO

An das Verwaltungsgericht

Az.:

Klage

der GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer,

– Klägerin –,

gegen

die, vertreten durch den Bürgermeister,

– Beklagte –,

wegen:,

Streitwert: EUR

Namens und in Vollmacht des Klägers erhebe ich Klage vor dem Verwaltungsgericht mit dem Antrag,

1. den Ablehnungsbescheid der Beklagten vom in der Gestalt des Widerspruchsbescheides des vom aufzuheben (Anmerkung: Die Beantragung der Aufhebung des ablehnenden Bescheides kann regelmäßig unterbleiben, denn der Antrag zu 1 ist grundsätzlich in dem Antrag zu 2 enthalten.),
2. die Beklagte zu verpflichten, dem Kläger die beantragte zu erteilen.

Verpflichtungsklage – Bescheidungsklage, § 113 Absatz 5 Satz 2 VwGO

Namens und in Vollmacht des Klägers erhebe ich Klage vor dem Verwaltungsgericht mit dem Antrag,

den Beklagten unter Aufhebung seines Bescheides vom in der Gestalt des Widerspruchsbescheides vom zu verpflichten, über den Antrag des Klägers auf unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.

Feststellungsklage, § 43 VwGO

Namens des Klägers erhebe ich Klage mit dem Antrag,

festzustellen, dass der Klägerist.

Fortsetzungsfeststellungsklage, § 113 Absatz 1 Satz 4 VwGO

In der Verwaltungsstreitsache

..... /:,

Aktenzeichen:

beantrage ich nunmehr,

1. festzustellen, dass rechtswidrig war,
2. dem Beklagten die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen
(Anmerkung: Kostenantrag wiederum entbehrlich)

Untätigkeitsklage, § 75 VwGO

Keine eigenständige Klageart im eigentlichen Sinne; lediglich die Begründung des Rechtsschutzbedürfnisses aufgrund des Nichttätigwerdens der Behörde.

3.4.6. Antrags- oder Klageerwiderung

Kurzrubrum reicht, sofern Parteien und zugehörigen Aktenzeichen des Gerichts bekannt sind;

Abweisungsantrag ist zu formulieren;

Regelmäßig kein Sachverhaltsvortrag, sofern die Antrags- oder Klageschrift vollständig sind;

Spitzklammerverweisungen auf den vorhergehenden Vermerk sind grundsätzlich möglich; Maßstab ist aber der Bearbeitervermerk der jeweiligen Klausur.

4. Mündliche Verhandlung

4.1. Vorbereitung

Intensive inhaltliche Vorbereitung vor der Sitzung:

- Aktenstudium vor der Sitzung;
- Vertrautmachen mit den rechtlichen Argumenten;
- Besuch des Anwaltszimmers vor der Sitzung anzuraten; Zweck ist das Streichen von der Sitzungsliste, damit kein Kollege ersatzweise erscheint.

4.1.1. Grundsatz des alleinigen Erscheinens vor Gericht

Prüfung, ob persönliches Erscheinen des Mandanten angeordnet ist; bei Erscheinensanordnung für den Mandanten stets Entbindungsantrag stellen, sofern Mandant zur Aufklärung des Sachverhalts nichts beitragen kann.

4.1.2. Handlungsrahmen des Rechtsanwaltes

Handlung eines Rechtsanwaltes stets nur im Rahmen seiner Vollmacht und in Absprache mit dem Mandanten;

Bei Zweifeln hinsichtlich des Willens des Mandanten:

- Sitzungsunterbrechung zur fernmündlichen Nachfrage bei Mandanten;
- Bei gerichtlichem Vergleichsvorschlag einen Widerrufsvorbehalt vereinbaren.

Bei Unsicherheiten im Prozessrecht oder im materiellen Recht:

- richterlichen Hinweis erbitten;
- Hinweis jedoch nicht unkritisch übernehmen; notfalls ausdrückliche Aufnahme des vollständigen richterlichen Hinweises ins Protokoll erbitten.

4.2. Mitwirkung der Rechtsanwalts während der Verhandlung

Mitwirkung eines Rechtsanwaltes erwartet;

Verhandlung bei Ausbleiben der Parteien möglich, § 102 Absatz 2 VwGO.

4.3. Vortrag des Inhalts der Akten, § 103 Absatz 2 VwGO

Beginn der Verhandlung grundsätzlich mit Aktenvortrag des Vorsitzenden oder Berichterstatters, § 103 Absatz 2 VwGO.

4.4. Antragstellung

Grundsätzlich erfolgt Stellen der Anträge und ihre Begründung durch Rechtsanwalt nach Aktenvortrag, § 103 Absatz 3 VwGO;

Frühzeitiges Stellen der Anträge allerdings nicht erforderlich, häufig erst nach Beweisaufnahme und Rechtsgespräch

4.4.1. Unsicherheiten bei Antragstellung

Im Falle von Unsicherheit bei der Formulierung der konkreten Anträge Vorsitzenden um einen Hinweis bitten, § 86 Absatz 3 VwGO;

Anträge sind zudem nach allgemeinen Grundsätzen auslegungs- und umdeutungsfähig;

Ist aber Antrag eindeutig bestimmt oder beharrt Rechtsanwalt nach richterlichem Hinweis auf bestimmten Antrag, so kann dieser nicht § 88 VwGO ausgelegt werden.

4.5. Beweisaufnahme

Im Verwaltungsverfahren spielen Tatfragen geringere Rolle, im Regelfall liegt zur mündlichen Verhandlung ein aufbereiteter und im Tatsächlichen abgeschlossener Sachverhalt vor

4.5.1. Amtsermittlungsgrundsatz

Im Verwaltungsverfahren, § 24 VwVfG;
Im verwaltungsgerichtlichen Verfahren, § 86 VwGO.

Formale und inhaltliche Anforderungen an Beweisanregungen

4.5.2. Beweisanregung und Beweis Antrag

Grundsatz: Gericht muss gemäß § 86 Absatz 1 VwGO von sich aus alle ungeklärten oder streitigen entscheidungserheblichen Tatfragen durch eine entsprechende Beweiserhebung ermitteln.

4.5.3. Unterscheidung zwischen Beweis Anträgen und Beweisanregungen

Beweisanregungen sind Beweis Anträge in vorbereiteten Schriftsätzen, über die das Gericht hinweggehen kann, wenn es eine Entscheidung darüber nicht für erforderlich hält; dasselbe gilt für einen vorsorglich oder hilfsweise gestellten Antrag;

Förmlicher Beweis Antrag zu Protokoll der mündlichen Verhandlung kann hingegen nur durch einen begründeten und zuzustellenden Beweisbeschluss gemäß § 86 Absatz 2 VwGO abgelehnt werden.

4.5.4. Erforderliche Angaben zum Beweis Antrag

Alle Beweise werden in der mündlichen Verhandlung erhoben, § 96 Absatz 1 Satz 1 VwGO;

Förmlicher Beweisantrag muss enthalten:

- Wahl eines tauglichen Beweismittels,
- Bezeichnung der Tatsachen, die festgestellt werden sollen (auch Beweisgegenstand bzw. Beweisthema genannt) sowie
- sämtliche Angaben zur Bestimmung des Antrags

Frage nach Notwendigkeit des Beweisantrags nicht einfach zu beantworten; Beweisantrag immer, sofern ernstliche Möglichkeit eines anders gestalteten Geschehens gegeben; zu berücksichtigen ist, dass das Gericht in Grenzfällen Aufklärungsbedarf insbesondere dann nicht sehen muss, wenn der Antrag von einem Rechtsanwalt unterlassen wurde;

Grundsätzlich sollten weniger Beweisanträge als im Zivilprozess gestellt werden; aber aus der Ablehnung von Beweisanträgen kann Rechtsanwalt ablesen, welche Fragen das Gericht für erheblich erachtet, und dies in seine Strategie einbeziehen.

4.5.5. Beweismittel

Beweismittel im Verwaltungsrecht werden benannt

- für das Verwaltungsverfahren unter § 26 VwVfG;
- für das verwaltungsgerichtlichen Verfahren unter § 96 VwGO (teilweise Nennung auch in § 87 VwGO).

Beweismittel im Zivilprozess (Merkwort SAPUZ):

- Beweis durch Sachverständige (§§ 402 ff. ZPO).
- Beweis durch Augenschein (§§ 371 ff. ZPO).
- Beweis durch Parteivernehmung (§§ 445 ff. ZPO).
- Beweis durch Urkunden (§§ 415 ff. ZPO).
- Zeugenbeweis (§§ 373 ff. ZPO).

Beweismittel im Einzelnen (kein Merkwort):

- Beweis durch Sachverständige
- Einholen von Auskünften
- Beweis durch Augenschein
- Anhörung von Beteiligten
- Beweis durch Urkunden
- Beweis durch Akten
- Beweis durch Zeugen

4.5.6. Sachverständigengutachten

Gericht darf Sachverständigengutachten als Beweismittel verwerten, die die betroffene Behörde im Verwaltungsverfahren oder während des gerichtlichen Verfahrens als Parteigutachten eingeholt hat;

Ein Aufklärungsmangel liegt nur dann vor, wenn sich die Beweiserhebung durch Sachverständigen aufdrängt;

Eine Pflicht zur Einholung eines gesonderten gerichtlichen Gutachtens besteht, wenn das behördliche Gutachten von falschen Voraussetzungen ausging, grobe Mängel aufweist oder unlösbare Widersprüche aufweist.

4.6. Rechtsgespräch, § 104 Absatz 1 VwGO

Rechtsgespräch im Sinne von § 104 Absatz 1 VwGO erfolgt im Anschluss an Beweisaufnahme;

Rechtsanwalt hat besonderen Augenmerk darauf zu legen, dass der Vorsitzende auf alle rechtlichen Gesichtspunkte und Tatsachen hinweist, die bis dato nicht behandelt oder gewürdigt wurden;

Im Falle der Verletzung einer Hinweispflicht und Ergehen einer Entscheidung, die auf eine Vorschrift gestützt wird, die weder im Verwaltungs- noch im Verwaltungsstreitverfahren erörtert worden ist, liegt ein so genanntes Überraschungsurteil vor, welches einen Verstoß gegen Art. 103 Absatz 1 GG darstellt; in einem solchen Fall wäre gemäß 124 Abs. 2 Nr. 5 VwGO die Berufung zuzulassen; zudem handelt es sich um einen absoluten Revisionsgrund i.S.v. § 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO;

Keine Pflicht des Gerichts gemäß § 108 Absatz 2 VwGO seine Rechtsauffassung vor Ergehen der Entscheidung mitzuteilen;

Der Grundsatz des rechtlichen Gehörs erfordert nicht die Erörterung sämtlicher rechtlichen Gesichtspunkte in der mündlichen Verhandlung; ausreichend ist, dass die Verfahrensbeteiligten sich schriftlich zu den maßgeblichen Rechtsfragen äußern konnten; das Rechtsgespräch begründet auch nicht die Besorgnis der Befangenheit des Gerichts.

4.7. Nach dem Rechtsgespräch

Nach dem Rechtsgespräch folgt noch die Begründung der Anträge und die Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme in den Plädoyers durch die Beteiligten;

Eine Wiederholung des bereits schriftlich Vorgetragenen macht nur wenig Sinn; Rechtsanwalt sollte sich darauf beschränken im Wesentlichen neue Aspekte vorzutragen und diese in den Gesamtzusammenhang einzuordnen.

4.8. Nach der Verhandlung

Relevante Fristen umgehend notieren; insbesondere gilt dies für Frist bei Vergleich unter Widerrufsvorbehalt; Protokoll der Verhandlung kommt häufig zu spät;

Unverzügliche Information des Mandanten (nach Möglichkeit mit Rücksicht auf das Haftungsrisiko schriftlich);

Gegebenfalls eigene Aufzeichnungen aus der Sitzung mit eigenem Vermerk zur Handakte reichen.